

Paulo Affonso Leme Machado
Maria Alexandra de Sousa Aragão

Princípios de **DIREITO AMBIENTAL**

Colaboração de
Gerd Winter e Michel Prieur

3^a edição

2026

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

10

PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO

1. A INTRODUÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO NO DIREITO AMBIENTAL

O princípio da precaução (*vorsorgeprinzip*) está presente no Direito alemão desde os anos 70, ao lado do princípio da cooperação e do princípio poluidor-pagador.

“A Política Ambiental não se limita à eliminação ou redução da poluição já existente ou iminente (proteção contra o perigo), mas faz com que a poluição seja combatida desde o início (proteção contra o simples risco) e que o recurso natural seja desfrutado sobre a base de um rendimento duradouro”.¹

Há diferença entre o perigo ambiental e o risco ambiental.

“Se os perigos são geralmente proibidos, o mesmo não acontece com os riscos. Os riscos não podem ser

1 Eckard Rehbinder *Ambiente. Economia. Diritto*, Rimini, Maggioli Editore, 1988, pp. 205-221. nossa tradução)

excluídos, porque sempre permanece a probabilidade de um dano menor. Os riscos podem ser minimizados. Se a legislação proíbe ações perigosas, mas possibilita a mitigação dos riscos, aplica-se o ‘princípio da precaução’, o qual requer a redução da extensão, da frequência ou da incerteza do dano”.²

Os riscos são

“reais e irreais ao mesmo tempo. De um lado, existem ameaças e destruições que são já bem reais: a poluição ou a morte das águas, a desaparecimento de florestas, a existência de novas doenças, etc. Do outro lado, a verdadeira força social do argumento do risco reside justamente nos perigos que se projetam para o futuro. Na sociedade do risco, o passado perde sua função determinante para o presente. É o futuro que vem substituí-lo e é, então, alguma coisa de inexistente, de construído, que se torna a ‘causa’ da experiência e da ação no presente”.³ “O princípio da precaução é um seguro para o futuro. Ele coloca em execução concretamente o direito ao meio ambiente das gerações futuras”.⁴

A implementação do princípio da precaução não tem por finalidade imobilizar as sociedades nem as atividades humanas. Não se trata da precaução que tudo impede ou que em tudo vê catástrofes ou males. O princípio da precaução visa à durabilidade da sadia qualidade de vida das gerações humanas e à continuidade da natureza existente no planeta.

Afirma-se que há, como se explanará no item 6.6, pelo menos, duas concepções de controle do risco, a primeira, enunciada pela Declaração “Rio de Janeiro/1992”, que está inserida em Convenções Internacionais e

2 Gerd Winter *European Environmental Law – A Comparative Perspective*, Aldershot, Dartmouth Publishing Co., 1996, p. 41 (nossa tradução).

3 Ulrich Beck *La Société du Risque – Sur la Voie d’une Autre Modernité*, trad. do alemão, Paris, Alto-Aubier, 2001, p. 61.

4 Michel Prieur *Droit de l’Environnement*, 6^a ed., Paris, Dalloz, 2011, p. 186..

a segunda concepção oriunda da Constituição do Brasil (art. 225, § 1º, V), com sua inserção na Lei de Política Nacional de Proteção e Defesa Civil.

2. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO NA DECLARAÇÃO DO RIO DE JANEIRO/1992

A Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, reunida no Rio de Janeiro em 1992, votou, por unanimidade, a chamada “Declaração do Rio de Janeiro”, com 27 princípios.

O Princípio 15 diz:

“De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”.⁵

O Princípio 15 utiliza expressões como “precaução” e “ameaça de danos sérios e irreversíveis”, que merecem conceituação, como, também, a pesquisa dos termos empregados em diferentes línguas. Precaução é

5 Tradução não oficial, conforme publicada como anexo, *apud* Ministério das Relações Exteriores, Divisão do Meio Ambiente, Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, *Relatório da Delegação Brasileira, 1992*, Fundação Alexandre de Gusmão-funag/Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais-ipri, Coleção Relações Internacionais, n. 16 (cit. por Guido Fernando Silva Soares, *As Responsabilidades no Direito Internacional do Meio Ambiente*, Campinas, Komedi Editores, 1995, 598 pp.). O texto em Inglês diz: “In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according of their capabilities. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation”.

