

Os direitos fundamentais na sociedade de risco

CAROLINE VAZ

Promotora de Justiça. Mestre em Direito (Instituições do Estado) PUC/RS.
Doutoranda em Direito (Programa de Sociologia Jurídica) Universidade de Zaragoza.

Resumo: O objetivo deste ensaio é fazer, após breve análise da definição de risco e de sociedade de risco, temas tão em voga atualmente, uma reflexão acerca dos reflexos do fenômeno nos direitos fundamentais, sobretudo nos direitos fundamentais transindividuais. Desde a revolução industrial e principalmente após a explosão tecnológica, as comunidades em nível mundial e local vêm passando por profundas modificações. A globalização, notadamente, atinge os quatro cantos do planeta, acarretando conseqüências não só ao panorama econômico, mas também político, social e jurídico, entre outros. Se por um lado o estreitamento das fronteiras e a expansão industrial e tecnológica, que marcam os séculos XX e XXI, trazem uma sensação de maior conforto e integração à sociedade moderna, não se pode perder de vista que por outro aparecem novos problemas e a expectativa de que os mais diversos setores do conhecimento humano estejam preparados para lidar com estes. Contudo, os riscos que ameaçam o homem e esses direitos fundamentais no atual quadrante histórico nem sempre são percebidos, o que ocorre somente quando já se tornaram acontecimentos prejudiciais. Por isso, urge uma maior atenção aos fenômenos sociais, incumbindo, neste contexto, aos operadores do Direito um voltar de olhos a outros ramos científicos, buscando atingir o desiderato primeiro das ciências jurídicas que é a pacificação social.

Palavras-chave: risco; sociedade de risco; direitos fundamentais transindividuais; solidariedade; efetividade; prevenção.

1 – INTRODUÇÃO

É cada vez mais corrente o uso da expressão “sociedade de risco”. Muitas opiniões são lançadas sobre o tema, inclusive na área jurídica, sendo

necessário, contudo, considerar o que a comunidade científica vem definindo como real teor dessa expressão, para que se possa compreender no que consiste o fenômeno.

O presente artigo nasce da reflexão proposta em sala de aula pela Professora Maria José Bernuz, do programa de sociologia jurídica do Doutorado em Direito da Universidade de Zaragoza, a qual questionava se “la protección contra el riesgo sería un derecho o una necesidad de tercera generación?”

Para se chegar a uma resposta, faz-se necessário passar pela análise de uma definição de risco, do que seria a denominada sociedade de risco, bem como no que consistem os “direitos de tercera generación”. E mais do que isso, pensar de que forma o Direito está atuando frente a esse quadro de mudanças inquestionáveis no panorama social hodierno.

2 – A DEFINIÇÃO DE RISCO E ASPECTOS GERAIS SOBRE A SOCIEDADE DE RISCO

Segundo a Sociedade de Análise de Risco, o risco “é o potencial para a realização de conseqüências não desejadas, adversas para a vida humana, para a saúde, a propriedade e o meio ambiente”¹.

Contudo, foi o sociólogo alemão Ulrich Beck, em 1986, quem primeiro definiu cientificamente a expressão, tendo lhe aplicado fundamentalmente ao campo da tecnologia e assim conceituado: “Risco é o enfoque moderno da previsão e controle das conseqüências futuras da ação humana, as diversas conseqüências não desejadas da modernização radicalizada”². (Tradução livre)

O autor entende que a noção de risco, na forma como nós a conhecemos, é uma invenção da modernidade. Por isso o risco moderno está diretamente ligado ao processo de industrialização e ao avanço tecnológico. Sua especificidade reside em sua invisibilidade, em sua dimensão imperceptível, sendo que quando se refere à periculosidade e ao risco nas sociedades contemporâneas parece estar se referindo, na verdade, a duas coisas distintas: a primeira seria a possibilidade cada vez maior de serem produzidos danos que afetam a uma boa parte da humanidade, havendo, nesse sentido, uma “democratização dos perigos e do risco”³.

¹ Ver em: www.sra.org/glossary.htm

² BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo global*. 2ª edición. Madrid, Editora Siglo XXI. p. 5.

³ Beck, Ulrich. *La sociedad del riesgo – hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós, 2006. p.32.

Por outro lado, assevera que os riscos não são um invento da Idade Moderna, mas aquelas situações de risco que existiam, por exemplo, aquelas que aceitou Colombo, quando partiu para descobrir novos países e continentes, se tratava de riscos pessoais e não de situações globais de ameaça que surgem para toda a humanidade com as fissões nucleares ou armazenamento de lixo atômico. Naquela época a palavra risco tinha a conotação de coragem aventura, não a de possível autodestruição da vida na Terra. Assim, o autor resume seu pensamento aduzindo que os riscos de hoje se diferenciam daqueles da idade média pela globalidade de sua ameaça e por suas causas modernas. São um produto global da maquinaria do processo industrial e são agravados sistematicamente com seu desenvolvimento posterior⁴.

