

17/08/2017

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.066 DISTRITO FEDERAL

VOTO

1. Delimitação do pedido. 2. Legitimidade ativa *ad causam*. 3. O amianto crisotila. 4. Limites da cognição jurisdicional. 5. A Lei nº 9.055/1995. 6. Análise da jurisprudência. 7. A Lei nº 9.976/2000. 8. Premissas metodológicas relativas à hermenêutica dos direitos fundamentais. 9. A livre iniciativa e as cláusulas constitucionais do direito à saúde e do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. 10. Contribuições ao debate trazidas na audiência pública sobre o amianto (ADI 3.937/SP) e por *amici curiae*. 11. Influxos do direito internacional. 12. Breves apontamentos sobre o direito comparado. 13. Inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 9.055/1995. 14. Conclusão.

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Senhora Presidente,

1. Delimitação do pedido

Como relatado, impugna-se, na presente ação direta de inconstitucionalidade, o **art. 2º, caput e parágrafo único, da Lei nº 9.055/1995**, que disciplina a extração, industrialização, utilização, comercialização e transporte do asbesto/amianto e dos produtos que o contenham, bem como das fibras naturais e artificiais, de qualquer origem, utilizadas para o mesmo fim.

ADI 4066 / DF

As autoras fundamentam o pedido na ofensa aos **arts. 1º, III e IV, 170, caput e VI, 196 e 225 da Constituição da República**¹ no que se permite a exploração comercial do amianto crisotila, cuja lesividade à saúde humana, mesmo em parâmetros controlados, dizem notoriamente constatada por estudos científicos. Sustentam que “*não há nível seguro de exposição ao amianto, assim como que todas as fibras de amianto são cancerígenas, qualquer que seja o seu tipo ou origem geológica*”.

2. Legitimidade ativa *ad causam*

Analiso inicialmente a arguição de ilegitimidade ativa *ad causam* veiculada pelo Advogado-Geral da União.

Consabido que a Lei nº 9.868/1999, disciplinadora do processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade, reproduz, no seu art. 2º, IX, o **art. 103, IX, da Constituição Federal**, pelo qual assegurada (i) às confederações sindicais e (ii) às **entidades de classe de âmbito nacional. legitimidade ativa** para impugnar, mediante ação direta, a constitucionalidade de dispositivos de lei ou de ato normativo.

Inegável a representatividade nacional das associações requerentes. No caso da ANAMATRA, esta Corte já reconheceu a sua legitimidade

1 Trascreevo os referidos dispositivos constitucionais:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) **III** - a dignidade da pessoa humana; **IV** - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) **VI** - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

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.

ADI 4066 / DF

ativa *ad causam* em sede de controle concentrado, enquanto “*entidade formada pela direta congregação, em âmbito nacional, da classe dos magistrados integrantes da Justiça do Trabalho*” (ADI 2885, Tribunal Pleno, Relatora da Ministra Ellen Gracie, DJe 23.02.2007). Igualmente a ANPT “*congrega os membros do Ministério Público do Trabalho*”.

Há que examinar, contudo, em atenção à jurisprudência sedimentada desta Casa, a presença da chamada **pertinência temática**:

“A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal erigiu o vínculo de pertinência temática a condição objetiva de requisito qualificador da própria legitimidade ativa *ad causam* do Autor, somente naquelas hipóteses de ação direta ajuizada por confederações sindicais, por entidades de classe de âmbito nacional, por Mesas das Assembleias Legislativas estaduais ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal e, finalmente, por Governadores dos Estados-membros e do Distrito Federal. Precedentes.” (ADI 1096 MC/RS, Rel. Min. Celso de Mello, Julgamento: 16.03.1995, Tribunal Pleno)

Anoto, a propósito, com a devida vênia, que não extraio, da letra do **art. 103 da Constituição da República**, a distinção construída jurisprudencialmente entre legitimados **universais** (incisos I, II, III, VI, VII e VIII) e legitimados **especiais** (incisos IV, V e IX) no tocante às ações de controle concentrado de constitucionalidade que menciona. Na minha leitura, o preceito constitucional, no inciso IX em exame, tão só afirma que entidade de classe de âmbito nacional pode propor a ação direta de inconstitucionalidade. Alinho-me à doutrina que vê inconstitucionalidade na limitação consagrada, mas privilegio e acato o entendimento sedimentado da Casa. Faço tal ressalva exclusivamente para pontuar, nessa linha de compreensão, que não vejo como **interpretar restritivamente o que em si mesmo** – o requisito da **pertinência temática** – **já é uma restrição** que não decorre de texto expresso da Constituição. Como já me manifestei em processos outros, tal requisito “*deve ser examinado com largueza em atenção aos fins do controle concentrado*”

ADI 4066 / DF

(ADPF 97/PA, Relatora Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgamento em 21.08.2014). Definida, a pertinência temática, no dizer sempre preciso do eminente Ministro Decano desta Suprema Corte, como *relação de congruência que necessariamente deve existir entre os objetivos estatutários ou as finalidades institucionais da entidade autora e o conteúdo material da norma questionada em sede de controle abstrato* (ADI 1157-MC, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJ de 17-11-2006), tenho-o por atendido na espécie.

Ainda que, ao julgamento da ADI 4400/DF, relativa à execução contra a Fazenda Pública, extinta por este Plenário sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa *ad causam* da ANAMATRA (Redator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, julgamento em 06.3.2013, DJe 03.10.2013), tenha eu ficado vencida na honrosa companhia do Relator, Ministro Ayres Britto, e dos Ministros Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Luiz Fux, percebo evolução da jurisprudência no sentido de superar a visão redutora que legitima as associações de classe exclusivamente quanto à defesa de interesses corporativos. E o faço, afirmando na espécie a correlação entre a norma impugnada e as finalidades institucionais das associações autoras, na esteira do julgamento da ADI 5458/GO (Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 30.5.2016, DJe 02.8.2017), pertinente à limitação do orçamento da Justiça do Trabalho:

“LEGITIMIDADE ATIVA DA ENTIDADE POSTULANTE, DIANTE DA HOMOGENEIDADE DE SEUS MEMBROS, A REPRESENTATIVIDADE NACIONAL E A PERTINÊNCIA TEMÁTICA ENTRE A IMPUGNAÇÃO E OS FINS INSTITUCIONAIS DA ASSOCIAÇÃO REQUERENTE (Anamatra). (...) A interpretação pluralista da Constituição implica uma interpretação que legitime a entidade postulante quando presentes a homogeneidade entre seus membros, a representatividade nacional e a pertinência temática, aspectos que se verificam, em conjunto, no caso *sub examine*, de modo a tornar apta a Anamatra a veicular o pleito de fiscalização abstrata de norma que limita o orçamento da justiça laboral. (...)”

ADI 4066 / DF

Tampouco me impressiona o argumento de que a pretensão deduzida no presente feito indicaria suposta falta de isenção das categorias funcionais representadas pelas autoras – Magistrados da Justiça do Trabalho e membros do Ministério Público do Trabalho. O preceito questionado não tem como objeto interesse corporativo ou econômico, desta ou daquela categoria de trabalhadores. Cuida-se, isto sim, de norma cujos efeitos se projetam de forma ampla sobre a saúde humana e o meio ambiente, bens jurídicos especialmente tutelados pela Carta Política.

Embora aí não se esgote, a discussão central relativa à exploração do amianto diz com a alegada existência de consenso médico-científico quanto ao efeito prejudicial à saúde dos trabalhadores da indústria e da mineração, envolvendo, portanto, questão de **saúde, higiene e segurança do trabalho**, matéria ínsita ao campo de atuação institucional tanto da magistratura trabalhista quanto dos membros do Ministério Público do Trabalho, a evidenciar a congruência da postulação deduzida com os objetivos estatutários das entidades autoras realçados na peça inicial. Nessa ordem de ideias, não se revela apenas legítimo, mas assume a expressão de verdadeiro imperativo ético, o compromisso, daqueles que têm como dever funcional a aplicação da lei e a fiscalização do seu cumprimento, com a constitucionalidade do direito que lhes cabe diuturnamente observar e fazer observar, aqui manifestado por entidades que os representam.

Rejeito a preliminar, reconhecendo a legitimidade das autoras para o ajuizamento da presente ação direta, e passo ao exame do **mérito**.

3. O amianto crisotila

Em jogo a inconstitucionalidade material de preceito disciplinador da exploração econômica de variedade de asbesto/amianto, bem como dos produtos que o contenham, início com breves considerações sobre o objeto da norma impugnada.

Os vocábulos **amianto** – derivado do latim *amiantus*, que significa sem mácula, puro, sem sujeira – e **asbesto** – do grego *ásbestos*

ADI 4066 / DF

(inestinguível, indestrutível, numa referência à sua resistência ao fogo) – designam, comercialmente, um grupo mineral formado por fibras de silicato, que se distinguem por possuírem “*reconhecidas propriedades físicas de força, flexibilidade, alta capacidade de isolamento térmico, elétrico e acústico, além de destacada resistência à degradação química, térmica e biológica*”.² A sua constituição natural, em feixes de fibras, permite, ainda, que o amianto seja tecido.

Os minerais assim identificados são classificados em dois grupos – **anfíbolios** e **serpentinias** – de acordo com o formato das fibras que podem ser deles extraídas. Ao grupo dos anfíbolios pertencem a actinolita, a amosita (asbesto marrom), a antofilita, a crocidolita (amianto azul) e a tremolita, variedades cuja exploração se encontra hoje proibida pela legislação brasileira. O amianto da variedade **crisotila**, também chamado de **asbesto branco**, que é o **epicentro da presente controvérsia**, é o único tipo de asbesto no grupo mineral das serpentinias.

Embora conhecidas as propriedades do amianto – e exploradas – desde a Antiguidade, seu uso foi sobretudo intensificado na era industrial, chegando a mais de três mil diferentes aplicações ou produtos, nos mais variados setores industriais: construção civil (fibrocimento, telhas onduladas, chapas de revestimento, tubos, caixas d’água etc.), indústria automotiva (produtos de fricção, como freios e embreagens), indústria têxtil (vestimentas e acessórios anti-chamas), isolantes térmicos, filtros, indústria química (produção de cloro por eletrólise, tintas), entre tantos outros.

Estima-se que no Brasil, atualmente, em torno de 50% das residências sejam cobertas por telhas onduladas de amianto e 80% das caixas d’água sejam fabricadas com o material.³

Não obstante a milenar relação do homem com o amianto, na segunda metade do século XX surgiram as primeiras evidências fortes da

2 LIMA RESENDE, Ranieri. Responsabilidade Internacional do Estado por Ausência de Produção Legislativa Eficaz Dirigida à Proibição do Amianto (Asbesto): análise do caso brasileiro. In *La Responsabilidad Internacional del Estado y el Medio Ambiente: un debate urgente*. Bogotá: Diké, 2016.

3 Fonte: Revista eletrônica EcoDebate: Cidadania & Meio Ambiente. ISSN 2446-9394.

ADI 4066 / DF

sua nocividade. Desde então, o acúmulo e a replicação de estudos médico-científicos – muitos dos quais referidos na audiência pública realizada nesta Corte Suprema no âmbito da **ADI nº 3.937/SP**, convocada pelo eminente Ministro Marco Aurélio, e pelos materiais trazidos aos autos pelos *amici curiae* – permite identificar, na quadra atual, para além de qualquer dúvida razoável, a contração de diversas doenças graves como **efeito direto da exposição ao amianto**. Ranieri Lima Resende sintetiza com maestria o **consenso médico atual** no tocante às morbidades decorrentes do contato com o amianto:

“Considerado um tipo incomum de câncer, o **mesotelioma** é qualificado como neoplasia maligna que atinge membranas serosas situadas na pleura, pericárdio ou peritônio. Devido à sua raridade, a incidência do mesotelioma evidencia-se fortemente em conjugação com a exposição ao asbesto, razão pela qual a **sua associação ao amianto configura-se indiscutível**.

