

## O ART. 20 DA LINDB E O DIREITO AMBIENTAL: UM ESTUDO SOBRE O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL

*ARTICLE 20 OF THE LINDB AND ENVIRONMENTAL LAW: A STUDY ON THE PRINCIPLE OF PROHIBITION OF ENVIRONMENTAL RETROGRESSION*

Nelson Tonon Neto<sup>1</sup>

### RESUMO

O princípio da proibição do retrocesso ambiental consiste em tema de cada vez maior relevância no direito ambiental brasileiro. O art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), incluído pela Lei n. 13.655/2018, em certa medida representa posituação do ideário associado ao pragmatismo jurídico e ao consequencialismo no ordenamento jurídico brasileiro. Estabelece o art. 20 da LINDB que, nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. Tem-se como objetivo geral do estudo, desta maneira, averiguar se o princípio da proibição do retrocesso ambiental pode ou não ser dotado de “valor jurídico abstrato” nos termos do art. 20 da LINDB. Além disso, como objetivação específica, são contrastados os comandos jurídico-normativos da aplicação do princípio com o pragmatismo jurídico e o consequencialismo, que são fortes no texto do art. 20 da LINDB e representam manifestações do pensamento teórico concebido como Análise Econômica do Direito. O método utilizado é indutivo, desenvolvido através de pesquisa, seleção, leitura, fichamento e estudo do material bibliográfico encontrado. Com o estudo desenvolvido, conclui-se, sobretudo, que o princípio da proibição do retrocesso ambiental ter sim valor jurídico abstrato e, conseqüentemente, só pode ser aplicado em decisão administrativa ou judicial se forem consideradas as consequências práticas da decisão, a rigor do art. 20 da LINDB.

**Palavras-chave:** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro; Pragmatismo jurídico; Consequencialismo; Análise econômica do direito; Princípio da proibição do retrocesso ambiental.

### ABSTRACT

The principle of non-regression is a topic of increasing relevance in Brazilian environmental law. The art. 20 of the Law of Introduction to the norms of Brazilian Law (LINDB), included by Law no. 13.655/2018, to a certain extent represents a positive idea associated with legal pragmatism and consequentialism in the

<sup>1</sup> Advogado. Sócio do escritório Farenzena & Franco Advogados Associados. Mestrando em Direito pelo PPGD da Universidade Federal de Santa Catarina. Especialista em Direito Ambiental e Gestão Estratégica da Sustentabilidade pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP. Especialista em Direito Processual Civil pelo Complexo de Ensino Superior de Santa Catarina (CESUSC). Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. E-mail: nelson.tonon.neto@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-8168-0374>.

Brazilian legal system. Establishes art. 20 of LINDB that, at the administrative, controlling and judicial levels, decisions will not be made based on abstract legal values without considering the practical consequences of the decision. The general objective of the study, therefore, is to ascertain whether or not the principle of non-regression can be endowed with “abstract legal value” under the terms of art. 20 from LINDB. Furthermore, as a specific objectification, the legal-normative commands for the application of the principle are contrasted with legal pragmatism and consequentialism, which are strong in the text of the art. 20 of LINDB and represent manifestations of theoretical thought conceived as Economic Analysis of Law. The method used is inductive, developed through research, selection, reading, recording and study of the bibliographic material found. With the study developed, it is concluded, above all, that the principle of non-regression in environmental law does have an abstract legal value and, consequently, can only be applied in an administrative or judicial decision if the practical consequences of the decision are considered, in accordance with art. 20 from LINDB.

**Keywords:** Law of Introduction to the Norms of Brazilian Law; Legal pragmatism; Consequentialism; Economic analysis of law; Principle of non-regression in environmental law.

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1. ART. 20 DA LINDB, PRAGMATISMO, CONSEQUENCIALISMO E ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO. 2. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL. 3. PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL COMO “VALOR JURÍDICO ABSTRATO” E O ART. 20 DA LINDB. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

## INTRODUÇÃO

No direito brasileiro, a tendência de judicialização de conflitos é muito forte e significativa. Em que pese o positivo crescimento, na prática, de soluções extrajudiciais de contendas; o mainstream (convencional) do nosso direito é desembocar discussões no Poder Judiciário.

Em nosso entendimento, isso se dá tanto por razões históricas e culturais; quanto pela sistemática posta pelo ordenamento jurídico em vigor.

Histórica e culturalmente é muito forte, no ideário geral da população, o desejo por “justiça”. Basta ligar a televisão (ou acessar mídias assemelhadas) e perceber o que dizem populares que são entrevistados sobre casos que estão a tramitar no Poder Judiciário: com exceção de comentários mais técnicos feitos por juristas e/ou por pessoas que conheçam com alguma profundidade a matéria de fundo, as falas giram em torno de chavões como “só quero que seja feita a justiça”, “foi feita justiça”, e “a justiça não falha”.

Tão visceral é essa sina pela “justiça”, que – mantendo-nos ainda em um cenário de entrevistas com populares – quando um cidadão está a comentar um

caso concreto que, em sua concepção, “a justiça (Poder Judiciário) não tenha feito justiça (não tenha proferido a decisão que ele considerava justa)”, é bem comum que sua reação ainda seja direcionada à justiça (ainda que metafísica). Nesse particular, ilustramos aqui falas como “mas Deus sabe da verdade e da justiça dele ninguém escapa”, “se não foi feita a justiça dos homens, será feita a justiça de Deus”.

Isto é, tão enraizada está na cultura a ideia de ter um terceiro dando justiça a um caso concreto, que muitas vezes até a religião será acessada com esse objetivo.

De mais a mais, as regras básicas do nosso sistema jurídico dão a tônica do caráter central, basilar e estruturante que tem o Poder Judiciário (e, conseqüentemente, a judicialização). A rigor, o art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabelece que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Nesse cenário, dentre as tantas demandas judiciais que tramitam no nosso Poder Judiciário, há aquelas que têm como matéria de fundo a preservação e a proteção do meio ambiente.

Muitas vezes essas demandas ambientais são bastante complexas, tanto jurídica quanto tecnicamente (até pela recorrente multidisciplinaridade das questões controvertidas). Grande parte das discussões judiciais envolvendo direito ambiental é, verdadeiramente, de considerável grau de dificuldade para solução por parte do juízo.