“cautela antecipada”, do Latim *precautionis*.⁶ Em inglês, “*Precaution: 1. An action taken in advance to protect against possible failure or danger; a safeguard. 2. Caution practiced in advance; forethought; circumspection.*”⁷ Em francês, “*Précaution: Action de prendre garde. Disposition prise par prévoyance pour éviter un mal. Circonspection, ménagement, prudence.*”⁸ Em espanhol “*Precaución: Reserva, cautela para evitar o prevenir los inconvenientes, dificultades o daños que pueden temerse.*”⁹ Em italiano “*Precauzione: Atto e comportamento diretto ad evitare un pericolo imminente o possibile.*”¹⁰

Não há divergência de conceituação nas cinco línguas mencionadas: a precaução caracteriza-se pela ação antecipada diante do risco ou do perigo. A versão em língua portuguesa da Declaração do Rio de Janeiro/1992 deve ter tomado por base o texto em inglês quando escreveu “ameaça” de danos. Em Inglês empregou-se *threat*. Na versão francesa empregou--se *risque*,¹¹ e na versão espanhola, *peligro*.¹² Os termos “precaução” e “prevenção” guardam semelhanças nas definições dos dicionários consultados.

6 Antônio G. Cunha, *Dicionário Etimológico Nova Fronteira da Língua Portuguesa*, Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 1982. No mesmo sentido: Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*, 1ª ed., 7ª impr., Rio de Janeiro, Nova Fronteira, s/d.; Antônio M. Silva, *Diccionario da Língua Portuguesa*, t. II, Lisboa, Typographia de Joaquim Germano de Sousa Neves, 1878.

7 *The American Heritage Dictionary of the English Language*, Nova York, American Heritage Publishing Co., 1970.

8 *Petit Larousse Illustré*, Paris, Librairie Larousse, 1978.

9 Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Madri, Editorial Espasa Calpe, impr. 1997.

10 Giacomo Devotto e Gian Carlo Oli, *Vocabolario della Lingua Italiana*, Florença, Felice Le Monnier, 1979 (13ª reimpr. 1994).

11 *Revue Juridique de l'Environnement* 1/112, Limoges, 1993.

12 Ramón Martín Mateo, *Tratado de Derecho Ambiental*, t. II, Madri, Editorial Trivium, 1992, p. 770.

Contudo, há características próprias para o princípio da precaução, conforme o texto da Declaração do Rio de Janeiro/1992 e de convenções internacionais que mencionaremos abaixo.

“A Declaração do Rio de Janeiro/1992 foi menos exigente em relação à Carta Mundial da Natureza, oriunda da Resolução 37/7, de 1982, da Assembleia-Geral das Nações Unidas. Diante das atividades humanas, dois comportamentos são tomados: ou se privilegia a prevenção do risco – se eu não sei que coisa sucederá, não devo agir; ou se privilegia (de modo francamente excessivo) o risco e a aquisição de conhecimento a qualquer preço – se eu não sei que coisa acontecerá, posso agir, e, dessa forma, no final, saberei o que fiz”.

Acrescenta o acatado internacionalista:

“Um desenvolvimento muito interessante do moderno Direito Internacional do Meio Ambiente está representado no princípio da precaução. Este princípio não se apresenta como uma genérica exortação à precaução com o fim de proteger o ambiente. Ao invés, ele tem um significado mais específico, querendo fornecer indicação sobre as decisões a tomar nos casos em que os efeitos sobre o meio ambiente de uma determinada atividade não sejam ainda plenamente conhecidos sob o plano científico”.¹³

As declarações internacionais, ainda que oriundas das Nações Unidas, não são transpostas automaticamente para o Direito interno dos Países, pois não passam pelo procedimento de ratificação perante o Poder Legislativo. Diferentemente, as convenções ou tratados passam a ser obrigatórios no Direito interno após sua ratificação e entrada em vigor.

13 Tullio Scovazzi “Sul principio precauzionale nell Diritto Internazionale dell’Ambiente”, *Rivista di Diritto Internazionale* LXXV/699-705, fasc. 3, Milão, Giuffrè Editore, 1992. (nossa tradução)

3. O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO NAS CONVENÇÕES INTERNACIONAIS

A Convenção da Diversidade Biológica¹⁴ diz, entre os *considerandos* de seu “Preâmbulo”: “Observando também que, quando exista ameaça de sensível redução ou perda de diversidade biológica, a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar medidas para evitar ou minimizar essa ameaça ...”.

A Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima¹⁵ diz em seu art. 3º:

*“Princípios – 3. As Partes devem adotar medidas de precaução para prevenir, evitar ou minimizar as causas da mudança do clima e mitigar seus efeitos negativos. Quando surgirem ameaças de danos sérios ou irreversíveis, a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar essas medidas, levando em conta que as políticas e medidas adotadas para enfrentar a mudança do clima devem ser eficazes em função dos custos, de modo a assegurar benefícios mundiais ao menor custo possível”.*¹⁶

Vemos que as duas Convenções mencionadas diferem na redação do princípio da precaução. Na Convenção da Diversidade Biológica, basta haver ameaça de sensível redução de diversidade biológica ou ameaça sensível de perda de diversidade biológica. Não se exigiu que a ameaça fosse de dano sério ou irreversível, como na Convenção de Mudança do Clima.

14 Assinada no Rio de Janeiro em 5.6.1992, ratificada pelo Congresso Nacional pelo Decreto Legislativo 2, de 3.2.1994, tendo entrado em vigor para o Brasil em 29.5.1994 e promulgada pelo Decreto 2.519, de 16.3.1998 (*DOU* 17.3.1998).

15 Assinada em Nova York em 9.5.1992, ratificada pelo Congresso Nacional pelo Decreto Legislativo 1, de 3.2.1994, passou a vigorar para o Brasil em 29.5.1994.

16 Decreto 2.652, de 1.7.1998, promulgando a Convenção (*DOU* 2.7.1998).

A exigência fundamental para a conservação da diversidade biológica é a conservação *in situ* dos ecossistemas e dos *habitats* naturais e a manutenção de populações viáveis de espécies no seu meio natural. A Convenção da Mudança do Clima preconiza que as medidas adotadas para enfrentar a mudança do clima devem ser eficazes em função dos custos. A Convenção da Diversidade Biológica silencia acerca dos custos das medidas.

As duas Convenções apontam, da mesma forma, as finalidades do emprego do princípio da precaução: evitar ou minimizar os danos ao meio ambiente. Do mesmo modo, as duas Convenções são aplicáveis quando houver incerteza científica diante da ameaça de redução ou de perda da diversidade biológica ou ameaça de danos causadores de mudança do clima.

É interessante trazer ao conhecimento uma convenção de que o Brasil não faz parte, mas que conceitua o princípio da precaução. Trata-se da Convenção de Paris para a Proteção do Meio Marinho do Atlântico Nordeste de 22.9.1992. Para essa Convenção, em consonância com o princípio de precaução,

“medidas de prevenção devem ser tomadas quando existam motivos razoáveis de se inquietar do fato de a introdução, no meio marinho, de substâncias ou energia, direta ou indiretamente, poderem acarretar riscos para a saúde humana, prejuízo aos recursos biológicos e aos ecossistemas marinhos, representar atentado contra os valores de lazer ou entravar outras utilizações legítimas do mar, mesmo se não existirem provas indicando relação de causalidade entre as causas e os efeitos”.¹⁷

17 *Apud* Chantal Cans, “Grande et petite histoire des principes généraux du Droit de l’Environnement dans la Loi du 2 février 1995”, *Revue Juridique de l’Environnement* 2, 1995.

4. O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA COMPARADA

4.1. O princípio da precaução e as radiações nucleares

Na vizinhança da usina nuclear Krümmel, perto de Hamburgo, na Alemanha, foi constada a existência de pessoas padecendo de leucemia. Quando nova e suplementar autorização foi solicitada, uma pessoa, vivendo a 20km, apresentou queixa dizendo que foi atingida pela doença referida, provavelmente, pela radiação da usina nuclear. A Administração Pública contestou, afirmando que os limites e condições de funcionamento da instalação nuclear tinham sido cumpridos. O Tribunal Administrativo de Schleswig-Holstein rejeitou a queixa. Houve recurso para o Supremo Tribunal Administrativo, que deu provimento ao recurso. O Supremo Tribunal determinou que a Administração Pública constatasse se a radiação da usina nuclear estava ou não nos limites da “precaução” exigida pela Lei de Energia Atômica. Se as novas descobertas científicas indicarem que as normas fixadas anteriormente não são mais suficientes, a Administração deve fixar padrões de precaução mais altos. A investigação e a ponderação dos riscos é tarefa da Administração.¹⁸