Da mesma forma, há estudos a concluir pela **alta correlação entre a ocorrência de câncer de pulmão e asbestos de todos os tipos**, não havendo base científica suficiente para sustentar a tese da existência de uma graduação de periculosidade verificável entre anfibólios e serpentinas para a causação dessa doença.

Segundo monografia produzida pela *International Agency for Research on Cancer* (Agência Internacional de Pesquisa sobre o Câncer), na condição de agência especializada da Organização Mundial da Saúde, existem evidências suficientes a embasar a **alta carga carcinogênica de todos os tipos de amianto vinculada ao câncer de pulmão, de laringe e de ovário**. Nesse mesmo trabalho, concluiu-se pela verificação de associações significativas entre a exposição aos asbestos (de todos os tipos) e a ocorrência de **câncer de faringe, de estômago e coloretal**.

Tida por incurável, haja vista seu tratamento evidenciar-se meramente paliativo, a **asbestose** possui sua própria denominação derivada do vocábulo ‘asbesto’, sendo essa a sua

ADI 4066 / DF

exclusiva hipótese de causa. Caracterizada como doença pulmonar de caráter progressivo (**fibrose**), a única forma de prevenção da asbestose situa-se no afastamento de toda e qualquer exposição humana às fibras de amianto.

Com latência média de 20 anos, mas podendo alcançar períodos entre 30 e 40 anos, a exposição ao asbesto pode provocar, além de **fibrose dos parênquimas pulmonares**, a formação de **placas pleurais hialinas e calcificadas**, **fibrose pleural difusa**, **derrame pleural exsudativo** e **atelectasia** (colapso pulmonar).⁴

Segundo a **Organização Mundial da Saúde - OMS**, a **exposição ao amianto** é um dos maiores fatores carcinogênicos ocupacionais, responsável por aproximadamente metade das mortes por câncer relacionado ao trabalho. Com cerca de **125 milhões** de pessoas atualmente **expostas ao amianto no local de trabalho**, a entidade estima em pelo menos **cento e sete mil** as **mortes anuais** causadas por **câncer de pulmão relacionado ao asbesto, mesotelioma e asbestose** decorrentes de exposição ocupacional⁵, número que não inclui os casos de mortes atribuídas a **outras doenças relacionadas ao amianto**, bem como a exposição não ocupacional ao mineral. Devido aos longos períodos de latência dessas doenças, o resultado da eliminação do uso do amianto, na redução do número de mortes a ele relacionadas, leva décadas para aparecer.⁶

A **Portaria nº 1.339/1999 do Ministério da Saúde** imprime reconhecimento **oficial à relação de causalidade** entre a exposição ao asbesto ou amianto e as seguintes doenças: neoplasia maligna do estômago, neoplasia maligna da laringe, neoplasia maligna dos brônquios e do pulmão, mesotelioma da pleura, mesotelioma do peritônio,

4 LIMA RESENDE, Ranieri. Responsabilidade Internacional do Estado por Ausência de Produção Legislativa Eficaz Dirigida à Proibição do Amianto (Asbesto): análise do caso brasileiro. In *La Responsabilidad Internacional del Estado y el Medio Ambiente: un debate urgente*. Bogotá: Diké, 2016.

5 World Health Organization. *Chrysotile Asbestos*. 2014.

6 World Health Organization – WHO. *Elimination of asbestos-related diseases*. 2006.

ADI 4066 / DF

mesotelioma do pericárdio, placas epicárdicas ou pericárdicas, asbestose, derrame pleural e placas pleurais.

Vale ressaltar, ainda, que, embora o risco mais acentuado se faça presente na cadeia produtiva que envolve o uso do amianto, há risco significativo de exposição também para familiares que vivem com trabalhadores desse setor, para a população que vive nas proximidades de minas e indústrias de amianto, para a população consumidora de produtos finais contendo amianto na sua composição, e, em particular, para pessoas expostas a rejeitos ou descartes de materiais contendo amianto.

Esse é o quadro justificador da adoção paulatina, nos planos doméstico e internacional, de instrumentos normativos voltados ao seu controle e progressivamente, à eliminação do seu uso.

4. Limites da cognição jurisdicional

Registro que não se está aqui a demonizar o amianto, nem se desconhece a nossa diuturna exposição a inúmeros agentes nocivos. Impende, todavia, ressaltar que não é papel deste Supremo Tribunal, ao exame da presente ação, **decidir** sobre a nocividade ou o nível de nocividade da exposição ao amianto crisotila, tampouco sobre a viabilidade da sua exploração econômica segura. Pertencentes ao campo da **realidade empírica**, as respostas a tais questões são acessíveis pela **investigação técnica e científica**. Na mesma linha, também não cabe à Corte avaliar se este ou aquele estudo apresentado está correto, residindo fora da sua alçada os juízos de natureza técnico-científica sobre **questões de fato**.

Pode-se dizer que a tarefa da Corte – de caráter **normativo** – há de se fazer embasada nas conclusões da comunidade científica – cuja natureza é **descritiva**. É nesse sentido que, ao se debruçar sobre regra jurídica disciplinadora de fatos, a Corte adota, como premissa empírica, o **conhecimento científico estabelecido** sobre eles, considerado o estado da arte no momento do julgamento.

Assim procedeu este Supremo Tribunal Federal, por exemplo, na

ADI 4066 / DF

ADPF 101 (Relatora Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, em 24.6.2009, DJe 04.6.2012), em que se reputaram **constitucionais** atos normativos consubstanciadores de **proibições à importação de pneus usados**.

Na ocasião, a conclusão da Corte pela constitucionalidade das aludidas proibições, à luz das proteções conferidas pela Constituição à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (**arts. 170, VI, 196 e 225, da Lei Maior**), partiu expressamente das premissas fáticas consignadas na ementa daquele julgado:

“**a)** os elementos que compõem o pneus, dando-lhe durabilidade, é responsável pela demora na sua decomposição quando descartado em aterros;

b) a dificuldade de seu armazenamento impele a sua queima, o que libera substâncias tóxicas e cancerígenas no ar;

c) quando compactados inteiros, os pneus tendem a voltar à sua forma original e retornam à superfície, ocupando espaços que são escassos e de grande valia, em especial nas grandes cidades;

d) pneus inservíveis e descartados a céu aberto são criadouros de insetos e outros transmissores de doenças;

e) o alto índice calorífico dos pneus, interessante para as indústrias cimenteiras, quando queimados a céu aberto se tornam focos de incêndio difíceis de extinguir, podendo durar dias, meses e até anos;

f) o Brasil produz pneus usados em quantitativo suficiente para abastecer as fábricas de remoldagem de pneus, do que decorre não faltar matéria-prima a impedir a atividade econômica.”

Arrimada em tais premissas fáticas, firmou a Corte a convicção de que *“a importação de pneus usados ou remoldados afronta os preceitos constitucionais de saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado (arts. 170, inc. I e VI e seu parágrafo único, 196 e 225 da Constituição do Brasil)”*, julgando parcialmente procedente o pedido.

Sobre o ponto, colho, ainda, a manifestação deste Plenário no

ADI 4066 / DF

juízo da **ADI 2.396/MS** (Relatora Ministra Ellen Gracie, julgamento em 08.5.2003, DJ 01.8.2003), que dizia respeito à disciplina do amianto, onde, no que interessa, se registrou:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 2.210/01, DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. OFENSA AOS ARTIGOS 22, I E XII; 25, § 1º; 170, *CAPUT*, II E IV; 1º; 18 E 5º *CAPUT*, II E LIV. INEXISTÊNCIA. AFRONTA À COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE DA UNIÃO PARA EDITAR NORMAS GERAIS REFERENTES À PRODUÇÃO E CONSUMO, À PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E CONTROLE DA POLUIÇÃO E À PROTEÇÃO E DEFESA DA SAÚDE. ARTIGO 24, V, VI E XII E §§ 1º E 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **Não cabe a esta Corte dar a última palavra a respeito das propriedades técnico-científicas do elemento em questão e dos riscos de sua utilização para a saúde da população. Os estudos nesta seara prosseguem e suas conclusões deverão nortear as ações das autoridades sanitárias. Competência do Supremo Tribunal Federal circunscrita à verificação da ocorrência de contraste inadmissível entre a lei em exame e o parâmetro constitucional. (...)**” (destaquei)

Na presente ADI 4066, subsidiada por significativos e numerosos insumos técnicos indicativos da presença de consenso quanto à dimensão dos efeitos negativos, do ponto de vista da saúde pública e do meio ambiente, do uso do amianto crisotila, a Corte é chamada a se pronunciar sobre a seguinte questão: se, em face do que afirma o **consenso médico e científico** atual – que em absoluto pode ser desconsiderado –, a extração do amianto crisotila, bem como sua exploração industrial e comercial, na forma como autorizada pela **Lei nº 9.055/1995**, é compatível com a escolha política, efetuada pelo Poder Constituinte, de assegurar, a todos os brasileiros, os direitos à saúde e à fruição de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

5. A Lei nº 9.055/1995

ADI 4066 / DF

Feitas estas considerações, passo ao exame da Lei nº 9.055/1995, relembrando que, mediante o **Decreto nº 126, de 22 de maio de 1991**, foi promulgada no Brasil a **Convenção nº 162 da Organização Internacional do Trabalho - OIT**, sobre a **utilização do asbesto com segurança**, ratificada pelo Brasil em 18 de maio de 1990, aprovada pelo Congresso Nacional por meio do **Decreto Legislativo nº 51/1989**, e que compele os Estados-membros a adotar medidas, na legislação nacional, para *“prevenir e controlar os riscos, para a saúde, oriundos da exposição profissional ao amianto, bem como para proteger os trabalhadores contra tais riscos”* (**artigo 3º, § 1**). A **Convenção nº 162/OIT** prevê, ainda, que:

a) a legislação nacional de prevenção e controle dos riscos à saúde oriundos da exposição ao amianto *“deverá ser submetida à revisão periódica, à luz do desenvolvimento técnico e do aumento do conhecimento científico”* (**artigo 3º, § 2**);

b) o cumprimento da legislação nacional assim adotada deverá ser assegurado por um sistema de inspeção eficiente e adequado, bem como pela aplicação de sanções em caso de inobservância das suas disposições (**artigo 5**);

c) sempre que tecnicamente viável, a legislação doméstica deverá prever o uso de tecnologias alternativas às que utilizam o amianto ou a substituição do amianto ou de produtos que contenham amianto por outros materiais ou produtos (**artigo 10**);

d) deverá ser terminantemente proibido o uso do amianto do tipo **crocidolito** (**artigo 11**);

e) deverá ser terminantemente proibida a **pulverização** do amianto em todas as suas formas (**artigo 12**); e

f) a autoridade competente deverá fixar **limites da exposição** dos trabalhadores ao amianto, os quais **deverão ser revistos e atualizados periodicamente** (**artigo 15**).

No Brasil, a matéria foi disciplinada pela **Lei nº 9.055/1995**, que dispõe, no plano federal, sobre *“a extração, industrialização, utilização, comercialização e transporte do asbesto/amianto e dos produtos que o contenham, bem como das fibras naturais e artificiais, de qualquer origem, utilizadas para o*

ADI 4066 / DF

mesmo fim e dá outras providências”, lei esta regulamentada pelo **Decreto nº 2.350/1997**.

