

Danos ambientais causados
por transporte público coletivo:
entre o direito ao ambiente
ecologicamente equilibrado e o
direito à liberdade de locomoção

*Environmental damages caused by public transport:
between the right to an ecologically balanced
environment and liberty of locomotion*

Renato Penido Fonseca*

Resumo: Este artigo analisou a decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro na Ação Civil Pública 036677-43.2008.19.0002, especialmente no tocante à ponderação dos princípios do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o direito à liberdade de locomoção. Analisa também, a poluição sonora causada pelo transporte público coletivo no Município de Niterói. Para consecução deste estudo, foram consultados doutrinas, artigos científicos, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, legislações infraconstitucional, conjugando essas fontes com o referido acórdão.

Palavras-chave: Meio ambiente ecologicamente equilibrado. Liberdade de locomoção. Poluição sonora. Ponderação de princípios.

Abstract: The article analyzes the Rio de Janeiro Court decision, number 036677-43.2008.19.0002, in Civil Action, especially the weighting principles of the right to an ecologically balanced environment and the right to liberty of locomotion. It also analyzes the noise pollution caused

* Mestrando em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara –MG. Advogado. Graduado em Direito pela Fundação Universidade de Itaúna – MG. Formação profissional em *Coaching* e *Líder Coach* pela Organização Internacional Cóndor Blanco – Chile.

by the collective public transport in the municipality of Niterói. In order to accomplish this study, doctrines, scientific articles, the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 and infra constitutional laws were consulted, combining these sources with this judgment.

Keywords: Ecologically balanced environment. Liberty of locomotion. Noise pollution. Weighting principles.

1 Introdução

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em acórdão proferido nos autos da Ação Civil Pública 036677-43.2008.19.0002, condenou as concessionárias de transporte coletivo *Auto Lotação Ingá Ltda.* e *Transportes e Turismo Rosana Ltda.*, pertencentes ao mesmo grupo empresarial, ao pagamento de indenização por danos morais coletivos ocasionados à população de Niterói, decorrentes de poluição sonora e emissão de gases poluentes provocada pela circulação, em via secundária, de 34 ônibus de propriedade da sociedade empresária *Transportes e Turismo Rosana Ltda.*, bem como impôs multa diária no valor de 70 mil reais em caso de descumprimento da ordem judicial.

No caso analisado, a sociedade empresária *Transportes e Turismo Rosana Ltda.*, localizada no Município de São Gonçalo, promovia o deslocamento de 34 ônibus para a sociedade empresária *Auto Lotação Ingá Ltda.*, sediada em Niterói, com o intuito de realizar manutenção na frota de ônibus. Os veículos percorriam vias secundárias no Município de Niterói, afetando a qualidade de vida dos habitantes daquelas regiões, segundo acórdão prolatado em sede de recurso de apelação.

De acordo com o desembargador relator Jessé Torres, a resolução da controvérsia pressupõe a ponderação entre o direito à liberdade de locomoção dos automóveis da sociedade empresária *Transportes e Turismo Rosana Ltda.* e o direito fundamental ao ambiente artificial equilibrado. Ainda, segundo o desembargador relator, “o acesso constante à área de Niterói deveria ser objeto de diálogo com o poder público municipal, de modo a encontrar a solução viária que evitasse prejuízos à população”.

O presente trabalho analisa os fundamentos do acórdão proferido na Ação Civil Pública 036677-43.2008.19.0002, no tocante aos danos ambientais ocasionados pela circulação de transporte coletivo em via secundária à luz do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Para a realização deste estudo, foram consultados doutrinas, artigos científicos, a Constituição da República de 1988, o Estatuto da Cidade, conjugando-os com o referido acórdão.