Junta-se um arcabouço gigantesco de normas (federais, estaduais e municipais – muitas vezes conflitando-se direta e expressamente umas com as outras); uma base principiológica extensa (com vasto rol de precedentes que aplicaram tais princípios, mas muitas vezes com pouco ou nenhum rigor técnico-jurídico a justificar o porquê e como o princípio teve de ser invocado para resolver aquele julgado específico); e multidisciplinaridade e profundidade da matéria de fundo e está gabaritada uma demanda judicial de complexa solução<sup>2</sup>.

Ademais, no direito ambiental é recorrente que a tomada de decisão administrativa ou judicial tenha considerável repercussão prática.

Não raro há conflitos inclusive de direitos constitucionalmente fundamentais. No caso de uma ocupação de baixa renda irregular sob o ponto de vista das leis ambientais e de uso e ocupação do solo, por exemplo, poderá haver conflito entre o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, CRFB/1988) e o direito à moradia (art. 6º, CRFB/1988).

Em resumo, na maioria dos casos a tomada de decisão em processos judiciais ambientais não consistirá em tarefa tecnicamente fácil ao julgador.

Nesse particular, desde 26/04/2018, quando entrou em vigor a Lei n.

2 TONON NETO, Nelson. O amicus curiae (amigo da corte) em demandas judiciais ambientais. In: BRAZ, Laura Cecília; LIMA, Raphael Leal R. (org.) Direito ambiental e animal: novas perspectivas. Salvador: Mente Aberta, 2022, p. 102-114.

13.655/2018 (que alterou o Decreto-Lei n. 4.657/1942 – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB), existe mais um dispositivo legal que tem de ser aplicado em muitas tomadas de decisão em processos judiciais relacionados ao meio ambiente.

Trata-se do atual art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, que em seu caput dispõe que “Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”.

O presente estudo tem especial enfoque no princípio da proibição do retrocesso ambiental, que tem sido fundamento de diversas decisões judiciais relacionadas ao direito ambiental. Tem-se como objetivo geral, desta maneira, averiguar se o princípio, em virtude de suas bases legais e doutrinárias, pode ou não ser dotado de “valor jurídico abstrato” nos termos do art. 20 da LINDB.

Além disso, como objetivação específica, serão contrastados os comandos jurídico-normativos da aplicação do princípio com o pragmatismo jurídico e o consequencialismo, que são fortes no texto do art. 20 da LINDB e representam manifestações do pensamento teórico concebido como Análise Econômica do Direito.

O método utilizado será o indutivo, desenvolvido através de pesquisa, seleção, leitura, fichamento e estudo do material bibliográfico encontrado, com a posterior concatenação dos conceitos para a análise do objeto de pesquisa.

Devidamente introduzidos os limites e objetivos deste estudo, partimos agora ao seu desenvolvimento.

## 1. **ART. 20 DA LINDB, PRAGMATISMO, CONSEQUENCIALISMO E ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO**

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB é uma norma de especial importância e relevância no ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque seu conteúdo está associado a diversos aspectos que impactam diretamente na aplicação e interpretação das normas jurídicas no país.

O atual art. 20, caput, da LINDB estabelece que “Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”.

Por sua vez, o parágrafo único do dispositivo dispõe que “A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas”.

O referido art. 20 foi regulamentado pelo Decreto n. 9.830/2019, o qual

entrou em vigor em 11/06/2019. O ato normativo também regulamenta o art. 30 da LINDB.

No que importa ao conteúdo deste trabalho, ressalta-se que, nos termos do art. 3º, § 1º, do Decreto n. 9.830/2019, “consideram-se valores jurídicos abstratos aqueles previstos em normas jurídicas com alto grau de indeterminação e abstração”.

O art. 20 da Lindb representa um evidente sinal de incorporação, pelo ordenamento jurídico brasileiro, do pensamento pragmatista e consequencialista, fortes na teoria da Análise Econômica do Direito. Nas palavras de Charles J. Giacomini<sup>3</sup>:

O artigo 20 da LINDB claramente incorpora o “postulado hermenêutico do pragmatismo”. Em seu conjunto, o dispositivo parece buscar “o equilíbrio entre fundamentação adequada e resultado prático das decisões”. Assim, a partir da vigência da norma, impõe-se “a conjugação dos elementos ‘estruturação jurídica da argumentação’ com os ‘aspectos práticos – e exequíveis’ – da decisão”. Trata-se, portanto, da exigência de motivação qualificada, com o objetivo de reduzir a indeterminação das decisões, afinal, ser pragmático é ter “propensão para considerar mais os efeitos práticos de decisões do que debater soluções para problemas concretos em torno de conceitos vagos, teorias ambiciosas e generalidades”.

Neste ponto, é necessário que lancemos mão de alguns conceitos antes de dar seguimento à digressão proposta neste estudo.

A Análise Econômica do Direito - AED (*Economic Analysis of Law*) representa um movimento ou método que engloba várias escolas, como a Escola de Chicago (*Chicago Law and Economics*), Escola de Yale, Escola da Nova Economia Institucionalista (*Institucional Law and Economics*), Escola das Escolhas Públicas (*Public Choice Theory*), entre outras<sup>4</sup>.

Em linhas gerais, a Análise Econômica do Direito traduz-se em um movimento ou método que se presta de conceitos econômicos para a interpretação do Direito<sup>5</sup>.

O pragmatismo jurídico e o consequencialismo são manifestações do pensamento teórico concebido como Análise Econômica do Direito, tendo Richard Posner e Neil MacCormick como dois de seus expoentes<sup>6</sup>.

Richard Posner é um célebre magistrado norte-americano e professor da Universidade de Chicago. O autor é referência no chamado pragmatismo jurídico.

3 GIACOMINI, Charles J. Pragmatismo jurídico e consequencialismo: a análise econômica do direito pede ingresso na magistratura. Direito Hoje. Disponível em: < [https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>) Acesso em 15 maio 2023.

4 LAZARI, Rafael José Nadim de; COSTA, Ana Carolina Pazin. Análise econômica do direito ambiental. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2023, p. 21-22.

5 LAZARI, Rafael José Nadim de; COSTA, Ana Carolina Pazin. Análise econômica do direito ambiental. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2023, p. 22.

6 GIACOMINI, Charles J. Pragmatismo jurídico e consequencialismo: a análise econômica do direito pede ingresso na magistratura. Direito Hoje. Disponível em: < [https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>) Acesso em 15 maio 2023.