Circunscreve-se, o pedido, à **declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, caput e parágrafo único, da Lei nº 9.055/1995**, cujo teor reproduzo:

“Art. 2º O asbesto/amianto da variedade crisotila (asbesto branco), do grupo dos minerais das serpentinas, e as demais fibras, naturais e artificiais de qualquer origem, utilizadas para o mesmo fim, serão extraídas, industrializadas, utilizadas e comercializadas em consonância com as disposições desta Lei.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, consideram-se fibras naturais e artificiais as comprovadamente nocivas à saúde humana.”

Para a devida contextualização do preceito impugnado, cumpre examiná-lo como parte integrante do todo normativo que é a **Lei nº 9.055/1995**, e não de forma isolada. No sempre lembrado magistério doutrinário do eminente Ministro Eros Grau, “*não se interpreta o direito em tiras; não se interpretam textos normativos isoladamente, mas sim o direito, no seu todo - marcado, na dicção de Ascarelli, pelas suas premissas implícitas*”⁷.

O **art. 1º da Lei nº 9.055/1995** veda expressamente, em todo o território nacional, **(i) a extração, a produção, a industrialização, a utilização e a comercialização** da actinolita, da amosita (asbesto marrom), da antofilita, da crocidolita (amianto azul) e da tremolita, variedades minerais pertencentes ao grupo dos **anfíbolios**, bem como dos produtos que contenham estas substâncias **minerais**; **(ii) a pulverização (spray) de todos os tipos de fibras, inclusive de asbesto/amianto da variedade crisotila**, e de outras fibras naturais e artificiais referidas no art. 2º, e **(iii) a venda a granel** de fibras em pó, tanto de **asbesto/amianto da variedade crisotila** como daquelas naturais e artificiais referidas no art. 2º.

O dispositivo ora inquinado de nulidade – **art. 2º da Lei nº 9.055/1995** –, a seu turno, define que estarão sujeitas às condições

7 GRAU, Eros. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

ADI 4066 / DF

estabelecidas nos dispositivos seguintes, a extração, a industrialização, a comercialização e a utilização do **asbesto/amianto da variedade crisotila (asbesto branco)**, do grupo dos minerais das **serpentinhas**, bem como as **demais fibras, naturais e artificiais de qualquer origem, utilizadas para o mesmo fim**.

Já o **art. 3º da Lei nº 9.055/1995** submete a exploração do **amianto crisotila**, quanto aos usos que não foram categoricamente proibidos nos **incisos II e III do art. 1º**, à observância da legislação de segurança, higiene e medicina do trabalho, dos acordos internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil e dos acordos assinados entre os sindicatos de trabalhadores e os seus empregadores.

Identifica-se, pois, na **Lei nº 9.055/1995**, o seguinte quadro:

(i) quanto às substâncias objeto do **art. 1º, I**, (fibras minerais pertencentes ao grupo dos **anfíbolos**) não existem níveis minimamente seguros para a sua exploração sob qualquer forma e para qualquer fim;

(ii) quanto ao amianto crisotila (fibra mineral pertencente ao grupo das serpentinhas) e demais fibras, naturais e artificiais, utilizadas para o mesmo fim usos, a lei **proscreeve**, por reputar além de qualquer nível aceitável de segurança, a utilização na modalidade **pulverização**, bem como a **comercialização a granel de fibras em pó** (art. 1º, II e III). Outros usos, no entanto, são admitidos, na forma regulada pelo **art. 2º e seguintes**.

Numa primeira reflexão, anoto ponderável a tese, brilhantemente defendida por Francisco Rezek e Luís Roberto Barroso, em nome de *amici curiae* e em parecer, de que eventual declaração de inconstitucionalidade do **art. 2º da Lei nº 9.055/1995** não conduziria à proibição da sua exploração nas hipóteses por ele regidas, e sim à retirada, do ordenamento jurídico, da norma que submete essa exploração a limites.

Nessa linha de raciocínio, a se entender pela **insuficiência** de tais limites para assegurar a observância das cláusulas constitucionais protetivas da saúde e do meio ambiente, a eventual inconstitucionalidade não seria do texto declinado no **art. 2º da Lei nº 9.055/1995**, objeto da presente ação direta de inconstitucionalidade, e sim da **omissão parcial**

ADI 4066 / DF

do legislador em relação ao seu **dever de proteger os direitos à saúde e ao meio ambiente de modo abrangente e eficaz**. A essa compreensão alinha-se o magistério de Luiz Guilherme Marinoni, para quem:

“É importante perceber que as questões de insuficiência da proteção normativa à norma constitucional (...) poderiam levar à conclusão de que a lei, nestas situações, é simplesmente inconstitucional, devendo assim ser declaradas pelo Judiciário.

O problema é que, declarando-se a inconstitucionalidade da lei que é insuficiente à tutela da norma constitucional, deixa-se de ter o pouco de proteção que a lei outorgou à Constituição ou passa-se a ter a tutela que a lei anterior, revogada pela insuficiente, conferia à situação constitucional.

(...)

A declaração de inconstitucionalidade, nestas hipóteses, não constitui solução jurídica adequada. Há que preservar a tutela da norma constitucional, ainda que insuficiente (...). Daí a importância de o Judiciário responder com a inconstitucionalidade por omissão.”⁸

Sem embargo da respeitabilidade dessa tese, são vários os precedentes desta Suprema Corte em que já afirmado ser o **art. 2º da Lei nº 9.055/1995**, mais do que norma disciplinadora dos limites e condições para a exploração privada de determinado material, a própria **fonte positiva** da legitimidade da extração, da industrialização, da comercialização e da utilização do amianto no território pátrio.

6. Análise da jurisprudência

Em **26.9.2001**, o Supremo Tribunal Federal deferiu parcialmente a medida cautelar requerida na **ADI 2.396/MS** (Relatora Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 14.12.2001), proposta pelo **Governador do Estado de Goiás** em face da **Lei nº 2.210/2001, do Estado de Mato Grosso do Sul**, pela qual vedada a fabricação, o ingresso, a comercialização e a

⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2017.

ADI 4066 / DF

estocagem de amianto ou de produtos à base de amianto, destinados à construção civil, no território daquele ente federado.

Por unanimidade, prevaleceu na assentada, ainda que com ressalvas manifestadas pelos Ministros Carlos Velloso e Sepúlveda Pertence, a tese da eminente Relatora no sentido da **inconstitucionalidade formal** da lei sul-mato-grossense, por afronta ao sistema constitucional de repartição de competências legislativas, ao registro de que “o Estado do Mato Grosso do Sul excedeu a margem de competência concorrente que lhe é assegurada para legislar sobre produção e consumo (art. 24, V); proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI); e proteção e defesa da saúde (art. 24, XII)”. Já na ocasião, também afirmou a eminente Relatora: “A questão que esta Corte decide não é a de natureza técnico-científica. (...) O que nos é dado verificar é a ocorrência de contraste inadmissível entre a lei em exame e o parâmetro constitucional”. Extraio da ementa:

“1. ADIN. (...) 5. Repartição das Competências legislativas. CF arts. 22 e 24. Competência concorrente dos Estados-membros. Produção e consumo (CF, art. 24, V); proteção de meio ambiente (CF, art. 24, VI); e proteção e defesa da saúde (CF, art. 24, XII). No sistema da CF/88, como no das anteriores, a competência legislativa geral pertence à União Federal. A residual ou implícita cabe aos Estados que “podem legislar sobre as matérias que não estão reservadas à União e que não digam respeito à administração própria dos Municípios, no que concerne ao seu peculiar interesse” (Representação nº 1.153-4/RS, voto do Min. Moreira Alves). O espaço de possibilidade de regramento pela legislação estadual, em casos de competência concorrente abre-se: (1) toda vez que não haja legislação federal, quando então, mesmo sobre princípios gerais, poderá a legislação estadual dispor; e (2) quando, existente legislação federal que fixe os princípios gerais, caiba complementação ou suplementação para o preenchimento de lacunas, para aquilo que não corresponda à generalidade; ou ainda, para a definição de peculiaridades regionais. Precedentes. 6. Da legislação estadual, por seu caráter

ADI 4066 / DF

suplementar, se espera que preencha vazios ou lacunas deixados pela legislação federal, não que venha dispor em diametral objeção a esta. **Norma estadual que proíbe a fabricação, ingresso, comercialização e estocagem de amianto ou produtos à base de amianto está em flagrante contraste com as disposições da Lei federal nº 9.055/95 que expressamente autoriza, nos seus termos, a extração, industrialização, utilização e comercialização da crisotila.** 7. Inconstitucionalidade aparente que autoriza o deferimento da medida cautelar. 8. Medida liminar parcialmente deferida para suspender a eficácia do artigo 1º, §§ 1º, 2º e 3º, do art. 2º, do art. 3º, §§ 1º e 2º e do parágrafo único do art. 5º, todos da Lei nº 2.210/01, do Estado do Mato Grosso do Sul, até julgamento final da presente ação declaratória de inconstitucionalidade.” (ADI 2.396-MC/MS, Relatora Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, em 26.9.2001, DJ 14.12.2001, destaquei)

Esse entendimento, vendo no **art. 2º da Lei nº 9.055/1995** a fonte normativa autorizadora da exploração do amianto crisotila, foi confirmado em **08.5.2003**, quando o Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando o **mérito** da **ADI 2.396/MS**, novamente por unanimidade, julgou **parcialmente procedente** o pedido nela deduzido para declarar a inconstitucionalidade do **art. 1º, caput e §§ 1º, 2º e 3º, do art. 2º, do art. 3º, caput e §§ 1º e 2º, e art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 2.210/2001, do Estado de Mato Grosso do Sul**, em decisão cuja ementa transcrevo:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 2.210/01, DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. OFENSA AOS ARTIGOS 22, I E XII; 25, § 1º; 170, CAPUT, II E IV; 1º; 18 E 5º CAPUT, II E LIV. INEXISTÊNCIA. AFRONTA À COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE DA UNIÃO PARA EDITAR NORMAS GERAIS REFERENTES À PRODUÇÃO E CONSUMO, À PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E CONTROLE DA POLUIÇÃO E À PROTEÇÃO E

ADI 4066 / DF

DEFESA DA SAÚDE. ARTIGO 24, V, VI E XII E §§ 1º E 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **Não cabe a esta Corte dar a última palavra a respeito das propriedades técnico-científicas do elemento em questão e dos riscos de sua utilização para a saúde da população.** Os estudos nesta seara prosseguem e suas conclusões deverão nortear as ações das autoridades sanitárias. **Competência do Supremo Tribunal Federal circunscrita à verificação da ocorrência de contraste inadmissível entre a lei em exame e o parâmetro constitucional.** Sendo possível a este Supremo Tribunal, pelos fatos narrados na inicial, verificar a ocorrência de agressão a outros dispositivos constitucionais que não os indicados na inicial, verifica-se que **ao determinar a proibição de fabricação, ingresso, comercialização e estocagem de amianto ou de produtos à base de amianto, destinados à construção civil, o Estado do Mato Grosso do Sul excedeu a margem de competência concorrente que lhe é assegurada para legislar sobre produção e consumo (art. 24, V); proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI); e proteção e defesa da saúde (art. 24, XII).** A Lei nº 9.055/95 dispôs extensamente sobre todos os aspectos que dizem respeito à produção e aproveitamento industrial, transporte e comercialização do amianto crisotila. A legislação impugnada foge, e muito, do que corresponde à legislação suplementar, da qual se espera que preencha vazios ou lacunas deixados pela legislação federal, não que venha a dispor em diametral objeção a esta. Compreensão que o Supremo Tribunal tem manifestado quando se defronta com hipóteses de competência legislativa concorrente. Precedentes: ADI 903/MG-MC e ADI 1.980/PR-MC, ambas de relatoria do eminente Ministro Celso de Mello. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade do artigo 1º e de seus §§ 1º, 2º e 3º, do art. 2º, do art. 3º e §§ 1º e 2º e do parágrafo único do art. 5º, todos da Lei nº 2.210/01, do Estado do Mato Grosso do Sul.” (ADI 2.396/MS, Relatora Ministra Ellen Gracie, Tribunal Pleno, em 08.5.2003, DJ 14.12.2001, destaquei)

