

Cleide Calgano
Agostinho Oli Koppe Pereira
Deilton Ribeiro Brasil
(Orgs.)

CONSTITUCIONALISMO e MEIO AMBIENTE

TOMO 6

Direitos Fundamentais



O tema do livro, que constitui o Tomo VI da coletânea, se baseia nas discussões entre constitucionalismo, meio ambiente e direitos fundamentais. Essas discussões foram fundamentais para o desenvolvimento de várias temáticas transversais, objetivando compreender os contextos socioambientais vigentes. O objetivo do livro é ampliar as discussões e reflexões acerca das pesquisas realizadas sobre a temática, a fim de buscar a difusão do conhecimento científico para a melhoria e para o benefício da sociedade, permitindo uma reflexão atenta às questões da atualidade que envolvem o tema. Assim, a pretensão dos organizadores com o lançamento do presente livro, que se coloca à disposição da comunidade é a divulgação do conhecimento científico sobre o entrelaçamento dos temas constitucionalismo, meio ambientes e direitos fundamentais. Este TOMO VI, divide-se em capítulos, que são subscritos por estudiosos nacionais e estrangeiros trazendo, em sua formatação, diversos e importantes assuntos relacionados direta ou indiretamente com os temas expostos no título da obra e estudados em várias universidades. Nesse diapasão, o que se pode notar é a amplitude de alcance do título, senão vejamos em seus termos: o constitucionalismo, que passa por todos os ramos do direito; o meio ambiente, que se insere como propulsor da vida e, portanto do próprio Direito, vez que, sem vida não há Direito; direitos fundamentais, que hoje, mais do que nunca, leva seus ramos tanto para os ditos seres racionais, como também, para aos ditos não racionais. É justamente sobre essa amplitude que se debruçaram os Autores, subscritores dos capítulos, que receberam dos organizadores, por assim dizer, "carta branca" para a exploração e divulgação de suas opiniões. Devido a isso é fundamental que se deixe claro que a responsabilidade intelectual e ortográfica - ideias e opiniões expostas nos capítulos - são, unicamente, dos Autores que os subscrevem. É, ainda, de se salientar que as ideias explicitadas nos capítulos permitem que haja a interação entre diversas instituições de diversos países com o intuito de expandir conhecimento e permitir viabilidade de soluções através do estudo da sustentabilidade socioambiental que pode ser concretizada a partir do constitucionalismo e dos direitos fundamentais.

Agostinho Oli Koppe Pereira



Constitucionalismo e Meio Ambiente



Comitê Editorial da Série

Filosofia & Interdisciplinaridade

- **Agnaldo Cuoco Portugal**, UNB, Brasil
- **Alexandre Franco Sá**, Universidade de Coimbra, Portugal
- **Christian Iber**, Alemanha
- **Claudio Gonçalves de Almeida**, PUCRS, Brasil
- **Cleide Calgato**, UCS, Brasil
- **Danilo Marcondes Souza Filho**, PUCRJ, Brasil
- **Danilo Vaz C. R. M. Costa**, UNICAP/PE, Brasil
- **Delamar José Volpato Dutra**, UFSC, Brasil
- **Draiton Gonzaga de Souza**, PUCRS, Brasil
- **Eduardo Luft**, PUCRS, Brasil
- **Ernilo Jacob Stein**, PUCRS, Brasil
- **Felipe de Matos Muller**, UFSC, Brasil
- **Jean-François Kervégan**, Université Paris I, França
- **João F. Hobuss**, UFPEL, Brasil
- **José Pinheiro Pertille**, UFRGS, Brasil
- **Karl Heinz Efken**, UNICAP/PE, Brasil
- **Konrad Utz**, UFC, Brasil
- **Lauro Valentim Stoll Nardi**, UFRGS, Brasil
- **Marcia Andrea Bühring**, PUCRS, Brasil
- **Michael Quante**, Westfälische Wilhelms-Universität, Alemanha
- **Miguel Giusti**, PUCP, Peru
- **Norman Roland Madarasz**, PUCRS, Brasil
- **Nythamar H. F. de Oliveira Jr.**, PUCRS, Brasil
- **Reynner Franco**, Universidade de Salamanca, Espanha
- **Ricardo Timm de Souza**, PUCRS, Brasil
- **Robert Brandom**, University of Pittsburgh, EUA
- **Roberto Hofmeister Pich**, PUCRS, Brasil
- **Tarcílio Ciotta**, UNIOESTE, Brasil
- **Thadeu Weber**, PUCRS, Brasil

Constitucionalismo e Meio Ambiente

Tomo 6

Direitos Fundamentais

Organizadores:

Cleide Calgaro

Agostinho Oli Koppe Pereira

Deilton Ribeiro Brasil



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Carole Kümmecke - <https://www.conceptualeditora.com/>

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.

ESTE LIVRO RECEBEU APOIO FINANCEIRO DA FAPERGS (EDITAL Nº 02/2017 – PQG, SOB A OUTORGA Nº 17/2551-0001-165-1), RESULTANTE DOS GRUPOS DE PESQUISAS (CNPQ): METAMORFOSE JURÍDICA (GPMJ - UCS), REGULAÇÃO AMBIENTAL DA ATIVIDADE ECONÔMICA SUSTENTÁVEL (REGA- ESCOLA SUPERIOR DOM HELDER CÂMARA) E FILOSOFIA DO DIREITO E PENSAMENTO POLÍTICO (UFPB).



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR) https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Série Filosofia e Interdisciplinaridade – 130

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

CALGARO, Cleide; PEREIRA, Agostinho Oli Koppe; BRASIL, Deilton Ribeiro (Orgs.)

Constitucionalismo e Meio Ambiente, tomo 6: direitos fundamentais [recurso eletrônico] / Cleide Calgario; Agostinho Oli Koppe Pereira; Deilton Ribeiro Brasil (Orgs.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2021.

729 p.

ISBN - 978-65-5917-146-0

DOI - 10.22350/9786559171460

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Constitucionalismo; 2. Meio Ambiente; 3. Ética; 4. Direitos Fundamentais; 5. Socioambientalismo; I. Título. II. Série.

CDD: 340

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

Sumário

Apresentação **13**

Agostinho Oli Koppe Pereira

Prefácio **16**

Fabício Veiga Costa

1 **21**

Da necessidade de harmonização do direito ao desenvolvimento sustentável e do direito ao meio ambiente enquanto direitos fundamentais

Adriano Fernandes Ferreira
Fabiola Bessa Salmito Lima
Louise Oliveira Braga

2 **42**

Tributo ambiental: os fins podem ser extrafiscais

Carlos Alberto Lunelli
Marcos Fracalossi

3 **56**

Reflexões sobre o estado de coisas inconstitucional no âmbito da tutela ambiental

Bruno de Paula Soares
Ana Alice De Carli

4 **85**

Desafios para efetivação da água como um direito humano fundamental frente crise hídrica do semiárido nordestino

Cinthia da Silva Barros
Sergio Urquhart Cadermatori

5 **115**

A urgente e necessária conversão humana e ecológica: o desenvolvimento sustentável e integral pela via da proteção social

Cleber Lúcio de Almeida
Wânia Guimarães Rabêllo de Almeida

6 **146**

Os objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) e as *smart communities*: uma interface necessária

Cleide Calgaro
Ricardo Hermany

7 **169**

O acordo de Escazú: acesso à informação em questões ambientais

Deilton Ribeiro Brasil

8 **190**

O conceito de natureza na sociedade hiperconsumista: uma reflexão a partir do direito constitucional equatoriano

Cleide Calgaro
Agostinho Oli Koppe Pereira
Giovani Orso Borile

9 **205**

O Rio Solimões como sujeito de direitos: ensaio jurídico entre a Constituição de 1988 e o direito comparado

Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho
Gustavo Mafra Mesquita

10 **226**

Gerenciamento da cadeia de suprimentos sustentável no Hospital de Clínicas de Porto Alegre (HCPA)

Flávia Monaco Vieira
Judite Sanson de Bem

11 **244**

Para comprender la falsa “pandemia Covid-19” una explicación desde la filosofía política de Aristóteles

Jesús Manuel Araza

12 **266**

Gerenciamento do estoque de medicamentos no Hospital de Clínicas de Porto Alegre (HCPA)

Flávia Monaco Vieira
Rute Henrique da Silva Ferreira
Moisés Waismann

13

282

Terceirização, ubiquidade e hiperconsumismo: uma longa história

João Ignacio Pires Lucas
Camila Paese Fedrigo

14

304

La dimension ambiental del desarrollo: aportes para los derechos humanos

Leilane Serratine Grubba
Marta Carolina Giménez Pereira

15

327

Acesso à justiça: mediação no judiciário brasileiro à luz da agenda 2030 da ONU

Lídia Maria Ribas
Gisele Gutierrez de Oliveira Albuquerque

16

355

O Princípio da Razoável Duração do Processo no Âmbito Ambiental

Luís Fernando Biasoli
Severino Alexandre Biasoli

17

371

Decisões de agentes políticos brasileiros no Direito Ambiental Constitucional: desvelamento das razões técnico-científicas no voto do ministro Ayres Britto na ADI 3.510-DF

Luiz Fernando Del Rio Horn
Maximiliano Evaristo de Castro Lucchesi

18

400

O dever fundamental para o meio ambiente equilibrado

Márcia Rodrigues Bertoldi
Guilherme Massau

19

426

Cultura do encontro e da paz: uma reflexão a partir da carta encíclica “Fratelli Tutti”, do Papa Francisco

Marcos Fernandes

20

434

“Sobre a fraternidade e a amizade social”

Paulo César Nodari

21

450

O direito dos desastres e seus reflexos nos fluxos de migrantes ambientalmente forçados

Marta Moro Palmeira
Márcia Rodrigues Bertoldi

22

473

A ecologia política como paradigma do direito mediático no âmbito da medição penal e da justiça restaurativa

Mauro José Gaglietti
Daeane Zulian Dorst

23

503

Educação ambiental para a gestão ambiental na região metropolitana da serra gaúcha

Michel Mendes
Marcia Maria Dosciatti de Oliveira
Marina Dosciatti de Oliveira

24

528

Os direitos no estado de direito ambiental: elementos e fundamentos de categorias em construção

Renan Ribeiro Vieira
Leonardo Mecabo
Reginaldo Pereira

25

554

O direito fundamental à cidade sustentável nos espaços urbanos brasileiros

Ricardo Maurício Freire Soares
Danielle Borges Lima
Ana Paula da Silva Sotero

26

572

Constitucionalismo democrático, ecocidadania e gestão participativa das bacias hidrográficas: a experiência da transposição do Rio São Francisco

Rubens Beçak
Guilherme de Siqueira Castro

27

599

Las normas europeas y la constitución española: un breve estudio sobre el medio ambiente, en España

Salvador Morales Ferrer

28

624

O ativismo judicial como mecanismo de efetivação do princípio da sustentabilidade ambiental

Rubens Beçak
William Timóteo

29

646

Filosofia ocidental e a cosmovisão andina: o meio ambiente como direito fundamental

Ulisses Espártacus de Souza Costa
Magno Federici Gomes

30

672

O uso da tutela inibitória para evitar atos ilícitos perpetrados contra o meio ambiente

Carlos Alberto Lunelli
Deisson Scalco

31

694

Políticas públicas e a promoção das necessidades humanas fundamentais

Anna Paula Bagetti Zeifert
Daniel Rubens Cenci

32

716

Os serviços extrajudiciais, agenda 2030 da ONU e a proteção ao meio ambiente

Guilherme Fernando de Souza
Marcelo Ferreira Tognon

Posfácio

727

Paulo César Nodari

Apresentação

Agostinho Oli Koppe Pereira

O livro, que possui como título: “TOMO VI – CONSTITUCIONALISMO E MEIO AMBIENTE: DIREITOS FUNDAMENTAIS”, tem, como organizadores, a Professora Dra. Cleide Calgaro, o Professor Dr. Agostinho Oli Koppe Pereira e o Professor Dr. Deilton Ribeiro Brasil, que foram responsáveis pela organização da obra em seu todo, buscando agregar capítulos que trouxessem assuntos intimamente vinculados com o objetivo dos estudos desenvolvidos nos diversos Grupos de Pesquisa e, conseqüentemente da obra.

Inicialmente, deve-se salientar que o presente trabalho recebeu apoio financeiro da FAPERGS (edital nº 02/2017 – PQG, sob a outorga nº 17/2551-0001-165-1), apoio esse imprescindível para a sua incrementação após as pesquisas realizada nos Grupos de Pesquisas (CNPQ): Metamorfose Jurídica (GPMJ - UCS), Regulação Ambiental da Atividade Econômica Sustentável (REGA- ESCOLA SUPERIOR DOM HELDER CÂMARA) e Filosofia do Direito e Pensamento Político (UFPB).

O tema do livro, que constitui o Tomo VI da coletânea, se baseia nas discussões entre constitucionalismo, meio ambiente e direitos fundamentais. Essas discussões foram fundamentais para o desenvolvimento de várias temáticas transversais, objetivando compreender os contextos socioambientais vigentes. O objetivo do livro é ampliar as discussões e reflexões acerca das pesquisas realizadas sobre a temática, a fim de buscar a difusão do conhecimento científico para a

melhoria e para o benefício da sociedade, permitindo uma reflexão atenta às questões da atualidade que envolvem o tema.

Assim, a pretensão dos organizadores com o lançamento do presente livro, que se coloca à disposição da comunidade é a divulgação do conhecimento científico sobre o entrelaçamento dos temas constitucionalismo, meio ambientes e direitos fundamentais.

Este TOMO VI, divide-se em capítulos, que são subscritos por estudiosos nacionais e estrangeiros trazendo, em sua formatação, diversos e importantes assuntos relacionados direta ou indiretamente com os temas expostos no título da obra e estudados em várias universidades.

Nesse diapasão, o que se pode notar é a amplitude de alcance do título, senão vejamos em seus termos: o constitucionalismo, que perpassa por todos os ramos do direito; o meio ambiente, que se insere como propulsor da vida e, portanto do próprio Direito, vez que, sem vida não há Direito; direitos fundamentais, que hoje, mais do que nunca, leva seus ramos tanto para os ditos seres racionais, como também, para aos ditos não racionais.

É justamente sobre essa amplitude que se debruçaram os Autores, subscritores dos capítulos, que receberam dos organizadores, por assim dizer, “carta branca” para a exploração e divulgação de suas opiniões. Devido a isso é fundamental que se deixe claro que a responsabilidade intelectual e ortográfica - ideias e opiniões expostas nos capítulos - são, unicamente, dos Autores que os subscrevem. É, ainda, de se salientar que as ideias explicitadas nos capítulos permitem que haja a interação entre diversas instituições de diversos países com o intuito de expandir conhecimento e permitir viabilidade de soluções através do estudo da sustentabilidade socioambiental que pode ser concretizada a partir do constitucionalismo e dos direitos fundamentais.

Os organizadores agradecem a todos os colegas pesquisadores e autores dos capítulos, que contribuíram com seus excelentes trabalhos científicos, os quais compõem essa coletânea, pois apresentaram o comprometimento com a investigação científica das diversas temáticas, o que permitirá, ao leitor, análise acurada e esclarecedora sobre os aspectos dispostos na obra.

Caxias do Sul, janeiro de 2021.

Prefácio

*Fabício Veiga Costa*¹

Foi com muita alegria que recebi o generoso convite para prefaciар o livro intitulado **“TOMO VI – CONSTITUCIONALISMO E MEIO AMBIENTE: DIREITOS FUNDAMENTAIS”**, organizado pelos professores doutores **CLEIDE CALGARO, AGOSTINHO OLI KOPPE PEREIRA e DEILTON RIBEIRO BRASIL**. Essa obra evidencia o compromisso acadêmico dos professores organizadores, além dos pesquisadores que dela participaram, haja vista a apresentação de problematizações científicas que privilegiam, ao mesmo tempo, debates teóricos considerados importantes para o enfrentamento de questões práticas.

A academia é um espaço dialógico que deve prezar pelo compromisso dos pesquisadores em levantar problemáticas científicas que reflitam as necessidades da sociedade contemporânea e globalizada, marcada pela diversidade, pluralismo e desigualdades. O primeiro trabalho científico, intitulado “Da necessidade de harmonização do direito ao desenvolvimento sustentável e do direito ao meio ambiente enquanto direitos fundamentais”, de autoria de Adriano Fernandes Ferreira, Fabíola Bessa Salmito Lima - Louise Oliveira Braga, trouxe a reflexão das questões ambientais no contexto da democraticidade dos direitos fundamentais metaindividuais e da sustentabilidade. O capítulo “Tributo ambiental: os

¹ Professor do PPGD – Proteção dos Direitos Fundamentais – Universidade de Itaúna (mestrado e doutorado). Pós-doutorado em Psicologia (Pucminas) e Educação (UFMG). Doutorado e Mestrado em Direito Processual (Pucminas). Especialista em Direito Processual, Direito de Família e Direito Educacional (Pucminas). Autor de livros (individuais e coletivos) e artigos científicos publicados em revistas estratificadas.

fins podem ser extrafiscais” de Carlos Alberto Lunelli e Marcos Fracalossi faz uma análise dos tributos ambientais no Brasil.

Já, Bruno de Paula Soares e Ana Alice De Carli debateram criticamente o estado de coisa inconstitucional no contexto da tutela processual ambiental; Cinthia da Silva Barros e Sergio Urquhart Cadermatori trouxeram o estudo do direito fundamental à água frente à crise hídrica do semiárido nordestino; os pesquisadores Cleber Lúcio de Almeida e Wânia Guimarães Rabêllo de Almeida propuseram a reflexão acerca do desenvolvimento sustentável e integral pela via da proteção social.

Objetivando-se avançar nas reflexões científicas propostas, Cleide Calgaro e Ricardo Hermany apresentaram a interface necessária existente entre os objetivos do desenvolvimento sustentável e as *smart communities*. O acordo de Escazú e o acesso à informação em questões ambientais foi tema trabalhado por Deilton Ribeiro Brasil. No mesmo contexto propositivo, Cleide Calgaro, Agostinho Oli Koppe Pereira e Giovani Orso Borile apresentaram importante estudo sobre o conceito de natureza na sociedade hiperconsumista, delimitando-se o objeto de análise no estudo do direito constitucional equatoriano. Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho e Gustavo Mafra Mesquita debruçaram-se no estudo analítico do rio Solimões como sujeito de direitos, analisando-se comparativamente o texto da Constituição brasileira de 1988 e o direito comparado. O gerenciamento da cadeia de suprimentos sustentável no Hospital de Clínicas de Porto Alegre foi tema abordado por Flávia Monaco Vieira e Judite Sanson de Bem. Apontamentos crítico-epistemológicos sobre a compreensão da falsa pandemia do Covid-19 a partir da filosofia política de Aristóteles foi tema abordado por Jesús Manuel Araiza.

O debate teórico-crítico sobre o gerenciamento do estoque de medicamentos no Hospital das Clínicas de Porto Alegre, de autoria de

Flávia Monaco Vieira, Rute Henrique da Silva Ferreira e Moisés Waismann; o estudo sobre a terceirização, ubiquidade e hiperconsumismo, de autoria de João Ignacio Pires Lucas e Camila Paese Fedrigo; reflexões sobre a dimensão do desenvolvimento ambiental no contexto dos direitos humanos, de autoria de Leilane Serratine Grubba - Marta Carolina Giménez Pereira; os apontamentos teórico-pragmáticos sobre o acesso à justiça e mediação no Judiciário brasileiro, frente à Agenda 2030 da ONU, de autoria de Lídia Maria Ribas - Gisele Gutierrez de Oliveira Albuquerque; a aplicabilidade do princípio da duração razoável do processo judicial ambiental, de autoria de Luís Fernando Biasoli e Severino Alexandre Biasoli e os apontamentos críticos de Luiz Fernando Del Rio Horn e Maximiliano Evaristo de Castro Lucchesi, acerca das decisões de agentes políticos brasileiro no direito ambiental constitucional, recortando-se o espectro analítico no volto do Ministro Ayres Britto na ADI 3510-DF, foram estudos de significativa importância para demonstrar a importância prática das discussões teóricas aqui apresentadas.

Nessa mesma perspectiva teórica exposta, Márcia Rodrigues Bertoldi e Guilherme Massau discutiram o dever fundamental para o meio ambiente equilibrado; Marco Fernandes refletiu sobre a cultura do encontro e da paz a partir da Carta Encíclica “Fratelli Tutti” do Papa Francisco; Paulo César Nodari problematizou o debate sobre a fraternidade e a amizade social; Marta Moro Palmeira e Márcia Rodrigues Bertoldi trouxeram um estudo sobre o direito dos desastres e seus reflexos nos fluxos de migrantes ambientalmente forçados; Mauro José Galiatti e Daeane Zulian Dorst debateram a ecologia política como paradigma do direito midiático no âmbito da mediação penal e da justiça restaurativa; Michel Mendes, Marcia Maria Dosciatti de Oliveira e Marina Dosciatti de Oliveira debruçaram-se no estudo da educação ambiental para a gestão socioambiental na região metropolitana da Serra Gaúcha; Renan Ribeiro

Vieira, Leonardo Mecabo e Reginaldo Pereira comprometeram-se a discutir o direito ambiental como elemento fundamental à construção do Estado Democrático de Direito; o direito fundamental à cidade sustentável nos espaços urbanos brasileiros foi tema claramente trabalhado por Ricardo Maurício Freire Soares, Danielle Borges Lima e Ana Paula da Silva Sotero; o constitucionalismo democrático, a ecocidadania e a gestão participativa das bacias hidrográficas do rio São Francisco foi tema explorado por Rubens Beçak e Guilherme de Siqueira Castro; o estudo do meio ambiente nas normas europeias e na constituição espanhola foi tema cuidadosamente debatido por Salvador Morales Ferrer; ao final, foi criticamente debatido o ativismo judicial como mecanismo de efetivação do princípio da sustentabilidade ambiental foi exposto por Rubens Beçak e Willian Timóteo.

Já, o texto “Filosofia ocidental e a cosmovisão andina: o meio ambiente como direito fundamental” de Ulisses Espártacus de Souza Costa e Magno Federici Gomes analisa o meio ambiente como direito fundamental e a cosmovisão andina. “O uso da tutela inibitória para evitar atos ilícitos perpetrados contra o meio ambiente” dos autores Carlos Alberto Lunelli e Deisson Scalco estuda o uso da tutela inibitória como meio de evitar os atos que sejam contra o meio ambiente.

O texto “Políticas públicas e a promoção das necessidades humanas fundamentais” de Anna Paula Bagetti Zeifert e Daniel Rubens Cenci estuda as políticas públicas para promover as necessidades humanas que garantem a dignidade. E, por fim, o capítulo “Os serviços extrajudiciais, agenda 2030 da ONU e a proteção ao meio ambiente” dos autores Guilherme Fernando de Souza e Marcelo Ferreira Tognon a proteção do meio ambiente, os serviços extrajudiciais e a agenda 2030.

Todos os temas expostos e discutidos ao longo dessa obra, além de evidenciar o compromisso acadêmico dos pesquisadores, colaborarão de

forma direta para o avanço científico, a formação cidadã, o pleno desenvolvimento da pessoa humana, a sustentabilidade, a ecocidadania e a educação ecológica, num diálogo científico crítico, de cunho epistemológico, interdisciplinar e transdisciplinar.

Da necessidade de harmonização do direito ao desenvolvimento sustentável e do direito ao meio ambiente enquanto direitos fundamentais

Adriano Fernandes Ferreira ¹

Fabiola Bessa Salmito Lima ²

Louise Oliveira Braga ³

Introdução

O presente trabalho tem como objetivo analisar a necessidade de harmonização do direito ao desenvolvimento e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado enquanto direitos fundamentais previstos em nossa Constituição Federal, considerando, para tanto, que em situações de aparente conflito, o aplicador do direito deve buscar soluções que otimize a realização de todos os direitos mediante a observância do núcleo essencial de ambos.

Com esta perspectiva, será analisado os diplomas legais que tratam do direito ao desenvolvimento, ressaltando, por exemplo, que o mesmo se encontra contemplado inclusive no preâmbulo da Constituição, além de vir expresso em outros dispositivos, merecendo destaque o art. 170 da Carta Magna que trata dos princípios da ordem econômica e da necessidade de harmonização de todos eles para que se alcancem os

¹ Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Santiago de Compostela, Espanha (2019). Doutor em Ciências Jurídicas, pela Universidad de Castilha da Mancha, na Espanha (2014). Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho (2004). Coordenador do Programa de Mestrado em Direito da Faculdade de Direito da UFAM. Correio eletrônico: adrianofernandes3@hotmail.com.