2 Da circulação de ônibus ao direito de locomoção

Como aduzido no introito, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em acórdão proferido em fevereiro de 2015, nos autos da Ação Civil Pública 036677-43.2008.19.0002, analisou caso versando sobre danos ambientais causados por empresa de transporte público coletivo em ambiente urbano. Segue a ementa do referido acórdão:

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEIO AMBIENTE. Circulação de ônibus de concessionária do Município de São Gonçalo por vias do Município de Niterói, para valer-se das dependências de concessionária deste pertencente ao mesmo grupo econômico. Repercussão nociva sobre o planejamento urbanístico: aumento do fluxo de veículos em atendimento a interesse estrito patrimonial/organizacional das concessionárias, em detrimento do interesse público. Ponderação entre a liberdade de locomoção e a tutela do meio ambiente artificial equilibrado. Apelantes que não se desincumbiram de seu ônus de comprovar o cumprimento dos limites de emissão de poluição. Aplicação da teoria da carga dinâmica do ônus da prova, em se tratando de tutela de direito difuso. Dano moral coletivo que se configura. Valor compensatório arbitrado com razoabilidade e proporcionalidade. Multa diária fixada em correspondência às circunstâncias do caso. Parcial provimento do apelo, apenas para exonerar as apeladas de arcar com honorários advocatícios em favor do Ministério Público, nos termos da jurisprudência dominante.¹

¹ ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Cível 036677-43.2008.19.0002. Apelantes: Auto Lotação Ingá Ltda. e Transporte e Turismo Rosana Ltda. Apelado: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Desembargador Jessé Torres. Rio de Janeiro, 25 de fevereiro de 2015. p. 480-489. Disponível em: <<http://goo.gl/ITqqCq>>. Acesso em: 18 abr. 2015.

De acordo com o Desembargador Relator Jessé Torres, a concessionária de ônibus Transportes e Turismo Rosana Ltda., sediada no município de São Gonçalo, promovia o deslocamento de frota de ônibus para a sociedade empresária Auto Lotação Ingá Ltda., localizada no município de Niterói.

O transporte desses veículos era realizado com o objetivo, segundo o Desembargador Relator, de atender estritamente ao interesse “patrimonial/ organizacional das concessionárias, em detrimento do interesse público”, sem observar a obrigatoriedade de “processo dialógico com o poder público municipal”. Ainda, assinalou a repercussão nociva decorrente do aumento do fluxo de veículos sobre o planejamento urbanístico e o seu impacto na rotina da população.

Em decorrência de danos ambientais suportados pela população da localidade de Niterói, o Ministério Público ingressou com a referida Ação Civil Pública, a fim de promover a cessação da poluição sonora causada pela circulação de ônibus, bem como reparar o mal causado àquela população pelos danos a que foi exposta.

A partir da análise do acórdão, depreende-se que as apelantes socorreram-se do direito à liberdade de locomoção, tendo em vista que a frota de ônibus era deslocada para o Município de Niterói apenas para fins organizacionais, não ocorrendo a prestação de serviços de transporte de passageiros.

O direito à liberdade de locomoção constitui um direito fundamental de primeira dimensão e deriva do direito à liberdade. Insculpido no art. 5, inciso XV da Constituição da República de 1988 (CF/88) diz:

Art. 5

[...]

XV – é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens; [...].

Em que pese seja um direito assegurado pela CF/88, esse pode sofrer limitações, como o direito à propriedade, condicionado ao atendimento da função social. Nesse sentido, Sampaio afirma:

Os direitos fundamentais, numa Constituição pluralista, não podem ser desconectados das outras partes da Constituição. Por isso, eles se irradiam em direção a todas elas, exigindo uma interpretação conforme aos direitos fundamentais. Em contrapartida, são influenciados por elas e encontram ali suas fronteiras ou guias de interpretação, em casos concretos, de âmbitos de incidência ou de regularidade de condutas que os tomam como dispositivo de autorização.

Nessa esteira, o direito à liberdade de locomoção e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado devem ser sopesados. Importante é ressaltar que, embora as apelantes estivessem no exercício do direito assegurado pela CF/88, parcela da população do Município de Niterói estava sofrendo os impactos desta ação: a poluição sonora causada pelos veículos.