ADI 4066 / DF

Extraio, ainda, excerto do voto condutor:

“No caso concreto, lei federal que fixe princípios gerais para a produção e comercialização de amianto já existe. A Lei nº 9.055/1995 promove o banimento dos anfibólios e dos produtos que os incorporem (art. 1º, I). Proíbe a pulverização de todos os tipos de fibras (art. 1º, II); e a venda a granel de fibras em pó (art. 1º, III). Mas, **expressamente, permite, nos seus termos, a extração, industrialização, utilização e comercialização da crisotila (art. 2º).**”

Na mesma data, o Plenário julgou **parcialmente procedente** a **ADI 2.656/SP** (DJ 01.8.2003), proposta pelo Governador do Estado de Goiás e relatada pelo eminente Ministro Maurício Corrêa, para declarar, também, a **inconstitucionalidade formal dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 5º e 7º da Lei nº 10.813/2001, do Estado de São Paulo**, pela qual proibidos a importação, a extração, o beneficiamento, a comercialização, a fabricação e a instalação de produtos ou materiais contendo qualquer tipo de amianto, sob qualquer forma, no território do Estado de São Paulo. Nesse julgado, além de afronta ao **art. 24, §§ 1º a 4º, da CF**, entendeu-se configurada a invasão, pelo Estado, da competência privativa da União para legislar sobre comércio exterior e interestadual, minas e recursos minerais (**art. 20, IX, e 22, VIII e XII, da CF**). *In verbis*:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI PAULISTA. PROIBIÇÃO DE IMPORTAÇÃO, EXTRAÇÃO, BENEFICIAMENTO, COMERCIALIZAÇÃO, FABRICAÇÃO E INSTALAÇÃO DE PRODUTOS CONTENDO QUALQUER TIPO DE AMIANTO. GOVERNADOR DO ESTADO DE GOIÁS. LEGITIMIDADE ATIVA. INVASÃO DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO. 1. Lei editada pelo Governo do Estado de São Paulo. Ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Governador do Estado de Goiás. Amianto crisotila. Restrições à sua comercialização imposta pela

ADI 4066 / DF

legislação paulista, com evidentes reflexos na economia de Goiás, Estado onde está localizada a maior reserva natural do minério. Legitimidade ativa do Governador de Goiás para iniciar o processo de controle concentrado de constitucionalidade e pertinência temática. **2. Comercialização e extração de amianto. Vedação prevista na legislação do Estado de São Paulo. Comércio exterior, minas e recursos minerais. Legislação. Matéria de competência da União (CF, artigo 22, VIII e XII). Invasão de competência legislativa pelo Estado-membro. Inconstitucionalidade.** **3. Produção e consumo de produtos que utilizam amianto crisotila. Competência concorrente dos entes federados. Existência de norma federal em vigor a regulamentar o tema (Lei 9055/95). Consequência. Vício formal da lei paulista, por ser apenas de natureza supletiva (CF, artigo 24, §§ 1º e 4º) a competência estadual para editar normas gerais sobre a matéria.** **4. Proteção e defesa da saúde pública e meio ambiente. Questão de interesse nacional. Legitimidade da regulamentação geral fixada no âmbito federal. Ausência de justificativa para tratamento particular e diferenciado pelo Estado de São Paulo.** **5. Rotulagem com informações preventivas a respeito dos produtos que contenham amianto. Competência da União para legislar sobre comércio interestadual (CF, artigo 22, VIII). Extrapolação da competência concorrente prevista no inciso V do artigo 24 da Carta da República, por haver norma federal regulando a questão.” (ADI 2.656/SP, Relator Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, em 08.5.2003, DJ 01.8.2003, destaquei)**

Em **04.6.2008**, novamente às voltas com o tema, o Plenário do STF, por maioria, **negou referendo** à liminar concedida pelo Relator da **ADI 3.937/SP** (Ministro Marco Aurélio), ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria em face da **Lei nº 12.684/2007, do Estado de São Paulo**, que proíbe, no território do ente federado, o uso de produtos, materiais ou artefatos que contenham qualquer tipo de amianto ou asbesto ou outros minerais que tenham fibras de amianto na

ADI 4066 / DF

composição, ainda que acidentalmente.

Embora ao exame de medida cautelar, o julgamento representou evidente *overruling* da jurisprudência então firmada sobre a matéria. Ainda que a Corte tenha flertado, na oportunidade, com um juízo incidental de inconstitucionalidade da “*Lei Federal, que autoriza o uso do amianto*” (a **Lei federal nº 9.055/1995**) – notadamente no voto do eminente Ministro Eros Grau, inaugurador da divergência – o fundamento que sobressai com maior clareza e consistência, a partir da leitura dos votos proferidos por aqueles que o acompanharam na conclusão – Ministros Cezar Peluso, Joaquim Barbosa, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Ayres Britto –, consiste em uma interpretação menos centrípeta do modelo de divisão de competências comuns e concorrentes, a teor dos **arts. 23 e 24 da Carta Política**.

Digno de menção, em particular, o voto do eminente Ministro Joaquim Barbosa, no que contou com a adesão da maioria, no ponto em que, apesar de negar referendo à liminar, não descarta da premissa de que “há, no entanto, uma *lei federal que autoriza o uso de uma espécie de amianto chamada ‘crisotila’, em todo o território nacional (art. 2º da Lei 9.055, de 1º de junho de 1995)*”. Lembrou ainda o Ministro, em suas razões, que “a **autorização ao uso do crisotila (...)** já foi reconhecida por este Tribunal em dois acórdãos: ADI 2.396, Rel. Min. Ellen Gracie, e ADI 2.656, Rel. Min. Maurício Corrêa”.

Igualmente, o voto proferido pelo Ministro Eros Grau, enquanto relator da **ADI nº 3.353/PE**, contém assertiva no sentido de que **decorre do art. 2º da Lei nº 9.055/1995 a possibilidade** de extração, industrialização e comercialização do asbesto/amianto da variedade crisotila.

Nessa esteira, consistindo o **art. 2º da Lei nº 9.055/1995** a fonte positiva da autorização para a extração, a industrialização, a comercialização e a utilização do amianto no território pátrio, cumpre o equacionamento da questão relativa à legitimidade constitucional da tolerância ao uso do amianto crisotila, tal como estampada no preceito impugnado, à luz dos postulados fundamentais concernentes à dignidade

ADI 4066 / DF

da pessoa humana, do valor social do trabalho, do direito à saúde e do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

7. A Lei nº 9.976/2000

Antes de prosseguir, entendo necessária uma ressalva. Embora em progressivo desuso, o **amianto crisotila** ainda é utilizado na indústria química para a obtenção de **cloro** pelo processo de **eletrólise** com **diafragma de amianto**.

Esse uso específico do amianto crisotila é disciplinado em **legislação federal posterior à Lei nº 9.055/1995 e específica para o setor: a Lei nº 9.976/2000**. Esse diploma legal, que regula a manutenção desse método de produção de cloro em caráter residual, até que se complete a transição tecnológica do parque industrial, proíbe não só a instalação de novas fábricas para produção de cloro pelo processo de **eletrólise** com tecnologia a mercúrio e **diafragma de amianto**, mas também a ampliação das plantas já instaladas. Confira-se o texto legal:

“Art. 1º A produção de cloro pelo processo de eletrólise em todo o território nacional sujeita-se às normas estabelecidas nesta Lei.

Art. 2º Ficam mantidas as tecnologias atualmente em uso no País para a produção de cloro pelo processo de eletrólise, desde que observadas as seguintes práticas pelas indústrias produtoras:

(...)

VII – sistema gerencial de controle do amianto, nas indústrias que utilizem essa tecnologia, com obrigatoriedade de:

- a. utilização de amianto somente do tipo crisotila;
- b. ambiente fechado com filtração de ar para o manuseio do amianto seco;
- c. locais controlados nas operações de preparação e remoção de diafragmas de amianto;
- d. segregação de resíduos do amianto, tratamentos e destinações adequadas, com registro interno de todas as etapas;

ADI 4066 / DF

e. vestiários adequados para o acesso às áreas do amianto por pessoas designadas;

f. vigilância da saúde na prevenção de exposição ocupacional ao amianto com procedimentos bem definidos de toda ação de controle; e

g. disponibilidade de equipamento de proteção individual e uniformes específicos para operações nesta área;

(...)

IX – discussão dos riscos para a saúde e para o meio ambiente em decorrência do uso do mercúrio e do amianto, no âmbito das Comissões Internas de Prevenções de Acidentes – CIPAs, da qual será dado conhecimento aos empregados e demais trabalhadores envolvidos;

Art. 3º Fica vedada a instalação de novas fábricas para produção de cloro pelo processo de eletrólise com tecnologia a mercúrio e diafragma de amianto.

Art. 4º A modificação substancial das fábricas atualmente existentes que utilizam processos a mercúrio ou diafragma de amianto será precedida de registro mediante comunicação formal aos órgãos públicos competentes, sem prejuízo das exigências legais pertinentes.

(...)

§ 2º Ficam vedadas ampliações desses processos que configurem construções de novas salas de células ou circuitos completos adicionais aos já existentes.

(...)

Art. 7º As informações sobre indicadores gerais de qualidade do controle do mercúrio e do amianto deverão ser padronizados e estar disponíveis aos empregados próprios e de contratados e ao sindicato da categoria profissional predominante no estabelecimento.”

Mostra-se relevante o registro, ainda, de que, na produção do cloro pelo método de eletrólise, o amianto crisotila é utilizado *“de forma automatizada, em ambiente fechado, com pressão interna negativa em relação ao ambiente externo, umidificado e seguro, sem a exposição de pessoas ao material,*

ADI 4066 / DF

sendo o ar interno aspirado através de filtros manga de alto desempenho (superior a 99,9% de eficiência) antes de voltar para o exterior. Trata-se de um processo onde a interação humana ocorre ao acionar o equipamento, sem contato físico com o amianto crisotila”.

Na condição de *amici curiae*, os representantes do setor de produção de cloro/soda (Associação Brasileira da Indústria de Álcalis, Cloro e Derivados – ABICLOR) noticiam que a eventual interrupção da extração do amianto crisotila, caso declarada a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 9.055/1995, não lhes seria prejudicial, uma vez suficientes, os estoques detidos no momento atual pela indústria de cloro, para manter a produção até que definitivamente se complete o processo de substituição tecnológica. A indústria do cloro não seria, portanto, atingida pela procedência da presente ação direta de inconstitucionalidade.

Nesse contexto, entendo oportuno o registro de que o eventual reconhecimento, por esta Suprema Corte, da inconstitucionalidade do **art. 2º da Lei nº 9.055/1995**, no que disciplina a extração, a industrialização, a comercialização e a utilização do amianto crisotila, não tem o condão de afetar as situações regidas pela **Lei nº 9.976/2000**, que **não é objeto** da presente impugnação. Essa distinção, considerados *“a frequência, a duração e o nível da exposição, bem como o tipo de trabalho e as condições existentes no local de trabalho”*, e, em especial, o seu caráter de **transitoriedade**, parece a princípio encontrar respaldo no **artigo 1, § 3, da Convenção nº 162/OIT**.

