

TEMA EM DEBATE / ARGUMENT

APRESENTAÇÃO/PRESENTATION

DIREITO, SAÚDE E AMBIENTE

Vivemos a cultura do risco. Tão importante é discutir a respeito do risco da “chuva ácida”, que poderá destruir, inclusive, a agricultura mundial, quanto avaliar o risco de contrair tuberculose numa comunidade em que existem doentes com formas resistentes do bacilo ou de alterar de o modo incontrolável da humanidade em virtude da clonagem reprodutiva. Reagindo a tantas incertezas, os homens procuram a segurança do direito. Entretanto, será indispensável que a estrutura jurídica construída no final do século XVIII, quando os homens se concebiam capazes de matizar o mundo, se adeqüe à realidade plena de dúvidas do século XXI.

Um engenhoso mecanismo foi pensado para harmonizar a necessidade humana de segurança e a dura experiência social do risco: o princípio de precaução. Fruto do mesmo fenômeno social que levou ao desenvolvimento de uma filosofia da precaução⁽¹⁾, *construída a partir de uma história da prudência. A segurança, novo paradigma em fase de formação, outorga às obrigações morais a forma ética e transforma o princípio da responsabilidade em precaução. É evidente que esse princípio pretende conter a inovação, reorientando o progresso científico ilimitado e revalorizando a busca dos verdadeiros responsáveis pelos comportamentos imprudentes.*

Assim, o princípio de precaução não se compraz apenas com a caracterização do dano a ser compensado, pois abriga a convicção de que existem comportamentos que devem ser proibidos, sancionados e punidos. A mudança é, portanto, significativa. Não basta determinar o montante da indenização, pois existem danos que não têm preço. A teoria que começa a ser construída sobre o princípio de precaução procura minimizar o argumento de que ele conduz à abstenção e, por conseguinte, à estagnação do desenvolvimento científico. Afirma-se que, pelo contrário, seu emprego deve

(1) François Ewald, um dos mais respeitados autores da teoria do risco, vem trabalhando no tema nos últimos anos. Entre seus artigos pode-se citar: *Philosophie de la précaution*. L'Année sociologique, vol 46/1996(2): 382-412.

implicar o aumento do investimento em ciência e tecnologia, uma vez que, em situações de risco potencial desconhecido, exige a busca de solução que permita agir com segurança, ou seja, que transforme o risco potencial em risco conhecido ou, ao menos, em risco potencial fundado, pois se trata de fenômeno social que implica a radicalização da democracia. Exige-se o direito de participar, possuindo todas as informações necessárias e indispensáveis, das grandes decisões públicas ou privadas que possam afetar a segurança das pessoas. A aplicação do princípio de precaução impõe uma obrigação de vigilância, tanto para a preparação da decisão, quanto para acompanhar suas conseqüências, e, sobretudo, promove a responsabilidade política em seu grau mais elevado, uma vez que obriga a avaliação competente dos impactos econômicos e sociais decorrentes da decisão de agir ou se abster.

Talvez a maior contribuição trazida pelo princípio de precaução seja, contudo, duplamente jurídica. Com efeito, ao deixar claro que se trata de analisar um risco, isto é, a possibilidade de causar dano a alguém, ainda que sem culpa, a exigência de precaução obriga a considerar, seriamente, a instituição das perícias judicial e extrajudicial. O reconhecimento judicial do princípio de precaução implica, também, a indispensável atualização da Filosofia do Direito no que envolve a Teoria da Responsabilidade, pois, para ser identificado, o risco exige que seja afastada toda possibilidade de culpa do autor. De fato, a sociedade contemporânea tem sido colocada frente a um falso dilema no que respeita a tal princípio. Os governantes buscam explicar suas decisões contestadas por ausência de precaução com o argumento da fatalidade, ou da força maior, em termos jurídicos. E os governados, ainda quando têm seu prejuízo indenizado, procuram penalizar todos os responsáveis pelo crime de não terem agido com precaução.