Para Beck, “a menudo lo que perjudica a la salud y destruye la naturaleza no lo puede conocer la própria sensación, los propios ojos, e incluso allí donde aparentemente está a la luz del día la construcción social le hace necesitar para su constatación objetiva del juicio del experto. Muchos de los nuevos riesgos (contaminaciones nucleares o químicas, sustancias nocivas en los alimentos, enfermedades civilizatorias) se sustraen por completo a la percepción humana inmediata”⁵.

Chega a afirmar que o eixo da sociedade já não é mais a distribuição de bens, mas sim poderia dizer da distribuição de riscos. Por outro lado, refere-se à cotidianidade destes, no sentido de que cada vez mais é preciso tomar decisões arriscadas na vida cotidiana.

Todavia, na delimitação dos riscos sociais não se pode falar de uma única relação causal.

Assim como no caso da delinquência juvenil e adulta, não se pode asseverar que existe uma única causa para sua ocorrência, é necessário argumentar em termos de pluralidade de causas, também no âmbito social. Sendo que a determinação “da causa” acaba realizando-se através de acordos sociais que se concretizam entre grupos sociais de interesse, conforme destaca Beck⁶.

Se é notório que a modernização referida por ele trouxe por um lado desenvolvimento econômico, embasada no sistema mercadológico do capitalismo, por outro lado trouxe consigo o estado de pobreza e mazela a determinadas categorias sociais e a muitos países que suportam a força das grandes potências, e suas repercussões nos mais diversos planos, como o econômico, ecológico e mercadológico, entre outros.

⁴ *Ibidem* pp.32-33.

⁵ *Ibidem* pp.39-40.

⁶ *Ibidem*. p.41.

Beck sustenta, nesse sentido, a existência de uma modernidade reflexiva, que define como auto-confrontação. Ou seja, a transição desde a época da modernidade industrial à modernidade do risco se produz de forma não intencional, não percebida, compulsivamente, no curso de uma dinâmica da modernização que se fez de forma autônoma, seguindo a pauta das conseqüências não desejadas⁷.

Neste contexto, outro autor que merece destaque como um dos precursores da idéia de sociedade de risco ao lado de Beck é Anthony Giddens, o qual menciona que a idéia de risco tem sido sempre relacionada com a de modernidade, mas procura defender que no período atual esse conceito assume uma nova e peculiar importância.

Segundo Giddens⁸, supunha-se que o risco era uma forma de manter o futuro sob o nosso domínio, mas as coisas não resultaram assim. Nossas mesmas tentativas de controlar o futuro tendem a voltar contra nós mesmos, forçando-nos a buscar formas diferentes de relacioná-lo às incertezas. Quando refere o período de modernidade – pós-revolução industrial –, sustenta que essa consiste em identificar as “descontinuidades que separam as instituições sociais modernas das ordens sociais tradicionais”. Na modernidade, a tradição – seus símbolos e valores – perde, por assim dizer, o *status* de fonte orientadora das ações humanas; a conexão entre a tradição e o moderno se dá na medida que ela pode ser validada à luz da racionalidade.

A descontinuidade entre a modernidade e as ordens sociais tradicionais envolve o que este autor denomina de *ritmo de mudança, escopo da mudança e natureza intrínseca das instituições modernas*. Ou seja, se a modernidade permitiu aos homens uma vida mais segura e com infindáveis possibilidades de desenvolvimento tecnológico, permitiu também um potencial destrutivo de alguns bens e valores. O mundo moderno vive um paradoxo, pois para se ter uma vida com prazer e segurança a sociedade é, contraditoriamente, desafiada por novos riscos que se desdobram da capacidade tecnológica que anuncia uma suposta *máxima qualidade* para as vidas humanas⁹.

Segundo a Professora Ana Tereza Reis da Silva, a sociedade de risco é uma sociedade auto-crítica em que a auto reflexividade significa mais do que a possibilidade da modernidade de olhar para si, de confrontar-se com seus próprios limites; ela é o limiar de um processo e, por isso mesmo, permite

⁷ BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo global*. 2ª edición. Madrid, Editora Siglo XXI, 2006. p.114.

⁸ GIDDENS, A. *Un mundo desbocado: los efectos de la globalización en nuestras vidas*. Taurus. Madrid, 2000.p.15

⁹ GIDDENS, A. GIDDENS, Anthony. *As conseqüências da modernidade*. São Paulo: UNESP, 1991

a construção de novas bases éticas e epistemológicas para a prática humana¹⁰.