8. Premissas metodológicas relativas à hermenêutica dos direitos fundamentais

A democracia moderna, com raízes no século XVII, fincada na ideia de que é a vontade do povo que constitui a comunidade política e determina os limites do poder político, está consagrada – não sem lutas e resistências –, no nosso panorama político. Contudo, para além do exercício do direito ao sufrágio secreto e universal, o regime democrático se materializa, necessariamente, na prática das instituições que canalizam o debate público, permitindo a construção comunicativa de uma compreensão adequada sobre as **necessidades da sociedade**.

ADI 4066 / DF

Nesse desenho, a constituição assume a condição de instituição essencial e complementar à democracia. Ao estabelecer a *rule of law*, o estado de direito, a constituição empresta à *praxis* democrática o equilíbrio necessário para a realização dos seus objetivos. O Estado democrático de direito, opção do Constituinte de 1988 (opção não aleatória, mas informada pelo espírito do seu tempo), traduz a submissão à lei, a garantia de uma democracia procedimental e material e a garantia de um **mínimo de satisfação dos direitos sociais**.

Pode-se dizer que no período histórico compreendido entre o século XVIII e os dias atuais se delineou processo mais ou menos global e mais ou menos uniforme de expansão do escopo do constitucionalismo. Inicialmente ocupadas tão-somente com direitos individuais e políticos, as cartas de direitos passaram a incorporar direitos econômicos e sociais. A insuficiência da igualdade formal preconizada pelas liberdades negativas como mecanismo de condução das relações sociais, insuficiência esta inferida da manutenção ou agravamento de situações de extrema carência, fortaleceu a convicção de que necessárias – para assegurar a igualdade material – ações positivas na sua direção, com os consecutórios limites a liberdades antes absolutas. Superada a concepção estritamente formal, **a efetiva igualdade substantiva de oportunidade e tratamento exige o atuar positivo do Estado de modo a eliminar os obstáculos – físicos, econômicos, sociais ou culturais –, à sua concretização**.

A Constituição de 1988 consagra que **a finalidade do desenvolvimento econômico não está divorciada do processo social**.⁹ O art. 170, *caput*, da Lei Maior eleva a **valorização do trabalho humano** à condição de fundamento da ordem econômica pátria e os arts. 5º, XXIII, e 170, III, proclamam a função social da propriedade como fator de legitimação, sob a ótica dos direitos fundamentais, dos limites opostos às liberdades de contratar e de empreender. Nesse quadro, **inadmissível ter o progresso social e o bem-estar coletivo como obstáculos ao desenvolvimento econômico quando eles constituem os seus próprios**

9 SÚSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

ADI 4066 / DF

fins.

Seja partindo da centralidade do princípio da dignidade da pessoa humana, seja adotando a democracia como vértice interpretativo, a sistemática constitucional conduz necessariamente à inviabilidade de uma hermenêutica dos direitos fundamentais que situe os direitos sociais materialmente fundamentais em situação de inferioridade deontológica em relação aos ditos direitos fundamentais individuais.

À valorização e à proteção do indivíduo e do cidadão abstratamente considerados, o constitucionalismo contemporâneo incorporou a preocupação de reconhecer as particularidades decorrentes dos papéis sociais desempenhados pelos seres humanos concretos em diferentes contextos de interação – trabalhador, consumidor, enfermo, morador etc.

A mesma Carta constitucional que erige a dignidade da pessoa humana e os valores do trabalho em sustentáculos da República delega ao Supremo Tribunal Federal a guarda desse arcabouço axiológico, cuja adequada compreensão requer sensibilidade para suas nuances.

9. A livre iniciativa e as cláusulas constitucionais do direito à saúde e do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado

Entendo que o devido equacionamento da **Lei nº 9.055/1995**, à luz dos princípios e valores consagrados na Carta Republicana de 1988, tem como principal vetor a cláusula constitucional do **direito à saúde**. De fato, na discussão relativa à constitucionalidade da norma federal que regula a exploração do amianto, a invocação da **dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF)**, do **valor social do trabalho (arts. 1º, IV, e 170, caput, da CF)** e da **defesa do meio ambiente (arts. 170, VI, e 225 da CF)** tem, como centro de convergência, a **proteção da saúde (arts. 6º, 7º, XXII, e 196 da CF)**.

Não há dúvida de que a Constituição, tomada como sistema, autoriza o Estado a impor **limitações aos direitos fundamentais**, em face da necessidade de conformá-lo com outros direitos fundamentais igualmente protegidos. Assim, o direito fundamental à **liberdade de iniciativa**, consagrado nos **arts. 1º, IV, e 170, caput, da Lei Maior** como

ADI 4066 / DF

fundamento da República Federativa do Brasil e princípio geral da ordem econômica, não impede a imposição, pelo Estado, de condições e limites para a exploração de atividades privadas, tendo em vista a necessidade de sua compatibilização com os demais princípios, garantias, direitos fundamentais e proteções constitucionais, sejam individuais ou sociais, destacando-se, no caso da exploração industrial e comercial do amianto, a **proteção da saúde** e a preservação do **meio ambiente**. Essa compreensão encontra ressonância nas palavras do eminente Ministro Cezar Peluso, quando afirmou “*de todo compatível com o ordenamento limitar a liberdade de iniciativa a bem de outras finalidades jurídicas tão ou mais relevantes, como a defesa da livre concorrência e o exercício da vigilância estatal sobre setor particularmente crítico para a saúde pública*” (AC 1.657-MC, DJe 30.8.2007). Na mesma direção, o eminente Ministro Luís Roberto Barroso, em artigo acadêmico:

“(...) há relativo consenso no sentido de que os direitos não são absolutos. Não se admite, nessa linha, o exercício ilimitado das prerrogativas que cada direito pode facultar, principalmente quando se cuide de direitos veiculados sob a forma de normas-princípios.

(...)

Seria absurdo admitir (...) que o exercício de um direito pudesse chegar a ponto de inviabilizar a vida em sociedade ou de violar direitos de terceiros. Daí porque se reconhece (...) a possibilidade de restringir o exercício de direitos fundamentais.”¹⁰

O tratamento recebido pela saúde na Constituição de 1988 diferencia-se, em relação aos regimes anteriores, porque pela primeira vez ligado à tutela da pessoa humana.¹¹ Textualmente relacionado entre

10 BARROSO, Luís Roberto. Liberdade de Expressão e Limitação a Direitos Fundamentais. Ilegitimidade de Restrições à Publicidade de Refrigerantes e Sucos. *In Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 2, n. 7, jul./set. 2004.

11 TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Saúde, corpo e autonomia privada**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

ADI 4066 / DF

os direitos fundamentais sociais, os vetores hermenêuticos do pluralismo (**preâmbulo**), e da dignidade da pessoa humana (**art. 1º, III**), desautorizam reduzir o direito à saúde à dimensão meramente prestacional. O caráter ambivalente do direito fundamental à saúde consagrado na Constituição Federal – que apresenta aspectos ao mesmo tempo de direito individual e social, de direito de defesa e de proteção, de direito subjetivo e prestacional – é destacado pela doutrina:

“Da natureza de **direito subjetivo**, tomada como **interesse negativo da intangibilidade física** passou, também, a **interesse positivo**, a uma **proteção ativa à integridade psicofísica**, que abrange o meio ambiente e o local de trabalho. A **expansão conceitual da saúde para além do direito público subjetivo**, assumindo caráter de oponibilidade *erga omnes* também é de grande relevância, vez que pode ser oponível não apenas contra o Estado, mas também contra terceiros. Não se trata de dimensões antagônicas, mas complementares.”¹² (destaquei)

Os preceitos constitucionais que elevam a saúde à estatura de direito social (**art. 6º**) de todos, incumbem ao Estado o dever de garanti-la mediante “*políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença*” (**art. 196**) e asseguram aos trabalhadores a “*redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança*” (**art. 7º, XXII**), impõem a adoção de uma agenda positiva voltada à concretização desses direitos.

Ora, os conteúdos desde já decididos pelo Poder Constituinte – aquilo que o Poder Constituinte, representante primário do povo soberano, textualmente decidiu retirar da esfera de avaliação e arbítrio do Poder Legislativo, representante secundário do povo soberano – podem ser afirmados, sem necessidade de intermediação política, na medida em que direta e necessariamente extraídos da cláusula constitucional do direito à saúde tomada como princípio.

Com base nisso, já assentou esta Suprema Corte que o fornecimento

12 Idem.

ADI 4066 / DF

de medicamentos e a prestação de assistência à saúde, porquanto materialmente assimiláveis à dimensão prestacional do direito à saúde, integram o dever do Estado de promover e proteger a saúde pública – prestações atribuídas ao Estado diretamente pela Constituição. Com efeito, *“o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios”* (RE 607.381-AgR, Relator Ministro Luiz Fux, julgamento em 31.5.2011, Primeira Turma, Dje 17.6.2011). Destaco, ainda, o precedente:

“PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQUÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA

ADI 4066 / DF

CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.

DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, *caput*, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF." (RE 271.286-AgR/RS, Relator Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 24.11.2000)

Do arranjo constitucional pode ser inferida, ainda, a legitimidade do estabelecimento de proteções voltadas especialmente à saúde de grupos vulneráveis específicos, como crianças e adolescentes, idosos, povos indígenas e, mais diretamente relacionado ao caso em exame, **trabalhadores de determinado setor industrial, expostos a agentes nocivos**. Mais do que uma orientação, tais comandos encerram verdadeiro dever, endereçado aos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, de agir positivamente quanto à regulação da utilização, na indústria, de matérias-primas comprovadamente nocivas à saúde humana. A proteção da saúde, adequadamente considerada como norma principiológica, consiste em proposição objetiva, deontológica e teleológica.

ADI 4066 / DF

A **cláusula constitucional** geral da **proteção à saúde** constrange e ampara o legislador – Federal, Estadual, Distrital e Municipal – ao **excluir previamente certos arranjos normativos, com ela incompatíveis, do leque de escolhas políticas possíveis**, ao mesmo tempo em que cria uma esfera de legitimação para determinadas intervenções político-normativas que, democraticamente legitimadas, traduzem inferências autorizadas pelo preceito constitucional.

Não se defende, com isso a ilação totalitária de que a Constituição, ao atribuir ao Estado o dever de proteger a saúde, legitima toda e qualquer restrição a direitos e liberdades cujo resultado, desejado ou esperado, seja algum nível de incremento no coeficiente de saúde da população. É por isso, aliás, que o sentido do direito constitucional à saúde deve ser preponderantemente construído pelo legislador, especialmente naquilo que implicará limitações a outros direitos fundamentais. Isso porque a restrição legítima dos direitos fundamentais tem lugar no contexto de uma negociação entre o constitucionalismo – direitos fundamentais, proteções contra majoritárias – e o princípio democrático – vontade da maioria. Ao se defrontar com questões envolvendo a dimensão objetiva dos direitos fundamentais, é responsabilidade da Corte não ultrapassar a linha, em muitos casos tênue, que separa a **afirmação de direitos básicos** e a **definição das pautas políticas**. Ora,

“Ao refletirmos sobre os direitos assegurados sob uma democracia constitucional, não podemos esquecer essa lacuna irreduzível que precisa permanecer aberta e não preenchida por qualquer tipo de logocentrismo. **A lei, porque marcada por sua violência inerente, precisa pelo menos ser legítima, (...)**”

Do contrário, se assumimos um *logos* como guia referencial para a decisão, então não apenas emerge a prática de violência sem legitimidade, mas também a decisão se torna um discurso reificado de reprodução de uma identidade. Como consequência, essa identidade, **em vez de levar em conta *l'état de droit*, torna-se uma referência em si mesma, um**

ADI 4066 / DF

essencialismo contra a singularidade que o contexto fornece, desse modo colocando em perigo a democracia constitucional.”¹³ (destaquei)

Esse risco de verdadeira incerteza sistêmica apresentado por uma particular perspectiva sobre os direitos constitucionais não passou despercebido à percuciente análise do Ministro Eros Grau, que, com acerto, consignou no seu voto convergente proferido ao julgamento da **ADPF 101/DF** (Relatora Ministra Cármen Lúcia, julgada em 24.6.2009):

“(…) Eis o que define a racionalidade do direito: as decisões deixam de ser arbitrárias e aleatórias, tornam-se previsíveis. Racionalidade jurídica é isso: o direito moderno permite a instalação de um horizonte de previsibilidade e calculabilidade em relação aos comportamentos humanos, sobretudo àqueles que se dão nos mercados.