4.2. O princípio da precaução e a captura e caça ou a extinção de *habitats* de animais em perigo de extinção

Na Austrália pediu-se autorização para a captura e caça de espécies em extinção.¹⁹ O Juiz J. Stein decidiu que

18 *Bundesverwaltungsgericht*, 21.8.1996 (*BverwG* 11 C 9.95), *apud* Wybe Th. Douma, “The precautionary principle”, T. M. C. Asser Institute, The Hague, Netherlands (o artigo consta da Internet, no arquivo *Principle of Precaution*, sendo que seu autor o publicou, de forma semelhante, no *Iceland Legal Journal*, Úlfjótur 49/417-430, ns. 3 e 4, 1996) (nossa tradução)

19 “*Leatch vs. National Parks and Wildlife Service and Shoalhaven City Council* (1993) 81 LGERA 270 at 281-285 Stein J. of Land and Environment Court”, *apud* Wybe Th. Douma,

“o princípio de precaução é uma avaliação de bom senso e ela sempre foi aplicada pelos que tomam as decisões nas circunstâncias apropriadas, antes de o princípio ser descoberto. O princípio está voltado para a prevenção de prejuízo ambiental sério ou irreversível nas situações de incerteza. A premissa é de que, onde exista incerteza ou ignorância concernente à natureza ou extensão do prejuízo ambiental (se isto resulta de políticas, decisões ou atividades), os que decidem devem ser cautelosos”.

A autorização foi negada, afirmando o Juiz que o princípio da precaução deveria ser aplicado, pois no caso havia “escassez de conhecimentos científicos sobre a população das espécies, sobre o *habitat* e sobre os impactos”. “O Juiz, ao fazer a aplicação do princípio da precaução, enfatizou a insuficiente análise das rãs no Estudo de Impacto Ambiental.”²⁰

Nos EUA a Suprema Corte decidiu impedir a continuidade da construção de uma hidrelétrica porque poderia haver a destruição do *habitat* do molusco *snail darter*. Disse o Tribunal:

“O valor desse patrimônio genético é incalculável (...). É interesse da humanidade limitar as perdas das variações genéticas. A razão é simples: aí se encontram as chaves dos enigmas que somos incapazes de resolver e elas podem fornecer as respostas às questões que nós não aprendemos a colocar. O mais simples egocentrismo nos ensina a sermos prudentes”.²¹

“The precautionary principle”, cit. As espécies em questão são *the yellow-bellied glider and the giant burrowing*.

20 Catherine Giraud, “Le Droit et le principe de précaution: leçons d’Australie”, *Revue Juridique de l’Environnement* 1/21-36, Limoges, sfde, 1997.

21 Paulo A. L. Machado, *Estudos de Direito Ambiental*, São Paulo, Malheiros Editores, 1994, p. 98. A decisão da Suprema Corte norte-americana é a “Tennessee Valley Authority vs. Hill, 98, S.Ct 2279 (1978)”.

4.3. O princípio da precaução e a Engenharia Genética

Na França o Conselho de Estado²² concedeu medida liminar (*sursis à exécution*) em processo movido pela *Association Greenpeace France* contra a empresa Norvartis, suspendendo a portaria do Ministro da Agricultura de 5.2.1998 que permitia o cultivo do “milho transgênico” ou obtido através de manipulação genética. O Tribunal francês acolheu a argumentação de que o processo estava incompleto no referente “à avaliação de impacto sobre a saúde pública do gene de resistência à ampicilina contido nas variedades de milho transgênico”, como, também, o não respeito ao “princípio da precaução”, enunciado no art. L. 200-1 do Código Rural.

O posicionamento do Conselho de Estado ultrapassa o caso do milho transgênico, pois o princípio deverá ser aplicado para todos os organismos geneticamente modificados (OGMs).²³ O art. L. 200-1 do Código Rural, mencionado no julgado, diz que o princípio da precaução é aquele segundo o qual a ausência de certeza, levando em conta os conhecimentos científicos e técnicos do momento, não deve retardar a adoção de medidas efetivas e proporcionais visando a prevenir o risco de danos graves e irreversíveis ao meio ambiente, a um custo economicamente aceitável.