² Mestranda em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas (UEA). Correio eletrônico: fasalmito@hotmail.com.

³ Mestranda em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas (UEA). Correio eletrônico: louise_braga@hotmail.com.

objetivos da República Federativa do Brasil previstos em seu art. 3º, especialmente a garantia do desenvolvimento nacional e a redução das desigualdades sociais e regionais.

No que se refere ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, concebido em seu viés holístico, deve ser garantido para as presentes e futuras gerações e, considerando que tem natureza de direito fundamental de 3ª dimensão, deve ser compatibilizado com o direito ao desenvolvimento que, nesse cenário, deve ser dotado de sustentabilidade.

Com o propósito de desenvolver a presente pesquisa de maneira didática, no primeiro capítulo será feita uma abordagem do direito ao desenvolvimento propriamente dito, ressaltando que o desenvolvimento apresenta-se intrinsecamente ligado ao princípio do desenvolvimento sustentável, principalmente quando se observa que a eficiência econômica somente é possível em face da observância de direitos metaindividuais, como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, na forma do preconizado no art. 225 da Constituição Federal que consagra a justiça entre gerações ou intergeracional.

Em um segundo momento, será analisado o direito ao meio ambiente equilibrado enquanto direito fundamental de 3ª dimensão e a necessidade de sua proteção jurídica, seja pela imposição de restrições por parte do Estado, seja pela necessidade de harmonizar-se e coexistir com o direito ao desenvolvimento por meio de técnicas que solucionem os conflitos aparentes.

Nesse cenário, será destacado que a natureza fundamental de um direito não transfere ao mesmo o caráter de absoluto, tendo em vista que devem coexistir dentro do ordenamento pátrio mediante a preservação de seu núcleo essencial.

Dessa forma, no último capítulo serão analisadas as teorias que podem resolver a celeuma em hipótese de conflitos aparentes entre os

direitos fundamentais objeto do presente estudo, ressalvando, na oportunidade, que os critérios tradicionais de solução dos conflitos não se mostram aptos para a resolução das antinomias, sendo necessário uma análise fundada na técnica da ponderação para que cada um dos bens jurídicos sejam protegidos na maior extensão possível, mediante a garantia do núcleo essencial de cada um dos direitos.

Na oportunidade, serão analisadas decisões do Supremo Tribunal Federal que abordam os casos de aparentes conflitos entre o desenvolvimento e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

No que se refere a metodologia utilizada nesta pesquisa, quanto aos meios foi desenvolvida através do método dedutivo e descritivo e, do ponto de vista técnico, tem como base a análise doutrinária e pesquisa bibliográfica de livros gerais e específicos, artigos, textos de tratados internacionais que defendem que o direito ao desenvolvimento sustentável e o direito ao meio ambiente equilibrado e sadio, enquanto direitos fundamentais, devem coexistir de forma harmônica como forma de se proteger e promover uma vida digna e saudável para a presente e futuras gerações.

1 Direito ao desenvolvimento sustentável

De acordo com o preâmbulo de nossa Constituição Federal, o desenvolvimento deve ser assegurado pelo Estado Democrático de Direito, assim como o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, a igualdade e a justiça, sendo todos considerados valores supremos de uma sociedade.

No mesmo sentido, o artigo 3º, inciso III, da Constituição Federal ao destacar que a garantia do desenvolvimento nacional se constitui em um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, bem como

o art. 170 ao dispor a respeito dos princípios da ordem econômica e função social da propriedade.

Segundo lições de Melo e Rodrigues (2018, p. 41) a expressão “direito ao desenvolvimento” foi utilizada pelo jurista senegalês Etienne Keba M’bae, em 1972, na conferência inaugural do curso de direitos humanos do Instituto Internacional de Direitos do Homem de Estrasburgo que reconheceu a sua natureza de direitos humanos.

No âmbito internacional, a Declaração das Nações Unidas sobre o Direito ao Desenvolvimento, de 1986, o define “como um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos têm o direito de participar, de contribuir e de desfrutar de um desenvolvimento econômico, social, cultural e político no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados”.

Ressalta-se que, o direito ao desenvolvimento já tinha sido objeto de análise no âmbito da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente Humano, em Estocolmo, em 1972, que estabeleceu princípios para questões ambientais, dentre eles a relação entre ambiente e desenvolvimento, bem como em 1945, quando a ONU tratou da cooperação internacional econômica e nacional, dispondo sobre a necessidade de se proporcionarem níveis mais altos de vida, trabalho efetivo e condições de progresso e desenvolvimento econômico e social.

Entretanto, não se pode olvidar que o direito ao desenvolvimento, na forma do previsto em diplomas internacionais e nacionais, a partir do momento que considera a pessoa humana como seu centro, não está restrito tão somente ao viés econômico e, conseqüentemente, preocupa-se com o bem-estar social e a eficácia dos direitos humanos fundamentais.

Nesse sentido, os ensinamentos de Melo e Rodrigues (2018, p. 40) ao destacar:

O direito ao desenvolvimento não está adstrito ao desenvolvimento econômico, se refere também ao bem-estar social. Pressupõe igualdade de oportunidades e a presença de liberdades clássicas e condições básicas de existência (como saúde, saneamento básico, educação, alimentação e quantidade e qualidade adequadas, por exemplo).

Logo, o direito ao desenvolvimento apresenta-se indissociável do princípio do desenvolvimento sustentável a partir do momento em que se observa que a eficiência econômica somente é possível em face da observância de direitos metaindividuais, como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, na forma do preconizado no art. 225 da Constituição Federal que consagra a justiça entre gerações ou intergeracional.

Fensterseifer e Sarlet (2017, p. 121), com base na justiça intergeracional, destacam a responsabilidade da geração presente em deixar como legado às gerações futuras, condições ambientais similares ou melhores, em observância, ainda, ao princípio da proibição do retrocesso ambiental e do dever do Estado e da sociedade, como um todo, de promover a melhoria progressiva da qualidade ambiental.

Nesse sentido a Declaração do Rio, de 1992 ao destacar que “a fim de alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção do ambiente deverá constituir-se como parte integrante do processo de desenvolvimento e não poderá ser considerada de forma isolada” (Princípio 4 da Declaração do Rio de 1992).

Ocorre que, os modelos econômicos experimentados no pretérito e que persistem na atualidade mostram-se equivocados a partir do momento que desconideram a promessa de bem-estar social e instalam um contexto de degradação ambiental planetária e indiscriminada (FENSTERSEIFER e SARLET, 2007, p. 119).

E, considerando a limitação natural dos recursos ambientais, mostra-se imprescindível que, diante das necessidades ilimitadas do mundo capitalista, busque-se o equilíbrio dos direitos fundamentais para que coexistam de forma equitativa. Nesse sentido, Santos da Silva (2011, p. 148) destaca:

A partir do reconhecimento de que se o mundo capitalista está ancorado nas necessidades ilimitadas e que, em contrapartida, não há mais tempo para deixar de admitir que os recursos naturais são esgotáveis, ganhou destaque a preocupação com a positivação do Direito ambiental, nas esferas material e processual e sua elevação à condição de princípio fundamental, inclusive da ordem econômica nacional, visto que, se a existência humana estiver em risco, nada mais faz sentido.

Traz a concepção, portanto, que o desenvolvimento econômico social, para ser considerado sustentável, deve conciliar todos os princípios insculpidos no art. 170 da Constituição Federal e, ainda, garantir a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, bem como a preservação e restauração de recursos ambientais de forma a promover a sua utilização racional e disponibilidade permanente, de acordo com o previsto no art. 4º, incisos I e IV, da Lei que dispõe a respeito da Política Nacional do Meio Ambiente.

Nesse sentido, as lições de Fensterseifer e Sarlet (2017, p. 124-125) ao tratar do princípio do desenvolvimento sustentável:

O princípio do desenvolvimento sustentável expresso no art. 170 (inciso IV) da CF.88, confrontado com o direito de propriedade privada e a livre iniciativa (caput e inciso II do art. 170) também se presta a desmistificar a perspectiva de um capitalismo liberal-individualista em favor dos valores e princípios constitucionais ambientais. Com relação à pedra estruturante do sistema capitalista, ou seja, a propriedade privada, os interesses do seu titular devem ajustar-se aos interesses da sociedade e do Estado, na esteira das funções social

e ecológica que lhe são inerentes. A ordem econômica, constitucionalizada a partir dos princípios diretivos do art. 170 da CF.88, mas também e essencialmente com base também nos demais direitos fundamentais e objetivos constitucionais que a informam (por exemplo os objetivos fundamentais da República elencados no art. 3º da CF.88), expressa uma opção pelo que se poderia designar de um capitalismo ambiental ou socioambiental (ou economia ambiental ou socioambiental de mercado) capaz de compatibilizar a livre iniciativa, a autonomia e a propriedade privada com a proteção ambiental e a justiça social (e também justiça ambiental), tendo como norte normativo “nada menos” do que a proteção e promoção de uma vida humana digna e saudável (e, portanto, com qualidade, equilíbrio e segurança ambiental) para todos os membros da comunidade estatal.

Seguindo o mesmo entendimento, Raimundo Simão de Melo (2006, p. 42) ao conceituar desenvolvimento sustentável como a política desenvolvimentista que leva em conta a livre iniciativa, porém de forma convergente com outras políticas de desenvolvimento social, cultural, humano e de proteção ao meio ambiente, destacando, na oportunidade que, embora o desenvolvimento econômico seja uma aspiração de todos os povos, não pode ocorrer de forma predatória, pelo que se faz necessário um ponto de equilíbrio entre este direito e os demais interesses da sociedade.

Evidente, portanto, que o direito ao desenvolvimento sustentável, como já destacado, não se limita a questão econômica, a partir do momento que deve considerar os eixos social e ambiental, notadamente quando se observa os princípios objetivos estabelecidos pelo Relatório Nosso Futuro Comum, em 1987, da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1991, p. 53), ora transcritos:

Os principais objetivos das políticas ambientais e desenvolvimentistas que derivam do conceito de desenvolvimento sustentável são entre outros, os seguintes: retomar o crescimento; alterar a qualidade do desenvolvimento;

atender as necessidades essenciais de emprego, alimentação, energia, água e saneamento; manter um nível populacional sustentável; conservar e melhorar a base de recursos; reorientar a tecnologia e administrar o risco; incluir o meio ambiente e a economia no processo de tomada de decisões.

Nas lições de Fensterseifer e Sarlet (2017, p. 120) a questão da sustentabilidade encontra-se ligada à proteção do meio ambiente no sentido de manter-se o equilíbrio no tocante ao uso racional e harmônico dos recursos naturais de forma que a degradação não leve ao esgotamento.

E, diante da necessidade de se enfrentar os problemas ambientais, sociais e econômicos decorrentes da degradação ambiental oriunda de um desenvolvimento que não atende a noção de sustentabilidade, que se mostra imprescindível uma legislação apta a resguardar o direito ambiental, considerado em sua visão holística, e o próprio bem estar social e qualidade de vida da sociedade, na forma como preconizado pelos princípios base da nossa ordem econômica e social.

2 Direito fundamental ao meio ambiente equilibrado

De acordo com o disposto no artigo 3º, inciso I, da Lei n. 6.938/91, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente, o meio ambiente é definido como um conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica que abriga e rege a vida em todas as suas formas, sendo regido por princípios, diretrizes e objetivos específicos.

Neste cenário, observa-se que a legislação traz um conceito unitário de meio ambiente, com viés holístico, tendo como objeto tutelar a vida saudável em todas as suas formas e, especialmente, a vida humana.

E, seguindo o disposto na legislação, Silva (2009, p. 20) ao definir o meio ambiente, o faz nos seguintes termos:

O meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as duas formas. A integração busca assumir uma concepção unitária do ambiente, compreensiva dos recursos naturais e culturais”.

No mesmo sentido, Melo (2006, p. 23) ao ressaltar que embora o meio ambiente mantenha o caráter unitário, a doutrina, para fins didáticos, apresenta quatro aspectos, quais sejam, o natural, artificial, cultural e do trabalho, destacando, ainda que o Direito Ambiental tem como propósito tutelar a vida saudável em todas as suas formas.

E, seguindo essa linha de entendimento, ainda nas lições de Melo (2006, p. 26) temos que o meio ambiente é amplo, não estando restrito unicamente a elementos naturais tais como fauna, flora, águas, dentre outros, mas abrangendo os elementos ambientais humanos, inclusive em face de uma visão antropocêntrica à medida que prioriza o homem na questão ambiental.

Dessa forma, quando a Constituição Federal, em seu artigo 225, dispõe a respeito da tutela do meio ambiente ressaltando que todos tem o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, verificamos uma preocupação com a qualidade do meio ambiente, de forma imediata, bem como com a saúde, bem estar e segurança do homem cidadão, em caráter mediato, ressaltando, por conseguinte, que o impacto em um dos aspectos do meio ambiente tem repercussão sobre o todo.

Em outras palavras, não se tem como imaginar uma sadia qualidade de vida, nos termos do preconizado pela Constituição Federal, sem se garantir um meio ambiente hígido e seguro, que seja capaz de garantir uma progressiva melhora na qualidade de vida, considerando, na

oportunidade, aspectos ligados aos direitos sociais (saúde, educação, alimentação) que garantam o mínimo existencial.

Assim, mesmo em uma sociedade capitalista pautada pela necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico constante e desenfreado, não se pode desconsiderar que a ordem econômica deve obediência aos valores sociais do ser humano e deve compatibilizar-se com um meio ambiente protegido minimamente dos riscos ambientais de qualquer natureza.

Desta feita, o intérprete, ao versar sobre um caso concreto, ou o legislador ao estabelecer o regramento mínimo protetivo do meio ambiente frente aos avanços oriundos da sociedade contemporânea, precisam harmonizar o desenvolvimento econômico com o ambiente equilibrado, posto que a defesa do meio ambiente também é princípio da ordem econômica nacional, não havendo que se falar em hierarquia entre os princípios constantes do art. 170 da CF/88 (SANTOS DA SILVA, 2011, p. 146).

Nesse sentido, considerando que estamos tratando de direitos fundamentais que podem estar em aparente conflito, à medida que o desenvolvimento em si desencadeia um processo de degradação do meio ambiente, devemos buscar meios adequados que levem à coexistência de ambos. Ou seja, faz-se necessário encontrar o ponto de equilíbrio entre o desenvolvimento e os demais interesses da sociedade como um todo, notadamente no campo do meio ambiente, quando se observa que a ordem econômica, de acordo com o previsto no art. 170 da Constituição Federal, deve estar fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, assegurando a todos existência digna mediante a observância dos princípios da defesa do meio ambiente (MELO, 2006, p. 43).

Nas lições de Brito Filho e Garcia (2019, p. 317), o direito ao desenvolvimento e o direito ao meio ambiente são materialmente

constitucionais e, portanto, na hipótese de conflito aparente, nenhum deles tem caráter absoluto, ou seja, um direito não se sobrepõe ao outro, mas pode ser limitado quando do seu exercício.

Nesse contexto, e seguindo a ideia de que os direitos fundamentais têm aplicabilidade imediata, o Estado não pode negar ao cidadão o direito a um meio ambiente sadio e equilibrado que, por sua, vez liga-se umbilicalmente ao direito a uma vida digna em prol do direito ao desenvolvimento a qualquer custo, contrariando os valores ambientais e desconsiderando a natureza esgotável de determinados recursos naturais.

Logo, o direito ao desenvolvimento encontra-se umbilicalmente ligado ao meio ambiente equilibrado e livre de riscos que possam afetar a saúde e a própria existência da sociedade. E, para que o Estado efetivamente ofereça tutela concreta à vida dos indivíduos, seria necessário garantir condições de vida minimamente dignas (aí incluídas a alimentação em boa quantidade e qualidade, saneamento básico e higiene), de meio ambiente que não prejudiquem o indivíduo e estruturas públicas suficientes para prevenir a precaver a degradação ambiental em todos os seus aspectos.

Dito de outro modo, observa-se que, em face de sua natureza de direito fundamental de 3^a dimensão e por estar intimamente ligado ao direito à uma vida digna, o direito ao meio ambiente equilibrado conecta-se com inúmeros outros direitos, tais como direito à saneamento básico, à moradia, à educação e ao desenvolvimento sustentável.

Nesse cenário, como bem assevera Brito Filho e Garcia (2019, p. 318) as restrições a qualquer dos direitos fundamentais ora objeto de análise, devem ser resolvidas por meio da dimensão do peso, ou seja, o interprete pondera a prevalência de um direito em face do outro, preservando o núcleo essencial de ambos, na forma como será demonstrado no próximo capítulo.

3 A harmonização dos direitos fundamentais ao desenvolvimento e ao meio ambiente equilibrado

Conforme a abordagem até então desenvolvida na presente pesquisa, torna-se indispensável realizar uma compatibilização entre ambos os direitos fundamentais em tela, quais sejam, o direito ao desenvolvimento e o direito ao meio ambiente equilibrado.

Para tanto, antes de adentrar especificamente ao objeto do vertente tópico, é necessário salientar que no constitucionalismo contemporâneo, as Constituições têm o condão de criar ou reconstruir um Estado, organizar e limitar o poder político, assim como dispor sobre direitos fundamentais, valores e fins públicos, além de disciplinar o modo de produção e os limites de conteúdo das normas que constituirão a ordem jurídica por ela fundada (BARROSO, 2019, p. 90).

Assim, Canotilho (2003, p. 965) acentua que na Constituição estão positivados um conjunto de regras e princípios, à vista disso, infere-se que ambos são espécies de normas jurídicas. No entender de Dworkin (2002, p. 39), a diferença entre elas é de natureza lógica, já para Alexy (2008, p. 90-91) é uma distinção qualitativa, pois o ponto decisivo da diferenciação entre as regras e os princípios reside no fato de que:

Princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes.

Já as *regras* são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem

mais, nem menos. Regras contêm, portanto, *determinações* no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível (grifo do autor).

Portanto, as Constituições democráticas contemporâneas consagram uma extensa diversidade de valores plurais que, não raramente, conflitam entre si e tornam frequente o surgimento de antinomias. Dessa forma, compreende-se por antinomias jurídicas o conflito entre normas pertencentes ao mesmo ordenamento e munidas do mesmo âmbito de validade temporal, espacial, pessoal e material (NOVELINO, 2018, p. 147).

Corroborando este entendimento, Ferraz Jr. (2018) sustenta que antinomia jurídica é a oposição que acontece entre duas normas divergentes (total ou parcialmente), provenientes de autoridades competentes num mesmo âmbito normativo, que colocam o sujeito em um ponto insustentável ante a ausência ou inconsistência de critérios capazes de solucionar tal conflito.

Sobre o assunto, Mendes e Branco (2018, p. 53-54) destacam que:

Como o Direito, enquanto *ordenamento* ou *sistema*, não tolera *antinomias* ou *contradições*, ao longo dos séculos tanto a legislação quanto a doutrina e a jurisprudência foram elaborando algumas regras, de aceitação generalizada, para resolver os conflitos entre normas, pelo menos aqueles simplesmente *aparentes*, já que as antinomias *reais* permanecem insolúveis ou têm a sua resolução confiada ao poder discricionário do intérprete [...] (grifo do autor).

Assim, o ponto em comum dos conflitos normativos reside na produção de resultados diferentes a depender da norma preponderante. Por outro lado, a diferença consiste no caminho que o intérprete irá percorrer para encontrar a resolução para esse conflito, ou seja, os meios de resolução empregados podem variar conforme as espécies normativas envolvidas. Portanto, diz-se que as antinomias são “*reais*, quando solucionáveis apenas com a exclusão de uma das normas envolvidas, ou

aparentes, quando puderem ser resolvidas pela via interpretativa” (NOVELINO, 2018, p. 147).

Verifica-se que o método mais tradicional de interpretação do direito é a subsunção, quando o intérprete analisa se os fatos levados a sua apreciação correspondem com a hipótese de incidência prevista no texto legal e, dessa forma, aplica a norma e deflagra a consequência jurídica prevista na lei (SOUZA NETO e SARMENTO, 2012).

Segundo Barcellos (2008, p. 55) “a estrutura geral da subsunção pode ser descrita da seguinte forma: premissa maior – enunciado normativo – incidindo sobre a premissa menor – fatos – e produzindo como consequência a aplicação da norma ao caso concreto”.

Entretanto, quando se trata de uma colisão entre normas constitucionais, Barroso (2019, p. 315) destaca que “os critérios tradicionais de solução dos conflitos entre normas infraconstitucionais não são próprios para esse tipo de situação (...), uma vez que tais antinomias não se colocam quer no plano da validade, quer no da vigência das proposições normativas”. Nesse sentido, Barcellos (2008, p. 55) afirma que:

Quando se trabalha com a Constituição, no entanto, não é possível simplesmente escolher *uma* norma em detrimento das demais: o princípio da unidade, pelo qual todas as disposições constitucionais têm a mesma hierarquia e devem ser interpretadas de forma harmônica, não admite essa solução (grifo do autor).

Dessa forma, o aplicador das normas constitucionais, em se deparando com situações de concorrência entre bens constitucionalmente amparados, deve adotar uma solução que otimize a realização de todos eles, sem que isso acarrete a negação de nenhum (MENDES e BRANCO, 2018). Portanto, na resolução das tensões entre normas constitucionais, o

juiz deve manter, na maior extensão possível, a proteção a cada um dos bens jurídicos envolvidos, por meio de uma concordância prática (SOUZA NETO e SARMENTO, 2012).

Neste cenário, surge, ainda, a técnica da ponderação, que está normalmente atrelada à colisão de princípios ou de direitos fundamentais, nos denominados casos difíceis, nos quais a subsunção se mostra ineficiente (SARLET, MARINONI e MITIDIERO, 2018). Sobre os casos difíceis, Dworkin (2002, p. 131) destaca que ocorrem quando “nenhuma regra estabelecida dita uma decisão em qualquer direção”.

Para Souza Neto e Sarmento (2012), a despeito de os adeptos da concordância prática não aceitarem a técnica da ponderação, os autores entendem que ambas não são incompatíveis, pois a ponderação, como técnica destinada a resolver conflitos entre normas válidas e incidentes sobre um caso concreto, também procura promover, na medida do possível, uma realização otimizada dos bens conflitantes.

É nesse sentido, que o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição Federal no Brasil, vem decidindo nos casos de aparentes tensões entre o desenvolvimento e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nesse contexto, um caso emblemático foi o julgamento em 2005 da ADI 3.540, de relatoria do Min. Celso de Mello, que visava à declaração de inconstitucionalidade de alguns dispositivos do antigo Código Florestal (Lei n. 4.771/65). Os Ministros, por maioria de votos, entenderam que o exercício da atividade econômica deve harmonizar com a preservação do meio ambiente.

Dessa forma, sustentaram que o princípio do desenvolvimento sustentável representa o fator de obtenção do justo equilíbrio na resolução do conflito entre a preservação da integridade ambiental e o

desenvolvimento econômico. Para uma melhor compreensão, transcreve-se parte da ementa a seguir:

EMENTA: [...] A QUESTÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL (CF, ART. 3º, II) E A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225): O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATOR DE OBTENÇÃO DO JUSTO EQUILÍBRIO ENTRE AS EXIGÊNCIAS DA ECONOMIA E AS DA ECOLOGIA. - O princípio do **desenvolvimento sustentável**, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e **representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia**, subordinada, no entanto, a **invocação desse postulado**, quando ocorrente situação de **conflito entre valores constitucionais relevantes**, a uma condição inafastável, **cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais**: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. (ADI 3540 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2005, DJ 03-02-2006 PP-00014 EMENT VOL-02219-03 PP-00528. p. 3. Grifo nosso).