Ora, juridicamente, a aplicação do princípio de precaução nada mais é do que a exigência do comportamento prudente, como condição para excluir a responsabilidade por culpa, o que exige a identificação do elemento voluntário na caracterização do ato. Entretanto, a evolução da teoria da responsabilidade, como pudemos observar, tem sido no sentido contrário, generalizando-se a chamada responsabilidade objetiva ou sem culpa, particularmente em relação às ações do Estado, o que permite, com maior facilidade, a obtenção de indenização, estimulando, por sua vez, a generalização do seguro. Deixando de analisar o comportamento que gerou o dano, desconhecendo, portanto, o homem negligente ou imprudente, ou não verificando sua falta de conhecimento ou sua competência técnica insuficiente — a imperícia —, a responsabilidade por risco, todavia, não satisfaz o prejudicado, que não mais aceita apenas ser indenizado, mas deseja a identificação do culpado. Tal comportamento social deve servir aos filósofos e teóricos do Direito para lembrar que a responsabili-

dade se situa entre a retribuição e a imputação, ou seja, envolve tanto a indenização quanto a procura da verdade⁽²⁾.

Atuar o princípio de precaução significa, enfim, conduzir uma ação política, que obriga a prudência. É necessário certificar-se do melhor estado da arte envolvido e analisar as repercussões socioeconômicas e culturais do problema, estabelecendo-se um adequado e eficaz sistema de vigilância, de alerta, e contando-se com a participação ativa das pessoas para que se possa estabelecer a correta relação custo/benefício, indispensável à tomada da decisão política.

Para examinar uma face dessa intrincada cultura do risco — aquela mais diretamente ligada ao ambiente —, organizamos esta seção do *Tema em Debate*. Nela se busca introduzir o tema do gerenciamento social de riscos, revelando que apenas considerações técnico-científicas não são suficientes para a definição das políticas de risco, que apresentam amplas implicações sociais, políticas e éticas. Esse aspecto foi debatido pela professora Dra. *Adelaide Cassia Nardocci*, do Departamento de Saúde Ambiental da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo. Dois artigos tratam da proteção das águas, uma vez que o risco de falta de água — tanto em quantidade quanto em qualidade — é a ameaça que mais vem assuntando a humanidade atualmente. No primeiro deles, a advogada *Maria Luiza Machado Granziera*, doutora em Direito, apresenta o tema aproximando-o da saúde pública. No outro, a advogada *Helita Barreira Custódio*, doutora e livre-docente em Direito, trata com mais pormenores dos princípios constitucionais e das normas legais e regulamentares aplicáveis à matéria. E, finalmente, encerramos a seção com o artigo do professor Dr. *Julio Cesar de Sá da Rocha*, da Universidade Estadual de Feira de Santana, sobre o surgimento de uma nova disciplina: o direito ambiental do trabalho. Considerando que, “tradicionalmente, são exigidas três condições para a autonomia de uma disciplina jurídica: domínio suficientemente vasto da matéria, possibilitando um estudo específico e particular; doutrina homogênea dominada por conceitos gerais comuns e distintos dos conceitos gerais informadores de outras disciplinas; e existência de método próprio, que possibilite a adoção de procedimentos especiais para que se conheça o objeto da indagação”⁽³⁾, ele enumera alguns dos princípios que caracterizariam essa nova disciplina.

Certamente a complexidade da interação direito, saúde e ambiente não se esgota nos aspectos agora tratados. Apenas o espaço de uma se-

(2) Veja-se a esse respeito a excelente obra de Aquilino Morelle, *La défaite de la santé publique*. Paris, Flammarion, 1996, especialmente o capítulo dedicado à responsabilidade.

(3) Cf. Rocha, J. C. S. “Direito ambiental do trabalho: reflexo da contemporaneidade”. *Revista de Direito Sanitário*, vol. 3 (1), abril de 2002.

ção, ou mesmo de um número da *Revista de Direito Sanitário*, não seria suficiente para uma abordagem, ainda que limitada à sua demarcação, deste tema em debate. Os artigos ora apresentados devem servir como introdução e incitação para o exame mais detalhado das demais órbitas de abrangência da interação direito, saúde e ambiente. Esperemos que a *Revista de Direito Sanitário* possa abrigá-lo em breve.

Sueli Gandolfi Dallari

Professora Titular da Faculdade de Saúde
Pública, Universidade de São Paulo. Livre-Docente
em Direito Sanitário da Universidade de São Paulo.