(…)

Daí a aguda observação de Habermas: enquanto uma corte constitucional adotar a teoria da ordem de valores e nela fundamentar sua práxis decisória, o perigo de juízos irracionais aumenta, porque os argumentos funcionalistas ganham prevalência sobre os normativos.”

Direta e necessariamente extraídos da cláusula constitucional do direito à saúde tomada como princípio, somente podem ser afirmados, sem necessidade de intermediação política, os conteúdos desde já decididos pelo Poder Constituinte: aquilo que o Poder Constituinte, representante primário do povo soberano, textualmente decidiu retirar da esfera de avaliação e arbítrio do Poder Legislativo, representante secundário do povo soberano. Adotar essa postura frente às cláusulas constitucionais fundamentais não significa outra coisa senão **levar a sério os direitos**, como bem lembra o renomado professor da Escola de Direito

13 BENVINDO, Juliano Zaiden. *On the Limits of Constitutional Adjudication: deconstructing balancing and judicial activism*. Heidelberg, Dordrecht, London and New York: Springer, 2010 (tradução livre)

ADI 4066 / DF

da Universidade de Nova Iorque, Jeremy Waldron:

“Nós discordamos sobre direitos e é compreensível que seja assim. Não deveríamos temer nem ter vergonha de tal desacordo, nem abafá-lo e empurrá-lo para longe dos fóruns nos quais importantes decisões de princípios são tomadas em nossa sociedade. Nós devemos acolhê-lo. Tal desacordo é um sinal – o melhor sinal possível em circunstâncias modernas – de que as pessoas levam os direitos a sério. Evidentemente, (...) uma pessoa que se encontra em desacordo com outras não é por essa razão desqualificada de considerar sua própria visão como correta. Nós devemos, cada um de nós, manter a fé nas nossas próprias convicções. Mas levar os direitos a sério é também uma questão de como responder à oposição de outros, até mesmo em uma questão de direitos.

(...)

Levar os direitos a sério, então, é responder respeitosamente a esse aspecto de alteridade e então estar disposto a participar vigorosamente – mas como um igual – na determinação de como devemos viver juntos nas circunstâncias e na sociedade que compartilhamos.”¹⁴

Esse mesmo cuidado deve ser adotado pela Corte no que se refere à cláusula constitucional proclamadora do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como essencial à sadia qualidade de vida (**art. 225**), sobre a qual registro a análise minuciosa de Celso Antônio Pacheco Fiorillo, para quem a Constituição da República conclui pela presença de quatro concepções fundamentais no âmbito do direito ambiental: **a)** de que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; **b)** de que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado diz respeito à existência de um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, criando em nosso ordenamento o bem ambiental; **c)** de que a Carta Magna determina tanto ao Poder Público como à coletividade o dever de defender o bem ambiental, assim

14

WALDRON, Jeremy. **A Dignidade da Legislação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003

ADI 4066 / DF

como o dever de preservá-lo; **d)** de que a defesa e a preservação do bem ambiental estão vinculadas não só às presentes como também às futuras gerações.

A Constituição Federal de 1988, ao incluir entre seus princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana (**art. 1º, III**), como fundamento destinado a interpretar todo o sistema constitucional, adotou visão explicitamente antropocêntrica, que reflete em toda a legislação infraconstitucional — o que abarca também a legislação ambiental. O Constituinte originário atribuiu aos brasileiros e estrangeiros residentes no País (**arts. 12, I, e 52 da Carta Magna**) posição de centralidade em relação ao nosso sistema de direito positivo. Nesse sentido o **Princípio n. 1 da Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992**: “*Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza*”. A centralidade, nessa ordem de ideias, do direito à integridade física, é destacada por Guilherme José Purvin de Figueiredo:

“O princípio da prevenção e precaução, basilar do Direito Ambiental, aplica-se integralmente ao meio ambiente de trabalho, não se podendo ter como lícita a exposição dos trabalhadores ao risco de uma doença com o único fim de potencializar a capacidade produtiva de uma empresa. Cada vez que se revele um perigo para a saúde do profissional, deverá o empregador reduzir até o limite máximo oferecido pela tecnologia os males provocados ao trabalhador. Quando, porém, os incômodos forem de tal monta a ponto de minar a saúde do trabalhador, havendo um conflito entre a exigência produtiva e o direito à saúde, este último deverá prevalecer, pois o direito subjetivo à integridade física e à vida constitui um consectário do princípio da dignidade humana.”¹⁵

É sob essa ótica que deve ser lido o comando do **art. 225, § 1º, V, da**

15 FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito ambiental e a saúde dos trabalhadores**. São Paulo: LTr, 2000.

ADI 4066 / DF

Carta Política, segundo o qual compete aos Poderes Públicos “*controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente*”, sempre que medidas dessa natureza se fizerem **necessárias**, se mostrarem **adequadas** e forem **suficientes** para **assegurar a efetividade do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado**. *Contrario sensu*, o comando constitucional **deslegitima** como **insuficientes** medidas paliativas, que se mostrem incapazes de aliviar satisfatoriamente – a partir de um juízo de proporcionalidade – o risco gerado para a vida, para a qualidade de vida e para o meio ambiente, em decorrência da manipulação de determinados produtos, materiais ou tecnologias.

Ao mesmo tempo, não deixam de estar albergados no imperativo de “*controlar*” trazido pelo **art. 225, § 1º, VI, da Lei Maior**, eventual vedação, banimento ou proibição dirigida a técnicas, métodos e substâncias, quando nenhuma outra medida de controle se mostrar **efetiva**.

10. Contribuições ao debate trazidas na audiência pública sobre o amianto (ADI 3.937/SP) e por *amici curiae*

Em 24 de agosto de 2012, foi realizada, nesta Casa, audiência pública sobre os perigos e os riscos da utilização do amianto, no âmbito da **ação direta de inconstitucionalidade nº 3.937/SP**, sob a relatoria do eminente ministro Marco Aurélio. Importantes especialistas foram ouvidos sobre os riscos da utilização do amianto, os quais aportaram relevantes contribuições sobre o tema.

Representando o Ministério da Saúde, o então diretor do Departamento de Vigilância em Saúde Ambiental e Saúde do Trabalhador, órgão subordinado à Secretaria de Vigilância da Saúde, Guilherme Franco Netto, mencionou que o “*Ministério da Saúde recomenda a eliminação de qualquer forma de uso do amianto crisotila em todo o território nacional*”. Observou ele que provado cientificamente o caráter cancerígeno do amianto crisotila e que o Brasil tem tecnologia e matérias-primas para substituí-lo totalmente em seu território. Destacou, ainda:

ADI 4066 / DF

“Trata-se de fibras mais finas que um cabelo humano, que se espalham a longas distâncias e penetram facilmente no sistema respiratório humano. E seus efeitos maléficos só aparecem ao longo do tempo, podendo o câncer por ele causado aparecer somente 30 a 40 anos depois da inalação.”

A seu turno, Sérgia de Souza Oliveira, diretora de Qualidade Ambiental da Secretaria de Mudanças Climáticas e Qualidade Ambiental, *órgão do Ministério do Meio Ambiente (MMA)*, alertou sobre a dificuldade de controle dos resíduos do amianto, que não têm como ser degradados por organismos aquáticos e cuja dispersão ocorre por escoamento, uma vez que o material não é absorvido pelo solo. Esclareceu que o Brasil vem se preocupando com o amianto desde a década de 1980, destacando sermos signatários da **Convenção de Basileia**, que trata do “Controle dos Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos” e da **Convenção de Roterdã**, que “*regula o comércio internacional de produtos químicos perigosos*”.

Por sua vez, ouvido o médico René Mendes, professor e especialista em saúde pública e em medicina do trabalho que falou em nome da Associação Nacional de Medicina do Trabalho e da Associação Brasileira de Expostos ao Amianto, ele mencionou que não se pode falar em uso seguro ou uso controlado do amianto, pois “*não existem limites de tolerância*”.

Sequencialmente, o pesquisador da Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz) Hermano Albuquerque de Castro, falando em nome da Associação Brasileira de Expostos ao Amianto, apresentou, ao Ministro Marco Aurélio e aos participantes da audiência pública que discutiu o uso do amianto no Brasil, os resultados que a fundação vem obtendo nos últimos 20 anos sobre o mineral e afirmou não haver mais dúvidas de que todas as formas de amianto, inclusive o crisotila, causam câncer.

Falando em nome da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo e da Associação Brasileira de Expostos ao Amianto, o doutor em pneumologia pela Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo

ADI 4066 / DF

Ubiratan de Paula Santos observou que *“o amianto é um velho conhecido. Nós conhecemos os malefícios do amianto há mais de um século”*, além de observar que o amianto está associado a um dos cânceres mais prevalentes e que mais mata no mundo, o câncer de pulmão: *“Nós estamos falando de um fator de risco que ocorre em uma doença altamente incidente e letal, portanto qualquer variação de risco tem um impacto significativo”*.

Em complemento aos dados mencionados, o médico Marcos Sabino, Mestre em saúde coletiva pela Universidade de Campinas (Unicamp) e perito do Ministério Público do Trabalho (MPT), mostrou dados reveladores de que muitas empresas só notificam corretamente os casos de doenças ocupacionais relacionadas ao amianto a partir de ações do MPT, ou seja, há ainda uma subnotificação de doenças relacionadas ao amianto.

Os professores e pesquisadores Hermano Castro, Fernanda Giannasi e Cyro Novello chamaram atenção para o fato de o reconhecimento dos riscos para a saúde humana decorrentes da manipulação do amianto já ter levado ao seu banimento, até aquele momento, em mais de 36 países (hoje já são mais de 50):

“A Comissão das Comunidades Europeias aprovou em 26/7/1999 a Diretiva 1999/77/CE, que decidiu pela proibição total do uso do amianto/ asbesto em todos os países membros da União Europeia, que ainda não a tivessem adotado, a partir de janeiro de 2005. Argentina, Chile e El Salvador tomaram a dianteira da proibição do amianto na América Latina, decisão que também deverá ser acompanhada em muito em breve pelo Equador e Peru.”¹⁶

Com efeito, o estado da arte da pesquisa médico-científica permite concluir, com segurança, que *“todas as fibras de amianto apresentavam*

16 CASTRO, Hermano; GIANNASI, Fernanda; NOVELLO, Cyro. A luta pelo banimento do amianto nas Américas: uma questão de saúde pública. *In Ciência & Saúde Coletiva*, vol. 8, nº 4, Rio de Janeiro, 2003.