Posner estabelece diferenciação entre o método de trabalho do juiz positivista do juiz pragmático. De acordo com ele, o magistrado positivista começa e normalmente encerra sua atividade com análise e estudo das normas aplicáveis e da jurisprudência. Já o juiz pragmatista tem outras prioridades, de modo a perquirir a decisão que melhor atenda às necessidades presentes e futuras<sup>7</sup>.

O filósofo escocês Neil MacCormick, por sua vez, compreende que o processo decisório consiste no estabelecimento de padrões de comportamento, seja para o julgador, seja para o destinatário da norma. Para o autor, as “consequências jurídicas” a serem ponderadas pelo magistrado não se relacionam apenas aos efeitos causais e aos resultados específicos da decisão. Na verdade, dentro de sua ideia de consequencialismo, os impactos prováveis que uma decisão terá no comportamento das pessoas também são enquadrados como “consequências jurídicas” de um ato decisório<sup>8</sup>.

O consequencialismo jurídico, portanto, importa em entender o caráter universalizante de uma decisão jurídica – que, além de solucionar um caso concreto, também servirá de critério para todas as outras contendas análogas<sup>9</sup>.

A redação do atual art. 20 da Lindb é bastante associada ao ideário consistente no pragmatismo e consequencialismo jurídico. Fredie Didier Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira<sup>10</sup> estabelecem que:

O caput do art. 20 inaugura, em termos dogmáticos, o postulado hermenêutico do pragmatismo, segundo o qual as consequências práticas devem ser consideradas no momento da valoração e da escolha de um dos sentidos possíveis do texto normativo de conteúdo semântico aberto.

De todo modo, Marçal Justen Filho bem pondera que o art. 20 da Lindb não simplesmente impõe a preponderância de uma concepção consequencialista do direito. Também não estabeleceu que a avaliação dos efeitos é que determinará a solução a ser adotada, independente das regras jurídicas aplicáveis. De acordo com a lição do Professor, “o dispositivo restringe-se a exigir, de modo específico, que a autoridade estatal tome em consideração as consequências práticas da decisão a ser adotada, inclusive para efeito de avaliação da proporcionalidade da decisão a ser adotada”<sup>11</sup>.

7 ALVES, Francisco Sérgio Maia. O novo paradigma da decisão a partir do art. 20 da LINDB: análise do dispositivo segundo as teorias de Richard Posner e Neil MacCormick. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 278, n. 3, p. 113–144, 2019. DOI: 10.12660/rda.v278.2019.80832. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/80832>. Acesso em: 15 maio. 2023.

8 ALVES, Francisco Sérgio Maia. O novo paradigma da decisão a partir do art. 20 da LINDB: análise do dispositivo segundo as teorias de Richard Posner e Neil MacCormick. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 278, n. 3, p. 113–144, 2019. DOI: 10.12660/rda.v278.2019.80832. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/80832>. Acesso em: 15 maio. 2023.

9 GIACOMINI, Charles J. Pragmatismo jurídico e consequencialismo: a análise econômica do direito pede ingresso na magistratura. Direito Hoje. Disponível em: < [https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>) Acesso em 15 maio 2023.

10 DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Dever judicial de considerar as consequências práticas da decisão: interpretando o art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 73, jul/set, p. 118, 2019. [S. l.], v. 278, n. 3, p. 113–144, 2019. DOI: 10.21056/aec.v20i75.1068. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/1068>. Acesso em: 15 maio. 2023.

11 JUSTEN FILHO, Marçal. Art. 20 da LINDB - Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], p. 13–41, 2018. DOI: 10.12660/rda.v0.2018.77648. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/77648>. Acesso em: 15 maio. 2023.

Pois bem. Inicialmente delimitado o conteúdo normativo do art. 20 da Lindb – além de discorrido acerca de sua intrínseca relação com o pensamento da Análise Econômica do Direito, e reflexos do pragmatismo e consequencialismo jurídico – parte-se agora ao objeto específico deste estudo: o princípio da proibição do retrocesso ambiental a eventual implicação do art. 20 da Lindb em seus comandos jurídico-normativos.

## 2. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL

Originalmente, o princípio do “Não Retrocesso”, também conhecido como da “Não Regressão” ou da “Proibição do Retrocesso”, limitava-se à proteção de direitos fundamentais e dentro de uma concepção social. A intenção original era evitar que conquistas anteriores fossem reduzidas ou suprimidas do ordenamento, tornando o instituto intimamente ligado aos direitos prestacionais<sup>12</sup>.

Analisando o princípio, o português J. J. Gomes Canotilho<sup>13</sup> afirma que o núcleo essencial dos direitos já regulamentados por lei não deve ser revogado sem que sejam instituídos “esquemas” compensatórios ou substitutivos, estando assim o legislador vinculado a esses critérios sob o risco de cair em inconstitucionalidade. Nesse sentido, com base nas lições do autor, infere-se que o princípio não permitia a edição de normas que previam um retrocesso na implementação de direitos fundamentais já instituídos por lei, exigindo que fossem aprovadas medidas que assegurassem a proteção do núcleo do direito envolvido, podendo ser elas políticas públicas, resoluções e novas normas.

É possível afirmar que o surgimento dessa construção doutrinária estrangeira advém da crise do Estado de bem-estar social, pois ainda na Alemanha, durante a década de 1970, foi discutida a possibilidade de restrição e/ou supressão de benefícios sociais. Ocorre que a Lei Fundamental alemã não garantia os direitos sociais, levando parte da doutrina a defender a impossibilidade de edição de normas que reduzissem de forma relevante direitos já concretizados, passando a se falar em princípio do “Não Retrocesso Social”.

Cabe nesse sentido reforçar as enormes diferenças legislativas entre o ordenamento alemão e o brasileiro. Mesmo que compreendendo a importância do direito estrangeiro como fonte hermenêutica e de influência legislativa, não é possível aplicar instrumentos externos à realidade e características locais sem um mínimo temperamento. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 assegura de forma expressa uma larga lista de direitos sociais, afastando-se da concepção alemã - fato este que precisa ser considerado.

Em relação especificamente ao princípio do “Não Retrocesso Social”, não existe

12 COSTA, Mateus Stallivieri da; TONON NETO, Nelson. O princípio do não retrocesso ambiental e o Supremo Tribunal Federal – O Renascimento de uma discussão superada. In: BURMANN, Alexandre; ANTUNES, Paulo de Bessa. (org.) *Advocacia ambiental: desafios e perspectivas*. Londrina: Thoth, 2021, p. 669-688.