Depreende-se que na sociedade de risco é de fato um paradigma a nortear a atuação de todos os setores que interagem para a proteção e desenvolvimento desta, sendo imprescindível o aprimoramento de técnicas e estratégias para evitar que os efeitos maléficos do rápido desenvolvimento industrial e tecnológico se sobreponham às vantagens deste.

3 – SOCIEDADE DE RISCO E OS REFLEXOS NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRANSINDIVIDUAIS

À guisa de delimitação conceitual, utilizando a definição de risco da Sociedade de Análise do Risco acima mencionada e a teoria até aqui referida, pode-se delinear como elementos que demonstram estar uma sociedade caracterizada como sociedade de risco: ter ela a possibilidade futura de acontecimentos não desejados; algo que aparece como resultado de algum determinado curso de ação. Ou mais sucintamente, invisibilidade e inevitabilidade de acontecimentos prejudiciais à sociedade.

Para Giddens, na modernidade a confiança está relacionada ao conceito de risco, dado à dinâmica das relações sociais que se caracteriza, como já foi dito, pelo avanço tecnológico, pela capacidade de destruição de bens individuais e coletivos, pelo deslocamento das relações no tempo e no espaço, até mesmo pela mudança de valores. Cria-se um ambiente de instabilidade crescente, pois já que as relações humanas estão cada vez mais distanciadas, não nos é possível qualquer tipo de controle da ação do outro, nem a garantia de correspondência entre expectativa e resultado¹¹.

A sociedade de risco, assim como a globalização¹², fenômenos que estão diretamente relacionados, impõem ao mundo novos desafios. O risco é aumentado com o fenômeno da globalização, pois a expansão tecnológica, industrial e econômica denotam a fragilidade dos sistemas tradicionais e a

¹⁰ Disponível em: http://66.102.9.104/search?q=cache:AWkbiQUdD44J:www.anppas.org.br/encontro_anual/encontro3/arquivos/TA41-07032006-002756.DOC+ana+teresa+educa%C3%A7%C3%A3o+ambiental+e+sociedade+de+risco&hl=pt-BR&ct=clnk&cd=1&gl=br Último acesso 20 de maio de 2008.

¹¹ Giddens, Anthony. *Op.cit.*

¹² Como marco conceitual, utiliza-se a definição de Globalização de David Held (1997), para quem *La Globalización denota la expansión y la profundización de las relaciones sociales y las instituciones a través del espacio y el tiempo, de forma tal que, por un lado, las actividades cotidianas resultan cada vez más influidas por los hechos y acontecimientos que tienen lugar del otro lado del globo y, por el otro, las prácticas y decisiones de los grupos y comunidades locales pueden tener importantes repercusiones globales. In: La democracia y el orden global. Barcelona: Paidós, 1997.p.42.*

necessidade de novos instrumentos nos mais diversos setores do conhecimento humano para enfrentar a realidade do mundo contemporâneo.

Tomando em conta os elementos e as noções de risco – desenvolvidas por Anthony Giddens e Ulrich Beck – inseridas num momento histórico em que a ordem global é a tônica, é possível analisarmos alguns reflexos desses fenômenos nos direitos fundamentais transindividuais.

Entre tantos interesses atingidos por essas transformações do Estado e do próprio Direito sem dúvida estão os interesses que transcendem ao indivíduo, ou ainda dizem respeito a ele e/ou a certas coletividades, como os direitos fundamentais transindividuais, os quais se classificam de acordo com parte da doutrina alienígena e nacional, como direitos de terceira dimensão¹³.

Segundo Sarlet¹⁴, a nota distintiva desses direitos reside basicamente na sua titularidade coletiva, muitas vezes indefinida e indeterminável, dando como exemplo o meio ambiente. Ressalva que esses direitos ainda não encontraram seu reconhecimento na área do Direito Constitucional, estando consagrados em nível de Direito Internacional, conforme se vislumbra de diversos tratados e outros documentos transnacionais nesta seara.

O Professor espanhol Martínez de Pisón¹⁵, por sua vez, reconhece que esses direitos têm sua razão de ser intimamente ligada às novas realidades que surgem no planeta e às transformações que emergem na sociedade e na vida internacional no final do século XX. Segundo ele, quer seja pelas novas situações derivadas da incessante evolução tecnológica cujas possibilidades elevam o homem a posições e a um conhecimento no mundo de coisas que eram imprevisíveis, quer seja pelos riscos insólitos uns anos antes, ou ainda por concepções mais solidárias, coletivas da vida humana, tudo isso antecipa um mundo diferente e justifica, destaca Pisón, essa categoria tão variada de direitos na qual se englobam exigências com pressupostos tão distintos. (Tradução livre)

¹³ Em que pese a expressão mais difundida sobre as diferentes fases de reconhecimento dos direitos fundamentais seja “gerações de direitos fundamentais”, Ingo Sarlet, no Brasil, com o qual se concorda, entende que o mais adequado seria denominá-las de dimensões, pois gerações levam a entender a existência de ciclos que iniciam e encerram. E, na verdade, os períodos são contínuos, uns direitos se acrescentando aos outros. Conforme observa o autor, a teoria dimensional dos direitos fundamentais não aponta tão-somente, para o caráter cumulativo do processo evolutivo e para a natureza complementar de todos os direitos fundamentais, mas afirma, para além disso, sua unidade e indivisibilidade no contexto do direito constitucional interno e, de modo especial, na esfera do moderno ‘Direito Internacional dos Direitos Humanos’. In: Sarlet, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p.55.

¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. Op. Cit. p.58.

¹⁵ Martínez de Pisón, José Maria. *Derechos Humanos: historia, fundamento y realidad*. Egido Editorial, Zaragoza, 1997. pp. 200-203.

O mencionado doutrinador explica que em virtude da indeterminação dos titulares desses direitos, costuma-se chamá-los de direitos difusos, já que não parece claro o titular concreto que pode desfrutar destes, exercê-los e pedir sua proteção. Mais adiante, refere que esses também se denominam direitos coletivos, e que certamente esse caráter difuso ou coletivo dificulta sua categorização como direitos do homem. Todavia, em que pese considerar difícil a justificação desses direitos de terceira dimensão como direitos do homem, reconhece que os mesmos são inerentes à toda humanidade, pelo interesse comum que os formam e que os levam a se caracterizarem como direitos de solidariedade ou fraternidade, solidariedade que constitui plataforma básica para modificar muitas realidades de miséria da vida no planeta e que permite justificar essas novas necessidades e aspirações de direitos de uma “terceira geração”, como ele denomina¹⁶. (Tradução Livre)

E, vai mais além, ao lembrar que o princípio da solidariedade é um instrumento de organização social, pois, nesse sentido, conforme Durkheim, “tem como objetivo a coesão social através da articulação de vínculos orgânicos entre as pessoas e os grupos que a compõem”¹⁷ (Tradução livre).

Portanto, não se pode negar a existência de direitos que dizem respeito a interesses transindividuais, que bem caracterizam conteúdo diverso dos interesses de primeira e segunda dimensão, relativos a direitos civis, políticos e sociais¹⁸, caracterizadores de outros períodos históricos.

Isso porque a mencionada questão das incertezas e dos riscos advindos principalmente após o término da Guerra Fria com o fenômeno da globalização e o rápido desenvolvimento tecnológico e industrial, bem como suas repercussões, levam a inserir efetivamente a proteção de bens condizentes com a nova realidade de um Estado cosmopolita, numa dimensão diferente daqueles que diziam respeito ao período do Estado liberal ou social incipiente.

Richard Falk, autor de diversas obras sobre o tema da globalização, argumenta, em linhas gerais, que as prioridades da ordem mundial reafirmam uma ética de solidariedade humana e que por se tratar de direitos existe a obrigação de satisfazer as necessidades básicas de todas as pessoas, incluindo um espírito de governabilidade democrática dos âmbitos nacionais e internacionais de poder e decisão¹⁹. (Tradução livre)

¹⁶ Ibidem, pp.200-203.

¹⁷ Martínez de Pisón. Op. Cit. p.203.

¹⁸ Sobre o tema, ver a citada obra de José Martínez de Pisón.

¹⁹ FALK, Richard. *La globalizacion depredadora - Una critica*. Madrid: SigloXXI, 2002.

Num momento em que se fala de uma democracia global, de interesses comuns essenciais ao ser humano, difundidos nos quatro cantos do globo, é que surge a necessidade de se proteger essa mesma humanidade dos riscos que, paradoxalmente, todo esse rápido desenvolvimento traz. Portanto, parece necessária e adequada a preocupação do Direito com o tema neste quadrante histórico.

Pérez Luño fazendo menção aos direitos humanos de “terceira geração” refere que “la estrategia reivindicativa de los derechos humanos²⁰ se presenta hoy com rasgos inequívocamente novedosos al polarizarse en torno de temas tales como el derecho a la paz, los derechos de los consumidores, los derechos en la esfera de la biotecnologías y respecto a la manipulación genética, el derecho a la calidad de vida o a la libertad informática²¹”. Seguindo seu raciocínio, arremata o autor em consonância com o entendimento de complementaridade das dimensões desses direitos: “en base a ello, se abre paso, con intensidad creciente, la convicción de que nos hallamos ante una tercera generación de derechos humanos complementadora de las fases anteriores, referidas a las libertades de signo individual y a los derechos económicos, sociales y culturales (Vasak, 1979;1984).²²”

Não se pode olvidar que os direitos humanos e fundamentais de terceira dimensão, de forma distinta das dimensões em que predominavam os valores da liberdade e igualdade, possui como norte a solidariedade. O que parece uma decorrência lógica dos bens e valores reconhecidos como mais relevantes nesse momento histórico.