Outro caso, no mesmo sentido, foi o julgamento em 2009 da ADPF 101, de relatoria da Min. Cármen Lúcia, que tratava da importação e reciclagem de pneus usados. Assim, o Pleno do STF, por maioria dos votos, decidiu que, naquele caso concreto, diante de um conflito entre a proteção do direito à saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado com a busca de desenvolvimento econômico sustentável: princípios da livre iniciativa e da liberdade de comércio, ficou demonstrado que a importação de pneus usados ou remoldados afrontava os preceitos constitucionais de saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nesta perspectiva foi o voto da Min. Cármen Lúcia, nas palavras da relatora:

Na espécie em foco, a autorização para a **importação de pneus** usados ou remoldados é, **comprovadamente**, gerador de **mais** danos que de benefícios, em especial aos direitos à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Daí a necessidade de se **ponderarem** os princípios para se “encontrar o equilíbrio correto entre dados originários de fusão e dados novos que implicam uma necessidade de reorganizar as coisas sobre novas colocações” (BODEI, Remo; PIZZOLATO, Luigi Franco. A Política e a Felicidade. São Paulo: Universidade Sagrado Coração, 2000, p. 59). Busca-se, na verdade, a **ponderação efetiva** dos bens jurídicos que se possam conflitar (ADPF 101, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 24/06/2009, DJe-108 DIVULG 01-06-2012 PUBLIC 04-06-2012 EMENT VOL-02654-01 PP-00001 RTJ VOL-00224-01 PP-00011, p. 107-108. Grifo nosso).

O voto vencido foi o do Min. Marco Aurélio, que por sua vez, baseado no princípio da legalidade sustentou que não existe no Brasil lei que proíba o livre exercício de qualquer atividade econômica, isto é, da livre iniciativa.

Por todo o exposto, observa-se que o STF, utilizando da harmonização e de uma ponderação de bens e valores nos aparentes conflitos entre os direitos ao desenvolvimento e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, vem embasando suas decisões e fazendo prevalecer o princípio do desenvolvimento sustentável prescrito pelos artigos 170, VI e 225, ambos da Constituição Federal de 1988.

Conclusão

A presente pesquisa pôde constatar que o direito ao desenvolvimento não se limita apenas à perspectiva econômica, este cuida também do bem-estar social e da eficácia dos direitos humanos fundamentais, sobretudo,

do meio ambiente ecologicamente equilibrado consagrado pelo art. 225, da Constituição Federal.

Além disso, observou que o desenvolvimento econômico social está intimamente ligado do desenvolvimento sustentável, devendo, para tanto, conciliar todos os princípios do art. 170 da CF/88, bem como, garantir a preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico, assim como, preservar e restaurar os recursos ambientais com vistas à promoção da sua utilização racional e permanente disponibilidade.

Ademais, restou evidenciado que o legislador, ao expressamente reconhecer o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o condicionou como pressuposto à concretização da sadia qualidade de vida. Portanto, em uma sociedade capitalista marcada pelo desenvolvimento econômico e tecnológico, a ordem econômica deve obediência aos valores sociais do ser humano, devendo compatibilizar-se com o meio ambiente hígido e seguro.

Outrossim, neste trabalho foi possível identificar, ainda, que em um aparente conflito entre os direitos fundamentais ao desenvolvimento e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o aplicador do Direito deve tentar harmonizá-los. Dessa forma, o intérprete deve ponderar a prevalência de um direito em face do outro, preservando o núcleo essencial de ambos.

Por todo o exposto, conclui-se que ao analisar as decisões do STF sobre o tema, constatou-se que esta é a técnica que vem sendo utilizada pelo guardião da Constituição na resolução de casos difíceis. O Supremo Tribunal Federal, procurando promover, na medida do possível, uma realização otimizada dos bens em conflito, prima pela prevalência do princípio do desenvolvimento sustentável.

Referências

- ALEXY, R. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração sobre direito ao desenvolvimento (1986)**. 41. Sessão: 1986 – 1987. Nova York: 1987. Disponível em: <<https://digitallibrary.un.org/record/126476?ln=en>>. Acesso em: 07 dez. 2019
- BARCELLOS, A. P. D. Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional. In: BARROSO, L. R. (org.) *et al.* **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1943.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.
- BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília – DF: Congresso Nacional, 1981.
- BRASIL. SOBRATT – Sociedade Brasileira de teletrabalho e teletividades. Disponível em: <<http://www.sobratt.org.br/faq.html>>. Acesso em: 07 dez. 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.540 MC/DF – Distrito Federal. Relator Ministro Celso de Mello. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 01 de setembro de 2005. DJ em 03/02/2006. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+3540%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+3540%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/kr68rz>>. Acesso em: 07 dez. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101/DF – Distrito Federal. Relatora Ministra Cármen Lúcia. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 24 de junho de 2009. DJ em 04/06/2012. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADPF%24%2ESCLA%2E+E+101%2ENUME%2E%29+OU+%28ADPF%2EACMS%2E+ADJ2+101%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bqgb5qs>>. Acesso em: 07 dez. 2019.

BRITO FILHO, J. C. M. D.; GARCIA, A. M. M. Reflexões acerca dos impactos da reforma trabalhista no meio ambiente de trabalho do teletrabalhador. In: BRITTO FILHO, J. C. M. D., *et al.* **O mundo do trabalho em debate: estudos em homenagem ao professor Georgenor de Sousa Franco Filho**. São Paulo: LTr, 2019.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE O MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. **Nosso futuro comum**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getulio Vargas, 1991.

DWORKIN, R. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FELICIANO, G. G.; PASQUALETO, O. D. Q. F. A (in)efetividade dos princípios jurídicos-ambientais nos grandes acidentes de trabalho e a responsabilização do empregador-poluidor: uma análise do caso “Brumadinho”. **Revista LTr**: legislação do trabalho, São Paulo, v. 83, n. 07, p. 806-816, jul. 2019.

FERRAZ JR., T. S. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MELO, R. S. D. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético, perda de uma chance**. 2. ed. São Paulo: LTR, 2006.

MELO, S. N.; RODRIGUES, K. R. D. A. L. **Direito à desconexão do trabalho**: com análise crítica da reforma trabalhista (Lei n. 13.467/2017). São Paulo: LTr, 2018.

MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

NOVELINO, M. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. Salvador: JusPodvim, 2018.

SANTOS DA SILVA, M. O desenvolvimento econômico versus meio ambiente: um conflito insustentável. **Hiléia – Revista de Direito Ambiental da Amazônia**, Manaus, ano. 9, n. 16, p. 143-157, jan./jun. 2011.

SARLET, I. W.; FENSTERSEIFER, T. **Princípios do direito ambiental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SILVA, J. A. D. **Direito ambiental constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SOUZA NETO, C. P. D.; SARMENTO, D. **Direito constitucional**: teoria, história e métodos de trabalho. 1. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

Tributo ambiental: os fins podem ser extrafiscais

*Carlos Alberto Lunelli*¹

*Marcos Fracalossi*²

1. Introdução

Com o objetivo de demonstrar que o tributo ambiental pode ser usado de forma extrafiscal, ou seja, seu objetivo principal não é arrecadação, mas sim controle de determinada função, no caso o controle ambiental, assim busca-se responder se o é possível de fato o tributo ter como motivação de sua existência a função extrafiscal para controle ambiental.

Como o ambiente e sua manutenção, preservação ou recuperação acontecem todo o dia, envolvem todo o ser humano, é possível termos um tributo ou normas tributárias que motivem a todos pelo tema ambiental, levando vantagens econômicas e tributárias àqueles que realmente constroem o verdadeiro progresso sustentável,

Em meio a necessidade imperiosa de termos um ambiente preservado, que mantenha condições adequadas para a continuidade harmônica do planeta, somente a integração de todos, e não só o Estado, em ações que resultem em melhoria das condições ambientais é que teremos uma eficiência e eficácia nos resultados ambientais. E ao envolver-se na preservação, a pessoa poderá ter benefícios tributários, ou seja, uma redução de custos, o que sem dúvida causará ainda mais motivação e terá

¹ Doutor em Direito. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul. Advogado.

² Mestrando em Direito Ambiental. Contador e Advogado.

efeitos na natureza, pois não haverá necessidade da intervenção do Estado na correção de condutas antiambientais, e por consequência esse Estado não necessitará de recursos, e com uma vantagem, não houve a degradação ambiental, que é o foco principal.

2. Oportunidades geradas pelas dificuldades

O presente artigo é construído pela pesquisa, no método de pesquisa qualitativa, através de bibliografias, explorando livros, artigos e sites inerentes ao tema.

A partir da oportunidade gerada pela ineficiência do estado na preservação ambiental, passou-se a observar os motivos pelos quais se obtém os resultados, sobre os quais recaem o conceito de ineficiência.

A evolução constante do mundo, do homem, requer soluções ágeis, práticas e imediatas. Requer, por prudência, ações prévias e não de reconstrução. Entregar somente ao Estado o dever de proteger, de manter, de reconstruir o meio ambiente é irresponsável, do ponto de vista de qualquer cidadão, é improdutivo, do ponto de vista dos efeitos práticos e é incapaz do ponto de vista do meio ambiente.

Para isso analisamos os primeiros pensamentos a respeito do homem a respeito de econômica, tributo e meio ambiente.

Buscamos conceitos do tributo e sua relação com o financiamento das atividades do estado e este como necessário para ordem social.

No caminho, a história mostra um estado ineficiente na organização de suas tarefas e na entrega do seu produto, em várias áreas, o que não é diferente na área ambiental.

Observa-se que o Estado fiscalizador é muito mais eficiente do que o Estado executor. E neste contexto é natural observarmos a necessidade de excluir os caminhos tortuosos que percorre o recurso público originário do tributo até a aplicação nas áreas ambientais.

A evidente eficiência, temporal e de recursos é flagrante quando o tributo tem sua função extrafiscal potencializada.

3. Tributo: Sustentáculo da Democracia

A instigante posição de Pigou³ quando escreveu *A Economia do Bem Estar* (*The Economics of Welfare*) já provocou uma análise sobre a relação de tributos e meio ambiente, ascendendo assim uma chama de interesse e vinculação entre os temas.

Até os pioneiros em construções teóricas de economia, como J. Stuart Mill⁴ chamaram a atenção pela luta do homem com a natureza, quando buscavam o tal do crescimento econômico, informando que não adiantava o crescimento econômico puro e simples, se a terra perderia o seu encanto.

Havendo sociedade organizada, havendo desenvolvimento econômico, havendo pessoas e comunidades, é preciso que haja o mínimo de uma organização. Essa tarefa é atribuída ao Estado. Este ente é uma figura jurídica criada, com obrigações e direitos, que precisa girar, que precisa de diversos tipos de recursos, sejam humanos, sejam estruturais, sejam financeiros. E tudo isso precisa ser financiado. E esse financiamento tem origem nos tributos.

O tributo é garantia da democracia, pois é com ele que teremos o financiamento do Estado, para que esse exerça suas funções de regulador das atividades de uma sociedade, mantendo uma ordem social, entregando uma estrutura básica, saúde e educação.

O tributo é presença forte no meio social. Interfere diretamente na vida. Tem suas regras específicas, tanto que foi criado um ramo exclusivo,

³ PIGOU, A. *The Economics of Welfare*. Londres: Macmillan, 1920.

⁴ J. Stuart Mill, *Principles of Political Economy* (Tit. orig. *Principles of Political Economy, with some of their applications to social philosophy*, 1848)

o direito tributário, no mundo jurídico, para o seu regramento, análise e fiscalização.

O tributo nasceu pela necessidade de financiar o Estado, uma entidade criada com força superior para aplicar regras de conduta de uma vida social. Ao longo da história, as atividades do Estado foram mudando de acordo com a evolução humana. Por vezes o Estado foi centralizador, como no leste europeu, ou como se vive hoje no Brasil, de forma descentralizada, onde o Estado atua nas áreas sociais básicas. Porém, essas atividades precisam de alguma forma serem financiadas, ficando o tributo como fonte atual adequada para financiar as atividades privativas do Estado.

Hugo de Brito Machado⁵, a respeito da importância do tributo, diz:

A tributação é, sem sombra de dúvida, o instrumento de que se tem valido a economia capitalista para sobreviver. Sem ele não poderia o Estado realizar os seus fins sociais, a não ser que dominasse toda a atividade econômica dentro de um país. O Tributo, sem dúvida, é a grande e talvez a única arma contra a estatização da economia.

Com o tributo, o Estado terá sua necessidade financeira atingida e desenvolverá suas funções que são de legislar, fiscalizar, administrar e julgar.

4. O Poder de Tributar

O Estado representa os indivíduos que o compõem e tem a obrigação de propiciar a conquista dos direitos mínimos de cidadania. Para isso é preciso que a atividade estatal seja financiada. Assim é delegado ao estado o poder de tributar.

⁵ MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006

O Doutrinador⁶ continua a descrever a relação jurídica de tributar:

Importante, porém, é observar que a relação de tributação não é simples relação de poder como alguns têm pretendido que seja. É relação jurídica, embora o seu fundamento seja a soberania do Estado. Sua origem remota foi imposição do vencedor sobre o vencido. Uma relação de escravidão, portanto. E essa origem espúria, infelizmente, às vezes ainda se mostra presente em nossos dias, nas práticas arbitrárias de autoridades da Administração Tributária. Autoridades ainda desprovidas da consciência de que nas comunidades civilizadas a relação tributária é relação jurídica e que muitas vezes ainda contam com o apoio de falsos juristas, que usam do conhecimento e a inteligência, infelizmente, em defesa do autoritarismo.

O poder de tributar, a princípio traz a idéia de poder sem limites. Porém, em se tratando de um Estado organizado juridicamente, este poder é uma situação atribuída de forma abstrata e temporária, que tem sua existência antes da elaboração da Constituição, pois quando da promulgação torna-se limitado, pelo arbitramento de competências tributárias. Nasce a partir daí uma relação jurídica, que é explicada por Nelson Palaia⁷: *“Relação jurídica é a vinculação direta ou indireta de duas ou mais pessoas a circunstâncias de fato, ou a um bem da vida, disciplinado pela norma jurídica positiva.”*

A vinculação de deveres ou obrigações estabelecidas por uma norma jurídica caracteriza a relação jurídica. Portanto, quando se passa de poder à competência tributária, há presente os elementos de uma relação jurídica.

No passado, o poder tributário era a imposição determinada pelas nações dominadoras. Os grandes impérios, que mantinham o domínio

⁶ MACHADO, op. cit. p. 53.

⁷ PALAIA, Nelson, *Noções Essenciais de Direito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 18.

sobre povos conquistados, os “castigavam” também com tributo. Uma forma de tê-los sempre em débito. Nos dias atuais, entretanto, não se admite toda essa força para o Estado tributante, existe também nesta relação a idéia de liberdade.

Yoshiaki Ichihara⁸, comenta as limitações de tributar através de princípios:

As limitações constitucionais ao poder de tributar ora aparecem como verdadeiras vedações ou proibições, que se traduzem em imunidades constitucionais, ora aparecem na esteira da proteção dos direitos e garantias individuais, ou ainda, apresentam-se como limitações da competência entre diversas pessoas jurídicas de direito público. (União, Estados, Distrito Federal e Municípios).

A Constituição brasileira limita o poder tributário, atribuindo e dividindo as competências tributárias entre a União, aos Estados e Distrito Federal e aos Municípios, estabelecendo sobre quais áreas podem instituir e cobrar tributos, inclusive ditando a imunidade constitucional que proíbe a qualquer ente à possibilidade da cobrança tributária.

5. Abrindo Caminhos para o Tributo Ambiental

É inegável que falar de tributo, em primeiro plano, traz um conceito negativo, adverso, que não condiz com sua verdadeira função. Os diversos stakeholders⁹ debatem o tema de forma diversa, pouco clara e carregados dos conceitos antigos, inclusive como aqueles ditos anteriormente, quando uma nação era vencida em uma guerra e a nação vencedora lhe impunha pesados tributos como penalidade pela guerra perdida. Isso sem dúvida

⁸ ICHIHARA, Yoshiaki. *Direito Tributário*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1994. p. 32.

⁹ Grupos de pessoas que tem interesse, envolvimento ou sofrem consequências de ações vinculadas.

atrapalha e embaraça uma discussão madura, ampla e profunda sobre o tributo.

Soma-se a isso, o que a história apresenta, sobre um estado ineficiente na organização de suas tarefas e na entrega do seu produto/serviços.

Como diz a economista Juliana Inhasz¹⁰:

O Estado, por essência, é um gestor ineficiente, que aloca mal seus recursos e gerencia suas atividades de forma diferente da lógica do mercado. Uma vez que seu objetivo primordial não é produzir bens e serviços a custo mínimo e lucro máximo, seria injusto atribuir a ele a responsabilidade da eficiência produtiva atribuída amplamente aos demais participantes do mercado. Seu papel fundamenta-se em fornecer à sociedade aquilo que o setor privado não faz, seja por pouca atratividade, seja por elevado custo, e não pontualmente substituí-lo. Quando o Estado passa a substituir o setor privado em esferas que não são de sua especialidade e atuação, o resultado é a baixa qualidade a um preço elevado: a nítida percepção da ineficiência. Sendo assim, não faz nenhum sentido pensar que o Estado deveria continuar fornecendo bens e serviços em um cenário onde sua atuação não é vista de forma estratégica e encontra-se completamente deslocada de sua essência. E essa percepção não vem dos dias atuais.

A economista demonstra que o objetivo de uma atividade representa, ao final, no momento da mensuração dos resultados, qual efetivamente o caminho percorrido e qual a intensidade foi dada para determinada atividade. Isso em partes justifica a ineficiência do estado.

Mesmo em áreas estratégicas, onde o estado deve atuar e atua bem, acabam por ser contaminados pelo conceito de ineficiência e isso gera ainda mais distância entre o entendimento correto do que é tributo e sua real função, o que não é diferente na área ambiental.

¹⁰ <https://www.huffpostbrasil.com/juliana-inhasz>, acesso em 17/02/2020

Observa-se que o Estado fiscalizador é muito mais eficiente do que o Estado executor. E neste contexto é natural observarmos a necessidade de excluir os caminhos tortuosos que percorre o recurso originário do tributo até a aplicação nas áreas ambientais.

6. O Tributo Ambiental e a função extrafiscal

O que faz emergir mais dificuldades quando for construído conceitos sobre o tributo ambiental e leva-lo como um dos meios de preservação ambiental. Há exemplos na legislação tributária que se harmonizam com a sustentabilidade, como a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) para automóveis e a proposta da Cide-Carbono.

O tributo ambiental, ou tributo verde levará maior ou menor participação do estado na vida contribuinte na medida que este faça o seu papel como membro ativo na preservação, como diz Pedro Fernando Nery¹¹:

Como instrumento da política ambiental, o imposto se contraopõe às medidas de comando e controle (normas). Exemplos dessas medidas incluem o estabelecimento, por uma prefeitura, de limites máximos de emissão de monóxido de carbono e hidrocarbonetos nos veículos, ou a determinação de uma percentagem de cada propriedade que deve ser preservada, variando em diferentes biomas (Reserva Legal). No caso simples aqui tratado, de poluição de fábricas, visando reduzir o impacto ambiental, uma norma poderia ser baixada limitando a produção de todas as fábricas a certa quantidade.

Este efeito extrafiscal, de controle, traz o envolvimento de todos, poluidores ou não poluidores, porém cada um, dentro do grau de comprometimento que suas ações repercutirem, podendo inclusive pesar

¹¹ NERY, Paulo Fernando. Como nossos impostos afetam o meio ambiente? Política Tributária e Sustentabilidade. <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/boletins-legislativos/boh8>

mais ou menos no bolso de seus atores, de acordo com suas políticas ambientais.

Entregar somente ao Estado o dever de proteger, de manter, de reconstruir o meio ambiente é irresponsável, do ponto de vista de qualquer cidadão, é improdutivo, do ponto de vista dos efeitos práticos e é incapaz do ponto de vista do meio ambiente.

O envolvimento dos stakeholders cria uma cultura de engajamento, de colaboração de responsabilidade pelos atos praticados. Pode inclusive, e não se fala de forma pretenciosa, criar uma cultura de responsabilidade pelo indivíduo para com o outro indivíduo.

O Estado cria mecanismos burocráticos para vencer as barreiras da transparência, da igualdade e da isonomia quando usa o recurso público, para aplica-los nas tarefas ambientais, isso gera o chamado custo ambiental, que invariavelmente é mais caro, por ser estatal, além de ser, na maioria das vezes para cobrir danos ambientais já existentes.

Pedro Fernando Nery, continua com a sua reflexão:

O tributo ambiental permitiria que os custos ambientais e os custos econômicos fossem compatibilizados. Outra vantagem seria induzir a inovação tecnológica pelos produtores, na tentativa de minimizar o impacto ambiental. O tributo ambiental também é criticado pela ausência de estigma que concede às condutas poluidoras. As principais críticas focam nas dificuldades de implementação prática (por exemplo, de um imposto sobre a poluição), considerando o imposto pigouviano uma obsessão teórica. Na prática, é mais viável tributar o bem, independentemente da tecnologia utilizada em sua produção. Bens cujo processo produtivo, na média, sejam mais poluentes, serão mais fortemente taxados, ainda que um fabricante específico adote uma tecnologia mais limpa. O tributo ambiental também é criticado pela ausência de estigma que concede às condutas poluidoras, com base na crença de que a preservação do meio ambiente não deveria ser mercantilizada, devendo ser um valor em si. Também há preocupações ligadas

à desigualdade, já que empresas maiores poderiam produzir e poluir mais pagando mais impostos, enquanto a produção de empresas menores ficaria comprometida.

Embora posta como uma solução, o tributo ambiental, sofre críticas e resistências, seja pela suposta dificuldade de implementação, seja pela teoria romântica de que o tema não deveria ser mercantilizado. Porém é preciso mudar as formas feitas até hoje para preservação ambiental, para atrair mais e mais adeptos, para que o dano ambiental não ocorra, que é muito melhor do repará-lo.

A idéia é ter um mecanismo econômico para incentivo a proteção ambiental, capaz de produzir o chamado duplo dividendo, onde o incentivo a atividade de proteção ambiental é capaz de “pesar” menos no bolso do contribuinte que tem viés ambiental, onde seus esforços serão recompensados com um meio ambiente melhor, e por consequência o estado não precisará investir recursos públicos para reestruturar a realidade ambiental, o que de fato chega a ser utópico, pois nenhum meio ambiente, depois de danificado, voltará ao seu estado original.

Quando em 2012, o governo federal reduziu o IPI para veículos e caminhos, com a intenção demonstrada de incentivar a economia, houve de fato um incremento econômico, o que gerou impostos nas outras atividades econômicas. Ou seja, aqui fica registrado um grande exemplo do duplo dividendo.

Motivação para preservar. O grande desafio atual, em um mundo extremamente conectado, que distancia as pessoas, é demonstrar que o cuidar da natureza vai além de uma ação individual, mas que deve ser de uma coletividade. Todos os meios possíveis de incentivo devem ser aplicados, e o imposto ambiental é uma das maneiras a serem massificadas.

Quando um indivíduo ou empresa realiza a ação de preservar é preciso valorizar, retribuir. Valorizado é o sentimento que o homem necessita. Mario Cesar Cortella¹² diz:

A principal causa da atual desmotivação é a ausência de reconhecimento. E ela manifesta-se de várias formas: do chefe injusto à falta de valorização em cada projeto e tarefa. Não é uma questão puramente de promover o elogio desmesurado, mas uma forma de dar a energia vital ao funcionário para continuar fazendo e seguindo em frente.

É preciso observar também com um lado filosófico o ser humano para motivá-lo a preservar, ou a continuar a preservar. E, se levarmos essa motivação associada ao ganho financeiro, teremos boas chances de sucesso.

Um tributo com efeito extrafiscal, por ser os que nascem com objetivo de intervenção ou regulação da situação estatal, por estimular, ou desestimular comportamentos de uma sociedade, pois interfere, positiva ou negativamente, conforme o caso, em políticas sociais, econômicas e ambientais é merecedor de mais análise, com novos conceitos, com visão sistêmica, com respeito ao meio ambiente a todos os atores que dele participem.

Conclusão

Classificar um tributo como extrafiscal é desafiador aos olhos do contribuinte que analisar de forma imediata, de forma restrita, pois verá qualquer tributo como algo negativo, pesado, como algo imposto para lhe tomar o dinheiro. Isso, quando feito pela mente comum, aquela que não consegue analisar a amplitude de um tributo.

¹² CORTELLA, Mario Sérgio, Porque Fazemos o Que Fazemos. 1. Ed. São Paulo: 2016.