3 Poluição sonora

Ao abordar o tema poluição sonora, necessário é discorrer sobre a distinção entre *som* e *ruído*. Conforme o Dicionário de ecologia e ciências ambientais,² o som pode ser compreendido como “as vibrações mecânicas ocorridas na matéria situadas dentro de uma ordem de frequência limitada que ativa o tímpano humano, de 20 hertz a 20.000 hertz”. O ruído consiste no “som ou sons indesejáveis de muitas frequências diferentes ligados de maneira não harmônica”.³

Fiorillo⁴ define o *som* como “qualquer variação de pressão (no ar, na água...) que o ouvido humano possa captar”. Já *ruído* consiste no som ou conjunto de sons indesejáveis, perturbadores. A partir dessa perspectiva denota-se que o critério de distinção entre *som* e *ruído* é o “agente perturbador”,⁵ podendo variar para cada indivíduo, já que incide sobre o fator psicológico de tolerância de cada um.

² ART, W. H. *Dicionário de ecologia e ciências ambientais*. São Paulo: Edunesp; Melhoramentos, 1998.

³ ART, W. H. *Dicionário de ecologia e ciências ambientais*. São Paulo: Edunesp; Melhoramentos, 1998.

⁴ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁵ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

Quanto à natureza jurídica do ruído, Fiorillo⁶ afirma ser de agente poluente. Segundo o autor, o ruído “difere, evidentemente, em alguns pontos de outros agentes poluentes, como os da água, do ar, do solo, principalmente no que diz respeito à nocividade e ao objeto de contaminação”. Sustenta o autor que

isso não o descaracteriza, conforme depreendemos da Lei n. 6.938/81, porquanto afeta principalmente os homens, cessa a propagação (e não os efeitos) com a extinção da sua fonte e pode ser evitado, porque existe tecnologia para tanto, o que por problemas metajurídicos não é exigido ou, se o é, não é praticado, sem uma punição justa pelo desrespeito à norma.

Os efeitos da exposição a ruídos não são pouco, e a surdez é apenas uma de suas consequências. Fiorillo⁷ aponta que “o resultado mais traçoeiro ocorre em níveis moderados de ruído, porque lentamente vão causando estresse, distúrbios físicos, mentais e psicológicos, insônia e problemas auditivos”. De acordo com o autor, além desses, surgem sintomas secundários tais como: “aumento da pressão arterial, paralisação do estômago e intestino, má irrigação da pele e, inclusive, disfunção sexual”.

Figueiredo⁸ afirma que a Organização Mundial da Saúde (OMS) considera a poluição sonora o terceiro maior problema ambiental no âmbito da saúde, “ficando atrás somente da poluição atmosférica e das águas, vitimando, em média, 210 mil pessoas por ano”. Conforme o autor, a OMS considera prejudicial à saúde “todo e qualquer som que ultrapasse 55 decibéis”, sendo que o ruído dos automóveis nos grandes centros urbanos atinge 80 decibéis. Fiorillo⁹ pondera que os veículos automotores respondem por 80% das perturbações sonoras, “considerando o tráfego urbano em seu conjunto”.

⁶ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁷ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁸ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvim de. *Curso de Direito Ambiental*. 6. ed. atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

⁹ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

A Resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente, 272, de 14 de setembro de 2000, “altera a Resolução 1/93 (altera o art. 2º e os §§ 2º e 3º do art. 7º) e estabelece novos limites para veículos construídos a partir de janeiro de 2001 (da Resolução n. 1/93)”, bem como “dispõe sobre os limites máximos de ruído para os veículos nacionais e importados em aceleração, exceto motocicletas, motonetas, ciclomotores e veículos assemelhados”.

No recurso de apelação, como assinalado pelo desembargador relator, as apelantes alegaram que os veículos obedeciam aos limites de tolerância, contudo, não comprovaram a adequação dos automóveis.

Segundo o desembargador relator, as apelantes alegaram tratar-se de uma frota de 34 ônibus em circulação. De acordo com o desembargador relator, pelo fato de a circulação de veículos ocorrer em via secundária, “por si só, induz poluição ambiental em razão do tamanho da rua com o número de veículos de grande porte circulando, irrelevante o fato de estarem licenciados para o transporte coletivo urbano”.

4 Ambiente ecologicamente equilibrado

A temática ambiental, a partir da Declaração do Meio Ambiente de Estocolmo, adotada em 1972 pela Organização das Nações Unidas, revela a importância da proteção e preservação da qualidade do meio ambiente natural e artificial como direito humano fundamental.