Não é outra a doutrina de Pérez Luño, ao afirmar sobre os direitos de terceira dimensão que “la solidaridad posee un incuestionable protagonismo como valor-guía de los derechos y libertades de la hora presente. Ello no es óbice para admitir que los denominados derechos de solidaridad, en muchos casos, hacen referencia a garantías jurídicas reivindicadas desde el plano de

²⁰ Para o autor os termos Direitos Humanos e Direitos Fundamentais são muitas vezes utilizados como sinônimos, entretanto, não têm faltado tentativas doutrinárias para explicar o respectivo alcance de ambas expressões. Ressalta que a propensão doutrinária e normativa é no sentido de reservar o termo *direitos fundamentais* para designar os direitos positivados internamente, tanto que a expressão *direitos humanos* seria a mais utilizada para designar os direitos naturais positivados em declarações e convenções internacionais, assim como aquelas exigências básicas relacionadas com a dignidade, liberdade e igualdade da pessoa que não alcançaram um estatuto jurídico-positivo. In: PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Los Derechos Fundamentales*. 9ª ed. Madrid:Tecnos, 2007. p.44.

²¹ Pérez Luño, Antonio-Enrique. *La Tercera Generación de Derechos Humanos*. Navarra: Thomson Aranzadi, 2006. p.28.

²² *Ibidem*.

los derechos económicos, sociales y culturales, o sea, desde los derechos de la segunda generación”²³.

Sarlet esclarece que os direitos de terceira dimensão “visam não só a proteção do indivíduo, de um grupo ou de determinado Estado. Destinatário é o gênero humano. Referem-se ao desenvolvimento (refere-se aos Estados e aos indivíduos – ao trabalho, à saúde, à qualidade de vida), à paz, ao meio ambiente, ao direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e o direito de comunicação”²⁴. Logo em seguida conclui de forma elucidativa: “compreende-se, portanto, porque os direitos de terceira dimensão são denominados usualmente de direitos da solidariedade ou fraternidade, de modo especial em face de sua implicação universal ou, no mínimo, transindividual, e por exigirem esforços e responsabilidades em escala até mesmo mundial para sua efetivação”²⁵.

Assim, parece clarividente que os bens a serem protegidos contemporaneamente necessitam de uma cooperação de toda a sociedade, sendo relevante a informação adequada desta quanto à forma de apresentação dos acontecimentos e a elucidação acerca das conseqüências de determinados comportamentos humanos de forma imparcial e eficiente. Devem ser favorecidas ações positivas de solidariedade e ajuda e rechaçadas as atitudes negativas, individualistas e egoístas.

Beck encontra uma lógica de repartição dos riscos diferente na modernização, pois para el “los riesgos de la modernización afectan más tarde o más temprano también a quienes los producen o se benefician de ellos. Contienen un efecto bumerang que hace saltar por los aires el esquema de clases. Tampoco los ricos y poderosos están seguros ante ellos. Y esto no sólo en tanto que peligros para la salud, sino también en tanto que peligros para la legitimación, la propiedad y la ganancia(...)”²⁶.

Segundo Beck “as constatações do risco não podem ser isoladas por um ou por outro especialista e ser desenvolvidas e fixadas de acordo com os próprios padrões de racionalidade. Pressupõem uma colaboração mais além das trincheiras das disciplinas, dos grupos de cidadãos, das empresas, da Administração e da política, ou (o que é mais provável) se dividem entre estas em definições opostas e lutas de definições”²⁷.

²³ Pérez Luño (2006). Op. cit., p.17.

²⁴ Sarlet, Ingo Wolfgang . Op. cit. p.61.

²⁵ Ibidem, p. 58.

²⁶ Beck, Ulrich. *La sociedad del riesgo – hacia una nueva modernidad...*p.34.

²⁷ Ibidem, p.42.

Se os riscos da sociedade atual são diferentes, a par de todas as transformações ocorridas ao longo da história, a racionalidade também deverá mudar para ser possível a mitigação destes.

Nesse sentido, sobre os riscos que notoriamente marcam esta terceira dimensão de direitos fundamentais transindividuais, segue o autor aduzindo que diferentemente daqueles primeiros riscos industriais, são riscos nucleares, químicos, ecológicos e da engenharia genética, entre outros, que geram o medo e as incertezas da sociedade contemporânea. Estes riscos, diferentemente daqueles, não podem ser limitados nem quanto ao tempo nem quanto ao espaço; não é possível exigir responsabilidade por eles conforme as tradicionais normas estabelecidas de causalidade, culpa e responsabilidade legal e não podem ser compensados nem é possível assegurar-se contra eles, consoante bem coloca Beck²⁸.