Pois bem, além de um tributo fazer bem e ser fundamental para a democracia, ele financia atividades que retornam ao contribuinte. Sem ele, não poderia o Estado realizar os seus fins sociais, a não ser que dominasse toda e qualquer atividade econômica dentro de uma sociedade, o que atualmente é totalmente inviável, até porque ao longo a história o Estado, por essência, é um gestor ineficiente, que aloca mal seus recursos e gerencia suas atividades de forma diferente da lógica do mercado. Uma vez que seu objetivo primordial não é produzir bens e serviços a custo mínimo e lucro máximo, seria injusto atribuir a ele a responsabilidade da eficiência produtiva atribuída amplamente aos demais participantes do mercado.

Porém, observa-se que o Estado fiscalizador, que é uma posição mais moderna para as funções deste ente, é muito mais eficiente do que o Estado executor. E neste contexto é natural observarmos a necessidade de excluir os caminhos tortuosos que percorre o recurso originário do tributo até a aplicação nas áreas ambientais.

Fiscalizando, cria-se uma menor necessidade de recursos, o que abre oportunidade para termos o duplo dividendo com o tributo verde, ou seja, levará maior ou menor participação do estado na vida contribuinte na medida que este faça o seu papel como membro ativo na preservação, passando assim esse tributo a ter função extrafiscal. Este efeito, de controle, traz o envolvimento de todos, poluidores ou não poluidores, porém cada um, dentro do grau de comprometimento que suas ações repercutirem, pesando mais ou menos no bolso de seus atores, de acordo com suas políticas ambientais.

Isso terá outro efeito, a multiplicação de responsabilidades, pois entregar somente ao Estado, o dever de proteger, de manter, de reconstruir o meio ambiente é irresponsável, do ponto de vista de qualquer cidadão, é improdutivo, do ponto de vista dos efeitos práticos e é incapaz

do ponto de vista do meio ambiente. O envolvimento dos stakeholders cria uma cultura de engajamento, de colaboração de responsabilidade pelos atos praticados. Pode inclusive, e não se fala de forma pretenciosa, criar uma cultura de responsabilidade pelo indivíduo para com o outro indivíduo.

Passaremos a dar ênfase ao movimento ambiental positivo da sociedade, das empresas, das pessoas, criando motivação para preservar, o que não deixa de ser um dos grandes desafios atuais, demonstrando que o cuidar da natureza vai além de uma ação individual, mas que deve ser de uma coletividade. Todos os meios possíveis de incentivo devem ser aplicados, e o imposto ambiental é uma das maneiras a serem massificadas.

Referências

BABOSA, Rui. *Oração dos Moços*. 5. Ed. Rio de Janeiro: Edições Casa do Rui Barbosa, 1999.

BRASIL, Constituição Federal de 1988. Capítulo III – Dos Direitos e Garantias Fundamentais

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de Direito Tributário Brasileiro*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 198.

CORTELLA, Mario Sérgio, *Porque Fazemos o Que Fazemos*. 1. Ed. São Paulo: 2016.

HuffpostBrasil - <https://www.huffpostbrasil.com/juliana-inhasz>, acesso em 17/02/2020

ICHIHARA, Yoshiaki. *Direito Tributário*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1994. p. 32.

MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006

MEIRELLES, José Ricardo. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília. a.34. n 36, out/dez 1997.

MILL, J. Stuart, Principles of Political Economy - Tit. orig. Principles of Political Economy, with some of their applications to social philosophy, 1848

NERY, Paulo Fernando. Como nossos impostos afetam o meio ambiente? Política Tributária e Sustentabilidade. <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/boletins-legislativos/bol18>

PALAIÁ, Nelson, *Noções Essenciais de Direito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 18.

PERIANDRO, Fábio. *Direito Tributário para Concursos Públicos*. São Paulo: Método, 2005. p. 38.

PIGOU, A. *The Economics of Welfare*. Londres: Macmillan, 1920.

Reflexões sobre o estado de coisas inconstitucional no âmbito da tutela ambiental

*Bruno de Paula Soares*¹
*Ana Alice De Carli*²

Introdução

A pesquisa contida neste artigo contempla sobretudo a análise do neoconstitucionalismo latinoamericano, sob a perspectiva histórico-evolutiva do constitucionalismo tomado em escala mundial, e sobre o nascimento do estado de coisas inconstitucional como técnica decisória de que toma posse o juiz constitucional deste contexto constitucionalista. O objetivo principal é averiguar a relação abstrata entre os requisitos do estado de coisas constitucional com as características materiais principais do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Primeiramente, a pesquisa se lança de uma digressão metodológica para a contextualização da problemática e da inserção do tratamento do estado de coisas inconstitucional na academia brasileira. Em segundo momento, discorre-se sobre o constitucionalismo mundial e sobre o neoconstitucionalismo como bases para o neoconstitucionalismo latinoamericano, mesmo que considerações regionais da América Latina tenham de ser feitas, sobretudo em relação às mazelas sociais de que sofrem vários países latinoamericanos que afastam a realidade social da

¹ Mestrando em Direito na linha de Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento, na Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Pós-graduando em Residência Jurídica na Universidade Federal Fluminense, Volta Redonda – Rio de Janeiro. Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense. Advogado. E-mail: achtunbruno@gmail.com.

² Doutora e Mestre em Direito Público e Evolução Social. Professora dos Cursos de Direito, do Mestrado em Tecnologia Ambiental, da Pós-Graduação *Lato Sensu* em Residência Jurídica - onde atua também como coordenadora-, da Universidade Federal Fluminense, Volta Redonda, Rio de Janeiro. Membro da Comissão de Meio Ambiente da OAB/RJ.

eficácia do texto constitucional. Em terceiro, contextualiza-se o estado de coisas inconstitucional no neoconstitucionalismo latinoamericano, com a sistematização dos seus requisitos e das suas características principais. Ao final, busca-se relacioná-lo abstratamente com o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e verificar a sua compatibilidade.

1. Contextualização da problemática e metodologia

Toda pesquisa que visa a sustentar a existência de um estado de coisas inconstitucional em alguma questão possui o ônus argumentativo e probatório de demonstrar a implementação de todos os requisitos erigidos pelas fontes mais bem reconhecidas na comunidade científica.

Os autores desta pesquisa outrora realizaram esforço para a delimitação do intitulado estado de coisas inconstitucional no âmbito da saúde pública brasileira, com a devida atenção aos elementos da ciência que a circunscreve, a ciência do direito constitucional ou o constitucionalismo, em especial o neoconstitucionalismo (DIAZ, CARLI, SOARES, 2017).

A metodologia deste artigo tem caráter dedutivo e exploratório, em razão da averiguação das questões ambientais e dos dogmas próprios do constitucionalismo brasileiro, com apoio em pesquisa documental crítica sobre o neoconstitucionalismo e o estado de coisas inconstitucional e, bem assim, nos julgados da Corte Constitucional da Colômbia.

Problemas ambientais no Brasil têm sido objeto de preocupação dentro e fora do país, em especial aquelas questões envolvendo as queimadas nas Regiões Norte e Centro Oeste brasileiras nos últimos anos, as quais repercutem mazelas de variadas ordens, a exemplo do sofrimento de animais, de vidas ceifadas de animais não-humanos, de perdas de vegetação, de poluição decorrente das fumaças, das secas dos rios, sem

descuidar de mencionar os prejuízos de ordem econômica e à imagem do Brasil no exterior (EL PAIS, 2020).

Nesse cenário, têm-se por desiderato analisar a aplicação da técnica do estado de coisas inconstitucional como instrumento de controle de constitucionalidade das ações antrópicas violadoras de direitos da natureza em terras brasileiras.

Por fim, antes de proceder ao exame detido das questões pretendidas, deve-se afirmar a inviabilidade da denominação “Teoria do Estado de Coisas Inconstitucional”, desta forma a rever o título da produção acadêmica realizada pelo autor no título de bacharel em direito do primeiro autor.

Denomina-se teoria, na ciência, diferentemente do comumente encontrado no conhecimento popular, o conjunto de hipóteses falseáveis formuladas por um pesquisador sobre um objeto de pesquisa, que, postas sob testes de validade filosófica e metodologicamente orientados, produz uma tese, a qual deve ser validada por outros pesquisadores da comunidade científica (GHOSE, 2013).

Como se perceberá no decorrer deste esforço acadêmico, o estado de coisas inconstitucional, apesar de amplamente estudado e já judicialmente visitado pelo Supremo Tribunal Federal, quando muito, possui uma delimitação de requisitos especificada na doutrina nacional, a qual ainda é insipiente e muito tímida, o que demanda amadurecimento doutrinário e jurisprudencial no constitucionalismo brasileiro e emprestado.

2. O constitucionalismo latinoamericano frente ao ordenamento constitucional e infraconstitucional de tutela do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado

2.1. A história do constitucionalismo e as peculiaridades regionais da América Latina: o (neo)constitucionalismo latino-americano e a tutela do meio ambiente ecologicamente equilibrado na Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988

A historicização do conceito de constitucionalismo arrebatou séculos ou milênios, através da dialeticidade do embate entre a força e as suas limitações, seja dos indivíduos fisicamente mais robustos ou de entidades religiosas ou políticas que lideraram as sociedades (BARROSO, 2010, p. 14). O desenho dos elementos conceituais do constitucionalismo, todavia, remontam ao processo de solidificação de direitos do cidadão contra instituições absolutistas, no processo revolucionário francês de 1789 e no independentismo estadunidense de 1776 (BARROSO, 2010, p. 27).

O surgimento do Estado constitucional reflete a exigência, independentemente de haver constituição escrita, de fenômenos como: a) a limitação do poder e a supremacia da lei (Estado de direito), b) a separação dos poderes independentes e contrabalanceados uns pelos outros em um sistema de *checks and balances* e c) a proteção a direitos fundamentais e valores básicos, tais como a dignidade da pessoa humana, a justiça, a solidariedade e os direitos à liberdade de religião, de expressão, de associação (BARROSO, p. 27).

As revoluções industriais dos séculos XVIII e XIX contribuíram para a instalação da ordem econômico-social do capitalismo irrestrito na maioria dos países, em que a regulação do poder econômico seria mal vista pela iniciativa privada. Com a altíssima concentração de renda nos detentores dos meios privados de produção, demandas sociais fortalecidas por inflexões filosóficas e econômicas dos teóricos do socialismo científico deram ensejo à virada do constitucionalismo para a emergência do Estado

social, preocupado com a redistribuição de riquezas e com a concretização de direitos prestacionais por parte do Estado, a cujo respeito os atores econômicos não foram capazes de concretizar (FABRIZ; SOUZA, 2013, p. 63-65).

Konrad Hesse, na sua mais festejada obra em solo brasileiro, *A Força Normativa da Constituição* (1862), ofereceu um marco teórico para a virada da concepção de um constitucionalismo afastado do direito constitucional, baseado na concepção da Constituição como resultado das forças de poder momentâneas. A partir de então, os textos constitucionais passaram a ser vistos como estruturas deontológicas cuja eficácia se baseia em: a) uma correspondência entre a natureza do presente e o seu conteúdo (reflexo das estruturas sociais e políticas da época), b) uma práxis, considerada a consolidação da vontade da Constituição (com certa rigidez para conferir estabilidade política ao povo) e c) o estabelecimento de regras para a sua interpretação, conforme as balizas dos fatos concretos da vida que mudam com o tempo e conforme os limites do sentido da proposição jurídica (HESSE, 1991, p. 8-9).

Durante o processo de pacificação instaurado pela necessária cooperação internacional após as guerras mundiais do século XX, os Estados, de modo geral, passaram a constitucionalizar o processo de solidarização das relações entre indivíduos, à tutela do meio ambiente com fins antropocêntricos e à autodeterminação dos povos. A partir deste marco temporal, consolidou-se o Estado democrático, no qual se contrabalanceavam os elementos de regulação do poder do Estado (quem decide, como decide, o que pode e o que não pode ser decidido), com a respectiva consideração à fundamentalização dos direitos acima relatados. Cada vez mais Constituições se impregnavam de conteúdo valorativo axiológico, com a reafirmação de princípios basilares (ALVES, 2012, p. 135).

O elemento democrático central do respeito à vontade da maioria é a tônica das cartas políticas, malgrado cada Estado, em razão da fluidez conceitual dos direitos fundamentais de solidariedade, de tutela ao meio ambiente e de autodeterminação dos povos, poder fundamentalizar direitos conforme a opção do Poder Constituinte Originário e também apesar do fato de vários países, sobretudo na América Latina e na África, no final do século XX, ainda experimentarem regimes cuja sustentação da democracia fosse duvidável. Ainda assim, havia, na Europa e na América Latina uma cultura legicêntrica, com primazia dos atos infraconstitucionais como fonte legítima e exclusiva do direito, fato que sustentava um Judiciário enunciador da lei (SARMENTO, 2009, p. 96).

A partir do século XXI, autores como Luís Roberto Barroso identificam a intrincada questão relativa ao novo milênio para traçar os rumos do constitucionalismo mundial, se é que o mundo caminha inteiro em uma só direção (BARROSO, 2010, p. 64). A redemocratização política de diversos países como o Brasil, a Argentina e o Chile, veio acompanhada de um movimento em prol da reafirmação dos valores e dos princípios constitucionais para: a) tornar mais efetivo o texto constitucional, b) robustecer o sistema de controle de constitucionalidade, c) tomar um compromisso com a proteção de direitos e garantias individuais de minorias e com a pacificação da tensão entre o constitucionalismo e a democracia – como exemplo, Gilmar Mendes (2012, p. 77) sustenta que o juiz constitucional deve “[...] atalhar abusos, cometidos por ação ou omissão do legislador” no contexto de um legislador com o dever de concretizar normas incorporadoras de valores morais e políticos, entre outras características. A este movimento, que reverbera nas ordens da Espanha e da América Latina, deu-se o nome de neoconstitucionalismo e, em razão de algumas peculiaridades dos vizinhos brasileiros, de neoconstitucionalismo latinoamericano (MENDES, 2012, p. 77).

Daniel Sarmento sustenta que os fenômenos do neoconstitucionalismo decorrem de uma abertura dos textos constitucionais do segundo pós-guerra, de modo que normas de alto teor axiológico e de sentido altamente indefinido requeiram a presença de um Judiciário mais evidente. Desta forma, o neoconstitucionalismo substitui a cultura positivista da insistência na subsunção e no silogismo para a adoção de ferramentas capazes de consagrar o texto constitucional como fonte normativa para a aplicação do direito (com os valores axiológicos altamente presentes) e de promover uma maior proximidade do texto com a realidade social (SARMENTO, 2009, p. 98). Para Daniel Sarmento, são as principais mudanças do neoconstitucionalismo (SARMENTO, 2009, p. 95):

[...] (a) reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos e valorização da sua importância no processo de aplicação do Direito; (b) rejeição ao formalismo e recurso mais frequente a métodos ou “estilos” mais abertos de raciocínio jurídico: ponderação, tópica, teorias da argumentação etc.; (c) constitucionalização do Direito, com a irradiação das normas e valores constitucionais, sobretudo os relacionados aos direitos fundamentais, para todos os ramos do ordenamento; (d) reaproximação entre o Direito e a moral, com a penetração cada vez maior da Filosofia nos debates jurídicos; e (e) judicialização da política e das relações sociais, com um significativo deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário.

O panorama do constitucionalismo latinoamericano, infelizmente como se percebe na maior parte da produção acadêmica consolidada, subsidia as suas bases na historicização do constitucionalismo europeu e estadunidense, os quais acompanharam jornadas distintas em relação à afirmação do Estado e à preocupação de fundamentalização de direitos na Constituição. O estudo do constitucionalismo cada vez mais, sob esta

premissa, deve ser categorizado segundo características temporais e espaciais de um Estado.

Maria Lúcia Barbosa e João Paulo Allain Teixeira sustentam que o constitucionalismo latinoamericano sucedeu uma relação de colonialidade com os Estados europeus, concebida como (BARBOSA; TEIXEIRA, 2017, p. 1117):

[...] um fenômeno histórico complexo que se estende até os dias de hoje e se refere a um padrão de poder que opera através da naturalização de hierarquias territoriais, raciais, culturais e epistêmicas que possibilitam a reprodução de relações de dominação, que não apenas possibilitam a exploração pelo capital dos seres humanos em escala global, mas que subalternizam os conhecimentos, as experiências e as formas de vida.

O constitucionalismo latinoamericano, concebido através dos movimentos de independência das colônias europeias no século XIX, foi fortemente influenciado por ideais liberais da Revolução Francesa (1789), como o epítome do processo separatista das colônias europeias. Na região, esta forma de constitucionalismo liberal-conservador consagrou os primeiros passos para a regulação do poder do Estado e de institutos capazes de afirmar a legitimidade do poder político centralizado de uma elite antiga, sem a preocupação de promover justiça social (PÁDUA, 2016, p. 34). O atraso de mais de um século em relação ao constitucionalismo europeu e estadunidense deriva do processo de independência das colônias americanas, porém não impede que os seus valores sejam incorporados nas Constituições da época, como é o caso da Constituição chilena de 1833 (PÁDUA, 2016, p. 33).

A partir da promulgação da Constituição Mexicana de 1917 e com o recrudescimento de forças sociais preocupadas com a organização do trabalho frente ao capital, instaurou-se um constitucionalismo social na

América Latina, crucial para a garantia de direitos mínimos a trabalhadores na ainda insipiente, porém presente, industrialização da economia. Novamente, verifica-se que o movimento do constitucionalismo social europeu do século XIX é relativamente diferido na América Latina, cujos efeitos somente seriam sentidos nos textos constitucionais no início do século XX – no Brasil, o evento de uma Constituição centralizadora e progressista com a incursão de matérias sociais em prol do povo em 1934 foi representante deste movimento (BRASIL, 1934).

A América Latina viu-se, a partir do início da segunda metade do século XX, em uma onda de instauração de regimes ditatoriais os quais respondiam à influência do bloco capitalista na ordem mundial do pós-guerra (BARROSO, 2010, p. 27).

O constitucionalismo latinoamericano só voltaria a tomar traços democráticos com o processo de redemocratização de vários Estados, como é o caso da Constituição Federal de 1988 (CRFB/1988), a qual foi um passo importante para a consolidação dos direitos relativos à solidariedade, de autodeterminação dos povos e de proteção ao meio ambiente. Enquanto o contexto sociopolítico europeu era firmamento do Estado de bem-estar social no início da segunda metade do século XX e após o de um Estado economicamente eficientista (aliado aos ideais neoliberais das décadas de 1970 e de 1980), o da América Latina precisava reafirmar o processo democrático anteriormente interrompido.

Malgrado o constitucionalismo latino-americano ter se incorporado de elementos próprios do constitucionalismo mundial, as peculiaridades da realidade socioeconômica regional impõem à pesquisa considerar como premissa o resultado do processo político e econômico da América Latina, nos dias de hoje, para a construção do sentido do termo “neoconstitucionalismo latino-americano”.

A América Latina, de um modo geral, nunca conseguiu mitigar o vão que separa os ricos dos mais pobres, o que reflete um historicismo de dominação colonial e de exploração do trabalho pelo capital impeditivas da realização minimamente plena dos ditados constitucionais de justiça social e de direitos sociais e difusos, incluso o meio ambiente equilibrado (MENDONÇA, 2009). Economicamente, o endividamento interno e externo favoreceu a instauração de um quadro de hiperinflação em diversos Estados, como é o caso do Brasil, e de uma crise fiscal de notas perenes (BARBOSA, 1989). As questões da economia excludente e do aumento da desigualdade social no mundo são flagrantemente verificáveis em países da América Latina como expressão não só da experiência colonialista, porém também em relação à perpetuação de políticas econômicas e sociais que estruturaram ao longo do tempo a noção de que o desenvolvimento econômico de uns deve se sobrepor ao bem-estar de todos.

Assim, a concretização de direitos fundamentalizados na Constituição é um ideal perquirido pelos países da América Latina com inúmeros percalços os quais refletem a realidade da maior parte do povo: saúde e educação ineficientes, questões ambientais e quadros de violação sistemática de direitos fundamentais que tornam a Constituição em alguns casos letra morta. Assim, o neoconstitucionalismo, a partir do seu principal espírito, o de resguardar a supremacia e a aplicação axiológica da Constituição em outros ramos do direito e tornar o texto mais próximo da *mens legis*, encontra os problemas da América Latina e propõe a releitura da realidade.

2.2. A tutela constitucional do meio ambiente ecologicamente equilibrado à luz do neoconstitucionalismo latino-americano e, em especial, do ordenamento constitucional e infraconstitucional brasileiro

É nesse contexto em que o neoconstitucionalismo latino-americano tem como uma das características lineares a tutela efetiva do meio ambiente ecologicamente equilibrado, de tal modo que cada Estado assume sua forma de constitucionalizar e, então, fundamentalizar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. São inflexões que merecem relevo: a) a experiência equatoriana, no artigo 71 da sua Constituição de 2008, na personificação da natureza (intitulada *Pacha Mama*), com direito “[...] a que se respeite integralmente a sua existência e a manutenção e regeneração de seus ciclos vitais, estruturas, função e processos evolutivos” (EQUADOR, 2008) e b) a experiência boliviana no preâmbulo da sua Constituição de 2009, na consideração do território como *Madre Tierra*, espaço geológico também personificado, habitado por pessoas de diversas culturas, sob diversos princípios, como o *buen vivir* (*suma qamaña*, em Quechua), entendido este como “[...] a coexistência social pacífica e o apoio e a solidariedade mútua” (BARIÉ, 2014), assim como a harmonia, o bem coletivo, a garantia de regeneração da *Madre Tierra*, o respeito e a defesa dos direitos da *Madre Tierra*, a não mercantilização e a interculturalização, todos estes reconhecidos na Lei de Direitos da *Madre Tierra* de 21 de dezembro de 2010 (BOLÍVIA, 2010).

No Brasil, malgrado a Constituição Federal de 1988 ter logrado ser a primeira a fazer constar expressamente um capítulo destinado à tutela do meio ambiente, percebe-se que tal texto normativo foi elaborado a partir de uma visão eminentemente antropocêntrica, isto é, a tutela do meio ambiente voltada aos interesses da humanidade e não da *Pachamama* em sua totalidade (CARLI, 2013).

José Joaquim Gomes Canotilho (1993, p. 524), ao tratar de direitos fundamentais, explica o fenômeno da fundamentalização sob dois enfoques: um formal e um material. Sob a perspectiva formal, confunde-se com o termo “constitucionalização”, para fazer constar expressamente no texto constitucional a norma que enuncia o direito fundamental. Não diferentemente dos irmãos latinoamericanos, a Constituição Federal de 1988 definitivamente fundamentalizou o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, seja expressamente no artigo 225, seja por dedução da sistematização do texto constitucional em relação a outros institutos, como é o caso da proteção dos recursos hídricos (artigo 21, XIX), da instituição de diretrizes para o saneamento básico (artigo 21, XX), das competências administrativa comum e legislativa concorrente para tratar sobre a proteção ao meio ambiente, ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (artigo 23, II, III e IV, e artigo 24, VII), da instituição da titularidade de bens para a União e para os Municípios (artigos 20 e 30), entre outros (BRASIL, 1988).

A fundamentalização (material) do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado decorre também da sua própria natureza, dada a essencialidade, basicidade e sensibilidade deste direito para a constituição de um Estado pacificado e juridicamente estável, porquanto não se concebe uma sociedade plenamente desenvolvida econômica e politicamente com desequilíbrios graves do meio ambiente.

Por oportuno, a fundamentalização de um direito requer a construção de um arcabouço de garantias em normas protetivas (sejam regras ou princípios) para a sua efetiva proteção. No caso do meio ambiente, reafirmam-se institutos próprios do Direito Ambiental insertos nas normas constitucionais e mais diversas políticas públicas de meio ambiente (sobretudo a Lei 6.938/1981), no Código Florestal de 2012, nas normas que instituem áreas de preservação permanente e unidades de

conservação, nas resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente, entre outras, que reconhecem os princípios basilares do Direito Ambiental (prevenção, precaução, desenvolvimento sustentável, poluidor-pagador, usuário-pagador, solidariedade intergeracional, proibição ao retrocesso ecológico, mínimo existencial ecológico, entre outros), as normas relativas ao licenciamento ambiental, as relativas à conservação da flora, da fauna, do solo e do seu parcelamento, entre outros (ANTUNES, 2010).