De acordo com Leite e Ayla,¹⁰ a partir dessa declaração, iniciou-se uma transformação jurídica relacionada com o meio ambiente e a qualidade de vida. Segundo os autores, o Princípio 1 da declaração revela essa transformação ao elevar “o meio ambiente de qualidade ao nível de direito fundamental”.

Princípio 1: O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade, e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio, cuja qualidade lhe permita levar uma vida digna e gozar do bem-estar, e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras.

¹⁰ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

Seguindo a experiência internacional, a CF/88 trouxe em seu arcabouço princípios e direitos atinentes à questão ambiental, elevando o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ao *status* de direito fundamental, consoante o art. 225, *caput*, consagrando-o como condição para obtenção de sadia qualidade de vida, impondo sua proteção e preservação tanto ao Poder Público quanto à coletividade. Prescreve o art. 225, *caput*:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Leite e Ayla¹¹ observam que, embora o citado art. não esteja inserido no capítulo dos direitos e deveres individuais e coletivos, “não é possível afastar o seu conteúdo de direito fundamental”.¹²

Para Figueiredo,¹³ o art. 225 está vinculado ao *caput* do art. 5º da CF/88, que consagra o direito à vida como direito fundamental. A partir dessa análise, depreende-se que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é uma decorrência do direito à vida.

Em artigo intitulado “O direito ao ambiente e o direito à moradia: colisão e ponderação de direitos fundamentais”, publicado na revista *Veredas*, Reis observa que

de fato, o Direito ao Ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é há muito considerado pela doutrina e pela jurisprudência como uma extensão do direito à vida. Assim, quando se fala em tutela do meio ambiente, tem-se em jogo formas de garantir a qualidade de vida humana, pois lhe é essencial. O equilíbrio ecológico nessa relação tão direta com o ser humano faz do direito ao ambiente um

¹¹ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

¹² A materialidade do direito fundamental é identificada a partir da essência do seu conteúdo substancial normativo.

¹³ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvim de. *Curso de Direito Ambiental*. 6. ed. atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

direito fundamental da pessoa humana, em função dos elementos e valores que congrega, como saúde, segurança, cultura, identidade. Preservar o patrimônio ambiental é garantir vida sadia e com qualidade. Garantir vida com qualidade é promover a dignidade da pessoa humana.¹⁴

À primeira vista, a proteção do meio ecologicamente equilibrado surge sob a perspectiva de salvaguarda do meio ambiente natural e de seus recursos. Contudo, tal proteção estende-se ao ambiente artificial, revelando a preocupação com a qualidade de vida daqueles que residem em áreas urbanas. Para tanto, a nossa Carta Magna dedicou ao meio ambiente urbano o art. 182, *caput*:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Marques¹⁵ ressalta que o tratamento dado pela nossa Constituição reflete uma tendência mundial, pois é na cidade “que vive e viverá a maior parte da população”. Para Nusdeo, o meio ambiente urbano, “embora não natural, também envolve a espécie humana e deve ser objeto de proteção, evitando-se a sua deterioração e o seu congestionamento, inclusive como condição para a estabilidade afetivo-emocional e sociocultural do homem”.

De acordo com Scarpi,

pensar a natureza e o meio ambiente, tendo como foco o homem, é pensar o espaço onde esse homem se realiza e constrói sua vida com dignidade: a cidade. Logo, pensar o urbano é pensar o meio ambiente do homem e, também, as formas de realização da dignidade humana em um espaço de construção social. Pensar a cidade, então, é pensar o meio ambiente de realização do homem social e cuidar

¹⁴ REIS, João Emílio de Assis. *O direito ao ambiente e o direito à moradia: colisão e ponderação de direitos fundamentais. Veredas*. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/viewFile/416/378>>. Acesso em: 20 maio 2015.

da cidade é cuidar do meio ambiente construído por esse homem. Nesse ponto, o Direito Ambiental se liga ao planejamento urbano, na medida em que pensam o urbano como meio ambiente a ser protegido e desenvolvido. Entre o espaço e o homem, repita-se, há um processo de mútua constituição e, por isso, o planejamento urbano pode desempenhar papel fundamental na construção não apenas do espaço, mas também na construção desse homem social que atua sobre esse meio ambiente e é por ele construído.¹⁶

Dessa maneira, para assegurar às cidades um crescimento sustentável e à população o acesso a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, imprescindível é a observância dos instrumentos de planejamento urbanístico.