A título de ilustração pode-se citar, desde logo, o acidente nuclear de Chernobil, de 1986, na Usina Nuclear de Chernobil (originalmente chamada Vladimir Lenin) na Ucrânia (então parte da União Soviética) que é considerado o pior acidente nuclear da história da energia nuclear, produzindo uma nuvem de radioatividade que atingiu a União Soviética, Europa Oriental, Escandinávia e Reino Unido, resultando na evacuação e reassentamento de aproximadamente 200 mil pessoas, sendo que deste acidente até hoje não apareceram todos seus efeitos.

Ou a questão do lançamento desmedido de CO₂ na atmosfera por empresas instaladas em todos os continentes, e o decorrente aquecimento global que finalmente preocupa a todos, principalmente pelas mudanças climáticas. Ou ainda, poder-se-ia referir a explosão de uma indústria que fabrica produtos químicos no interior do Estado do Rio Grande do Sul, que resultou na queima de 60 mil litros de produtos químicos – entre eles ácido fórmico, xilol e MTBE (solventes), além de alguns tipos de plastificantes - e lançamento ao meio ambiente, inclusive nos rios da região, com danos ambientais significativos. O que não se trata de fato isolado.

Estes casos denotam que numa sociedade onde acontecimentos não desejados, e, principalmente inevitáveis devem preocupar não só a comunidade local, mas toda a humanidade. Sabe-se que diariamente ocorrem danos ao meio ambiente nos mais diversos pontos do planeta, sendo que estes não dizem respeito somente ao território onde se dão. Nem tampouco às pessoas que eventualmente se encontram nesta área geográfica. Atingem, ainda que

²⁸ Beck, Ulrich. *La sociedad del riesgo global...*p.120.

com o passar do tempo, a todos os seres vivos, já que a dimensão desses eventos superam, no mais das vezes, o âmbito local e temporal em que se dão, afetando um número indeterminado de pessoas, das mais diversas classes sociais, das presentes e futuras gerações.

Não é diferente a questão dos transgênicos, os quais são utilizados em larga escala em diversos países sem que a comunidade local saiba que está consumindo produtos com organismos geneticamente modificados e, pior, as conseqüências que tal uso pode acarretar.

O próprio Ulrich Beck na sua obra *La sociedad del riesgo global* já utilizara o exemplo dos transgênicos falando dos “peligros frente a providencialidad”. Segundo ele: “A época do risco nos impõe a todos a carga de tomar decisões cruciais que podem afetar a nossa sobrevivência mesma sem nenhum fundamento adequado ao conhecimento. Todos os conselhos de técnicos governamentais, comitês éticos, etc ocultam esta abertura radical e esta incerteza fabricada. E os governos que seguem acreditando na certeza científica e a esperando não entendem nossa situação, que é também a sua. A controvérsia que rodeia os riscos e às conseqüências imprevisíveis dos alimentos modificados geneticamente não é mais que um exemplo desta situação²⁹”. (Tradução livre)

Resta evidente, portanto, os elementos caracterizadores da sociedade de risco e sua relação com os bens e valores que perfectibilizam os direitos fundamentais reconhecidos como de terceira dimensão.

Os casos de Chernobil, o lançamento de CO₂ demasiado na atmosfera, refletem a inevitabilidade, pois o uso das técnicas conhecidas pelo ser humano são incapazes evitar esses acontecimentos e os prejuízos deles decorrentes.

Essa relativa invisibilidade dos riscos e sua dependência do saber científico-tecnológico indicam que a existência e distribuição social dos riscos estão mediatizadas por princípios inteiramente argumentativos, pois frequentemente o que prejudica a saúde e destrói a natureza, conforme alerta Beck, depende, para sua constatação objetiva, do parecer de um *expert*³⁰.

Assim, pode-se dizer que toda a atividade industrial, bem como toda a atividade tecnológica são, em regra, atividades geradoras de risco. E neste diapasão, parece irrefutável a relação do Direito e a Sociologia, quando se fala estar a sociedade atual, caracterizada como uma sociedade de risco.

²⁹ BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo global...* p. 123.

³⁰ BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad.* pp. 39-40.

Por outro lado, fica o questionamento de como o Direito pode intervir eficazmente para consolidar o espírito de solidariedade que norteia tal período e assim mitigar os riscos existentes na sociedade contemporânea? Esses parecem ser os principais desafios do Direito brasileiro, onde os direitos fundamentais possuem reconhecidamente uma eficácia irradiante, pois na sua condição de direito objetivo fornecem impulsos e diretrizes para a aplicação e interpretação do Direito infraconstitucional, como preleciona Sarlet³¹.

4 – OS DESAFIOS DO DIREITO BRASILEIRO.