Nessa senda, concebido o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado no contexto do constitucionalismo brasileiro, exsurge, com influência das características essenciais do neoconstitucionalismo (e em especial do neoconstitucionalismo latinoamericano), a necessidade de instrumentos à disposição do Estado, da sociedade e do intérprete do direito para a maior efetividade deste direito, cujo conteúdo se irradia a todo o ordenamento por representar um valor basilar do Estado Democrático de Direito (a proteção do meio ambiente, para possibilitar o desenvolvimento econômico e social de forma sustentável para o futuro).

3. O estado de coisas inconstitucional e a sua sustentação em relação ao quadro de violações ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado

3.1. O estado de coisas inconstitucional: concepção, características essenciais e requisitos

O relacionamento entre os poderes do Estado em relação a direitos fundamentais, especialmente o Legislativo e o Executivo, responsáveis pela inserção desses direitos no ordenamento jurídico e pela execução de políticas públicas relativas aos mesmos é faticamente desconhecida em alguns casos. A eficácia das normas constitucionais que enunciam direitos fundamentais foi historicamente estudada pela doutrina clássica, sob o viés linguístico para analisar se há comandos certos e definidos para a sua aplicação imediata, independentemente ou não de possibilidade de

restrição normativo-infraconstitucional posterior (normas de eficácia plena e contida), ou se não há estes comandos, de modo a depender a aplicação da norma de complementação legislativa posterior, com as normas de eficácia limitada (SILVA, 1998).

A concepção da omissão inconstitucional, portanto, derivaria de normas de eficácia limitada, a cujo remédio acudiria ao indivíduo através de remédio constitucional de eficácia *inter partes* (mandado de injunção) ou, para obter efeitos *erga omnes*, aos legitimados para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade por omissão (SILVA, 1998).

O contexto do neoconstitucionalismo anteriormente visitado não se coaduna com esta visão clássica e estanque de classificação das normas, porquanto todos devem interpretar o texto constitucional e aplicá-lo para obter a máxima efetividade, caso contrário, torná-lo-ia letra morta frente ao abuso da inércia legislativa. O neoconstitucionalismo, pelos mesmos motivos, não se coadunaria com a inércia do Executivo na inexistência de medidas para concretizar direitos fundamentais, ou mesmo na existência de medidas tendentes a aboli-los. A moderna visão do sistema constitucional deve remediar as omissões inconstitucionais tanto legislativas quanto administrativas. Carlos Alexandre de Azevedo Campos leciona (2016, p. 73):

Deve ser ultrapassada, portanto, a necessidade da complementação normativa como derivada de um enunciado constitucional específico, para afirmar essa necessidade em razão do projeto essencial da constituição de desenvolver e proteger direitos fundamentais que gravitam sobre os valores da liberdade, da dignidade e da igualdade. A execução desse projeto é confiada, primariamente, ao legislador democrático. O sucesso, por sua vez, depende da efetividade da Constituição no que ela é mais importante – a concretização dos direitos fundamentais – e não da pura e simples eficácia de dispositivos constitucionais particulares. O reducionismo da visão tradicional da omissão inconstitucional

é evidente e deve ser superado em favor da validade material do sistema constitucional de direitos fundamentais.

Com o objetivo central de conduzir à solução estrutural de questões vinculadas a um grau de violação sistemática de direitos fundamentais, o estado de coisas inconstitucional é definido por Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2016, p. 96 e p. 187) como:

Trata-se de decisão que busca conduzir o Estado a observar a dignidade da pessoa humana e as garantias dos direitos fundamentais uma vez que esteja em curso graves violações a esses direitos por omissão dos poderes públicos. O juiz constitucional depara-se com uma realidade social necessitada de transformação urgente e, ao mesmo tempo, com falhas estruturais e impasses políticos que implicam, além do estado inconstitucional em si mesmo, a improbabilidade de o governo superar esse estágio de coisas contrário ao sistema de direitos fundamentais, sem que o seja a partir de uma forte e ampla intervenção judicial.

[...] defino o ECI como a *técnica de decisão por meio da qual cortes e juízes constitucionais, quando rigorosamente identificam um quadro de violação massiva e sistemática de direitos fundamentais decorrente de falhas estruturais do Estado, declaram a absoluta contradição entre os comandos normativos constitucionais e a realidade social, e expedem ordens estruturais dirigidas a instar um amplo conjunto de órgãos e autoridades a formularem e implementarem políticas públicas voltadas à superação dessa realidade inconstitucional* (grifos do autor).

A técnica do estado de coisas inconstitucional passou por longo período de apuração jurisprudencial na Corte Constitucional da Colômbia, por meio de casos como os dos docentes municipais (SU - 559/1997), do sistema carcerário colombiano (Sentença T - 153/1998) e o do deslocamento forçado da população colombiana em razão de conflitos armados entre forças paramilitares e do governo federal (Sentença T - 025/2004).

Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2016, p. 180-185) reorganizou os requisitos para uma melhor compreensão do instituto com base na Sentença T – 025/2004: a) constatação de um quadro não simplesmente de proteção deficiente, e sim de violação massiva e contínua de diferentes direitos fundamentais, que afeta a um número amplo de pessoas (violação sistemática, grave e contínua de direitos fundamentais que alcança um número elevado e indeterminado de pessoas); b) omissão reiterada e persistente das autoridades públicas no cumprimento de suas obrigações de defesa e promoção dos direitos fundamentais (geralmente ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias que conduzem a uma falha estrutural); c) a exigência de que se supere o quadro de violação massiva de direitos fundamentais por meio da expedição de remédios e ordena dirigidas não apenas a um órgão, mas a um conjunto desses (a responsabilidade é oponível a uma pluralidade de atores públicos), por meio de uma solução estrutural do litígio e d) a potencialidade de um número elevado de afetados transformarem a violação de direitos em demandas judiciais, o que pode gerar o congestionamento do Judiciário.

O estado de coisas inconstitucional, uma vez existente, operacionaliza-se mediante sentenças ou ordens estruturais, definidas por Carlos Alexandre de Azevedo Campos como (2016, p. 189):

[...] comandos voltados a alcançar as mudanças institucionais que caracterizam a *public law litigation*. Não se trata apenas de determinar obrigações de fazer dirigidas às autoridades públicas para o cumprimento de prestações específicas. As *structural injunctions* voltam-se à reestruturação de instituições de governo, às alterações sistêmicas necessárias a assegurar a tutela de direitos fundamentais, que podem alcançar medidas legislativas, administrativas, regulatórias e orçamentárias. São remédios transformativos: buscam “reformas estruturais”.

A injunção concedida pelo Judiciário, portanto, veicula um plano de superação do estado de coisas, com a anuência das partes envolvidas no litígio estrutural, embasada em evidências científicas de peritos em áreas do conhecimento relacionadas ao objeto do litígio (2016, p. 191). A tutela da sentença estrutural materializa-se com a supervisão da execução do plano pela corte ou pelo juiz constitucional, o que em geral dura vários anos, com a apresentação de relatórios parciais de cumprimento (2016, p. 191).

A superação do estado de coisas inconstitucional ainda é campo vazio de aprofundamento no neoconstitucionalismo, fato que corrobora o argumento de que não se trata de uma teoria científica. César Rodríguez Garavito (2010, p. 477-485) propõe que a corte constitucional deva submeter a análise do quadro do estado de coisas inconstitucional a um teste numérico de atingimento de pontos segundo os critérios descritos: a) a fixação do tipo de indicadores pertinentes para medir a superação do estado de coisas inconstitucional, b) a fixação da lista de indicadores dentro de cada dimensão (dimensão do processo, isto é, os instrumentos pelo meio dos quais as políticas públicas serão efetivadas, e dimensão do resultado, para indicar se os direitos estão sendo gozados de acordo com cada prescrição fundamental), c) a determinação do valor das dimensões do processo e do resultado (o valor relativo de cada uma das duas dimensões, com ênfase maior na dimensão do resultado, para fazer jus ao objetivo da declaração do estado de coisas inconstitucional), d) a qualificação dos indicadores de cada dimensão (atribuição de valor numérico de cada indicador dentro da determinação de valor de cada dimensão) e e) a fixação do limite de superação do estado de coisas inconstitucional (de modo a fixar os pontos a serem atingidos para se considerar contemplado o plano de superação da injunção).

Assim quando da sistematização pelos estudiosos referidos, o estado de coisas inconstitucional ganhou campo no Brasil, sobretudo quando da propositura da ação de descumprimento de preceito fundamental 347 (ADPF 347/DF), ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), para o reconhecimento da existência de um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2017).

O reconhecimento do cabimento do estado de coisas inconstitucional no constitucionalismo brasileiro, deve fazer com que a sua sistematização seja reanalisada à luz de questões clássicas do constitucionalismo mundial (sobretudo em relação à limitação dos poderes e ao estabelecimento de uma temida judiciocracia).

O estado de coisas inconstitucional não é aplicável ao mero sabor do aplicador do direito, porém somente quando verificados os seus requisitos tão repisados neste artigo – assim, é de se inferir o caráter, como reconhece Carlos Alexandre de Azevedo Campos, excepcional deste instituto. Como salienta, o estado de coisas inconstitucional não serve para uma situação ruim ou errada, mas sim aquela em que se evidencia a violação massiva e incontestavelmente geral de direitos fundamentais de uma gama de indivíduos, sem que uma forte atuação judicial seja impossível, justamente para a reversão deste quadro causado pela omissão inconstitucional legislativa ou administrativa, para evitar o assoberbamento do Judiciário com demandas individuais.

Ao revisitar os requisitos do estado de coisas inconstitucional, o juiz constitucional deve se atentar à necessidade de utilização de remédios estruturais, com a atuação de diversos atores institucionais – o Judiciário não atua sozinho, de modo a impor uma decisão no exercício da jurisdição clássica como se conhece; deve reconhecer as incapacidades institucionais técnicas do Judiciário na consideração de parâmetros técnicos de peritos e

na formulação do plano com ampla participação do Estado, da sociedade e das organizações civis.

Com relação ao objeto central da pesquisa, deve-se doravante averiguar se as características ontológicas do estado de coisas inconstitucional são compatíveis com o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

3.2. A sustentação do estado de coisas inconstitucional no meio ambiente

Na análise do estado de coisas inconstitucional para relacioná-lo ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o juiz constitucional (ou o intérprete da realidade) deve se atentar aos requisitos e às críticas formuladas.

Quanto ao elemento central do estado de coisas inconstitucional, *o quadro de violação massiva e contínua de diferentes direitos fundamentais*, que afeta a um número amplo de pessoas, o estado de violações física e de proteção legislativa/administrativa insuficientes ao meio ambiente deve representar, por si só, a violação de uma gama de direitos fundamentais dos indivíduos.

Nesse ponto, cumpre sustentar a incompatibilidade do estado de coisas inconstitucional com a concepção de proteção mais ampla do meio ambiente ventilada nas Constituições do Equador e da Bolívia (com a personalização da natureza), em razão de ser o estado de coisas inconstitucional uma técnica decisória para a reversão de um quadro de violação de direitos fundamentais naturalmente titularizados por pessoas naturais, visto que o estado de coisas inconstitucional, como sistematizado, possui base antropocêntrica.

O quadro de violação massiva e contínua de direitos fundamentais não necessariamente deve ostentar natureza nacional como sistematizado pela Corte Constitucional da Colômbia, entretanto, o instituto não deve ser

banalizado em razão do seu caráter excepcional. Caberá ao juiz constitucional, com base nos elementos trazidos ao seu conhecimento por técnicos, entender se há a violação massiva e contínua de diferentes direitos fundamentais ou se se trata de uma situação “ruim” ou “desrespeitosa” à Constituição Federal de 1988. Este ponto é crucial quando são analisados quadros de degradação ambiental em nível regional (como a poluição de um rio interestadual, uma baía, a atmosfera de diversas cidades afetadas a um polo industrial) e local.

Entretanto, caberá à jurisprudência determinar qual é o escopo do alcance do quadro de violação de direitos fundamentais e a quantos indivíduos o quadro se estende – assim, seriam excluídas várias situações de alcance local e regional as quais, apesar de atingir uma massa de indivíduos, não encontraria respaldo em estado de coisas inconstitucional.

No Brasil, o primeiro pronunciamento judicial ainda é esperado no julgamento de mérito da ADPF 347/DF. Se o Supremo Tribunal Federal entender pela existência de um estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, cria-se um precedente para todo e qualquer caso em que, verificada violação massiva e contínua de direitos fundamentais, esta violação atingir quantitativo igual ou superior de pessoas atingidas diretamente pelas agruras do sistema carcerário brasileiro – segundo o último levantamento do Conselho Nacional de Justiça, em julho de 2019, 812 mil pessoas (MARTINHO, 2020).

Em relação à *omissão reiterada e persistente das autoridades públicas no cumprimento de suas obrigações de defesa e promoção dos direitos fundamentais*, a falha estrutural é evidenciada, por exemplo, quando o administrador, premido pela correspondente lei que instituiu a política de meio ambiente, mantém-se inerte em relação ao referido quadro de violação de direitos fundamentais – a omissão inconstitucional legislativa não fundamentaria *prima facie* um estado de coisas inconstitucional

contundentemente, dado o complexo protetivo ativo do legislativo em relação ao meio ambiente. Nada impede que o Estado, na função legislativa, emita normas em prejuízo à noção de “vedação ao retrocesso” ou retire do ordenamento normas sensíveis à proteção de ecossistemas. Nestes últimos casos, o estado de coisas inconstitucional seria mais bem vislumbrado com a respectiva omissão inconstitucional administrativa, capaz de atingir negativamente os direitos fundamentais de um contingente maior de pessoas no mundo dos fatos.

Sobre a *exigência de que se supere o quadro de violação massiva de direitos fundamentais por meio da expedição de remédios ordenados a um conjunto de órgãos*, o estado de coisas inconstitucional sobre direitos fundamentais relativos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e seus consectários adquire notas procedimentais: cabe ao juiz constitucional ter a sensibilidade suficiente para perceber que o litígio estrutural é destinado não somente ao Poder Executivo, cuja função precípua consiste no exercício da máquina administrativa para a regulação do direito ambiental, a fiscalização e as ações preventivas e reparatórias em relação a degradação a ecossistemas. Na verificação da violação massiva aos direitos fundamentais, o julgador, destinatário da operacionalidade do estado de coisas inconstitucional, deve avaliar se a questão seria resolvida por meio de meras políticas públicas ou se, em razão da natureza estrutural e generalizada da questão, deve envolver órgãos distintos do Estado e a participação da sociedade civil.

De todo modo, não se deve invocar o *caput* do artigo 225 da CRFB/1988, o qual declara o dever do Estado e da coletividade como destinatários dos deveres de proteção e de preservação do meio ambiente, como premissa para o cumprimento deste requisito. Pelo contrário, o juiz constitucional e o intérprete devem verificar se a coletividade, destinatária de um dever genérico de proteção e de preservação, deve ser instada a

participar da solução estrutural da lide, sob consequência de ineficácia do texto constitucional.

Por fim, quanto à *potencialidade de um número elevado de afetados transformarem a violação de direitos em demandas judiciais (o que pode congestionar o Judiciário)*, poder-se-ia analisar sob dois aspectos: a) um objetivo, que remete ao argumento de atingir uma massa consideravelmente extensa da população por meio de prévias análises de aplicação do estado de coisas inconstitucional a uma quantidade conhecida de pessoas, e b) um subjetivo, que, na falta deste requisito, o juiz deverá recorrer à natureza (causas e consequências da violação de direitos fundamentais relacionadas a um ou vários fatos, como poluição ambiental) e à extensão territorial da questão, o que guardaria relação indireta com o número de afetados e, potencialmente, o número de pessoas que recorreriam ao Judiciário. Um argumento milita em favor da verificação deste elemento com uma ressalva: quando se tratar de questões ambientais relativas à poluição ou à degradação do meio ambiente de qualquer forma, por se encontrarem as pessoas unidas em torno de situação de fato, isto atrai a transindividualidade do direito a ser pleiteado.

Neste caso, o pleito judicial destes direitos, considerados difusos (coletivos *lato sensu*, segundo o artigo 81, § único, do Código de Defesa do Consumidor), incumbe aos órgãos de defesa destes direitos, como o Ministério Público e a Defensoria Pública, em relação a hipossuficientes economicamente. A ressalva, portanto, consiste na atração destes órgãos de defesa de direitos dos indivíduos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para pleitear uma solução estrutural da violação massiva dos direitos fundamentais relacionados – em desastres naturais, como o da poluição do Rio Doce, diversos órgãos propuseram ações coletivas no exercício desta legitimidade extraordinária, mesmo que não sustentassem,

tanto pela inexistência de outros requisitos, a existência de um estado de coisas inconstitucional.

Verificados os requisitos do estado de coisas inconstitucional em relação ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e direitos fundamentais relacionados (saúde, utilização de recursos naturais pelas gerações futuras e presentes, livre iniciativa sustentável), pode-se chegar à conclusão sobre as possibilidades, ainda que restritas, da existência de um estado de coisas inconstitucional.

É possível avistar, a depender da situação defrontada pelo juiz constitucional, a presença dos requisitos do estado de coisas inconstitucional, o que, de forma alguma, configura a aplicação desta técnica decisória a toda e qualquer situação “ruim” que aflige o meio ambiente. O objetivo desta pesquisa não é o de elastecer seus requisitos, sob pena de invalidação do resultado da pesquisa por enviesamento ideológico do objeto. É preferível que as questões sejam resolvidas por uma forma menos excepcional, salvo quando não houver meio hábil a, em um prazo razoável, resolver as violações dos direitos fundamentais por meio de mera política pública aliada a um comprometimento moral dos poderes encarregados de instituir e executar políticas públicas: o Legislativo e o Executivo.

De todo modo, o intérprete da realidade de fato deve ter um olhar holístico sobre questões essenciais, extremamente debatidas neste artigo, e questões laterais, como: a) a opinião pública *versus* o comprometimento da sociedade em relação à violação dos direitos fundamentais e b) a execução orçamentária.

No exemplo da ADPF 347/DF, sobre o eventual estado de coisas inconstitucional no sistema carcerário brasileiro, a primeira questão lateral é extremamente evidente. O Partido Socialismo e Liberdade sustenta com firmeza a realidade social da questão (PARTIDO

SOCIALISMO E LIBERDADE, 2015): se não fossem por setores pontuais de instituições religiosas e pelas famílias de detentos que não os abandonaram no sistema carcerário, os seus direitos fundamentais ficariam jogados ao relento, porque pouco o Estado, muito menos a sociedade, por meio dos seus representantes eleitos diretamente, realmente se importa com as condições físicas do cumprimento de pena no Brasil.

O mesmo exemplo da ADPF 347/DF também pode orientar como o julgador deve entender a questão da execução orçamentária. Na medida cautelar deferida pelo relator, o ministro Marco Aurélio Mello, determinou-se que o Fundo Penitenciário Nacional criado pela Lei complementar 79/1994 fosse descontingenciado pela União para que os recursos carimbados para a modernização e o aprimoramento do sistema fossem efetivamente empenhados, liquidados e gastos. O problema não reside na Lei 4.320/1964, tampouco em questões morais, porém sim de prioridade política na execução do orçamento, peça legislativa que reflete como e quais serão os direitos fundamentais protegidos pelo gasto público. As questões ambientais regionais mais conhecidas, como a poluição de rios interestaduais e a da Baía de Guanabara, já foram alvo de diversos planos de despoluição, com rubricas destinadas e executadas, embora o problema persista até os dias atuais. Estes elementos podem auxiliar o juiz constitucional a melhor compreender a questão, ao avaliar se se trata de questão estrutural de violação de direitos fundamentais que atravessa gerações, com despesas públicas sem o efeito esperado.

Considerações finais

A emergência do estado de coisas inconstitucional é um reflexo da evolução do constitucionalismo mundial e, em especial, do constitucionalismo latino-americano, cuja historicização remonta a

tentativas de textos constitucionais de conciliar a estrutura de sociedades altamente desiguais socialmente, baseadas historicamente em relações coloniais e de exploração de povos e do trabalho em favor da prosperidade econômica de classes econômicas dominantes.

Nesse ponto, o estado de coisas inconstitucional se une a um Judiciário mais ativo e comprometido com valores e com a efetividade do texto constitucional sem que se configure, mesmo com respeito a críticas contundentes, desrespeito à democracia e à separação dos poderes em detrimento de um ativismo judicial expansivo e indevido.

No que se refere ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e aos direitos fundamentais a ele relacionados, como a saúde e a iniciativa privada sustentável, averiguaram-se de modo abstrato os requisitos do estado de coisas inconstitucional trazidos pela doutrina nacional e pela jurisprudência da Corte Constitucional da Colômbia.

Consideradas as características materiais da proteção e da preservação do meio ambiente para as gerações presentes e futuras pelo Estado e pela coletividade, verificou-se a compatibilidade dos requisitos do estado de coisas inconstitucional, mesmo que diversas limitações sejam impostas pelo juiz constitucional, em análise honesta e comprometida com os requisitos, que receber a demanda.

Entre estas limitações estão, por exemplo, em: a) saber o contingente populacional da violação de direitos fundamentais e quais destes direitos são violados, b) saber se o estado de coisas inconstitucional é medida excepcional no caso ou se há outra alternativa relativa a políticas públicas oponíveis à máquina administrativa, c) convencer cada vez mais membros do Ministério Público e da Defensoria Pública na defesa dos direitos coletivos relativos ao meio ambiente, sem receio de sustentar o estado de coisas inconstitucional, quando manifestamente existente. Além destas

limitações, o juiz constitucional deve estar atento à mobilização social efetiva *versus* a opinião pública sobre a questão e a questões orçamentárias relacionadas ao fato.

Sobre o estado de coisas inconstitucional ainda paira um *frenesi* ou um desvario sobre eventuais perigos para a democracia brasileira, porém, ao se levarem a sério os seus elementos tão sistematizados e apurados no tempo com acuidade, será possível verificar o quanto este instituto tem a colaborar com a efetividade do texto constitucional e dos direitos fundamentais no contexto atual do neoconstitucionalismo.

Referências

ALVES, Marina Vitória. **Neoconstitucionalismo e novo constitucionalismo latino-americano**: características e distinções. Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro (Justiça Federal), número 34, 2013, p. 133-145. Disponível em: <<https://www.jfrj.jus.br/revista-sjrj/artigo/neoconstitucionalismo-e-novo-constitucionalismo-latino-americano-caracteristicas#:~:text=Na%20Am%20C3%A9rica%20Latina%2C%20em%20raz%20C3%A3o,e%20pluralismo%20oassumem%20um%20novo>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 12^a edição. 2^a tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BARBOSA, Fernando de Holanda. **As origens e consequências da inflação na América Latina**. Repositório de artigos da Fundação Getúlio Vargas, 1989. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/760>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

BARBOSA, Maria Lúcia; TEIXEIRA, João Paulo Allain. Neoconstitucionalismo e Novo Constitucionalismo Latino Americano: dois olhares sobre igualdade, diferença e participação. **Revista Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, volume 8, número 2, 2017, p. 1113-1142. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/23083/20602>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

BARIÉ, Cletus Gregor. Nuevas narrativas constitucionales em Bolivia y Ecuador: el buen vivir y los derechos de la naturaleza. **Revista de Estudios Latinoamericanos**, volume 59, 2014, p. 9-40. Disponível em: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1665857414717247#fn0050>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Voto de Marco Aurélio Mello na ADPF 347**. Relator: Marco Aurélio Mello. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/>>. Acesso em: 30 de novembro de 2020.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Estado de Coisas Inconstitucional**. 1ª edição. Salvador: Juspodivm, 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6ª edição. Coimbra: Gráfica de Coimbra, 1993.

CARLI, Ana Alice De. **A água e seus instrumentos de efetividade: educação ambiental, normatização, tecnologia, tributação**. São Paulo: Millennium, 2013.

CARLI, Ana Alice De; SOARES, Bruno de Paula; DIAZ, Omar. El estado de cosas inconstitucional como un mecanismo de exigibilidad de respeto y garantía de los derechos humanos en Colombia y su aplicación en Brasil por La Corte Suprema. **Revista da UFMS**. Disponível em <https://periodicos.ufms.br/index.php/revdir/index>. Acesso em 1º de novembro de 2020.

ESTADO PLURINACIONAL DA BOLÍVIA. **Lei 071 de 21 de dezembro de 2010 (Lei de Direitos da Mãe Terra)**. Disponível em: <<http://www.planificacion.gob.bo/uploads/marco-legal/Ley%20N%C2%Bo%20071%20DERECHOS%20DE%20LA%20MADRE%20TIERRA.pdf>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

FABRIZ, Daury César; SOUZA, Ademilson Lima de. **O dever fundamental de promover a sustentação dos gastos públicos e a solidariedade social tributária**. Revista Tributária e de Finanças Públicas, volume 108, 2013, p. 59-85.