ADI 4066 / DF

*potencial cancerígeno*¹⁷. Neste sentido, uma vasta quantidade de pesquisas chegam às mesmas conclusões sobre os perigos e a toxicidade do amianto, de caráter cancerígeno:

“O risco de câncer de pulmão entre populações expostas ao asbesto é sabidamente conhecido. Entretanto, sua ocorrência depende, entre outros, da carga ou dose de exposição e do tipo de fibra. Inúmeros estudos epidemiológicos demonstram essa correlação. Tal risco é maior ainda quando a asbestose está presente; o risco relativo também parece estar aumentado em relação à gravidade da fibrose pulmonar e da carga de fibras no pulmão. Alguns estudos revelam altas freqüências, acima de 40%, de câncer de pulmão em portadores de asbestose, enquanto outras pesquisas mostram proporções de até 18% em algumas coortes. Os quatro tipos maiores de câncer de pulmão (escamoso, adenocarcinoma, pequenas e grandes células) podem estar relacionados com a exposição ao asbesto, sendo possível a ocorrência de qualquer um deles, não havendo predileção para um tipo histológico ou outro, e não diferindo daqueles atribuídos a outras causas. Em qualquer circunstância é de fundamental importância estimar a carga ou dose de exposição, pois, com pouco tempo de exposição em altas concentrações, o risco para seu aparecimento é de duas ou mais vezes. Em exposições muito elevadas (sinais de asbesto na atividade ocupacional de isolamento térmico ou acústico), o risco de câncer de pulmão pode dobrar, mesmo com exposições menores que um ano.”¹⁸

É digno de nota o dado – destacado na audiência pública por Paulo Rogério Albuquerque de Oliveira, Coordenador-geral de Monitoramento de Benefícios por Incapacidade do Ministério da Previdência Social – de

17 TORGAL, Fernando Pacheco e JALALI, Said. Toxicidade de materiais de construção: uma questão incontornável na construção sustentável. *Ambient. constr.* 2010, vol.10, n.3, pp. 41-53.

18 CAPELOZZI, VERA LUIZA. Asbesto, asbestose e câncer: critérios diagnósticos. *J. Pneumologia.* 2001, vol.27, n.4, pp. 206-218.

ADI 4066 / DF

que, considerado o fator de morbidade acelerada, os trabalhadores do setor do amianto podem se aposentar após **20 anos de trabalho**, o que decorre do alto risco cancerígeno da atividade, bem como que o percentual acrescido à cota empresarial de 9% para a aposentadoria especial não cobre o impacto do setor nos benefícios previdenciários, gerando um *déficit*, à época, de 31,5%.

Os dados e subsídios técnicos apresentados na audiência pública sobre os efeitos do amianto para a saúde, bem as contribuições desta natureza trazidas pelos *amici curiae*, referendam, no seu conjunto, a conclusão de que **no estágio atual, o conhecimento científico acumulado permite afirmar, para além da dúvida razoável, a nocividade do amianto crisotila à saúde humana e ao meio ambiente.**

11. Influxos do direito internacional

Informada pelo **consenso técnico e científico hoje estabelecido**, no tocante às premissas fáticas de que **(i)** todos os tipos de amianto provocam câncer, não tendo sido identificado nenhum limite para o risco carcinogênico do **crisotila**, e **(ii)** a sua substituição, para os usos regulados pela **Lei nº 9.055/1995**, se mostra absolutamente viável sob o aspecto econômico, a lógica da **inconstitucionalidade da proteção insuficiente**, tal como aqui dimensionada, ampara a conclusão de que de modo algum se mostram desarrazoadas as iniciativas legislativas relativas à sua regulação, em qualquer nível federativo, ainda que resultem no banimento de todo e qualquer uso do amianto.

Resta saber, no entanto, se a apreciação jurídica e constitucional de tais fatos conduz à inconstitucionalidade da opção legislativa consubstanciada no art. 2º da Lei nº 9.055/1995, em relação ao controle da exploração do amianto crisotila no território nacional.

Como já mencionado, o **art. 3º da Lei nº 9.055/1995** condiciona a exploração do amianto crisotila à observância das normas internacionais protetivas, o que traz a lume a já mencionada **Convenção nº 162 da OIT**, a que já me referi. Sobre ela, a **Conferência Internacional do Trabalho**, principal ente deliberativo da **OIT**, adotou, em 2006, a **Resolução sobre o**

ADI 4066 / DF

Asbesto, cujo **artigo 1** assenta que:

“(a) a eliminação do uso futuro do asbesto e a identificação e manejo adequado do asbesto atualmente em uso são os meios mais eficazes para proteger os trabalhadores contra a exposição ao asbesto e prevenir futuras doenças e mortes relacionadas ao asbesto; e

(b) a Convenção sobre o Asbesto, de 1986 (No. 162), não deve ser usada para fornecer justificativa ou endosso ao uso continuado do asbesto.”

A adequada exegese da **Convenção nº 162 da OIT** pressupõe, ainda, seja ela lida em harmonia com a **Convenção nº 139 da OIT**, sobre a **Prevenção e o Controle de Riscos Profissionais causados pelas Substâncias ou Agentes Cancerígenos**, de 1974, aprovada pelo **Decreto Legislativo nº 3/1990** e promulgada mediante o **Decreto nº 157/1991**. Ao ratificá-la, o Brasil assumiu, entre outros, os seguintes compromissos:

(a) **atualizar periodicamente** a relação das substâncias e agentes cancerígenos aos quais estará proibida a exposição no trabalho (**artigo 1, § 1**);

(b) *“procurar de todas as formas substituir as substâncias e agentes cancerígenos a que possam estar expostos os trabalhadores durante seu trabalho por substâncias ou agentes não cancerígenos ou por substâncias menos nocivas”* (**artigo 2, § 1**); e

(c) **reduzir, ao mínimo compatível com a segurança**, o número de trabalhadores expostos a substâncias ou agentes cancerígenos (**artigo 2, § 2**).

Além de não impor a substituição do uso do amianto sempre que tecnicamente viável, a **Lei nº 9.055/1995** não prevê mecanismos de **revisão e atualização periódicas** das estratégias de controle dos riscos à saúde oriundos da exposição ao amianto, bem como dos limites de exposição ao amianto crisotila, tendo em vista a marcha do desenvolvimento tecnológico e o avanço do conhecimento científico, colocando-se em frontal **desalinhamento com as obrigações assumidas pelo Estado brasileiro**

ADI 4066 / DF

ao adotar as **Convenções nºs 139 e 162 da OIT.**

Noutro giro, resíduos que tenham o **amianto (pó ou fibra)** de qualquer tipo como um de seus constituintes estão incluídos, sob o código Y 36, no **Anexo I (resíduos controlados)** da **Convenção de Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito, de 1989**, aprovada no Brasil pelo **Decreto Legislativo nº 34/1992** e promulgada pelo **Decreto nº 875/1993**.

Tais resíduos inserem-se, ainda, pelas suas **propriedades**, no **Anexo III** (lista de **características perigosas**) da Convenção, a teor dos itens H11 e H12, que se referem, respectivamente, aos resíduos com características **tóxicas** (*substâncias ou resíduos que, se inalados ou ingeridos, ou se penetrarem na pele, podem implicar efeitos retardados ou crônicos, inclusive carcinogênese*) e **ecotóxicas** (*substâncias ou resíduos que, se liberados, apresentem ou possam apresentar impactos adversos retardados sobre o meio ambiente por bioacumulação e/ou efeitos tóxicos sobre os sistemas bióticos*).

Não obstante disciplinar, essencialmente, os **movimentos transfronteiriços** (exportação, trânsito e importação) dos resíduos nela definidos como perigosos (**artigo 1, § 1, “a”**), a Convenção impõe aos Estados-membros (**artigo 4, § 2, “a”**) a **obrigação de adotar medidas** voltadas a assegurar que a **geração de resíduos perigosos**, considerados aspectos sociais, tecnológicos e econômicos, **seja reduzida ao mínimo possível**.

Ao não prever mecanismos de **redução progressiva de resíduos que tenham o amianto**, em pó ou fibra, como um de seus constituintes, a **Lei nº 9.055/1995** está em **desacordo com a Convenção de Basileia**.

Porque veiculadoras de regimes protetivos de direitos fundamentais, as **Convenções nº 139 e 162 da OIT**, bem como a **Convenção de Basileia**, assumem, no nosso ordenamento jurídico, *status* de supralegalidade, tal como já fora observado pelo Ministro Ayres Britto, no voto que proferiu ao julgamento da **ADI 3.357/RS** e do qual peço licença para transcrever fragmento:

“Ora bem, este Supremo Tribunal Federal já firmou a tese de que essa convenção da OIT, pelo menos quando dispõe sobre

ADI 4066 / DF

a proteção da saúde dos trabalhadores (direitos humanos), tem *status* de norma supralegal. Norma supralegal – é o que penso – não porque a lei retire dela mesma seu fundamento mais qualificado de validade, mas porque a própria Constituição Federal lhe deu primazia. Explico: o art. 59 da Constituição Federal lista os atos que inovam primariamente a ordem jurídica. Inovam primariamente porque o fazem logo abaixo da Constituição; isto é, colocam-se imediatamente entre a Magna Carta e a população que constitui seu público-alvo. Acontece que o rol do mencionado art. 59 não é exauriente. Como demonstram os §§ 2º e 3º do art. 5º da Constituição Federal, os tratados internacionais são também veículos primários de direitos e deveres. Veículos que têm força, ora de emenda constitucional (§ 3º do art. 5º da CF), ora de lei ordinária (demais casos). Repetindo o juízo: os tratados internacionais não são lei ou os que versam sobre direitos humanos têm primazia na ordem jurídica interna, mesmo os não aprovados “em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros”. Neste caso, a supralegalidade decorre da prevalência que o inciso II do art. 4º da Constituição Federal confere aos direitos humanos (“prevalência dos direitos humanos” é a dicção do inciso II do art. 4º da nossa Constituição Federal).”

A seu turno, a **Convenção de Roterdã** sobre o Procedimento de **Consentimento Prévio Informado** Aplicado a Certos Agrotóxicos e **Substâncias Químicas Perigosas Objeto de Comércio Internacional**, de 1998, aprovada pelo **Decreto Legislativo nº 197/2004** e promulgada pelo **Decreto nº 5.360/2005**, sujeita, ao princípio do consentimento prévio do país importador, os **asbestos** pertencentes ao grupo mineral dos anfibólios – **actinolita, antofilita, amosita, crocidolita e tremolita**.

A incidir, originalmente, apenas sobre a variedade crocidolita (amianto azul), as demais espécies foram incluídas no rol de substâncias químicas sujeitas ao procedimento de consentimento prévio informado pela Decisão RC 4/5, tomada na Quarta Reunião da Conferência das

ADI 4066 / DF

Partes, em 2008. Essas espécies de amianto são, a teor do **art. 1º da Lei nº 9.055/1995, substâncias químicas proibidas** no Brasil.

Recomendada pelo **Comitê de Revisão Química**, a inclusão do asbesto crisotila no **Anexo III da Convenção de Roterdã** tem sido sucessivamente rejeitada pela **Conferência das Partes** (em 2006, 2008, 2011 e 2015), tendo em vista não ter sido alcançado o **consenso** exigido pelo **artigo 22, § 5, “b” da Convenção** para a adoção de **emendas ao Anexo III**, com destaque para o sistemático veto do Canadá, país onde se localizava a maior mina de amianto crisotila em operação até 2011, quando teve suas atividades encerradas. Um dado curioso: o Município onde localizada a mina, situado na província de Quebec, chama-se **Asbestos**.

O amianto crisotila, todavia, por ser objeto do **art. 2º da Lei nº 9.055/1999**, enquadra-se, no Brasil, para os efeitos da Convenção de Roterdã, como **substância química severamente restrita no território do Estado-membro**. Por esta razão, **apesar de não listado no Anexo III da Convenção**, a exportação do amianto crisotila pelo Brasil sujeita-se, nos termos da normativa internacional, à observância de *“critérios de rotulagem que garantam informações adequadas sobre riscos e/ou perigos para a saúde humana ou ao meio ambiente”* (**artigo 13, § 2**).