Apesar de se estar falando de acontecimentos futuros, ainda que com margem de possibilidade de não se concretizarem, levando em consideração uma perspectiva solidária, de um Direito que visa a promover fins, dentro de uma sociedade de risco, este não pode ficar inerte esperando que situações concretas venham a atingir a sociedade, para só então atuar repressivamente, como ocorre com o Direito tradicional.

Não é por outro motivo que o Direito Civil, na maioria dos países de cultura jurídica romano-germânica, passou a adotar a chamada responsabilidade civil objetiva, fulcrada numa “teoria do risco” tendo este como fator que embasa a responsabilização civil, ao lado da culpa, como ocorre no Código Civil Brasileiro vigente (artigo 927, parágrafo único) e no Código de Defesa do Consumidor (artigos 12 e 14 da Lei nº 8.078/90).

Para essa teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade que cria um risco de dano para terceiros, deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa, passando a responsabilidade civil a embasar-se na noção de risco e não somente no conceito de culpa³². Nesse sentido, Facchini Neto sustenta que é necessário afastar-se do princípio da culpa, avançando-se em direção a um modelo misto, de um lado a culpa e do outro a responsabilidade objetiva, fundada no risco ou na idéia de garantia da suposta vítima³³.

Ou seja, o agente deve indenizar o dano decorrente de atividade, mesmo que não tenha agido com culpa para o acidente. O que se quer com previsões dessa natureza, é mudar o comportamento social, no sentido de dissuadir tanto agentes que trabalham no setor público, como privado, de desempenharem atividades potencialmente danosas, confiando que estas nunca

³¹ Sarlet, Ingo Wolfgang. Op. cit. p.172.

³² Cavalieri Filho, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 166.

³³ Facchini Neto, Eugênio. *Da responsabilidade civil no novo Código*, in: SARLET, Ingo Wolfgang (org). *O novo Código Civil e a Constituição*. Porto Alegre: Livrara do Advogado, 2003. p. 160.

ocorrerão ou, ainda, que caso estas ocorram as conseqüências não serão imediatas (o aspecto da invisibilidade do risco). Ou seja, há de se ter uma preocupação maior com a vítima, neste contexto de risco, já que ela se coloca numa situação de notória inferioridade em relação àqueles que comandam os meios de produção e comercialização.

Nessa esteira, Jossierand já advertia que a reparação dos danos não deve ser deixada aos azares da sorte ou do destino, tanto mais que, entre a vítima e o autor do dano, a primeira merece mais proteção, porque comumente, é a que possui menos recursos e porque nada fez para causar o prejuízo³⁴.

Não se discute que a sociedade mais informada em razão da difusão do conhecimento na era da aldeia global passará a demandar a tutela de bens necessários à vida de todos e não somente de âmbito individual, o que acarreta uma modificação na percepção de bem jurídico e legitimidade tradicionalmente difundidos na doutrina jurídica.

O paradigma social mudou e com isso, altera-se o enfoque jurídico da nova ordem, agora global. Os riscos cotidianos aumentaram na vida em sociedade e a ciência jurídica, de um modo geral, deve acompanhar essa nova realidade com vistas à manutenção do controle social.

O que preocupa os operadores do Direito e os homens ao interagirem em sociedade, segundo Kauffman é que “o homem atua sobre o mundo sem, às vezes, saber como seria o modo correto de agir, em face de novidade insurgida com o desenvolvimento da comunidade. Assim ele atua na insegurança, pois não sabe, ainda, quais são as normas de evitação do risco”.³⁵

Nesse mesmo diapasão, o doutrinador espanhol Luiz Pablo Coderch, preleciona que “la sociedad del riesgo incrementa el ámbito de influencia del derecho de la responsabilidad -civil, penal, administrativa- de forma muy notable, mismo no es mucho más que un eco lejano del clamor social por la formulación de juicios de imputación y por su puesta en práctica: desde un punto de vista normativo, el tema fundamental del moderno derecho de daños es la imputación objetiva y su dinámica: ¿cómo y por qué se reformulan sin cesar juicios de atribución de responsabilidad cuyo resultado es la definición de nuevos círculos de obligados a responder, es decir, a hacerse cargo de tales ocuales riesgos?”³⁶

Todavia, sabe-se que a responsabilidade penal, civil e administrativa há muito não correspondem às expectativas da evitabilidade de ocorrências

³⁴ NETO, Martinho Garcez. *Responsabilidade Civil no Direito Comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p.98.

³⁵ KAUFMANN, A. *Filosofía del derecho*, Universidad Externado de Colombia. Bogotá.1999. p. 529.