GARAVITO, César Rodríguez. Cuándo cesa el estado de cosas inconstitucional del desplazamiento?. In: **Más allá del desplazamiento**: políticas, derechos y superación del desplazamiento forzado en Colombia. César Rodríguez Garavito (coord.). Bogotá: Universidad de los Andes, 2010.

GHOSE, Tia. **“Just a Theory”**: 7 Misused ScienceWords. *Scientific American*. Disponível em: <<https://www.scientificamerican.com/article/just-a-theory-7-misused-science-words/>>. Acesso em: 29 de outubro de 2020.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes.

MARTINHO, Tiago Vinícius Rufino. **A superlotação do sistema carcerário e a pandemia do coronavírus**. Disponível em: <<https://www.justificando.com/2020/05/25/a-superlotacao-do-sistema-carcerario-e-a-pandemia-do-coronavirus/>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDONÇA, Luiz Jorge V. Pessoa de. América Latina: da desigualdade social à desigualdade econômica. **Revista Argumentum**, Vitória, volume 1, número 1, 2009, p. 78-91.

OLIVEIRA, Joana. **La Amazonia brasileña arde a un ritmo récord**. El País. Disponível em: https://elpais.com/internacional/2019/08/21/america/1566407770_057777.html. Acesso em: 1º de novembro de 2020.

PÁDUA, Thiago Aguiar. Constitucionalismo latino-americano: direitos sociais e a “sala de máquinas” da Constituição. **Revista Universitas Jus**, Brasília, volume 27, número 3, 2016, p. 33-41. Disponível em: <<https://www.publicacoes.uniceub.br/jus/article/view/4308/3261>>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE. **Petição inicial na ADPF 347**. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-intervenha-sistema-carcerario.pdf>>.

Acesso em: 30 de outubro de 2020.

REPÚBLICA DO EQUADOR. **Constituição da República do Equador de 2008**. Disponível

em: <https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf>. Acesso em: 30

de outubro de 2020.

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**

de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)

[constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 30 de outubro de 2020.

SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil**: riscos e possibilidades. Revista

Brasileira de Estudos Constitucionais, Belo Horizonte, volume 3, número 9, 2009, p.

95-133. Disponível em: <<https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/5869>>. Acesso

em: 30 de outubro de 2020.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3ª edição. São Paulo:

Malheiros, 1998.

Desafios para efetivação da água como um direito humano fundamental frente crise hídrica do semiárido nordestino

*Cynthia da Silva Barros*¹
*Sergio Urquhart Cadernatori*²

1 Introdução

Inicialmente cumpre salientar que, a água tem importância fundamental para a manutenção da vida no planeta, assim tratar sobre a relevância dos conhecimentos sobre a água, é abordar sobre a sobrevivência da espécie humana, da conservação, do equilíbrio, da biodiversidade, das relações de dependência entre seres vivos e dos ambientes naturais.³ Assim, compreende-se que o elemento água é primordial para a vida biológica humana, visto que, o consumo de água vem crescendo de forma significativa nas últimas décadas, com a previsão de que suba 55% (cinquenta e cinco por cento até ano de 2050⁴.

Neste campo, a água é um direito humano fundamental que merece ser o objetivo de toda e qualquer sociedade civilizada, mas para isso, é essencial que o Estado esteja apto para a gestão deste direito fundamental.⁵

¹Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito do Centro Universitário FG (UNIFG), tendo como área de concentração Fundamentos e Efetividade do Direito, na linha de pesquisa: Ética, autonomia e fundamentos do Direito (LP1). Bolsista pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Advogada inscrita na OAB/BA. E-mail: cinthiabarros.advogada@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7819022715720836>.

²Doutor e Mestre em Direito pela UFSC. Professor do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da UNISALLE e do Centro Universitário FG (UNIFG). Email: sucadernatori@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8714992651258119>.

³BACCI, Denise de La Corte; PATACA, Ermelinda Moutinho. Educação para a água. *Estud. av.*, v. 22, n. 63, p. 211-226, 2008. p. 211.

⁴ STRAKOS, Paula. Água como Direito Humano: Estudo Comparado de sua Proteção nas Esferas Judiciais Interamericana e Europeia. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba*, v. 61, n. 3, 2016, p. 142.

⁵ COVATTI, Cláudio Luiz; FEDRIGO, Camila Paese; CALGARO, Cleide. Direito fundamental à água e o constitucionalismo latino-americano. *Caxias do Sul, RS: Educs*, 2017. p. 23.

Ressalta-se por oportuno, que somente em julho de 2010 a Assembléia Geral das Organizações das Nações Unidas - ONU declarou o acesso à água potável e às instalações sanitárias como direitos humanos, neste ínterim, o texto dispõe que: “o direito à água potável limpa e de qualidade e a instalações sanitárias é um direito humano, indispensável para gozar plenamente do direito à vida”⁶.

Com vista nisso, o reconhecimento da água como um direito fundamental para todos, pelo direito internacional, vem a ser uma importante ferramenta de “alerta” para a necessidade de se definirem prioridades e limites para o manejo do recurso, tal como, a proteção dos direitos básicos de grupos minoritários da atuação de seu próprio Estado.⁷

Neste contexto, a teoria dos bens fundamentais de Luigi Ferrajoli é de sua relevância para enfrentar a questão da insuficiência com relação à estipulação ou o reconhecimento de direitos fundamentais na garantia adequada a todas as necessidades e a todos os interesses vitais. Deste modo, a estipulação de alguns direitos como fundamentais nas atuais constituições não tem sido suficiente para garantir às pessoas a efetividade desses direitos.⁸

Assim, compreende-se que há necessidade de reconhecer uma nova categoria de “bens” que são os “bens fundamentais”, a exemplo da água, para que esses bens garantam efetivamente os correlativos direitos fundamentais, consistentes em expectativas negativas de não lesão, ora em expectativas positivas de prestação.⁹

⁶ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Resolução A/RES/64/292. 2010. Disponível em: <https://www.un.org/waterforlifedecade/pdf/human_right_to_water_and_sanitation_media_brief_por.pdf>. Acesso em: 20 de junho de 2020.

⁷ STRAKOS, Paula. Água como Direito Humano: Estudo Comparado de sua Proteção nas Esferas Judiciais Interamericana e Europeia. Revista da Faculdade de Direito - UFPR, Curitiba, v. 61, n. 3, 2016, p. 143.

⁸ PES, João Hélio Ferreira. Água Potável e a Teoria dos Bens Fundamentais de Luigi Ferrajoli. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=da6cb383f8foe58f>>. Acesso em: 30 de julho de 2020.

⁹ PES, João Hélio Ferreira. Água Potável e a Teoria dos Bens Fundamentais de Luigi Ferrajoli. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=da6cb383f8foe58f>>. Acesso em: 30 de julho de 2020.

Desta feita, o presente trabalho será dividido em 3 (três capítulos), no primeiro capítulo apresentar-se-á a) os apontamentos acerca dos direitos e bens fundamentais no Estado Constitucional de Direito; no segundo capítulo b) far-se-á um estudo sobre a água como bem fundamental evidenciando a crise de abastecimento; e por fim no terceiro capítulo c) discorrer-se-á acerca das políticas públicas de acesso de acesso à água, com ênfase na crise hídrica do semiárido nordestino. A metodologia aplicada na pesquisa caracteriza-se como bibliográfico, explicativo, pelo método hipotético-dedutivo.

2 Apontamentos sobre dos direitos e bens fundamentais no estado constitucional de direito por Luigi Ferrajoli ¹⁰

Insta salientar que, Luigi Ferrajoli trabalha a questão da teoria geral do garantismo jurídico. Assim sendo, Sérgio Cademartori¹¹ sustenta que em nível epistemológico essa teoria embasa-se no conceito de centralidade da pessoa, em nome de quem o poder deve constituir-se e a quem deve o mesmo servir, dessa forma como modelo explicativo do Estado de Direito.

Ainda neste contexto, Sérgio Cademartori¹² aponta que a teoria garantista consegue dar conta desse aparato de dominação com extrema competência, visto que, esta se apresenta como uma estrutura hierarquizada de normas que se imbricam por conteúdos limitativos ao exercício do poder político.¹³

Nesta esfera, propõe-se um modelo ideal de Estado de Direito, ao qual os diversos Estados Reais de Direito devem aproximar-se, sob pena de

¹⁰Capítulo elaborado com base na obra: Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais de Luigi Ferrajoli.

¹¹CADEMARTORI, Sergio. Estado de direito e legitimidade: uma abordagem garantista. 285f. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, 1997, p.102.

¹²CADEMARTORI, Sergio. Estado de direito e legitimidade: uma abordagem garantista. 285f. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, 1997, p. 102.

¹³CADEMARTORI, Sergio. Estado de direito e legitimidade: uma abordagem garantista. 285f. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, 1997, p.102., p. 102.

deslegitimação. Cademartori aduz que têm-se o aspecto propositivo da teoria, uma vez que ao postular valores que necessariamente devem estar presentes enquanto finalidades a serem perseguidas pelo Estado de Direito, que seria a dignidade humana, a paz, a liberdade plena e a igualdade substancial.¹⁴

Nesta conjuntura, Lise Gil¹⁵, evidencia que:

A teoria garantista busca soluções para a crescente crise do Direito, como uma provável resposta ao grande caos jurídico experimentado pela sociedade por longos anos. Tal crise pode ser vista sob três aspectos: como uma crise da legalidade, ou seja, do valor vinculante associado às regras pelos titulares dos poderes públicos, com a ausência e ineficiência dos controles; uma crise do Estado social, o qual não é efetivado em razão da inadequação estrutural das formas de Estado de Direito assinaladas por caracteres seletivos e desiguais; e, por fim, uma crise do Estado nacional, que se manifesta na troca dos lugares da soberania, na alteração do sistema de fontes e, por conseqüência, em uma debilidade do constitucionalismo. Para Ferrajoli, os perigos para o futuro dos direitos fundamentais e da sua garantia dependem não só da crise do Direito, mas também da crise da razão jurídica, a qual erigiu o extraordinário paradigma teórico e normativo que é o Estado de Direito.

No que concerne a definição de direitos fundamentais, Luigi Ferrajoli¹⁶ enfatiza que direitos fundamentais são todos aqueles direitos subjetivos que dizem respeito universalmente a todos os seres humanos enquanto dotados do status pessoa, cidadão ou de pessoa capaz de agir.

¹⁴ CADEMARTORI, Sergio. Estado de direito e legitimidade: uma abordagem garantista. 285f. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, 1997, p. 102-103.

¹⁵FRANZONI GIL, Lise Anne de Borba. O garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli e a teoria da argumentação jurídica de Robert Alexy: uma aproximação teórica. 148f. 2006. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006. p.14-15.

¹⁶ NETO, Alfredo Copetti. Direitos Fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011 (Versão Kindle).

Assim sendo, os direitos fundamentais para Ferrajoli são normas substanciais sobre a produção de outras normas, uma vez que, disciplinam não a forma, mas o significado das normas produzidas, condicionando assim a validade e a coerência com as expectativas formuladas pelos próprios direitos fundamentais.¹⁷ Dessa maneira, Ferrajoli coloca que são fundamentais os direitos atribuídos por um ordenamento jurídico a todas as pessoas físicas, enquanto tais, ou enquanto cidadãos ou enquanto capazes de agir.¹⁸

É imperioso destacar que, Ferrajoli apresenta que na tradição do constitucionalismo democrático, as necessidades e os interesses vitais das pessoas estipuladas como merecedores de tutela têm sido expressados quase sempre sob a forma de direitos fundamentais, neste plano encontra-se o direito fundamental à vida à integridade pessoal, da liberdade, à sobrevivência, da instrução a saúde.¹⁹

Ferrajoli alude que estes direitos são valores essenciais e vitais, uma vez que estes desde sempre são proclamados nas cartas constitucionais como o fundamento e razão de ser do edifício jurídico, foram inicialmente reivindicados, e depois reconhecidos e tutelados, através da atribuição aos indivíduos de expectativas, ou de pretensões ou faculdades concebidas sempre como direitos subjetivos²⁰

Ademais o objetivo de Ferrajoli é demonstrar se a estipulação desses direitos, tal como, as obrigações e proibições correspondentes aos mesmos

¹⁷ NETO, Alfredo Copetti. Direitos Fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011 (Versão Kindle), n.p.

¹⁸ CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011 (Versão Kindle), n.p.

¹⁹ CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011 (Versão Kindle), n.p.

²⁰ CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011, (Versão Ebook), n.p.

são suficientes para assegurar uma garantia adequada a todas as necessidades e a todos os interesses vitais particulares do tipo coletivo.²¹

Dessa maneira Ferrajoli traz dois questionamentos que ele procura resolver, se é suficiente o reconhecimento do direito de todos viver em um planeta habitável, que não haja aquecimento global, poluição dos mares, depredação dos recursos naturais para sugerir as formas de prevenção de catástrofes provocadas por esses eventos, cujas dimensões vão muito além das possibilidades de intervenção de qualquer jurisdição?²²

A segunda inquirição de Ferrajoli é se a atribuição a todos do direito à vida e à saúde, embora estatuído em tantas cartas constitucionais e internacionais, são capazes de garantir a vida e a saúde aos milhões de pessoas que hoje vivem na indigência e que na quase totalidade dos casos não há um juiz perante o qual demanda justiça, pela inexistência de tal juiz, ou porque não possuem os meios para requerê-la?

Com vista nisso, Ferrajoli sustenta que, naturalmente, a afirmação de tais direitos e das respectivas obrigações e proibições são imprescindíveis para sua tutela.²³ Nesta conjuntura é essencial descrever que, aquilo que caracteriza todas as catástrofes e estas emergências é o fato de que os correlativos direitos consistentes, ora em expectativas negativas de não lesão, ora em expectativas positivas de prestação negativas de não lesão, ora em expectativas positivas de prestação, têm por objeto os bens quais sejam: a atmosfera, o equilíbrio ecológico, a água, a alimentação básica, os

²¹ CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011, (Versão Ebook), n.p.

²² CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011, (Versão Ebook), n.p.

²³ CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1ª. 2011 (Versão Kindle), n.p.

medicamentos essenciais em cuja proteção ou cuja prestação consiste a sua garantia.²⁴

No que se refere aos direitos e bens fundamentais patrimoniais, Sérgio Cademartori e Daniela Cademartori, apontam que para Luigi Ferrajoli:

Existe uma estreita correlação entre “direitos” e “bens”, tanto “fundamentais” como “patrimoniais”. Tendo como objetivo implementar padrões que possam estruturar políticas públicas de fornecimento de água, Ferrajoli aproveita-se da distinção entre esses bens. Os patrimoniais, são os bens disponíveis no mercado através de atos de disposição e de troca, objeto dos direitos patrimoniais, reservando aos seus titulares o direito de uso e de gozo. **Já os “fundamentais” são aqueles bens cuja acessibilidade é garantida individual e universalmente,** eis que objeto de outros tantos direitos fundamentais que, igualmente, se subtraem à lógica do mercado, como o ar, a água e outros bens do patrimônio ecológico da humanidade, incluindo-se ainda os órgãos do corpo humano, os fármacos considerados “essenciais” e similares.²⁵ (grifo nosso)

Assim sendo, Ferrajoli coloca que a garantia desses bens, são fundamentais, visto que, requer um disciplinamento autônomo e específico que vai para além dos interesses e direitos dos indivíduos singulares e da sua capacidade e possibilidade de intervenção. Nesse campo, Ferrajoli, afirma que os bens²⁶ são as coisas que podem ser objetos

²⁴ CADEMARTORI, Daniela; CADEMARTORI. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1^a. 2011 (Versão Ebook), n.p.

²⁵ CADEMARTORI, Daniela; CADEMARTORI. Por uma Carta dos bens fundamentais. In: FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. Estado e Constituição - 11, Livraria do Advogado, Ed. 1^a. 2011 (Versão Kindle), n.p.

²⁶ Sérgio Cademartori e Daniela Cademartori apontam que para Luigi Ferrajoli, existem três grandes classes **de bens fundamentais**, quais sejam, **os bens personalíssimos, os bens comuns e os bens sociais**. Dessa forma, bens personalíssimos é objeto de direitos passivos consistentes unicamente em rígida imunidade ou “liberdade ante”, sua violação, sua apropriação ou utilização por parte de outros, como os órgãos do corpo humano cuja integridade conforma um todo com a salvaguarda da pessoa e de sua dignidade. Já os bens comuns é objeto de direitos ativos de liberdade, consistentes, além da imunidade de devastação e saque, também na faculdade ou “liberdade de”, isto é, no

dos direitos, ou seja, bem é aquilo que pode ser objeto de uma situação jurídica.

Desse modo, Ferrajoli sustenta que a água é um bem social, visto que são objeto de direitos sociais à subsistência e à saúde, garantidos pela obrigação da sua prestação como a água, os alimentos básicos e os assim chamados medicamentos essenciais. Neste âmbito, proteger um bem como fundamental quer dizer em todo caso torná-lo indisponível, isto é, inalienável e inviolável.²⁷

Com vista nisso, os bens sociais são bens prevalentemente artificiais objeto de direitos sociais positivos, consistentes em expectativas positivas às quais correspondem, como garantias obrigações de prestação. As garantias dos bens fundamentais sociais como a água, a alimentação e os medicamentos essenciais residem na obrigação pública da sua prestação.²⁸

3 Água, um bem fundamental e a crise de abastecimento

Inicialmente cumpre salientar que, Sérgio Cademartori e Daniela Cademartori, asseveram que compreender a água como um bem fundamental exige antes de tudo uma análise do marco teórico do Estado de Direito, estrutura jurídico-política dedicada à tarefa de proteger e

direito de todos de aceder a seu uso e gozo, como o ar, o clima e os outros bens ecológicos do planeta e de cuja tutela depende o futuro da humanidade, por fim os bens sociais é objeto de direitos sociais à subsistência e à saúde, garantidos pela obrigação de sua prestação como: a água, os alimentos básicos e os chamados “medicamentos essenciais”.(grifo nosso).CADEMARTORI, Sergio Urquhart; CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de. A ÁGUA COMO UM BEM FUNDAMENTAL E O DIREITO À ÁGUA POTÁVEL COMO UM DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL: UMA PROPOSTA TEÓRICA DE POLÍTICAS PÚBLICAS. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, n. 14, p. 351-364, 2014.

²⁷ CADEMARTORI, Sergio Urquhart; CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de. A ÁGUA COMO UM BEM FUNDAMENTAL E O DIREITO À ÁGUA POTÁVEL COMO UM DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL: UMA PROPOSTA TEÓRICA DE POLÍTICAS PÚBLICAS. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, n. 14, p. 351-364, 2014.

²⁸ CADEMARTORI, Sergio Urquhart; CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de. A ÁGUA COMO UM BEM FUNDAMENTAL E O DIREITO À ÁGUA POTÁVEL COMO UM DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL: UMA PROPOSTA TEÓRICA DE POLÍTICAS PÚBLICAS. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, n. 14, p. 351-364, 2014.

garantir valores, bens e interesses que a sociedade considera relevantes.²⁹ Deste modo, a tarefa de positivação desses valores iniciou com a proclamação dos direitos fundamentais, presentes nas Constituições dos Estados democráticos como reservas intocáveis para os poderes tanto públicos como privados.³⁰

Considerando que o acesso à água é um bem fundamental para a vida humana, neste campo, o seu acesso é essencial, tendo em vista que é direito humano, além disso, fornecimento de água é garantia de dignidade humana.

Neste contexto, Sérgio Cademartori e Daniela Cademartori³¹, sustentam que:

[...] o direito humano à água passa a ser percebido a partir da discussão das necessidades humanas básicas tais como a alimentação, o saneamento básico, e o direito à água potável. Ora, o direito à água potável, assim como ao saneamento básico é, além de necessidade básica, direito fundamental, derivado dos direitos sociais fundamentais tais como o direito à saúde. Acrescente-se que afirmar o direito humano fundamental à água não pode ser feito sem que se considere um problema importante acrescentado pela teoria de Ferrajoli: dada a fundamentalidade desse bem e sua “escassez”, a água não deve assumir a classificação de bem patrimonial, pelo menos não a água potável e pelo menos não por parte dos poderes públicos, encarregados de seu fornecimento. Se uma indústria o requer, poderá a mesma reciclar a água para utilizá-la como insumo, desde que a potabilização seja realizada pela própria indústria que utilizará esse bem tão essencial e escasso.

²⁹CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. REPENSANDO A TEORIA E A PRÁTICA DO DIREITO À ÁGUA. REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG, n. 69, 2017. p. 148.

³⁰ CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. REPENSANDO A TEORIA E A PRÁTICA DO DIREITO À ÁGUA. REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG, n. 69, 2017, p. 148

³¹ CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. REPENSANDO A TEORIA E A PRÁTICA DO DIREITO À ÁGUA. REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG, n. 69, 2017, p.147.

No que concerne ao reconhecimento da água como direito humano, salienta-se que várias foram às conferências/eventos que vinham apontando a água como um direito humano, a Conferência das Nações Unidas para a Água que ocorreu em 1977, a Década Internacional de Abastecimento de Água Potável e Saneamento que ocorreu entre os anos de 1981 a 1990, a Conferência Internacional sobre Água e Meio Ambiente em 1992 e a Cúpula da Terra de 1992 foram todas voltadas para este recurso vital.³²

No ano de 1977, em uma conferência sobre a água organizada pela Organização das Nações Unidas - ONU em Mar del Plata, houve o reconhecimento do acesso a água para todas as pessoas, considerando que é direito possuir acesso a uma quantidade mínima de água, todavia, esta água precisa ser de qualidade e satisfazer as necessidades humanas básicas.³³

Ainda neste contexto, é importante apresentar que a Agenda 21, destinou o capítulo 18 para tratar da qualidade e distribuição de água, reforçando assim os preceitos da convenção do ano de 1977, afirmou que todos os povos, quaisquer que sejam o seu estágio de desenvolvimento e suas condições sociais e econômicas, têm direito de acesso à água potável em quantidade e qualidade à altura de suas necessidades básicas.³⁴

No ano de 2002, o Comitê das Nações Unidas para Direitos Econômicos, Sociais e Culturais inserir o direito à água como direito humano, conforme dispõe o comentário geral nº 15: “O direito humano à água prevê que todos tenham água suficiente, segura, aceitável,

³²AMIN, Aleph Hassan Costa. Água: direito fundamental. 2013. 134 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2013. p.56.

³³AITH, Fernando Mussa Abujamra; ROTHBARTH, Renata. O estatuto jurídico das águas no Brasil. Estudos Avançados. Revista Scielo, São Paulo, v. 29, 2015. p.165.

³⁴AITH, Fernando Mussa Abujamra; ROTHBARTH, Renata. O estatuto jurídico das águas no Brasil. Estudos Avançados. Revista Scielo, São Paulo, v. 29, 2015.. p.56

fisicamente acessível e a preços razoáveis para usos pessoais e domésticos”.³⁵

Com vista nisso, o enunciado tem por finalidade incentivar os Estados e as organizações internacionais a fornecer assistência e cooperação na forma de capacitação, assim como recursos financeiros e a transferência de tecnologia, notadamente, para os países em desenvolvimento, com a finalidade de intensificar os esforços para que haja um fornecimento igualitário de água potável, limpa e disponível para todos.³⁶

Ainda neste caminho, o Relatório de Desenvolvimento Humano que ocorreu em 2006 do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, publicado pela Organização das Nações Unidas – ONU frisou que o acesso à água limpa é um direito humano fundamental.³⁷

Ressalta-se por oportuno que somente em 28 de julho de 2010 a Assembleia Geral das Organizações das Nações Unidas (ONU) reconheceu o acesso à água como um direito humano, disciplinada na resolução A/RES/64/292 apontou que: “a água limpa e segura e o saneamento (como) um direito humano essencial para gozar plenamente a vida e todos os outros direitos humanos.”

Nesta esfera, é importante apresentar a relevância do Fórum Mundial de Águas, que ocorre a cada três anos, desde o ano 1997, tem por intuito discutir temas relacionados à gestão de recursos hídricos. Este Fórum reúne representantes governamentais das organizações internacionais,

³⁵ AITH, Fernando Mussa Abujamra; ROTHBARTH, Renata. O estatuto jurídico das águas no Brasil. Estudos Avançados. Revista Scielo, São Paulo, v. 29, 2015, p.165.