Ainda no âmbito do comércio internacional, em 1998, o Canadá questionou a **Organização Internacional do Comércio - OMC** a respeito da proibição implementada pela França relativamente a asbestos e produtos contendo asbestos, em vigor desde janeiro de 1997, e que incluía o banimento da importação de tais produtos.

Reformando a conclusão do Painel originário, o **Órgão de Apelação da OMC** decidiu que a proibição implementada pela França não é inconsistente com nenhuma obrigação assumida pela Comunidade Europeia em acordos celebrados no âmbito da OMC. Na sua visão, a medida proibitiva em questão, não configurando discriminação arbitrária ou injustificada, tampouco restrição disfarçada ao comércio internacional, está amparada pelo **Artigo XX do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio - GATT**, que autoriza medidas restritivas ao comércio que sejam

ADI 4066 / DF

“necessárias para proteger a vida ou a saúde humana”. A medida tampouco foi tida como inconsistente com o **Acordo sobre a Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias** e o **Acordo Sobre Barreiras Técnicas ao Comércio**.

Registro, a propósito, que após relatórios oficiais apontarem o amianto como a maior causa de mortes relacionadas ao trabalho naquele país, bem como que lá se registravam uma das maiores taxas de mesotelioma (cuja exclusiva causa é a exposição ao amianto) do mundo, o Governo Federal do Canadá, em 2016, comprometeu-se a, até 2018, proibir o uso do amianto em novas construções e reformas e banir a importação de produtos e materiais que contenham a substância.

A posição **oficial** inequívoca da **Organização Mundial da Saúde - OMS**, a autoridade em saúde no âmbito do sistema das **Nações Unidas**, externada em 1998 no **Critério de Saúde Ambiental nº 203 – Amianto Crisotila** –, em 2006 no documento “*Elimination of asbestos-related diseases*” (“**Eliminação de doenças relacionadas ao asbesto**”), bem como em Resoluções da Assembleia Geral de 2005, 2007 e 2013, é a de que: **(a) todos os tipos de amianto causam câncer no ser humano**, não tendo sido identificado nenhum limite para o risco carcinogênico do crisotila; **(b)** o aumento do risco de desenvolvimento de câncer tem sido observado mesmo em populações submetidas a níveis muito baixos de exposição; **(c)** o meio mais eficiente de eliminar as doenças relacionadas ao mineral é eliminar o uso de todos os tipos de asbesto.

12. Breves apontamentos sobre o direito comparado

A exploração econômica do amianto **crisotila** já foi proibida em **mais de 50 países**, incluindo todos os Estados-membros da União Europeia,¹⁹ que o fez em 1999, mediante a **Diretiva 1999/77/CE**, com efeitos a partir de 2005. Aquele bloco econômico hoje se ocupa em delinear estratégias de erradicação do amianto que está presente nas construções, bem como do amianto que entra no espaço europeu incorporado, como impureza, a produtos e materiais.²⁰

¹⁹ World Health Organization. *Chrysotile Asbestos*. 2014.

²⁰ Parecer do Comitê Econômico e Social Europeu sobre o tema “Eliminar o Amianto

ADI 4066 / DF

Entre os países que toleram o crisotila, a legislação federal brasileira adota um dos limites de exposição mais permissivos, **2,0 fibras/cm³**. O limite de tolerância previsto na **legislação federal** do Canadá, por exemplo, é de **1,0 fibra/cm³**. Todavia, sendo aquele país **uma federação, alguma províncias estabelecem limites de tolerância ainda menores**. Nos EUA, o limite de tolerância para exposição ocupacional ao asbesto é fixado, pelo menos no plano federal, em **0,1 fibra/cm³** para jornada de trabalho de oito horas. A **Rússia** – hoje o principal produtor e exportador mundial do amianto – adota, como limite de tolerância, o valor de **0,06 fibra/ml de ar**.

13. Inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 9.055/1995

Embora até pudesse ser considerada **ainda constitucional** no momento em que editada a **Lei nº 9.055/1995**, não é mais razoável admitir, **(i)** à luz do conhecimento científico acumulado sobre a extensão dos efeitos nocivos do amianto para a saúde e o meio ambiente e **(ii)** à evidência da ineficácia das medidas de controle nela contempladas, a compatibilidade do seu **art. 2º** com a ordem constitucional de proteção à saúde e ao meio ambiente.

Diante das determinações constitucionais direcionadas ao legislador, tenho por evidenciado que a tolerância ao uso do amianto crisotila, tal como positivada no **art. 2º da Lei nº 9.055/1995**, não **protege adequada e suficientemente os direitos fundamentais à saúde e ao meio ambiente**, tampouco se alinha aos compromissos internacionais de caráter supralegal assumidos pelo Brasil e que moldaram o conteúdo desses direitos, especialmente as **Convenções nºs 139 e 162 da OIT e a Convenção de Basileia**, sendo caso de **inconstitucionalidade por proteção insuficiente**, em face dos **arts. 6º, 7º, XXII, 196, e 225 da Constituição Federal**. Nessa, linha, já afirmou este Plenário, em acórdão da lavra do eminente decano, Ministro Celso de Mello (ADI 1442/DF, julgamento em 03.11.2004, DJ 29.4.2005):

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE -

na E” (2015/C 251/03). Jornal Oficial da União Europeia, 31.7.2015.

ADI 4066 / DF

(...) IMPUGNAÇÃO A MEDIDA PROVISÓRIA QUE FIXA O NOVO VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM FACE DA INSUFICIÊNCIA DESSE VALOR SALARIAL - REALIZAÇÃO INCOMPLETA DA DETERMINAÇÃO CONSTANTE DO ART. 7º, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - HIPÓTESE DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO PARCIAL - (...) - MEDIDA PROVISÓRIA QUE SE CONVERTEU EM LEI - LEI DE CONVERSÃO POSTERIORMENTE REVOGADA POR OUTRO DIPLOMA LEGISLATIVO - PREJUDICIALIDADE DA AÇÃO DIRETA. (...) - **A insuficiência** do valor correspondente ao salário mínimo - definido em importância que se revele incapaz de atender as necessidades vitais básicas do trabalhador e dos membros de sua família - **configura um claro descumprimento, ainda que parcial, da Constituição da República, pois o legislador, em tal hipótese, longe de atuar como sujeito concretizante do postulado constitucional** que garante à classe trabalhadora um piso geral de remuneração digna (CF, art. 7º, IV), **estará realizando, de modo imperfeito, porque incompleto, o programa social assumido pelo Estado na ordem jurídica. - A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também compromete a eficácia da declaração constitucional de direitos e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental. - As situações configuradoras de omissão inconstitucional, ainda que se cuide de omissão parcial, refletem comportamento estatal que deve ser repellido, pois a inércia do Estado - além de gerar a erosão da própria consciência constitucional - qualifica-se, perigosamente, como um dos processos informais de mudança ilegítima da Constituição, expondo-se, por isso mesmo, à**

ADI 4066 / DF

censura do Poder Judiciário. Precedentes: RTJ 162/877-879, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RTJ 185/794-796, Rel. Min. CELSO DE MELLO. O DESPREZO ESTATAL POR UMA CONSTITUIÇÃO DEMOCRÁTICA REVELA-SE INCOMPATÍVEL COM O SENTIMENTO CONSTITUCIONAL RESULTANTE DA VOLUNTÁRIA ADESÃO POPULAR À AUTORIDADE NORMATIVA DA LEI FUNDAMENTAL. - A violação negativa do texto constitucional, resultante da situação de inatividade do Poder Público - que deixa de cumprir ou se abstém de prestar o que lhe ordena a Lei Fundamental - representa, notadamente em tema de direitos e liberdades de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), um inaceitável processo de desrespeito à Constituição, o que deforma a vontade soberana do poder constituinte e que traduz conduta estatal incompatível com o valor ético-jurídico do sentimento constitucional, cuja prevalência, no âmbito da coletividade, revela-se fator capaz de atribuir, ao Estatuto Político, o necessário e indispensável coeficiente de legitimidade social. (...)." (ADI 1442/DF, Relator Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgamento em 03.11.2004, DJ 29.4.2005, destaquei)

Em particular, destaco a **Convenção nº 162/OIT** que, reitero, impôs um dever, aos Estados-membros, de produzir legislação de controle e limitação da exploração do amianto com previsão de mecanismo de revisão periódica e progressiva restrição. A legislação federal não observou esta obrigação, permanecendo **imutável** nos últimos **vinte e dois anos**, a evidenciar a falha do legislador em conferir eficácia ao conteúdo dos direitos fundamentais à saúde e ao meio ambiente equilibrado, tal como moldados pela norma internacional de feição supralegal. Ora,

“Não se evidencia razoável considerar que, após o decurso de tanto tempo e das sucessivas práticas institucionais acima evidenciadas, o estado da arte do regime jurídico aplicável ao

ADI 4066 / DF

amianto crisotila permaneça em permanente suspensão, com uma suposta carga de permissividade que torne a norma internacional simplesmente comprometida no plano da eficácia.”²¹

Além disso, a legislação impugnada também inobserva as obrigações, assumidas no plano internacional, de **(i) promover a redução dos níveis de exposição** de forma consistente e progressiva, **(ii) substituir, sempre que possível,** o uso do amianto crisotila por materiais menos perigosos e **(iii) reduzir a geração de resíduos perigosos** ao mínimo possível.

Não pode o Supremo Tribunal Federal, a meu juízo, se furtar ao dever de fazer valer a Constituição da República diante de **ato do Poder Legislativo materializador de escolha política que, ao sacrificar direitos protegidos pela Constituição, ingressa em terreno que lhe fora interdito.**

Por esta razão, ainda que entendesse configurada, na hipótese, inconstitucionalidade por omissão – o que, como já afirmei, e com a devida vênia dos que assim defendem, penso não ser o caso –, não caberia cogitar, no presente momento, a fim de conferir a máxima eficácia ao imperativo constitucional, bem como à norma internacional supralegal aplicável à espécie (**artigo 3, § 2, da Convenção nº 162/OIT**), fixação de prazo para que o legislador viesse a produzir norma estabelecendo novos prazos para se atingir o completo abandono da exploração do amianto. Com efeito,

“As omissões que invalidam direitos fundamentais evidentemente não podem ser vistas como simples opções do legislador, pois ou a Constituição tem força normativa ou força para impedir que o legislador desrespeite os direitos

21 LIMA RESENDE, Ranieri. Responsabilidade Internacional do Estado por Ausência de Produção Legislativa Eficaz Dirigida à Proibição do Amianto (Asbesto): análise do caso brasileiro. In *La Responsabilidad Internacional del Estado y el Medio Ambiente: un debate urgente*. Bogotá: Díké, 2016.

ADI 4066 / DF

fundamentais, (...) ou a Constituição constituirá apenas proclamação retórica e demagógica.”²²

Por outro lado, diante do entendimento já manifestado por esta Corte – e que considero a imputação mais adequada –, no sentido de ser o **art. 2º da Lei nº 9.055/1995** a própria fonte positiva de autorização para a extração, a industrialização, a comercialização e a utilização do amianto crisotila no território pátrio, nas hipóteses por ele regidas, voto pela declaração da sua **inconstitucionalidade**, por proteção deficiente.

14. Conclusão

Ante o exposto, conheço desta ação direta e a julgo **procedente** para declarar a inconstitucionalidade do **art. 2º da Lei nº 9.055/1995**, fixando a seguinte **tese**: a tolerância ao uso do amianto crisotila, da forma como encartada no art. 2º da Lei nº 9.055/1995, é incompatível com os arts. 7º, XXII, 196 e 225 da Constituição da República.

É como voto.

22 SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2017.