Longe de paralisar o progresso, a precaução disciplina a inovação, assegurando-lhe um lugar legítimo em nossa civilização tecnológica. A precaução ensina a resistir à pressão da conjuntura imediata, podendo extrair-se da decisão do Conselho de Estado a seguinte mensagem: pode ser urgente esperar.²⁴

22 Seção contenciosa do Conselho de Estado da França (julgamento 194.348, relator M. Derepas, leitura do julgado em 25.9.1998). V. *O Estado de S. Paulo*, ed. 26.9.1998.

23 Corinne Lepage – Ex- Ministra do Meio Ambiente da França. *Jornal Le Figaro*, ed. 26-27.9.1998, p. 10. (nossa tradução).

24 Martine Remond-Gouillod. “Les OGMs au Conseil d’État”, *Gazette du Palais*. 22-23.1.1999, pp. 13-14. (nossa tradução).

No Brasil intentou-se medida cautelar, ajuizada²⁵ pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC contra a União Federal, Monsanto do Brasil Ltda. e Monsoy Ltda., visando a impedir a autorização para qualquer pedido de plantio da soja transgênica *round up ready* antes que se proceda à devida regulamentação da matéria e ao prévio Estudo de Impacto Ambiental. O parecer do Ministério Público Federal é da autoria do Dr. Aurélio Veiga Rios.

O Juiz Federal titular da 6ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, Antônio Souza Prudente, decidiu,²⁶ entre outras medidas, que: 1) as empresas réis, Monsanto do Brasil Ltda. e Monsoy Ltda., apresentem Estudo Prévio de Impacto Ambiental como condição indispensável para o plantio, em escala comercial, da soja *round up ready*; 2) ficam impedidas as referidas empresas de comercializar as sementes da soja geneticamente modificada até que sejam regulamentadas e definidas, pelo Poder Público competente, as normas de biossegurança e de rotulagem de OGMs; 3) sejam intimados, pessoalmente, os Ministros da Agricultura, da Ciência e Tecnologia, do Meio Ambiente e da Saúde, para que não expeçam qualquer autorização às promovidas antes de serem cumpridas as determinações judiciais, ficando suspensas as autorizações que, porventura, tenham sido expedidas nesse sentido. O Juiz do processo acolheu expressamente o princípio da precaução²⁷.

25 Advogadas Andréa Lazzarini Salazar e Flávia Lefèvre Guimarães.

26 Brasília (DF), 18.6.1999.

27 Tribunal Regional Federal da 1ª Região, com sede em Brasília, em erudito e independente julgamento manteve a decisão de primeira instância, sendo Relatora a Juíza Assusete Magalhães, participando os Juízes Jirair Aram Meguerian e Carlos Fernando Mathias. Processo n. AC 2000.01.00.014661-1-DF (no Tribunal), j. 8.8.2000.

5. O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO NO DIREITO COMPARADO

5.1. Direito Alemão

“Vorsorgeprinzip” – princípio da precaução - é seguramente o mais preeminente e provavelmente o mais importante dos princípios ambientais principais. Ele é considerado a fonte originária do princípio da precaução no direito internacional ambiental, tendo exercido influência na formulação do artigo 174 da Constituição Europeia.²⁸ O princípio da precaução é a mais precisa e complexa emanação da Lei Federal Alemã de Prevenção de Emissões²⁹.

A interpretação das cortes administrativas referente ao princípio da precaução limitou os direitos de terceiros em causa para invocar as normas de emissão perante os tribunais, por um lado, e por outro lado, ampliou as possibilidades dos legisladores e da administração para justificarem suas políticas ambientais gerais e suas decisões. O principal efeito do conceito de precaução é dar às autoridades certa margem de apreciação para decidir se uma certa medida de proteção ambiental é verdadeiramente necessária (e, portanto, uma legítima restrição da liberdade do potencial poluidor) ou não. Esta margem de apreciação não é limitada para combater os riscos decorrentes de falhas no conhecimento científico e a consequente impossibilidade de provar empiricamente determinadas relações causais, que hipóteses científicas sugerem³⁰.