13 CANOTILHO, J. GOMES. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998. p. 320-321.

previsão expressa destes nos dispositivos constitucionais, porém sendo possível mencionar entendimentos doutrinários que defendem a sua previsão implícita, como faz Ingo Wolfgang Sarlet<sup>14</sup>, ou até mesmo a sua categorização como modalidade de eficácia de princípio fundamentais, como entendem Luís Roberto Barroso<sup>15</sup> e Ana Paula de Barcellos<sup>16</sup>.

Para além da natureza implícita, a aplicação do instrumento vem sendo estendida a todos os direitos fundamentais, inclusive para as normas de matéria ambiental e de cunho não prestacional, ao contrário do originalmente defendido.

Especificamente sobre o avanço da proibição do retrocesso social à proibição do retrocesso socioambiental, assim lecionam Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer<sup>17</sup>:

A proibição de retrocesso socioambiental, da mesma forma como ocorre com a proibição de retrocesso social, está, por sua vez, relacionada ao princípio da segurança jurídica e dos seus respectivos desdobramentos (princípio da proteção da confiança e as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada), bem como guarda conexão com os limites materiais à reforma constitucional, considerando que tais institutos também objetivam a tutela de direitos e bens de matriz constitucional em face de atos e/ou medidas de caráter retroativo ou que venham, de algum modo, afetar situações e posições jurídicas.

Essa interpretação surge da consolidação do direito ao meio ambiente equilibrado como um direito fundamental após a previsão do art. 225 da Constituição Federal, o que incluiria a proteção ao meio ambiente dentro de uma noção de obrigatoriedade de “progresso contínuo”. Quanto ao conceito, Michel Prieur<sup>18</sup> afirma existir uma obrigação positiva dos estados em “evoluir” em matéria ambiental, que, embasada em diferentes textos internacionais de direitos humanos, todos correlatos com o meio ambiente, tornam a progressividade vinculada a uma obrigação negativa de Não Retrocesso.

No Brasil já existem diversos entendimentos dentro da doutrina pela extensão do princípio para a matéria ambiental, podendo citar como defensores Antonio Herman Benjamin<sup>19</sup>, Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer<sup>20</sup>, Patrick de Araújo

14 SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise, in: (Neo)constitucionalismo. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2003.

15 BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. P. 379-380.

16 BARCELLOS, Ana Paula de. A eficácia jurídica dos princípios constitucionais. 3. ed. São Paulo: Renovar, 2011. P.87.

17

18 PRIEUR, Michel. O princípio da “não regressão” no coração do direito do homem e do meio ambiente. Tradução: Liton Lanes Pilau Sobrinho e Marcos Vinicius Viana da Silva. Artigo publicado em Ch. Cournil et Cath. Fabregoule ed. Changements environnementaux globaux et droits de l’homme, CERAP et Iris, Université Paris 13, 2012. Disponível em <http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/viewFile/3634/2177>. Acesso em: 3 de Março de 2024.

19 BENJAMIN, Antônio Herman. Princípio da proibição de retrocesso ambiental. In: Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. Brasília: Senado Federal; Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle, 2012. P. 121-206.

20 SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. P. 121-206

Ayala<sup>21</sup> e Carlos Alberto Molinaro<sup>22</sup>. No âmbito prático é possível afirmar que começa a se consolidar entendimento semelhante.

O reconhecimento do princípio como elemento constitucional implícito acabou por gerar preocupações de certos setores, principalmente no tocante ao seu potencial de “engessamento” das práticas legislativas, falando-se em limitação à liberdade conformativa, à mutabilidade do Direito e à autonomia do legislador. Ao julgar a Medida Cautelar na ADI n. 4.543/DF o ministro Gilmar Mendes, em tom crítico, alertou para a possibilidade de que em certo momento todas as leis consideradas boas passariam a integrar de certa forma um conceito constitucional, tornando-se irrevogáveis.

Na Europa, local de origem do princípio, debates como o realizado pelo ministro já vinham ocorrendo, gerando inclusive mudanças de posicionamentos de autores que antes defendiam a aplicabilidade do princípio. J.J. Canotilho<sup>23</sup>, por sua vez, acabou por realizar reflexões quanto à eficácia normativa do princípio da proibição do retrocesso, afirmando que seria necessário relativizar o discurso que ele mesmo enfatizou em trabalhos anteriores em virtude de que a realidade momentânea vivida por Portugal tornaria insustentável a defesa de um princípio da “Não Reversibilidade Social”.

Ao abordar especificamente o princípio voltado para a área ambiental é preciso atenção ainda maior, principalmente considerando a complexidade que envolve a utilização dos recursos naturais. O direito fundamental ao meio ambiente equilibrado não é apenas um direito prestacional, objeto inicial do “Não Retrocesso”, mas sim um direito “fundamental completo” que abrange um leque de posicionamentos que acarretam um direito de proteção, direito de defesa e também procedimental, conforme expõe Alexy<sup>24</sup>. Qualquer proibição de alteração legislativa em matéria ambiental não envolve assim apenas posturas estatais, mas todo um escopo econômico e social que acarreta em repercussões na esfera de direitos de toda coletividade.

Torna-se evidente que a simples importação do princípio para as terras brasileiras pode apresentar dificuldades de implementação, tanto pelas diferenças normativas, como também pela existência de revisões quanto ao entendimento na própria origem do instrumento.

Já devidamente introduzida a origem e o que, em linhas gerais, entende-se por seu conteúdo jurídico-normativo, avança-se agora ao estudo quanto ao enquadramento ou não do princípio da proibição do retrocesso ambiental como

21 AYALA, Patrick de Araújo. Direito fundamental ao meio ambiente e a proibição de regresso nos níveis de proteção ambiental na Constituição brasileira. In: Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. Brasília: Senado Federal; Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle, 2012. P. 207-246 SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. 2. A garantia constitucional de proibição de retrocesso: da proibição de retrocesso social à proibição de retrocesso (socio)ambiental In: SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais, 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-constitucional-ambiental/1267794284>. Acesso em: 3 de Março de 2024.

22 MOLINARO, Carlos Alberto. Direito Ambiental: proibição de retrocesso. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

23 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estudos sobre Direitos Fundamentais. Coimbra: Almedina, 2004. p. 111.

24 ALEXY, Robert. A Teoria dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2008.

“valor jurídico abstrato” nos termos do art. 20 da LINDB.