Conforme a decisão do Tribunal do Estado do Rio de Janeiro, a ordenação adequada do espaço urbanístico “constitui importante instrumento de política do meio ambiente”, pois, nas palavras de Séguin,

todo aglomerado urbano possui dois elementos essenciais: (i) as unidades edilícias, ou seja, o conjunto de edificações em que os membros da coletividade moram ou desenvolvem suas atividades produtivas, comerciais, industriais, intelectuais, religiosas, etc.; (ii) os equipamentos públicos: bens públicos e sociais criados para servir às unidades edilícias e destinados à satisfação das necessidades de que os habitantes não podem prover-se diretamente ou por sua própria conta, tais como as ruas, praças, parques, jardins, áreas verdes públicas, canalizações, praça de esporte, etc.¹⁷

No acórdão, o desembargador relator ressalta que “no desenho de um modelo ambiental artificial harmônico, o sistema de transportes urbanos revela-se importante manifestação urbanística” e essencial para o equilíbrio da vida em sociedade, de maneira que a sua ordenação representa parte expressiva da ordenação do solo.

¹⁵ MARQUES, José Roberto. *Meio ambiente urbano*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

¹⁶ NUSDEO, Fábio. *Desenvolvimento e ecologia*. São Paulo: Saraiva, 1975.

¹⁷ SÉGUIN, Éliada. *O Estatuto da Cidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

Marques¹⁸ aponta que o Estatuto da Cidade, Lei 10.257, de 2001, importou-se com circulação no ambiente urbano como diretriz da política urbana, disposta em seu art. 2º, “ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar” (inciso VI) “a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infraestrutura correspondente” (alínea *d*).

No acórdão analisado, o desembargador relator ressaltou que a circulação não foi objeto de processo dialógico com o Poder Público. A iniciativa das apelantes deveria ser analisada previamente pelo Poder Público municipal, através dos procedimentos previstos no Estatuto da Cidade, permitindo, além do conhecimento dos impactos ambientais pela administração pública, a participação popular no processo decisório.

Para a resolução da controvérsia posta a cargo do Poder Judiciário, utilizou-se a técnica de ponderação de princípios, passando-se à sua análise.

5 Ponderação de princípios

A ponderação de princípios será tratada sob a perspectiva da teoria proposta por Alexy e, para cumprir tal desiderato, serão analisados os conceitos de princípio e regra.

Na obra *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*, Ávila sustenta haver vários critérios de distinção entre princípios e regras, contudo, nos deteremos à análise dos conceitos propostos pelo autor.

Segundo ele as regras constituem

normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.

¹⁸ MARQUES, José Roberto. *Meio ambiente urbano*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

Já os princípios consistem em

normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.

Alexy¹⁹ ao distinguir princípio de regra, adotado o critério estrutural da norma, considera o seu caráter qualitativo, afirmando que

hasta ahora, lo que interesaba era el concepto de la norma de derecho fundamental o iusfundamental. Ahora hay que considerar su estructura. A tal fin, pueden llevarse a cabo numerosas distinciones teórico-estructurales. Para la teoría de los derechos fundamentales, la más importante es la distinción entre reglas y principios. Ella constituye la base de la fundamentación iusfundamental y es una clave para la solución de problemas centrales de la dogmática de los derechos fundamentales. Sin ella, no puede existir una teoría adecuada de los límites, ni una teoría satisfactoria de la colisión y tampoco una teoría suficiente acerca del papel que juegan los derechos fundamentales en el sistema jurídico. Es un elemento básico no sólo de la dogmática de los derechos de libertad e igualdad, sino también de los derechos a protección, organización y procedimiento y a prestaciones en sentido estricto.²⁰

¹⁹ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

²⁰ Até o momento, estávamos interessados no conceito de norma de direito fundamental, ou jusfundamental. Agora temos que considerar a sua estrutura. Para essa finalidade, podem ser realizadas numerosas distinções teórico-estruturais. Para a teoria dos direitos fundamentais, o mais importante é a distinção entre regra e princípio. Ela é a base da fundação jusfundamental e é a chave para a solução dos problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais. Sem ela, não pode haver nenhuma teoria adequada dos limites, nenhuma teoria satisfatória da colisão e nenhuma teoria suficiente acerca do papel dos direitos fundamentais no sistema jurídico. É um elemento básico não só da dogmática dos direitos de liberdade e igualdade, como também de direitos à proteção, à organização, ao procedimento e a prestações em sentido estrito. (Tradução nossa).