28 Bernhard W. Wegener, Principles into Practice – The German Case. In: *Principles of European Environmental Law*. Edited by Prof. Richard Macrory. Groningen: Europa Law Publishing, 2004, p. 103. (nossa tradução).

29 Gerd Winter. The Legal Nature of Environmental Principles in International, EC and German Law. *Principles of European Environmental Law*. Edited by Prof. Richard Macrory. Groningen. Europa Law Publishing. P. 17, 2004. (nossa tradução).

30 Bernhard W. Wegener, Principles into Practice – The German Case. op. cit., p. 107. (nossa tradução).

5.2. Direito Francês: O Caso da “Encefalopatia Espongiforme Bovina” e o Princípio da Precaução na Carta Constitucional Ambiental

O Governo da França, com relação à alimentação e à fabricação de alimentos destinados aos animais das espécies cuja carne ou produtos sejam destinados ao consumo humano, suspendeu a fabricação e a utilização das “farinhas de carne, farinhas de osso, farinha de carne com ossos e todas as proteínas de origem animal, com exceção das proteínas oriundas do leite e de ovos e o uso das gorduras oriundas da transformação de ossos destinados à produção de gelatina”.³¹

O Governo solicitara o parecer da Agência Francesa de Segurança Sanitária Alimentar, em 31.10.2000, sobre os riscos eventualmente ligados ao uso dessas farinhas. Antes da apresentação do referido parecer, aos 14.11.2000, foram determinadas por ele “medidas de precaução”.³²

Há indícios de que o uso dessas farinhas provoque o surgimento de “encefalopatia espongiforme bovina”, chamada vulgarmente de “doença da vaca louca”. A ingestão pelos seres humanos de carne oriunda de animal atacado por essa doença tem provocado o surgimento da moléstia chamada “Creutzfeldt-Jakob”.³³ Na incerteza científica, e mesmo tendo que fazer grandes despesas na apreensão das farinhas animais e sua posterior incineração, o Governo francês foi levado a proceder à interdição

31 *Le Journal Officiel* – Lois et Décrets n. 264, 15.11.2000, p. 18.081.

32 *Le Journal Officiel*, cit.

33 A doença “Creutzfeldt-Jakob” é geralmente mortal. É uma doença cerebral, transmissível, sem ser contagiosa, de longa incubação, mas de desenvolvimento rápido quando os sinais clínicos aparecem. De 1985 a 2000 já morreram 80 pessoas na Inglaterra, com essa doença (“La vache folle: le *mea-culpa* britannique”, *Le Monde* – édition électronique, ed. 27.10.2000). (nossa tradução).

referida, na tentativa de evitar a propagação da moléstia e a generalização do pânico.

Em 28.2.2005 a Câmara dos Deputados e o Senado da França, reunidos em Congresso, em Versalhes, aprovaram a *Charte de l'Environnement*, que foi promulgada pela Lei Constitucional n. 2005-205,³⁴ contendo 10 artigos. Essa Carta faz entrar o meio ambiente na Constituição Francesa, num plano de igualdade com os Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 e os Direitos Econômicos e Sociais de 1946.³⁵

O princípio da precaução foi inserido no art. 5º dessa Carta:

“Quando a ocorrência de um dano, ainda que incerto diante do estado dos conhecimentos científicos, possa afetar de modo grave e irreversível o meio ambiente, as autoridades públicas providenciarão, através da aplicação do princípio da precaução e nas áreas de suas atribuições, a implementação de procedimentos de avaliação de riscos e a adoção de medidas provisórias e proporcionais com a finalidade de evitar a realização do dano”.³⁶

O princípio constitucional da precaução passa a ter as seguintes características: a) o dano decorrente de uma ação ou inação é incerto diante do estado dos conhecimentos científicos atuais; b) há probabilidade de efeitos graves e irreversíveis ao meio ambiente; c) o princípio comanda diretamente as autoridades públicas.

34 Publicada no *Journal Officiel*, n 51, de 2/3/2005, p. 3697.

35 “Le Congrès entérine: la Charte sur Environnement”, disponível em <www.lemonde.fr/web/imprimer_article/0,1-0@2-3224,36-399882,0.html>, acesso em 28.2.2005.