### 3. PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL COMO “VALOR JURÍDICO ABSTRATO” E O ART. 20 DA LINDB

Conforme já referido neste artigo, o Decreto n. 9.830/2019 regulamenta o art. 20 e o art. 30 da LINDB. O art. 3º, § 1º, do Decreto regulamentador estabelece que são considerados “valores jurídicos abstratos aqueles previstos em normas jurídicas com alto grau de indeterminação e abstração”.

Sobre a expressão “valores jurídicos abstratos”, Fredie Didier Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira discorrem que “Pensamos que a expressão “valores jurídicos abstratos” é utilizada para designar os princípios normativos menos densificados, isto é, aqueles que são enunciados em termos amplos, sem um sentido unívoco, e que carecem de densificação diante do caso concreto”<sup>25</sup>.

Como visto acima, o princípio da proibição do retrocesso ambiental é reconhecido por renomados juristas inclusive como elemento constitucional, ainda que de natureza implícita.

É fato, contudo, que o referido princípio não está expresso em nossa legislação interna cogente. Igualmente não está expresso em nossa Constituição da República. Mas a doutrina e a jurisprudência admitem sua existência e aplicação.

Mesmo assim, na interpretação do exposto por Fredie Didier Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira, associa-se o princípio da proibição do retrocesso ambiental justamente como um “princípio normativo menos densificado”, a carecer de densificação diante de um caso concreto.

Nesse particular, é pertinente trazer à tona o que escreve o Juiz Federal Charles Giacomini em artigo sobre pragmatismo jurídico, consequencialismo e Análise Econômica do Direito e as novas exigências argumentativas na motivação das decisões judiciais decorrentes da Lei n. 13.655/2018 (que trouxe o art. 20 da Lindb, aqui objeto de especial estudo) e da Resolução do Conselho Nacional de Justiça n. 432/2021.

Ao abordar o pragmatismo jurídico, o magistrado pondera que se trata “de uma resposta aos supostos excessos resultantes do uso indiscriminado de princípios com elevado grau de abstração na fundamentação de decisões administrativas e judiciais”<sup>26</sup>.

25 DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Dever judicial de considerar as consequências práticas da decisão: interpretando o art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 73, jul/set, p. 118, 2019. [S. l.], v. 278, n. 3, p. 113-144, 2019. DOI: 10.21056/aec.v20i75.1068. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/1068>. Acesso em: 3 de Março de 2024.

26 GIACOMINI, Charles J. Pragmatismo jurídico e consequencialismo: a análise econômica do direito pede ingresso na magistratura. Direito Hoje. Disponível em: < [https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais.>) Acesso em 15 maio 2023.

O autor ainda vai além, ao dispor que “O pragmatismo jurídico é orientado pela noção de que o processo de tomada de decisões judiciais não pode se limitar ao exame da legislação e da jurisprudência a partir de construções teóricas tipicamente jurídicas, como a hermenêutica dos princípios”<sup>27</sup>.

De fato, como já enuncia há alguns anos o Professor Lenio Streck, vive-se atualmente no mundo jurídico brasileiro uma era de “pan-principiologismo”, “verdadeira usina de produção de princípios despídos de normatividade”<sup>28</sup>.

Infelizmente, não raro princípios são evocados em decisões judiciais sem que haja uma adequada investigação a respeito da égide do instituto e de sua real pertinência e aplicação ao caso concreto. Nesses casos, os brocardos, ao fim e ao cabo, são utilizados como “varinhas de condão”<sup>29</sup> para que o julgamento tenha o desfecho pretendido pelo julgador, a despeito do que estritamente dispõe a legislação aplicável à matéria. Muitas vezes, princípios, que sequer se questiona de onde e em que contexto surgiram, são aplicados como se fossem hierarquicamente superiores ao texto legal.

O princípio da proibição do retrocesso, da forma como utilizado em algumas decisões judiciais, nada mais é do que verdadeira “varinha de condão” que dá ao julgador o poder de decidir o caso da maneira que mais lhe apetece e parece justa. Essa questão fica ainda mais visível e problemática quando a matéria do julgamento é de ordem ambiental, que é uma das mais suscetíveis a ideologias e paixões no mundo jurídico.

Some-se a tudo isso os tempos de “politicamente correto” em que se vive, que também traz reflexos nas discussões envolvendo direito ambiental, e tente tecer críticas e fazer ponderações a um princípio que, como o próprio nome diz, “proíbe o retrocesso em termos de proteção ao meio ambiente”. O raso raciocínio de quem não tem a oportunidade de estudar a fundo o brocardo e refletir sobre as práticas consequências da consolidação de sua interpretação é bastante singelo (e gramaticalmente lógico, é verdade): quem é a favor do meio ambiente defende o princípio da vedação ao retrocesso ambiental e o contrário é verdadeiro.

É importante registrar, contudo, entendimentos em sentido contrário, na linha de ser cogente e impositiva a aplicação do princípio da proibição do retrocesso ambiental no direito brasileiro. Neste sentido, assim expõe Gabriel Tedesco Wedy<sup>30</sup>:

Muito tem-se falado na imprensa, e no meio jurídico brasileiro, nos últimos tempos, e não à toa, em proibição de retrocessos ambientais.

27 GIACOMINI, Charles J. Pragmatismo jurídico e consequencialismo: a análise econômica do direito pede ingresso na magistratura. Direito Hoje. Disponível em: < [https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2365#:-:text=0%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2365#:-:text=0%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais) > Acesso em 15 maio 2023.

28 STRECK, Lenio Luiz. O pan-principiologismo e o sorriso do lagarto. Consultor Jurídico, 2012. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2012-mar-22/senso-incomum-pan-principiologismo-sorriso-lagarto> >. Acesso em: 15 maio 2023.

29 RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Boa-fé não pode ser uma varinha de condão nas lições de Jan Peter Schmidt. Consultor Jurídico, 2014. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2014-dez-10/direito-comparado-boa-fe-objetiva-nao-varinha-condao-liceo-jan-peter-schmidt> >. Acesso em: 15 maio 2023.

30 WEDY, Gabriel Tedesco. O Brasil e a vedação constitucional de retrocessos ambientais. Consultor Jurídico, 2019. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2019-mai-25/ambiente-juridico-brasil-vedacao-retrocessos-ambientais/> >. Acesso em: 4 de março de 2024.

Retrocessos, em face da estrutura do sistema constitucional pátrio, estão, para que não se façam rodeios, absolutamente vedados.