Borges, seguindo a lição de Alexy e o critério por ele adotado conclui que as regras

são aquelas que se aplicam na *medida do tudo ou nada*, as quais descrevem uma situação fática que, ocorrendo, leva à sua incidência e à ocorrência das consequências nelas previstas, enquanto os princípios são aqueles considerados *mandamentos de otimização* e, portanto, podem ser cumpridos em diferentes graus, dependendo das possibilidades fáticas e jurídicas existentes.

Dessa forma, verifica-se, segundo Borges, que as regras “são analisadas na dimensão valorativa, enquanto os princípios são analisados na dimensão de peso e, portanto, admitindo conformações”. De acordo com o autor, “vislumbra-se uma maior margem de abertura dos princípios que poderão ser utilizados pelo magistrado, no plano concreto, com maior ou menor intensidade, dependendo dos interesses colocados em pauta”.

Para Alexy, os princípios têm um caráter *prima facie*, designando a obrigatoriedade do mandamento existente nas normas. Ou seja, os princípios não possuem um mandamento definitivo, mas ampliam as possibilidades jurídicas e fáticas. Desse modo, observada a relação de prevalência condicionada e proposta por Alexy, um princípio terá prevalência em relação ao outro. Conforme o autor, essa prevalência ocorrerá no caso concreto, ou seja, o resultado da decisão dependerá das condições de cada caso. Assim, um princípio, preterido em determinado caso concreto, poderá prevalecer noutro, cujas condições conduzirão a um resultado diverso. A prevalência de princípios, nesse sentido, não é absoluta.

Ávila sustenta que “a ponderação de bens consiste num método destinado a atribuir valor a elementos que se entrelaçam, sem referência a pontos de vista materiais que orientem esse sopesamento. Fala-se, aqui e acolá, em ponderação de bens, de valores, de princípios, de fins, de interesses”.

Quanto à técnica de ponderação, Sarmiento e Souza Neto²¹ propõem:

²¹ SARMIENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. *Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Forum, 2013.

(i) as regras constitucionais têm preferência *prima facie* sobre os princípios. Em geral, as regras constituem exceções à aplicação dos princípios, prevalecendo sobre eles (critério *lex specialis*). Só em hipóteses excepcionais se deve admitir o afastamento de uma regra constitucional pela via da ponderação. Esse critério tem como principais fundamentos a preservação da segurança jurídica e a vontade expressa do Poder Constituinte;

(ii) há uma preferência *prima facie* das normas que instituem direitos fundamentais quando colidem com outras que assegurem interesses e bens jurídicos distintos. Há até quem sustente, como Ronald Dworkin, que os direitos fundamentais, como “trunfos” diante de outros interesses e de cálculos de utilidade social, sempre prevaleceriam sobre outros bens [...];

(iii) dentre os direitos fundamentais, há uma preferência *prima facie* pelos direitos e liberdades existenciais, dos ligados à garantia dos pressupostos da democracia e das condições essenciais de vida, sobre aqueles de conteúdo meramente patrimonial ou econômico. Essa prioridade pode também ser inferida do nosso sistema constitucional, bem como de uma teoria moral e política razoável, que “leva a sério” o imperativo de promoção de justiça social, no cenário de uma sociedade profundamente desigual.

Na colisão de princípios, aquele preterido não será excluído do ordenamento jurídico, nem será inserida cláusula de exceção, tendo em vista a textura aberta dos princípios, o que permite a eles assumirem variadas interpretações.