³⁶ FÓRUM MUNDIAL DE ÁGUAS. Marrakesh 1997.1st world water forum, marrakesh, march 1997 vision for water, life and the environment. Disponível em: <<https://www.worldwatercouncil.org/en/marrakesh-1997>>. Acesso em: 20 de maio de 2020. n.p.

³⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Resolução A/RES/64/292. 2010. Disponível em: <https://www.un.org/waterforlifedecade/pdf/human_right_to_water_and_sanitation_media_brief_por.pdf>. Acesso em: 20 de junho de 2020.

de ONGs, de 9 instituições financeiras, indústrias, cientistas, especialistas em assuntos hídricos, empresários e acadêmicos.³⁸

O 8º Fórum Mundial de Águas aconteceu em Brasília entre os dias 18 a 23 de março de 2018, sendo a primeira vez no Hemisfério Sul, sediada na capital do Brasil, a comissão foi dirigida por Torkil Jonch Clausen definiu o tema central do encontro: “Compartilhando água”, que abre margem para diversas propostas, debates, avaliações sobre o assunto, um dos objetivos do fórum é estimular o intercâmbio de experiências entre os países para a adoção das melhores práticas políticas de gestão integrada de recursos hídricos.³⁹

Diante disso é possível afirmar que a água é um direito fundamental? Para esta inquirição, é necessário depreender que o reconhecimento normativo formal de um direito é o primeiro passo para a sua proteção, todavia, não será efetivo sem que haja um efetivo esforço do Estado, tal como, das sociedades para que esse reconhecimento formal se transforme em ações capazes de garantir o direito reconhecido para todos.⁴⁰

Com relação à água, o seu reconhecimento como um direito humano fundamental é um fenômeno recente e que carece de contornos mais definidos.⁴¹ Destaca-se por oportuno que, reconhecer a água ser um direito humano fundamental importa atribuir deveres ao Estado, deveres estes

³⁸ FÓRUM MUNDIAL DE ÁGUAS. 8º Fórum Mundial da Água - 18 a 23 de Março de 2018. Disponível em: <<http://8.worldwaterforum.org/pt-br/8%c2%ba-f%c3%b3rum-mundial-da-%c3%a1gua-18-23-de-mar%c3%a7o-de-2018>>. Acesso em: 20 de maio de 2020.n.p.

³⁹ FÓRUM MUNDIAL DE ÁGUAS. 8º Fórum Mundial da Água - 18 a 23 de Março de 2018. Disponível em: <<http://8.worldwaterforum.org/pt-br/8%c2%ba-f%c3%b3rum-mundial-da-%c3%a1gua-18-23-de-mar%c3%a7o-de-2018>>. Acesso em: 20 de maio de 2020.n.p.

⁴⁰ AITH, Fernando Mussa Abujamra; ROTHBARTH, Renata. O estatuto jurídico das águas no Brasil. Estudos Avançados. Revista Scielo, São Paulo, v. 29, 2015, p.165.

⁴¹ AITH, Fernando Mussa Abujamra; ROTHBARTH, Renata. O estatuto jurídico das águas no Brasil. Estudos Avançados. Revista Scielo, São Paulo, v. 29, 2015., p. 165.

que dizem respeito não apenas à garantia do acesso à água, mas também que haja uma gestão eficaz.⁴²

Sublinha-se que a Lei nº 9.433/97 trata da Política Nacional de Recursos Hídricos, esta por sua vez é baseada em alguns fundamentos. O artigo 1º, I, dispõe que: a água é um bem de domínio público; [...]; com vista nisso, o III do referido artigo aponta que em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais.⁴³Referida legislação, deu ensejo à criação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, ao regulamentar o inciso XIX do artigo 21 da Constituição Federal de 1988.⁴⁴

Com vista nisso, apesar da Carta de 1988 disciplinar no artigo 225 que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo um 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, é importante salientar que ainda não há o reconhecimento da água como um Direito Fundamental na Carta de 1988.⁴⁵ Ressalta-se por oportuno que, tramita no Congresso Nacional uma Proposta de Emenda a Constituição (PEC

⁴² RIBEIRO, Luiz Gustavo Gonçalves; ROLIM, Neide Duarte. Planeta água de quem e para quem: uma análise da água doce como direito fundamental e sua valoração mercadológica. Revista Direito Ambiental e sociedade, v. 7, n. 1, 2017, p. 20.

⁴³ BRASIL. Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9433.htm>. Acesso em: 24 de junho de 2020.

⁴⁴ BRASIL. Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9433.htm>. Acesso em: 24 de junho de 2020.

⁴⁵ BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.n.p.

4/2018) de autoria do ex-Senador Jorge Viana (PT-AC) para que incluía as águas no Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais.⁴⁶

Tecidas essas considerações acerca da água ser um direito fundamental, destaca-se que há um grave problema que é a crise hídrica, a falta de água, a escassez. Neste campo, de acordo com a Organização Mundial da Saúde em 2014, mais de 750 (cento e cinquenta) milhões de pessoas careciam de acesso a fontes adequadas para consumo da água, uma vez que mais de 2,5 (dois vírgula cinco) bilhões de pessoas não possuíam condições adequadas de saneamento.⁴⁷

Neste âmbito, a desigualdade no acesso a água, com relação ao serviço de esgotamento sanitário no Brasil e em muitos países do mundo, conforme os dados da UNESCO do ano de 2015 estão dentro das principais frentes de ação quando se projeta a construção de uma sociedade justa e sustentável, uma vez que, estas estão inseridas em uma das metas centrais dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (2016-2030).⁴⁸

Para Jairo Bezerra Silva⁴⁹ *et al.*: “No caso do Brasil, o Banco Mundial argumenta que a tensão hídrica é resultante principalmente de dois fatores básicos: **a ineficiência do Estado na condução de políticas públicas e as diversas implicações relativas às relações entre os grupos humanos e a natureza.**” (grifo nosso).

Neste campo, as Organizações das Nações Unidas – ONU⁵⁰:

⁴⁶SENADO FEDERAL. Proposta de Emenda à Constituição nº 4, de 2018. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132208>>. Acesso em: 25 de junho de 2020.n.p.

⁴⁷JACOBI, Pedro Roberto; EMPINOTTI, Vanessa Lucena; SCHMIDT, Luisa. Escassez Hídrica e Direitos Humanos. Ambiente. soc. São Paulo, v. 19, n. 1, 2016.n.p.

⁴⁸JACOBI, Pedro Roberto; EMPINOTTI, Vanessa Lucena; SCHMIDT, Luisa. Escassez Hídrica e Direitos Humanos. Ambiente. soc. São Paulo, v. 19, n. 1, 2016.n.p.

⁴⁹SILVA, Jairo Bezerra et al. A crise hídrica global e as propostas do Banco Mundial e da ONU para seu enfrentamento. Cronos - Revista do Programa de Pós-Graduação em Ciências da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, v. 11, n. 2, 2010. p.125.

⁵⁰ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Mais de 2 bilhões de pessoas no mundo são privadas do Direito à Água. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/mais-de-2-bilhoes-de-pessoas-no-mundo-sao-privadas-do-direito-a-agua/>>. Acesso em: 23 de junho de 2020.n.p.

Em escala mundial, metade das pessoas que bebem água retirada de fontes não seguras vivem na África. Na África Subsaariana, apenas 24% da população têm acesso à água potável segura, e 28% têm instalações sanitárias básicas que não são compartilhadas com outras residências. Discrepâncias importantes quanto ao acesso existem até mesmo dentro dos países, de forma clara entre pessoas ricas e pobres. Em áreas urbanas, as pessoas desfavorecidas que vivem em acomodações improvisadas sem água corrente muitas vezes pagam de dez a 20 vezes mais do que seus vizinhos em bairros mais ricos por uma água de qualidade similar ou inferior comprada de vendedores ou de caminhões-pipa. **O direito à água, como explicam os autores do relatório, não pode ser separado de outros direitos humanos. Na verdade, aqueles que são marginalizados ou discriminados por causa de seu gênero, idade, status socioeconômico, ou por sua identidade étnica, religiosa ou linguística, também têm maior probabilidade de ter um acesso limitado a água e saneamento adequados.** Quase metade das pessoas que bebem água retirada de fontes desprotegidas vivem na África Subsaariana, onde o encargo da coleta recai principalmente sobre as mulheres e meninas, muitas das quais gastam mais de 30 minutos em cada viagem para buscar água. Sem água e saneamento seguros e acessíveis, essas pessoas provavelmente enfrentarão múltiplos desafios, incluindo saúde e condições de vida precárias, desnutrição e falta de oportunidades de educação e emprego. (grifo nosso).

Importa compreender que, apesar da água ser um recurso natural renovável, ela poderá se esgotar com um mal-uso, assim é fundamental a maneira pela qual as instituições analisam a situação e a estrutura correspondente, sendo essencial que defina-se os critérios para tomada de decisões, uma vez que, a água é um elemento indispensável para que haja desenvolvimento econômico, social e pessoal, pois sem água a vida não existe, é um direito humano, um bem fundamental.⁵¹

⁵¹SILVA, André Carlos et al. GOVERNANÇA DA ÁGUA NO BRASIL: UMA CONTRIBUIÇÃO BIBLIOMÉTRICA. HOLOS, v. 8, 2017, p.149.

4 Políticas de acesso de acesso à água para o semiárido nordestino: desafios e perspectivas frente a crise hídrica

A região do Semiárido brasileiro ocupa uma área de 981 mil km², que é constituída de 1.135 (mil centro e trinta e cinco) municípios, e abriga quase 24 (vinte quatro) milhões de habitantes, ou seja, quase 12% (doze por cento) da população do País, além disso, cerca de 10 (dez) milhões pertencem à zona rural.⁵² (Ver figura-01localização do Semiárido Nordeste). Neste campo, o semiárido nordestino possui centros urbanos de considerável com expressão regional e nacional, como de Campina Grande, na Paraíba, Juazeiro do Norte, no Ceará; Caruaru e Petrolina, em Pernambuco; Mossoró, no Rio Grande no Norte; além de Feira de Santana e Vitória da Conquista, na Bahia, todos estes com população acima de 250 mil habitantes.⁵³

Ainda nesta esfera, com relação ao Semiárido brasileiro é necessário apresentar que, esta é uma região delimitada pela Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste (SUDENE)⁵⁴, com vista nisso, é preciso considerar as condições climáticas dominantes de semiaridez, tal como, a precipitação pluviométrica. Assim, às condições climáticas, a hidrografia é

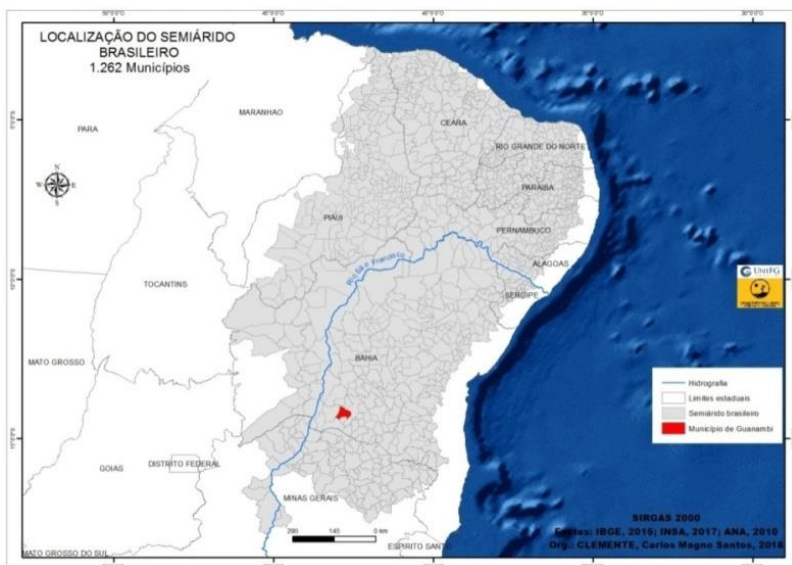
⁵² GONDIM, Joaquim; FIOREZE, Ana Paula; FERREIRA ALVES, Rodrigo Flecha; SOUZA, Wesley Gabrieli de. A seca atual no Semiárido nordestino - Impactos sobre os recursos hídricos. *Parcerias Estratégicas*, v. 22, n. 44, 2017, p. 279.

⁵³ GONDIM, Joaquim; FIOREZE, Ana Paula; FERREIRA ALVES, Rodrigo Flecha; SOUZA, Wesley Gabrieli de. A seca atual no Semiárido nordestino - Impactos sobre os recursos hídricos. *Parcerias Estratégicas*, v. 22, n. 44, 2017, p. 280.

⁵⁴ Sobre a Sudene insta salientar que: "A Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste, criada pela Lei nº 3.692, de 15 de dezembro de 1959, foi uma forma de intervenção do Estado no Nordeste, com o objetivo de promover e coordenar o desenvolvimento da região. Sua instituição envolveu, antes de mais nada, a definição do espaço que seria compreendido como Nordeste e passaria a ser objeto da ação governamental: os estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia e parte de Minas Gerais. Esse conjunto, equivalente a 18,4% do território nacional, abrigava, em 1980, cerca de 35 milhões de habitantes, o que correspondia a 30% da população brasileira. A criação da Sudene resultou da percepção de que, mesmo com o processo de industrialização, crescia a diferença entre o Nordeste e o Centro-Sul do Brasil. Tornava-se necessário, assim, haver uma intervenção direta na região, guiada pelo planejamento, entendido como único caminho para o desenvolvimento." Disponível em: <<https://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/JK/artigos/Economia/Sudene>>. Acesso em: 25 de junho de 2020.

frágil, em seus diversos aspectos, é insuficiente para sustentar rios caudalosos que se mantenham perenes nos longos períodos de ausência de precipitações.⁵⁵

Figura 01 – Delimitação do Semiárido Brasileiro⁵⁶



FONTES: IBGE, 2015; INSA, 2017; ANA, 2010

ORG.: CLEMENTE, CARLOS MAGNO SANTOS, 2018.

(Observatório FG do Semiárido Nordestino)

Com exceção têm-se o rio São Francisco que devido às características hidrológicas que possui, as quais permitem a sua sustentação durante o ano todo, o rio São Francisco adquire uma significação especial para as populações ribeirinhas e da zona do Sertão. Ressalta-se por oportuno que, o clima quente e seco do Semiárido Nordestino é do tipo Tropical Semiárido, com uma derivação do Tropical, apresentando também aridez

⁵⁵INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Semiárido Brasileiro. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/geociencias/cartas-e-mapas/mapas-regionais/15974-semiarido-brasileiro.html?=&t=o-que-e>>. Acesso em: 24 de junho de 2020. n.p.

⁵⁶ OBSERVATÓRIO FG DO SEMIÁRIDO NORDESTINO. **Localização do Semiárido Nordestino**. Disponível em: <<http://observatorio.faculdadeguanambi.edu.br/wp-content/uploads/2020/01/Localiza%C3%A7%C3%A3o-de-Guanambinovi.pdf>>. Acesso em: 24 de junho de 2020. n.p.

sazonal, deficiência hídrica e precipitações imprevisíveis concentradas no verão e no outono.⁵⁷

Frise-se que o problema central no Nordeste⁵⁸ não é com relação à restrição à água o ano todo e em toda a área, mas sim com relação à irregularidade de chuvas no tempo e no espaço, além da alta evaporação perante a quantidade de chuva, com entre épocas com regularidades, que podem surgir às irregularidades, trazendo assim a estiagem.⁵⁹

Tecidas essas considerações sobre a caracterização do semiárido nordestino, é imprescindível enfatizar que diante da crise hídrica que perpassa o semiárido nordestino fez com que houvesse a elaboração de algumas políticas de acesso à água, assim estas foram implementadas para a convivência com a escassez do recurso hídrico, as tecnologias para a captação, armazenamento de águas pluviais para o consumo humano e para a irrigação de culturas.⁶⁰

Essas ações governamentais foram implementadas pelo Governo Federal, pelo Governo Estado dos Estados e pelos Governos Municipais, com a finalidade de criação de programas e de desenvolvimento de ações para resolução da problemática, nesta esfera é importante destacar alguns

⁵⁷PIRES, Ana Paula Novais e FERREIRA, Idelvone Mendes. Cercas e secas: reflexões sobre a água no nordeste semi-árido. In: ANAIS DA XIII JORNADA DO TRABALHO, 1., 2012, Presidente Prudente. Anais eletrônicos... Centro de Estudos de Geografia do Trabalho, Disponível em: <http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=MSC0000000142012000100002&lng=pt&nrm=abn>. Acesso em: 19 de junho de 2020.n.p.

⁵⁸ É importante ressaltar que a existência do Monitor de Secas, este que sob a liderança, na esfera federal, da Agência Nacional de Águas (ANA), do Ministério da Integração Nacional (MI) e do Instituto Nacional de Meteorologia (INMET), “é um processo de acompanhamento regular e periódico da situação da seca no Nordeste, cujos resultados consolidados são divulgados por meio do Mapa do Monitor de Secas. Mensalmente informações sobre a situação de secas são disponibilizadas até o mês anterior, com indicadores que refletem o curto prazo (últimos 3, 4 e 6 meses) e o longo prazo (últimos 12, 18 e 24 meses), indicando a evolução da seca na região.” Disponível em: <<http://monitordesecas.ana.gov.br/a-origem-do-monitor>>. Acesso em 30 de junho de 2020.

⁵⁹PIRES, Ana Paula Novais e FERREIRA, Idelvone Mendes. Cercas e secas: reflexões sobre a água no nordeste semi-árido. In: ANAIS DA XIII JORNADA DO TRABALHO, 1., 2012, Presidente Prudente. Anais eletrônicos... Centro de Estudos de Geografia do Trabalho, Disponível em: <http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=MSC0000000142012000100002&lng=pt&nrm=abn>. Acesso em: 19 de junho de 2020.n.p.

⁶⁰ ANDRADE, José Andrade; NUNES, Marcos Antonio. Acesso à Água no Semiárido: uma análise das políticas públicas implementadas na região. Revista Espinhaço, Minas Gerais, v.3, 2014.

desses programas/ ações: o Programa Água para Todos, Programa de Formação e Mobilização Social para Convivência com o Semiárido: um milhão de cisternas rurais, Operação Carro-Pipa, além de outros. Dessa forma várias foram às políticas desenvolvidas com intuito de resolver a problemática da seca.

Essas medidas foram difundidas desde 2004 pelo Programa Água Doce (PAD), coordenado pelo Ministério do Meio Ambiente (MMA), para o Semiárido. No ano 2011 programa passou a fazer parte do Programa Água Para Todos (APT), em busca de solução para o problema do acesso à água em comunidades rurais do Semiárido brasileiro.⁶¹

Dessa maneira, a título de exemplo têm-se o Programa Água Para Todos (APT) que detém a finalidade de implementar algumas políticas de acesso à água quais sejam: Cisternas, Bacias e Barreiros.⁶² As cisternas são reservatórios para a captação de água pluvial pode ser de consumo e de produção. Já as Bacias (ou barragens) subterrâneas são escavações, até as rochas, de valas, cujas paredes são forradas por lonas de plástico, os Barreiros (ou pequenas barragens) são pequenas contenções para captação de água da chuva que visam atender à carência de água para produção agrícola e alimentar⁶³.

Para Jane Soares e Erivaldo Barbosa⁶⁴:

⁶¹ HERNANDEZ, Luis Carlos; SZIGETHY, Leonardo. Tecnologia e inovação para a redução do risco de crises hídricas. IPEA - Centro de Pesquisa em Ciência, Tecnologia e Sociedade. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/cts/pt/central-de-conteudo/artigos/artigos/104-tecnologia-e-inovacao-para-a-reducao-do-risco-de-criises-hidricas>>. Acesso em 20 de junho de 2020.

⁶² HERNANDEZ, Luis Carlos; SZIGETHY, Leonardo. Tecnologia e inovação para a redução do risco de crises hídricas. IPEA - Centro de Pesquisa em Ciência, Tecnologia e Sociedade. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/cts/pt/central-de-conteudo/artigos/artigos/104-tecnologia-e-inovacao-para-a-reducao-do-risco-de-criises-hidricas>>. Acesso em 20 de junho de 2020. n.p.

⁶³ HERNANDEZ, Luis Carlos; SZIGETHY, Leonardo. Tecnologia e inovação para a redução do risco de crises hídricas. IPEA - Centro de Pesquisa em Ciência, Tecnologia e Sociedade. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/cts/pt/central-de-conteudo/artigos/artigos/104-tecnologia-e-inovacao-para-a-reducao-do-risco-de-criises-hidricas>>. Acesso em 20 de junho de 2020. n.p.

⁶⁴ SIQUEIRA SOARES, Jane Arimercia; BARBOSA, Erivaldo Moreira. Políticas de acesso à Água no Brasil: pensando a evolução das Políticas de Combate à Seca no Semiárido. Revista gestão sustentabilidade ambiental, Florianópolis, v. 8, n. 4, 2019, p.461.

[...], as políticas públicas aplicadas no semiárido brasileiro se restringia em sua maioria em ações de combate, como se fosse possível combater um fenômeno natural como a Seca, as ações mais promovidas eram de ordem estrutural e emergencial que só eram acionadas quando os efeitos se faziam presentes, junte-se a isso, muitos investimentos direcionados a região semiárida foram desviados para o enriquecimento privado e corrupções políticas, mais que a ausência de água, essa má gestão dos benefícios públicos foram e são os maiores causadores das desigualdades sociais e econômicas na região, pois o problema do semiárido vai além da escassez de chuvas, é um problema de ordem gerencial desde os recursos hídricos até a “coisa” pública. Entretanto, algumas políticas têm se destacado ao longo dos anos pela implementação da participação dos maiores interessados que é população e tem mudado a centralização das decisões do plano governamental para o local de acordo com as necessidades da região e os anseios sociais, a exemplo do Projeto um milhão de cisternas rurais - P1MC que a partir de tecnologias sócias como cisternas de placas de cimento juntamente com a sociedade civil organizada ,estão, através do programa, disseminando conhecimento de convivência com o semiárido.

Uma dessas medidas é a adoção de programas que tem por objetivo a complementação do fornecimento de água gratuita pelo Estado, a título de exemplo, no contexto do Plano Brasil Sem Miséria seria a construção de cisternas, plano este regulamentado através do Decreto nº 7.492 lançado em junho de 2011, que tinha por objetivo a superação da situação de extrema pobreza da população em todo o território nacional, integrando e articulando políticas, programas e ações, sendo um plano voltado às famílias que viviam com uma renda familiar inferior a R\$ 70 (setenta) mensais por pessoa.⁶⁵

⁶⁵ BRASIL. Manual Operacional dos Objetos Padronizados do Programa. Ministério da Integração Nacional. Secretaria de Desenvolvimento Regional. Brasília, DF, 2016.

De acordo com o Governo Federal, o Plano Brasil sem Miséria é baseado em 3 (três) pilares: a garantia de uma renda para alívio imediato da situação de extrema pobreza, o acesso aos serviços públicos, visando melhorar as condições de educação, saúde e cidadania das famílias, além da inclusão produtiva, com a finalidade de aumentar as capacidades e as oportunidades de trabalho e geração de renda entre as famílias mais pobres do campo e das cidades, com o fornecimento de água a baixo custo por meio do programa tarifa social.⁶⁶

Para Jorge Luiz de Sales Farias *et al*⁶⁷: As políticas públicas para a convivência com o Semiárido devem ser elaboradas de forma integrada a complexidade do desenvolvimento rural da região, e que tragam em sua essência a busca pelo protagonismo das famílias no meio rural,

possibilitando ir além do fortalecimento da sua autonomia frente às adversidades climáticas frequentes na região. Nesse processo, as mudanças sociais devem se apoiar no fortalecimento da autonomia dos agricultores com a construção de políticas que favoreçam uma gestão participativa em todas as fases do ciclo de uma política pública. Emerge um novo desafio para os diferentes atores do Estado e sociedade civil, demanda-se um aprofundamento teórico na elaboração de políticas públicas sobre a convivência com o Semiárido a partir de um novo paradigma para o desenvolvimento rural sustentável. Essa compreensão contribuirá no entendimento da função de uma política pública e no protagonismo dos atores na promoção da qualidade de vida dos beneficiários, que poderá favorecer um processo de dinamização econômica e social para a convivência com o Semiárido.