Beira à estultice, para se evitar fadiga intelectual, se insistir neste ponto. Ainda aqueles que analisam o tema apenas de modo pragmático, ou consequencialista, não podem, permissa vênia, chegar a conclusão diversa.

Porém, a relação entre “defensores do princípio” e “defensores do meio ambiente” não é simples e direta como uma matemática “regra de três”. Inicialmente, a proposição “defender o princípio” sequer expressa muito sentido por si só, já que se atribui mais de uma linha interpretativa a ele. Em segundo lugar, toda análise jurídica - inclusive em direito ambiental, por óbvio - deve levar em conta, mais do que o que intimamente se pensa como correto e justo, o que dispõem os regramentos aplicáveis à matéria. Não é porque se considera uma lei ruim que ela não deve ser aplicada se vigente e válida for. Em terceiro lugar, o conceito de “retrocesso” é em boa parte subjetivo, assim, mesmo que dois indivíduos concordem exatamente quanto ao fundamento e hipóteses de incidência do princípio da vedação ao retrocesso ecológico, pode ainda haver discordância sobre o referencial do que é ou não retrocesso em cada caso concreto.

Diante disso, entende-se que o princípio da proibição do retrocesso ambiental é justamente uma “norma jurídica com alto grau de indeterminação e abstração”, da qual se abstrai “valor jurídico abstrato”, nos termos do art. 20 da Lindb e do art. 3º, § 1º, do Decreto n. 9.830/2019.

E essa abstração é multifatorial. A uma porque a própria base teórica e legal de aplicação do princípio é imprecisa, carente de previsão normativa expressa e, dessa maneira, suscetível ao entendimento teórico de cada doutrinador e/ou aplicador do direito. A duas porque é inegável que o princípio em si tem forte carga subjetiva em seu comando jurídico-normativo: se seu comando é “não retroceder”, o juízo do que é ou não retrocesso invariavelmente passa por quem toma a decisão que se baseia no princípio, sendo impossível tecer parâmetros objetivos universais utilizáveis para definição do que na prática seria ou não um “retrocesso ambiental”.

Para ilustrar a crítica que se está a produzir, é muito pertinente analisar como, na prática, o princípio tem sido utilizado para fundamentar decisões judiciais.

Um case emblemático - sobre o qual já nos debruçamos em artigo específico<sup>31</sup> - consiste na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 747.

Primeiramente, esclarece-se que a ADPF em questão foi proposta pelo Partido dos Trabalhadores (PT) em face da Resolução n. 500, de 28 de setembro de 2020, do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), que revogou as Resoluções ns. 284/2001, 302/2002 e 303/2002. Os atos normativos revogados tratavam,

31 COSTA, Mateus Stallivieri da; TONON NETO, Nelson. O princípio do não retrocesso ambiental e o Supremo Tribunal Federal – O Renascimento de uma discussão superada. In: BURMANN, Alexandre; ANTUNES, Paulo de Bessa. (org.) Advocacia ambiental: desafios e perspectivas. Londrina: Thoth, 2021, p. 669-688.

respectivamente, a respeito de (i) licenciamento de empreendimentos de irrigação; (ii) parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente de reservatórios artificiais e o regime de uso do entorno e (iii) os parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente. No mesmo sentido, foi proposta a ADPF n. 748 por parte do Partido Socialista Brasileiro (PSB) e a ADPF n. 749 pela Rede Sustentabilidade.

Dentre os fundamentos das ADPFs, o princípio da proibição do retrocesso foi trazido à apreciação da Suprema Corte.

Antes de mais nada, é preciso situar que a linha argumentativa basilar das três ADPFs foi de que a Resolução CONAMA n. 500/2020 deixaria desprotegidos os mangues e as restingas, autorizando sua supressão pela carcinicultura e pela especulação imobiliária e, ao cabo, feriria o princípio da vedação ao retrocesso ambiental. A ministra Rosa Weber, relatora do acórdão no julgamento unânime do STF pela procedência das ADPFs, fez constar em seus fundamentos justamente o princípio da proibição do retrocesso ambiental:

Admitir tal sorte de recuo normativo, segundo o magistério de Antonio Herman Benjamin, seria um contrassenso quando “para muitas espécies e ecossistemas em via de extinção ou a essa altura regionalmente extintos, a barreira limítrofe de perigo – o ‘sinal vermelho’ do mínimo ecológico constitucional – foi infelizmente atingida, quando não irreversivelmente ultrapassada. Num e noutro caso, para usar uma expressão coloquial, já não há gordura para queimar” (BENJAMIN, Antonio Herman. Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental In Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. Brasília: Senado Federal, 2012, destaquei). (STF, ADPF n. 747, Relatora Ministra Rosa Weber, julgado em 14/12/2021, publicado em 10/01/2022)

Ocorre que, em nosso sentir, na situação em comento não se estava diante de caso de aplicação do princípio da proibição do retrocesso. Em termos de direito material ambiental, não é possível afirmar que a “retirada” das três Resoluções do CONAMA do ordenamento jurídico tenha ofendido conteúdo essencial, núcleo duro, dos bens jurídicos ambientais tutelados, como por exemplo no caso as restingas e manguezais. Dentro desse escopo nota-se que o Código Florestal em vigor (Lei n. 12.651/2012) considera Áreas de Preservação Permanente (APPs) “as restingas, como fixadoras de dunas e estabilizadoras de mangues” (art. 4º, VI), bem como “os manguezais, em toda a sua extensão” (art. 4º, VII). Além disso, manguezais e restingas são ainda fitofisnomias tuteladas pela rigorosa Lei da Mata Atlântica - Lei n. 11.428/2006 (vide art. 2º, caput).

Nesse viés, tomando por exemplo o dispositivo que dentre as três Resoluções do CONAMA revogadas recebeu maior atenção midiática à época, o art. 3º, inciso IX, alínea ‘a’, da Resolução CONAMA n. 303/2002 instituiu “Área de Preservação Permanente a área situada nas restingas em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima”. Não se concebe que a retirada

desse dispositivo do ordenamento jurídico, no qual ainda vigoram plenamente Lei n. 11.428/2006 e Lei n. 12.651/2012, pudesse configurar um retrocesso ambiental. Entende-se que não pode ser concebido como ofensa ao princípio a revogação de um dispositivo que representa uma demarcação de critério meramente espacial de 300 metros ao passo que o Código Florestal e a Lei da Mata Atlântica protegem devida e tecnicamente<sup>32</sup> esses mesmíssimos espaços.