36 Nossa a tradução (“*Art. 5º.* Lorsque la réalisation d’un dommage, bien qu’incertaine en l’état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l’environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d’attributions, à la mise en oeuvre de procédures d’évaluation des risques et à l’adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage”).

A Relatora da *Charte de L' Environnement* afirmou que, “estas disposições constituem uma inovação jurídica considerável. A Carta passa a ser a garantia de uma segurança jurídica nova. Ela permite repensar o progresso ao reconhecer a incerteza, a indeterminação, a imprevisibilidade”.³⁷ Se a iniciativa da aplicação do princípio é de responsabilidade das autoridades públicas (Estado ou “coletividades territoriais”), ele poderá impor-se tanto às pessoas públicas como às empresas privadas. O princípio toma duas formas: adoção de procedimentos de avaliação de riscos e adoção de “medidas provisórias e proporcionais”, isto é, nem definitivas e nem excessivamente pesadas.³⁸ Da conjunção do princípio de precaução com o princípio da ação preventiva resulta, de início, que os riscos induzidos por uma atividade potencialmente prejudicial devem ser estudados previamente, antes do começo da atividade. Uma acepção mais ousada quer que o princípio da precaução tenha não somente implicações procedimentais sobre a apresentação das opções ou projetos, mas também implicações reais sobre a substância e o futuro das próprias opções.³⁹ Sedutor nas suas finalidades – controlar o risco prevenindo as degradações mesmo incertas – enquanto que espinhoso na sua aplicação, este princípio deverá ser executado prudentemente pelas autoridades públicas e pelo juiz⁴⁰.

37 Nathalie Kosciusko-Morizet. “Feu vert à la Charte de l' Environnement”, *Le Figaro* 1.3.2005, disponível em <<http://www.lefigaro.fr/cgi/edition/genimprime?cle=20050301.FIG0021>>, acesso em 1.3.2005). nossa tradução)

38 Michel Prieur, *Droit de l' Environnement*, 6. ème éd. op. cit., p. 187-188. (nossa tradução)

39 Raphaël Romi. *Droit de L' Environnement*. 7 ème ed. Paris: Montchrestien. p. 117-118, 2010.

40 Jacqueline Morand-Deville. *Le Droit de l' Environnement*. 9 ème édition. Paris: Presses Universitaires de France. p. 15, 2009.

5.3. Direito Norte-Americano

A doutrina jurídica norte-americana tardou em utilizar o conceito de princípio da precaução, empregando a terminologia abordagem de precaução.

O princípio da precaução evoluiu, pelo menos na literatura jurídica, de uma ferramenta limitada para preencher a lacuna entre a atual informação e a sociedade, que deseja limitar à exposição aos riscos sérios, para uma regra mais difícil⁴¹.

A aplicação e discussão do princípio da precaução centraram-se na ação para prevenir ou abster-se de contribuir para possíveis e sérios danos irreversíveis à saúde e ao meio ambiente-se, a título individual ou em termos de consequências ambientais ou de saúde generalizadas. Em particular, o princípio da precaução tem sido incorporado aos regulamentos dirigidos às substâncias tóxicas ou persistentes e ou bio-acumuláveis e, ultimamente, o princípio tem sido aplicado a problemas com a presença de indeterminação e de ignorância. O princípio da precaução não é de ser substituído pela análise de custo-benefício, como uma regra de decisão para a ação. Nem o princípio da precaução substitui a avaliação de risco. As tentativas de estabelecer um limite de dano acima do qual o princípio da precaução é aplicado, por exemplo, foram menos satisfatórias. Em vez disso, uma abordagem de precaução ou o princípio de precaução é mais útil para orientar a seleção das políticas e auxiliar no estabelecimento de prioridades, na tentativa de realizar a justiça e a equidade dentro de um quadro mais adequado do que a análise de custo-benefício. A precaução, com razão, centra-se na incerteza e na irreversibilidade como dois fatores

41 Dan Tarlock, Genetic Susceptibility and Environmental Risks Assessment: An Emerging Link. p. 72. **Apud** Daniel A. Farber, Jody Freeman, Ann E. Carlson. *Cases And Materials On Environmental Law*. Eighth Edition. St Paul, Min.: Thomson Reuters, 2010.