³⁶ Disponível na internet em: <www.indret.com/rcs_articulos/eng/ciencia.pdf>

danosas ao ser humano. Isso porque ontologicamente são disciplinas que atuam repressivamente sobre o agir. Ou seja, sempre se faz presente a necessidade de uma conduta humana ativa ou omissiva e um resultado danoso, para que aí, verificados os demais requisitos inerentes a cada ramo do direito em comento, haver a responsabilização do autor da referida conduta.

É difícil vislumbrar nos dogmas das ciências jurídicas caminhos concretos para a solução dos novos problemas que surgem com as mudanças de paradigmas sociais (e da mesma forma econômicos, políticos, etc). Talvez porque o Direito tradicional sozinho não consiga mesmo responder satisfatoriamente a essa preocupação. Parece irremediável, portanto, considerar a análise e aplicação interdisciplinar deste com outros ramos científicos, como a própria sociologia, a saúde, a economia, a psicologia, entre tantos que visem a criar no seio da sociedade o senso de auto-responsabilidade.

Na era da aldeia global e das comunicações de massa, faz-se imprescindível que o cidadão seja orientado e educado a fazer um uso consciente do meio ambiente, a ter a possibilidade de agir de acordo com sua autonomia no momento de adquirir bens e contratar serviços, sendo correta e eficazmente informado das conseqüência desse ato, poder fiscalizar e cuidar do patrimônio histórico, artístico, cultural, paisagístico existente para que este seja preservado, etc.

Ou seja, a sociedade de risco implica na busca de uma educação e melhor qualidade de informação aos homens que a compõe, pois quizá assim o Direito não necessite atuar repressivamente com tanta constância, passando a ser utilizado realmente como *ultima ratio* quando os conflitos efetivamente existirem e não puderem ser resolvidos pelos próprios cidadãos.

5 – CONCLUSÃO

Não restam dúvidas de que há uma sociedade de risco cada vez mais sedimentada tanto sob uma perspectiva de ordem local, como de ordem global. E, assim sendo, não só interesses individuais, mas principalmente de uma titularidade indefinível são atingidos diretamente.

E se esses direitos tão essenciais ao homem, considerado individual e coletivamente, reconhecidos como de terceira dimensão, estão sofrendo constante ameaça pelo desenfreado avanço das ciências e tecnologias; se a sociedade vive em um verdadeiro clima de incertezas e desconhecimento do porvir, submersa na invisibilidade e inevitabilidade de acontecimentos que lhe são prejudiciais (e muitos deles fatais), parece claro que a proteção contra o risco é uma necessidade ou mesmo um direito inerente a esta terceira dimensão.

Para além de responder à provocação mencionada no início deste estudo, fica notória a necessidade de se pensar em um Direito eminentemente preventivo, utilizando-se o quanto antes, por exemplo, de um “direito regulativo”, fiscalizado com rigor pelo Poder Público e órgãos correlatos ao tema (como ONGs), sejam as questões ambientais, dos consumidores, ou interesses coletivos das crianças e adolescentes, dos idosos, do patrimônio histórico e cultural da humanidade, entre tantos que passam a esfera individual, lançando mão de estratégias jurídicas e extrajurídicas, a fim de evitar que conseqüências irreversíveis, haja vista a proporção que os riscos da era globalizada atingem, efetivamente ocorram, degradando a própria humanidade e confirmando a máxima de Thomas Hobbes, quando asseverava que o “homem é o lobo do homem”.

6 – REFERÊNCIAS

- Beck, Ulrich. *La sociedad del riesgo – hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós, 2006.
- _____. *La sociedad del riesgo global*. 2ª edición. Madrid, Editora Siglo XXI, 2006.
- Cavaliere Filho, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- Falk, Richard. *La globalizacion depredadora - Una critica*. Madrid: SigloXXI, 2002
- Facchini Neto, Eugênio. *Da responsabilidade civil no novo Código*, in: SARLET, Ingo Wolfgang (org). *O novo Código Civil e a Constituição*. Porto Alegre: Livrara do Advogado, 2003
- GIDDENS, A. *Un mundo desbocado: los efectos de la gobalización en nuestras vidas*. Taurus. Madrid. 2000.
- _____. *As conseqüências da modernidade*. São Paulo: UNESP, 1991.
- Held, David. *La demovracia y el orden global*. Barcelona: Paidós, 1997.
- KAUFMANN, A. *Filosofía del derecho*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.1999
- Martínez de Pisón, José Maria. *Derechos Humanos: historia, fundamento y realidad*. Egido Editorial, Zaragoza, 1997.
- Neto, Martinho Garcez. *Responsabilidade Civil no Direito Comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- Pérez Luño, Antonio-Enrique. *Los Derechos Fundamentales*. 9ª ed. Madrid:Tecnos, 2007.
- _____. *La Tercera Generación de Derechos Humanos*. Navarra: Thomson Aranzadi, 2006.
- Sarlet, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.