De todo modo, o que importa a este artigo não é avaliar se a Resolução CONAMA n. 500/2020 significou ou não um retrocesso ambiental. As minúcias técnicas de tal ato normativo infralegal também pouco importam ao estudo aqui desenvolvido.

O ponto que se destaca é que no referido julgamento do STF foi aplicado o princípio da proibição do retrocesso ambiental como um dos fundamentos a declarar a inconstitucionalidade de uma norma.

E como a posição aqui defendida é de que o princípio em estudo detém valor jurídico abstrato, a crítica que se faz é que a Suprema Corte não considerou as consequências práticas de sua decisão, conforme determina o art. 20 da Lindb.

Tais (ignoradas) consequências práticas poderiam ser, por exemplo, a situação de eventuais obras ou empreendimentos que tiveram sua regularidade ambiental reconhecida pela Administração Pública com base na alteração normativa depois declarada inconstitucional; e, mais ainda, a própria consequência jurídica de o STF reconhecer a aplicação do princípio da proibição do retrocesso, que, interpretado em decisões futuras sem muita técnica e/ou diligência, pode simplesmente representar um comando jurídico-normativo com base no qual qualquer decisor (em esfera judicial ou administrativa) poderá aplicar uma norma revogada em detrimento da vigente se considerar que a atual representa um “retrocesso” em termos de direito ambiental.

Entende-se, portanto, que a aplicação no art. 20 da LINDB em decisões que apresentem o princípio da proibição do retrocesso como razão de decidir auxiliará a coibir que o brocardo seja utilizado como “varinha de condão”, conforme problematizado neste estudo.

Com a necessidade de serem “consideradas as consequências práticas da decisão”, ao menos será encurtado o espectro de arbitrariedade que existe em uma realidade em que a aplicação de uma lei ambiental em vigor possa ser afastada em um caso concreto (processo judicial e/ou administrativo) apenas porque o julgador a considera um “retrocesso ambiental”.

Neste particular, é interessante expor a conclusão de Andrea Vulcanis, que

<sup>32</sup> A baliza técnico-ambiental da Lei n. 12.651/2012 começa apropriadamente já na conceituação legal de APP, que registra a imprescindibilidade da função ambiental: “Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por: (...) II - Área de Preservação Permanente - APP: área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas;”.

defende o estabelecimento de um “controle de equidade na aplicação do princípio do não retrocesso” no direito ambiental brasileiro. Veja-se:

A realidade nacional, nessa difícil dinâmica de um país que enfrenta ainda a pobreza e a exclusão e caminha pela via do desenvolvimento, que inevitavelmente passa pelo uso dos recursos naturais e, ao mesmo tempo, é o detentor dos maiores recursos ambientais do planeta, exige que se estabeleça um controle de equidade na aplicação do princípio do não retrocesso.

Isso porque, seja em razão da ciência que avança com novos conhecimentos todos os dias; seja em razão da necessidade de se manter um equilíbrio dinâmico entre economia, sociedade e meio ambiente; seja em razão de novas tecnologias que aportam métodos e técnicas menos degradantes; seja porque a sociedade é dinâmica e o próprio direito deve acompanhar os avanços sociais, não se pode esperar que a legislação permaneça congelada e imobilizada diante dos desafios e das complexidades que se vive na agenda ambiental brasileira.<sup>33</sup>

De fato, a necessidade de consideração das consequências práticas da decisão quando se julgar com fundamento no princípio do não retrocesso ambiental vai ao encontro da “equidade” referida pela autora e, em nosso entendimento, é bastante benéfica ao estado democrático de direito.

Assim sendo, ratifica-se que, a nosso sentir, o princípio da proibição do retrocesso ambiental tem valor jurídico abstrato e, conseqüentemente, só pode ser aplicado em decisão administrativa ou judicial se forem consideradas as consequências práticas da decisão, a rigor do art. 20 da Lindb. Ir de encontro a esse entendimento pode acarretar em consequências prejudiciais à segurança jurídica e ao ideário de universalidade na tomada de decisão judicial - forte no consequencialismo e no pragmatismo jurídico, conforme exposto nas linhas acima.

## CONCLUSÃO

Enfim, levando em conta todas as considerações e reflexões trazidas no corpo deste trabalho – que tem como basilar escopo o estudo em contraste do art. 20 da Lindb (e suas inserções no pragmatismo, consequencialismo jurídico e Análise Econômica do Direito), conclui-se, inicialmente que o art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Lindb), incluído pela Lei n. 13.655/2018, em certa medida representa posituação do ideário associado ao pragmatismo jurídico e ao consequencialismo no ordenamento jurídico brasileiro.

De mais a mais, pragmatismo e consequencialismo jurídico são manifestações do pensamento teórico concebido como Análise Econômica do Direito; e a Análise Econômica do Direito traduz-se em um movimento ou método que se presta de conceitos econômicos para a interpretação do Direito.

<sup>33</sup> VULCANIS, Andrea. Relatividade na aplicação do princípio do não retrocesso ambiental. Consultor Jurídico, 2023. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-jun-24/ambiente-juridico-relatividade-aplicacao-principio-nao-retrocesso-ambiental/>>. Acesso em: 4 de março de 2024.

Além disso, no pragmatismo jurídico os julgadores vão além do puro positivismo, de modo a buscar a decisão que melhor atenda às necessidades presentes e futuras. O consequentialismo jurídico importa em entender o caráter universalizante de uma decisão jurídica – que, além de solucionar um caso concreto, também servirá de critério para todas as outras contendas análogas.

Neste norte, conclui-se que o princípio da proibição do retrocesso ambiental não tem previsão legal expressa em nosso ordenamento jurídico, embora a jurisprudência e a doutrina reconheçam sua existência, ainda que de forma implícita em nossa ordem constitucional.

Registra-se que o comando do princípio da proibição do retrocesso ambiental, como seu próprio nome diz, volta-se a “não retroceder” quando o assunto é preservação do meio ambiente, a fim de fazer valer o direito constitucional fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O princípio da proibição do retrocesso ambiental é justamente uma “norma jurídica com alto grau de indeterminação e abstração”, da qual se abstrai “valor jurídico abstrato”, nos termos do art. 20 da Lindb e do art. 3º, § 1º, do Decreto n. 9.830/2019. Isso porque se trata de princípio normativo menos densificado, que carece de densificação diante de casos concretos, sobretudo porque a definição do que é ou não um “retrocesso ambiental” inafastavelmente passa por valoração e entendimentos subjetivos.