Como demonstrado na introdução deste trabalho, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro decidiu o caso privilegiando o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Verificou o desembargador relator, segundo o art. 30, VIII da CF/88, que

a ordenação do transporte público é essencial para uma qualidade de vida equilibrada na sociedade urbana, seguindo-se que privilegiar o interesse organizacional empresarial das apelantes, em detrimento de uma projeção organizacional de fluxo de veículos na cidade de Niterói seria tornar letra morta o planejamento urbanístico local, de que a Carta fundamental incumba, expressamente, o poder público municipal.

Assim, sopesados os princípios à luz do caso concreto, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro condenou as apelantes ao pagamento de indenização em face do dano moral coletivo, uma vez que a população foi “obrigada a suportar transtorno de tráfego fora do necessário e do planejado pela Prefeitura local, por motivo estritamente privado, de caráter tão só econômico/organizacional”, fato gerador de poluição sonora, dada a “relação entre o número de veículos circulando e o tamanho da rua em que circulavam de modo habitual e rotineiro”.

6 Conclusão

A partir da análise do caso concreto, pode-se concluir que o postulado da ponderação constitui importante instrumento na resolução de conflitos, quando da ocorrência de colisão de princípios.

O princípio do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto na Declaração do Meio Ambiente de Estocolmo, bem como na CF/88 (art. 225, *caput*) revela a preocupação com a manutenção da qualidade de vida tanto em relação à preservação dos recursos naturais, para garantia desse bem-estar, como em relação à proteção e preservação de um ambiente urbano equilibrado e harmonioso.

Assim, se valendo desse princípio, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro primou por proteger o direito da população do Município de Niterói ao meio ambiente artificial equilibrado. Às apelantes foi imposto o dever de indenizar, verificado o dano ambiental coletivo decorrente da circulação de ônibus em vias secundárias.

A poluição sonora consiste em fator de degradação da qualidade do ambiente e, como bem-observado pelo desembargador relator, ainda que os veículos estivessem adequados à circulação, induziria poluição sonora, dada “a relação do tamanho da rua com o número de veículos de grande porte” que lá circulavam.

Conclui-se, também, quanto à necessidade de construção de processo dialógico entre as apelantes e o Poder Público, uma vez que “a ordenação do transporte público é essencial para uma vida equilibrada na sociedade urbana” e requer a observância do Estatuto da Cidade e de seus instrumentos de ordenação urbana.

Referências

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

ART, W. H. *Dicionário de ecologia e ciências ambientais*. São Paulo: Edunesp; Melhoramentos, 1998.

BORGES, Rodrigo Lanzi de Moraes. O conceito de princípio: uma questão de critério. Disponível em: <file:///C:/Users/renato/Downloads/244-400-1-PB.pdf>. Acesso em: 20 maio 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm>. Acesso em: 4 maio 2015.

_____. Estatuto da Cidade. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, 10 jul. 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acesso em: 4 maio 2015.

_____. Resolução Conama 272, de 14 de setembro de 2000. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil* no 7, de 10 de janeiro de 2001, Seção 1, p. 24. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/conama/legislacao/CONAMA_RES_CONS_2000_272.p df>. Acesso em: 4 maio 2015.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvim de. *Curso de Direito Ambiental*. 6. ed. atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARQUES, José Roberto. *Meio ambiente urbano*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

REIS, João Emílio de Assis. *O direito ao ambiente e o direito à moradia: colisão e ponderação de direitos fundamentais*. *Veredas*. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas /article/viewFile/416/378>>. Acesso em: 20 maio 2015.

RIO DE JANEIRO (Estado). Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Cível 036677-43.2008.19.0002. Apelantes: Auto Lotação Ingá Ltda. e Turismo Rosana Ltda. Apelado: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator:

desembargador Jessé Torres. Rio de Janeiro, 25 de fevereiro de 2015. p. 480-489. Disponível em: <<http://goo.gl/ITqqCq>>. Acesso em: 18 abr. 2015.

SCARPI, Vinícius. *Meio ambiente construído: espaço, planejamento urbano e democracia*. In: MOTA, Maurício (Coord.). *Função Social do Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

SARMIENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. *Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Forum, 2013.

SÉGUIN, Élide. *O Estatuto da Cidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.