Tal “abstração”, repise-se, é multifatorial. A uma porque a própria base teórica e legal de aplicação do princípio é imprecisa, carente de previsão normativa expressa e, dessa maneira, suscetível ao entendimento teórico de cada doutrinador e/ou aplicador do direito. A duas porque é inegável que o princípio em si tem forte carga subjetiva em seu comando jurídico-normativo: se seu comando é “não retroceder”, o juízo do que é ou não retrocesso invariavelmente passa por quem toma a decisão que se baseia no princípio, sendo impossível tecer parâmetros objetivos universais utilizáveis para definição do que na prática seria ou não um “retrocesso ambiental”.

Por fim, em virtude de o princípio da proibição do retrocesso ambiental ter valor jurídico abstrato, conseqüentemente, só pode ser aplicado em decisão administrativa ou judicial se forem consideradas as conseqüências práticas da decisão, a rigor do art. 20 da LINDB.

Assim sendo, a aplicação do artigo 20 da LINDB em decisões que invoquem o princípio da proibição do retrocesso ajudará a evitar o uso indiscriminado desse princípio. Havendo necessidade de serem consideradas as conseqüências práticas da decisão, ao menos será encurtado o espectro de arbitrariedade que existe em uma realidade em que a aplicação de uma lei ambiental em vigor possa ser afastada em um caso concreto (processo judicial e/ou administrativo) apenas porque o julgador a considera um “retrocesso ambiental”.

Ir de encontro a esse entendimento pode acarretar em consequências prejudiciais à segurança jurídica e ao ideário de universalidade na tomada de decisão judicial, forte no pragmatismo e no consequentialismo jurídico.

## REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **A Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALVES, Francisco Sérgio Maia. O novo paradigma da decisão a partir do art. 20 da LINDB: análise do dispositivo segundo as teorias de Richard Posner e Neil MacCormick. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 278, n. 3, p. 113–144, 2019. DOI: 10.12660/rda.v278.2019.80832. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/80832>. Acesso em: 15 maio. 2023.
- AYALA, Patrick de Araújo. Direito fundamental ao meio ambiente e a proibição de regresso nos níveis de proteção ambiental na Constituição brasileira. In: **Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. Brasília: Senado Federal; Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle**, 2012.
- BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**. 3. ed. São Paulo: Renovar, 2011.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- BENJAMIN, Antônio Herman. Princípio da proibição de retrocesso ambiental. In: **Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental**. Brasília: Senado Federal; Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle, 2012.
- CANOTILHO, J. GOMES. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2004.
- COSTA, Mateus Stallivieri da; TONON NETO, Nelson. O princípio do não retrocesso ambiental e o Supremo Tribunal Federal – O Renascimento de uma discussão superada. In: BURMANN, Alexandre; ANTUNES, Paulo de Bessa. (org.) **Advocacia ambiental: desafios e perspectivas**. Londrina: Thoth, 2021.
- DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Dever judicial de considerar as consequências práticas da decisão: interpretando o art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 73, jul/set, p. 118, 2019. [S. l.], v. 278, n. 3, p. 113–144, 2019. DOI: 10.21056/aec.v20i75.1068. Disponível em: <http://www.revistaec.com/index.php/revistaec/article/view/1068>. Acesso em: 15 maio. 2023.
- GIACOMINI, Charles J. **Pragmatismo jurídico e consequentialismo: a análise econômica do direito pede ingresso na magistratura**. Direito Hoje. Disponível em: <[https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2365#:~:text=O%20estudo%20da%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20do,na%20motiva%C3%A7%C3%A3o%20das%20decis%C3%B5es%20judiciais)> Acesso em 15 maio 2023.
- JUSTEN FILHO, Marçal. Art. 20 da LINDB - Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], p. 13–41, 2018. DOI: 10.12660/rda.v0.2018.77648. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/77648>. Acesso em: 15 maio. 2023.
- LAZARI, Rafael José Nadim de; COSTA, Ana Carolina Pazin. **Análise econômica do direito ambiental**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2023.
- MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental: proibição de retrocesso**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- PRIEUR, Michel. O princípio da “não regressão” no coração do direito do homem e do meio ambiente. Tradução: Liton Lanes Pilau Sobrinho e Marcos Vinicius Viana da Silva. Artigo publicado em **Ch. Cournil et Cath. Fabregoule ed. Changements environnementaux globaux et droits de l'homme**, CERAP et Iris, Université Paris 13, 2012. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/viewFile/3634/2177>>. Acesso em 15 maio 2023.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Boa-fé não pode ser uma varinha de condão nas lições de Jan Peter Schmidt. **Consultor Jurídico**, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-dez-10/direito-comparado-boa-fe-objetiva-nao-varinha-condao-licoes-jan-peter-schmidt>>. Acesso em: 15 maio 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise, in: **(Neo)constitucionalismo**. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. **2. A garantia constitucional de proibição de retrocesso: da proibição de retrocesso social à proibição de retrocesso (socio)ambiental** In: SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito constitucional ambiental**. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-constitucional-ambiental/1267794284>. Acesso em: 3 de março de 2024.

STRECK, Lenio Luiz. O pan-principiologismo e o sorriso do lagarto. **Consultor Jurídico**, 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-mar-22/senso-incomum-pan-principiologismo-sorriso-lagarto>>. Acesso em: 15 maio 2023.

TONON NETO, Nelson. O amicus curiae (amigo da corte) em demandas judiciais ambientais. In: BRAZ, Laura Cecília; LIMA, Raphael Leal R. (org.) **Direito ambiental e animal: novas perspectivas**. Salvador: Mente Aberta, 2022.

VULCANIS, Andrea. Relatividade na aplicação do princípio do não retrocesso ambiental. **Consultor Jurídico**, 2023. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-jun-24/ambiente-juridico-relatividade-aplicacao-principio-nao-retrocesso-ambiental/>>. Acesso em: 4 de março de 2024.

WEDY, Gabriel Tedesco. O Brasil e a vedação constitucional de retrocessos ambientais. **Consultor Jurídico**, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-mai-25/ambiente-juridico-brasil-vedacao-retrocessos-ambientais/>>. Acesso em: 4 de março de 2024.