⁶⁶YIP, César; YOYOKA, Mariana. Direito internacional dos direitos humanos e direito à água: uma perspectiva brasileira, Anuario Colombiano de Derecho Internacional (ACDI), Colombia, nº 9, p. 167-195, 2016.

⁶⁷FARIAS, Jorge Luiz de Sales.; et.al. Avaliação da efetividade do programa cisterna a partir da abordagem dos meios de vida. In: CONGRESSO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA, ADMINISTRAÇÃO E SOCIOLOGIA RURAL, 54., 2016, Maceió. Desenvolvimento, território e biodiversidade. MACEÍO: UFAL: SOBER, 2016. p.12.

Ressalta-se por oportuno que, violação sistemática do direito fundamental à água implica na proteção insuficiente desse bem jurídico, uma vez que há necessidade por parte do poder público da adoção de políticas públicas para a erradicação da seca, mas que sejam políticas efetivas.

Destaca-se que neste estado de coisas, um gerenciamento dos recursos hídricos para a questão das secas é medida que se impõe, visto que, a água é necessária à vida e à saúde do ser humano, sendo um direito que não pode ser negligenciado, nem tampouco violado, devendo ser acessível para todas as pessoas, não podendo ser tratado como mera “mercadoria”, mas como direito fundamental que é por excelência.⁶⁸

Com relação ao assunto Ziglio⁶⁹frisa que:

[...] Pensar na água como recurso que somente atende à reprodução do sistema capitalista, abre a possibilidade de valoração da água; e, como consequência, o pagamento pelo acesso a ela. Seria correto pensar em pagamento pela água? Seria ético pagar para ter direito à água? Qual seria o preço acessível e justo para a água? Qual seria o custo acessível no Mundo, apesar de tantas disparidades de renda entre os países? [...] a possibilidade de privatização da água pode ocasionar, por não terem recursos financeiros, que milhares de pessoas morram de sede.

Assim sendo, torna-se cada vez mais difícil, integrar as políticas de água como uma política econômica, urbana ou social mais ampla que tenha o objetivo de envolver os subsídios cruzados, bem como, os usos alternativos da água ou uma política socialmente estratificada, pois esse deslocamento acaba que inevitavelmente obrigando a uma mudança na

⁶⁸CAMPOS, José Nilson B. A evolução das políticas públicas no Nordeste. In: A Questão da Água no Nordeste. Centro de Gestão e Estudos Estratégicos. Agência Nacional de Águas. Brasília, DF: CGEE, p. 263-287, 2012.

⁶⁹SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

“geometria do poder social”, sendo que as empresas tenham se tornado muito poderosas nas decisões estratégicas relacionadas à água, ao custo de outras organizações da sociedade civil ou do Estado.⁷⁰

Neste contexto, o fornecimento da água potável para o consumo humano no Brasil é um direito fundamental para que haja a conservação de boas condições de saúde, visto que negar o acesso à água é “ameaçar” à positividade do Direito à Saúde que é tutelado no artigo 6º Constituição de 1988.⁷¹

Não obstante, o artigo 196 da Carta Magna de 1988 disciplina o direito à saúde como um direito de todos, sendo uma obrigação do Estado garanti-lo: “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.”⁷², dessa forma, negar o acesso à água é negar também acesso aos demais serviços e ações que devem ser proporcionados, garantidas pelo Estado para a proteção e a recuperação da saúde⁷³

Diante dos argumentos apresentados, insta salientar que, as políticas públicas implementadas para o Semiárido brasileiro ainda não alcançaram os objetivos desejados, considerando que durante muito tempo as intervenções públicas eram direcionadas no paradigma do “combate às secas”, deste modo, a demorou-se muito a compreender que a questão da seca não se limitava somente ao fenômeno climático, mas sim, a uma

⁷⁰ZIGLIO, Luciana. Geografia política da água. Resenha/Book Review. Ambiente & Sociedade, Campinas v. XI, p. 447-450, 2008. p. 449

⁷¹BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁷²BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁷³ROMERO BARREIRO, M. P. O direito humano à água e sua positividade: casos Brasil e Colômbia. 2017. 121 f. Dissertação (Mestrado). Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho. Instituto de Ciência e Tecnologia (Câmpus de Sorocaba), p.72.

questão estrutural, em que os condicionantes naturais estão imbricados com os de natureza humana.⁷⁴

Parafrazeando Ronald Dworkin⁷⁵, os direitos precisam ser levados á sério, dessa maneira o direito á água precisa ser levado a sério, haja vista, ser um elemento fundamental para a vida de qualquer ser. É preciso que haja a participação de todos, governos estaduais, municipais e federais, tal como, da sociedade civil na luta pelo acesso á água. É essencial que haja aderência dos agentes implementadores, quem venham a cumprir o objetivo da universalização do acesso á água, visto que apesar das ações/programas voltados para o combate à seca, o semiárido ainda carece de uma gestão eficaz, de efetividade.

Conclusão

Diante dos argumentos apresentados, o presente trabalhou pautou-se em abordar a importância da água como um direito humano fundamental, enfatizando especificadamente a questão da crise hídrica do semiárido nordestino, apresentando assim, os principais desafios e as perspectivas. Assim, no primeiro capítulo abordou-se ao os apontamentos acerca dos direitos e bens fundamentais no estado constitucional de direito a partir da teoria dos bens fundamentais de Luigi Ferrajoli, que aponta que os direitos fundamentais são todos aqueles direitos subjetivos que dizem respeito universalmente a todos os seres humanos enquanto dotados do status pessoa, cidadão ou de pessoa capaz de agir.

Não obstante, estes são os direitos atribuídos por um ordenamento jurídico a todas as pessoas físicas, enquanto tais, ou enquanto cidadãos ou enquanto capazes de agir. Assim, restou configurado que o direito a água

⁷⁴ANDRADE, José Andrade; NUNES, Marcos Antonio. Acesso à Água no Semiárido: uma análise das políticas públicas implementadas na região. Revista Espinhaço, Minas Gerais, v.3, 2014, p.37.

⁷⁵DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

é um bem fundamental, visto que acessibilidade é garantida individual e universalmente.

No segundo capítulo explanou-se que a água é um bem fundamental, com ênfase na crise de abastecimento em nível global, neste ponto, a pesquisa trouxe que de acordo com Sérgio U. Cademartori e Daniela Cademartori, que antes de compreender a água como um bem fundamental é preciso uma análise do marco teórico do Estado de Direito, da estrutura jurídico-política, que tem a finalidade de dedicar-se à proteção, bem como, garantir valores, bens e interesses que a sociedade considera importantes, uma vez que a tarefa de positivação desses valores fora iniciada com a proclamação dos direitos fundamentais, que estão presentes nas Constituições dos Estados democráticos.⁷⁶

Nesta conjuntura, fora apresentada no capítulo as principais conferências de discussão da água como direito humano, que somente fora efetivado em 28 de julho de 2010 a Assembleia Geral das Organizações das Nações Unidas (ONU) o reconhecimento do acesso à água como um direito humano, disciplinada na resolução A/RES/64/292. Ademais, no Brasil ainda tramita no Congresso nacional uma Proposta de Emenda a Constituição desde 2018 para que inclua o acesso a água como direito fundamental no artigo 5º da Carta de 1988.

Por fim, o último capítulo teve por finalidade apresentar as políticas de acesso a água, diante à crise hídrica vivenciada no Semiárido Nordeste, dessa maneira, trouxe inicialmente a caracterização da região, as condições climáticas, com a finalidade de evidenciar a necessidade de políticas de acesso á água, tendo em visa, a escassez de recursos hídricos

⁷⁶CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. REPENSANDO A TEORIA E A PRÁTICA DO DIREITO À ÁGUA. REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG, n. 69, 2017.

que aflige o sertão, tal como, as principais políticas de acesso desenvolvidas para área, bem como, a (in)efetividade na gestão dessas ações.

Assim, necessita-se de uma interligação política, econômica, social e jurídica para se estudar, analisar e desenvolver políticas públicas que visem à convivência com a seca, adotando medidas de forma planejada, com a elaboração de um marco regulatório, tal como, de políticas públicas de Estado para que haja diálogo com a sociedade civil e com entidades de defesa de direito que visem atendam de forma prioritária a água.

Referências

AITH, Fernando Mussa Abujamra; ROTHBARTH, Renata. O estatuto jurídico das águas no Brasil. Estudos Avançados. **Revista Scielo**, São Paulo, v. 29, p. 163-177, 2015.

AMIN, Aleph Hassan Costa. **Água: direito fundamental**. 2013. 134 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2013.

ANDRADE, Jucilaine Aparecida de; NUNES, Marcos Antônio. Acesso à água no Semiárido Brasileiro: uma análise das políticas públicas implementadas na região. **Revista Espinhaço**, p. 28-39, p. 28-39, 2017.

BACCI, Denise de La Corte; PATACA, Ermelinda Moutinho. Educação para a água. **Estud. av.**, v. 22, n. 63, p. 211-226, 2008. p. 211.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Lei nº 9.433**, de 08 de janeiro de 1997. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9433.htm>. Acesso em: 24 de junho de 2020.

BRASIL. **Manual Operacional dos Objetos Padronizados do Programa. Ministério da Integração Nacional.** Secretaria de Desenvolvimento Regional. Brasília, DF, 2016.

CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio Urquhart. REPENSANDO A TEORIA E A PRÁTICA DO DIREITO À ÁGUA. **REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG**, n. 69, P. 133-160, 2017.

CADEMARTORI, Sergio Urquhart. **Estado de direito e legitimidade:** uma abordagem garantista. 285f. 1997. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, 1997.

CADEMARTORI, Sergio Urquhart; CADERMATORI, Daniela Mesquita Leutchuk de. A ÁGUA COMO UM BEM FUNDAMENTAL E O DIREITO À ÁGUA POTÁVEL COMO UM DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL: UMA PROPOSTA TEÓRICA DE POLÍTICAS PÚBLICAS. **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**, n. 14, p. 351-364, 2014.

CAMPOS, José Nilson B. **A evolução das políticas públicas no Nordeste.** In: A Questão da Água no Nordeste. Centro de Gestão e Estudos Estratégicos. Agência Nacional de Águas. Brasília, DF: CGEE, p. 263-287, 2012.

COVATTI, Cláudio Luiz; FEDRIGO, Camila Paese; CALGARO, Cleide. **Direito fundamental à água e o constitucionalismo latino-americano.** Caxias do Sul, RS: Educs, 2017.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério.** São Paulo: Martins Fontes, 2010.

FARIAS, Jorge Luiz de Sales.; et.al. **Avaliação da efetividade do programa cisterna a partir da abordagem dos meios de vida.** In: CONGRESSO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA, ADMINISTRAÇÃO E SOCIOLOGIA RURAL, 54., 2016, Maceió. Desenvolvimento, território e biodiversidade. Maceió: UFAL: SOBER, 2016. p.12.

FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. In: **Direitos Fundamentais.** Tradução de Alfredo Copetti Neto. Estado e Constituição-11, Livraria do Advogado, 2011. (Versão Kindle).

FERRAJOLI, Luigi. Por uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais. In: **Por uma Carta dos bens fundamentais**. Tradução de Daniela Cademartori e Sergio Cademartori. Estado e Constituição-11, Livraria do Advogado, 2011.(Versão Kindle).

FÓRUM MUNDIAL DE ÁGUAS. **8º FÓRUM MUNDIAL DA ÁGUA - 18 A 23 DE MARÇO DE 2018**. Disponível em: <<http://8.worldwaterforum.org/pt-br/8%c2%ba-f%c3%b3rum-mundial-da-%c3%a1gua-18-23-de-mar%c3%a7o-de-2018>>. Acesso em: 20 de maio de 2020.

FÓRUM MUNDIAL DE ÁGUAS. **Marrakesh 1997. 1st world water forum, marrakesh, march 1997 vision for water, life and the environment**. Disponível em: <<https://www.worldwatercouncil.org/en/marrakesh-1997>>. Acesso em: 20 de maio de 2020.

FRANZONI GIL, Lise Anne de Borba. **O garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli e a teoria da argumentação jurídica de Robert Alexy: uma aproximação teórica**. 148f. 2006. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito. 2006.

GONDIM, Joaquim; FIOREZE, Ana Paula; FERREIRA ALVES, Rodrigo Flecha; SOUZA, Wesley Gabrieli de. A seca atual no Semiárido nordestino – Impactos sobre os recursos hídricos. **Parcerias Estratégicas**, v. 22, n. 44, p. 277-300, 2017.

HERNANDEZ, Luis Carlos; SZIGETHY, Leonardo. **Tecnologia e inovação para a redução do risco de crises hídricas**. IPEA - Centro de Pesquisa em Ciência, Tecnologia e Sociedade. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/cts/pt/central-de-conteudo/artigos/artigos/104-tecnologia-e-inovacao-para-a-reducao-do-risco-de-criises-hidricas>>. Acesso em 20 de junho de 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Semiárido Brasileiro**. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/geociencias/cartas-e-mapas/mapas-regionais/15974-semiarido-brasileiro.html?=&t=o-que-e>>. Acesso em: 24 de junho de 2020.

JACOBI, Pedro Roberto; EMPINOTTI, Vanessa Lucena; SCHMIDT, Luisa. Escassez Hídrica e Direitos Humanos. **Ambiente. soc.** São Paulo, v. 19, n. 1, 2016.

OBSERVATÓRIO FG DO SEMIÁRIDO NORDESTINO. **Localização do Semiárido Nordestino.** Disponível em: <<http://observatorio.faculdadeguanambi.edu.br/wp-content/uploads/2020/01/Localiza%C3%A7%C3%A3o-de-Guanambinovi.pdf>>. Acesso em: 24 de junho de 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Mais de 2 bilhões de pessoas no mundo são privadas do Direito à Água.** Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/mais-de-2-bilhoes-de-pessoas-no-mundo-sao-privadas-do-direito-a-agua/>>. Acesso em: 23 de junho de 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução A/RES/64/292. 2010.** Disponível em: <https://www.un.org/waterforlifedecade/pdf/human_right_to_water_and_sanitation_media_brief_por.pdf>. Acesso em: 20 de junho de 2020.

PES, João Hélio Ferreira. **Água Potável e a Teoria Dos Bens Fundamentais de Luigi Ferrajoli.** Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=da6cb383f8f9e58f>>. Acesso em: 30 de julho de 2020.

PIRES, Ana Paula Novais e FERREIRA, Idelvone Mendes. **Cercas e secas: reflexões sobre a água no nordeste semi-árido.** In: ANAIS DA XIII JORNADA DO TRABALHO, 1., 2012, Presidente Prudente. Anais eletrônicos... Centro de Estudos de Geografia do Trabalho, Disponível em: <http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=MSC000000142012000100002&lng=pt&nrm=abn>. Acesso em: 19 de junho de 2020.

RIBEIRO, Luiz Gustavo Gonçalves; ROLIM, Neide Duarte. Planeta água de quem e para quem: uma análise da água doce como direito fundamental e sua valoração mercadológica. **Revista Direito Ambiental e sociedade**, v. 7, n. 1, p. 7-33, 2017.

ROMERO BARREIRO, Maria del Pilar. **O direito humano à água e sua positivação: casos Brasil e Colômbia.** 2017. 121 f. Dissertação (Mestrado). Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho. Instituto de Ciência e Tecnologia (Câmpus de Sorocaba), 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12^a. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SENADO FEDERAL. **Proposta de Emenda à Constituição nº 4, de 2018**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132208>>. Acesso em: 25 de junho de 2020.

SILVA, André Carlos et al. GOVERNANÇA DA ÁGUA NO BRASIL: UMA CONTRIBUIÇÃO BIBLIOMÉTRICA. **HOLOS**, v. 8, p.147-155, 2017.

SILVA, Jairo Bezerra et al. A crise hídrica global e as propostas do Banco Mundial e da ONU para seu enfrentamento. **Cronos - Revista do Programa de Pós-Graduação em Ciências da Universidade Federal do Rio Grande do Norte**, v. 11, n. 2, p.121-140, 2010.

SIQUEIRA SOARES, Jane Arimercia; BARBOSA, Erivaldo Moreira. Políticas de acesso à Água no Brasil: pensando a evolução das Políticas de Combate à Seca no Semiárido. **Revista gestão sustentabilidade ambiental**, Florianópolis, v. 8, n. 4, p. 443-467, 2019.

STRAKOS, Paula. Água como Direito Humano: Estudo Comparado de sua Proteção nas Esferas Judiciais Interamericana e Europeia. **Revista da Faculdade de Direito - UFPR**, v. 61, n. 3, p. 141-164, 2016.

SWYNGEDOUW, Erik . Privatizando O H²O transformando águas locais em dinheiro global. **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais**, v.6, p. 33-53, 2004.

YIP, César; YOYOKA, Mariana. Direito internacional dos direitos humanos e direito à água: uma perspectiva brasileira, **Anuario Colombiano de Derecho Internacional (ACDI)**, Colombia, nº 9, p. 167-195, 2016.

ZIGLIO, Luciana. Geografia política da água. **Resenha/Book Review. Ambiente & Sociedade**, Campinas v. XI, p. 447-450, 2008.

A urgente e necessária conversão humana e ecológica: o desenvolvimento sustentável e integral pela via da proteção social

*Cleber Lúcio de Almeida*¹
*Wânia Guimarães Rabêllo de Almeida*²

1 Introdução

A Constituição da República de 1988 inclui entre os objetivos fundamentais da República o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), que, certamente, não é apenas econômico, inclusive porque a Constituição estabelece como parâmetros a busca do desenvolvimento a cidadania, dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, II, III e IV) e, ainda, que a atividade econômica e, com isto, o desenvolvimento econômico, visam garantir a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170, *caput*). A Constituição não parou por aí, na medida em que a todos reconhece o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, reconhecendo ser este essencial à qualidade de vida (art. 225).

¹ Pós-doutor em Direito pela Universidad Nacional de Córdoba/ARG. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/SP. Professor da graduação e da pós-graduação strictu sensu da PUC-MG. Juiz do Trabalho do TRT da 3ª Região. Integrante do Grupo de Pesquisa e Extensão Capitalismo e Proteção Social na Perspectiva dos Direitos Humanos e Fundamentais do Trabalho da PUC-Minas.

² Pós-doutora em Direito pela Universidad Nacional de Córdoba/ARG. Doutora e mestra em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais/MG. Professora de Direitos Humanos da graduação e de Direitos Humanos Trabalhistas e Processo Coletivo da pós-graduação *latu sensu* e coordenadora do Núcleo da Diversidade da Faculdade de Direito Milton Campos. Professora de Direito Coletivo do Trabalho da Escola Superior de Advocacia – ESA-MG. Integrante do Grupo de Pesquisa e Extensão Capitalismo e Proteção Social na Perspectiva dos Direitos Humanos e Fundamentais do Trabalho da PUC-Minas e do Grupo de Pesquisas Josué de Castro da PUC-Rio. Advogada.

Portanto, a Constituição impõe que se combine desenvolvimento econômico, dignidade da pessoa humana e proteção da natureza, o que aponta no sentido de sua opção pelo denominado desenvolvimento sustentável e integral.

Contudo, existe um enorme abismo entre o mundo das normas e a realidade social.

Com efeito, como adverte o Papa Francisco, vivemos uma “sociedade enferma”, marcada pelo individualismo radical, consumismo e pela ausência de cuidado para com o Outro e com o meio ambiente (PAPA FRANCISCO, 2020, p. 42), na qual os valores humanos, sociais, políticos, culturais e ambientais são submetidos a imperativos econômicos.

A experiência demonstra que a tese liberal segundo a qual “uma existência humanamente digna pressupõe a superação das emergências econômicas e sociais, pressupõe a disponibilidade dos bens necessários para a vida e lugares de trabalho seguros. O sistema de mercado assegura tudo isto graças à sua alta eficiência. Motor da economia do mercado é a concorrência [...]. O sistema do mercado se baseia no interesse próprio. A inteligência do sistema faz com que, o interesse próprio, que entra em concorrência, opere em favor do bem comum” (HINKELAMMERT, 1998, p. 251-252). A inteligência do sistema noticiada por Franz J. Hinkelammert, não passa de uma ficção científica (HINKELAMMERT, 1998, p. 251-252). O desenvolvimento econômico gerado pela tecnologia e as mudanças que ocasiona, primeiro, a máquina a vapor, a ferrovia, o telégrafo, a eletricidade, o automóvel, o avião, e, atualmente, as indústrias químicas, a medicina moderna, a informática, a revolução digital, a robótica, as biotecnologias e as nanotecnologias, tem causado o aumento das desigualdades sociais, da marginalização, da fome, do desemprego e da exclusão social, quadro que é agravado, inclusive, pela pandemia da Covid-19.

É neste contexto que se apresenta a necessidade de colocar em debate o direito, humano e fundamental, à proteção social.

A escolha dos direitos humanos e fundamentais como perspectiva não é aleatória, vez que a Constituição impõe, expressamente, o respeito aos direitos humanos e fundamentais (art. 4º, II, e 5º, §§ 2º e 3º), valendo acrescentar que:

- a) a *Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento* dispõe, em seu *Preâmbulo*, que desenvolvimento é “um processo econômico, social, cultural e político abrangente, que visa a melhoria constante do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos” e que tem base na participação ativa, livre e significativa destes indivíduos “no processo de desenvolvimento e na justa distribuição dos benefícios dele derivados” (ONU, 1986, *on line*);
- b) a *Declaração Universal dos Direitos Humanos* reconhece que “toda a pessoa tem direito a que reine, no plano social e no plano internacional, uma ordem capaz de tornar plenamente efetivos os direitos e liberdades enunciados nessa Declaração” (*Preâmbulo*) e estabelece a obrigação de o Estado não exercer atividade ou praticar qualquer ato destinado à destruição dos direitos e liberdades nela estabelecidos (art. XXX) (ONU, 1948, *on line*);
- c) a *Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados* dispõe que os tratados obrigam as partes e deve ser cumprido de boa-fé (art. 2º) e que o Estado é obrigado a abster-se da prática de atos que frustrem o objeto e a finalidade de um tratado (art. 18);
- d) o *Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais* impõe aos Estados a obrigação de adotar medidas que visem assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos nele reconhecidos;
- e) a *Convenção Americana sobre Direitos Humanos* impõe aos Estados a obrigação de respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e garantir o seu livre e pleno exercício (art. 1º, n. 1) e adotar as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos os direitos e garantias nela previstos (art. 2º, n. 1);
- f) o *Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*, como se vê dos seus arts. 1º e 2º, estabelece a obrigação de os Estados adotarem medidas, legislativas ou de outra natureza, que garantam a plena efetividade dos direitos nele reconhecidos, sendo

relevante anotar que as medidas de “outra natureza” mencionados no citado *Protocolo* abrangem a tutela jurisdicional dos direitos humanos e a fiscalização do cumprimento da legislação trabalhista.

Ademais, a democracia de alta intensidade pressupõe o pleno gozo dos direitos humanos e fundamentais, ou seja, a proteção social possui um forte componente político.

O presente capítulo, no qual é adotada como a metodologia a revisão bibliográfica e documental, examina o desenvolvimento sustentável na perspectiva das possíveis alternativas relacionadas com o respeito à pessoa humana e apresenta como proposta a realização concreta do direito, humano e fundamental, à proteção social, que pode ser alcançada por da combinação entre segurança básica de renda, pleno emprego e trabalho decente, como medidas complementares.

Este capítulo de livro é dividido em três partes. A primeira trata do neoliberalismo e seus efeitos humanos e ambientais, a segunda parte versa sobre o desenvolvimento sustentável e a proteção social integral que pode ser realizada pela combinação da segurança básica de renda, pleno emprego e trabalho decente e o último enfrenta o desenvolvimento sustentável e integral e o direito ao futuro.

2 O atual modelo econômicos e os seus efeitos humanos e ambientais

O neoliberalismo constitui uma racionalidade econômica, política e cultural que produz um novo modo de ser, sentir, compreender e agir dos seres humanos, assim como uma racionalidade ideológica, vez que por trás de toda opção econômica e política encontra-se uma certa visão do mundo e seu sistema de crenças, o que alcança a relação da pessoa consigo mesma, com o Outro e com a natureza.

Dentre estes efeitos, se destacam: o *consumocentrismo*, que conduz a uma “visão consumista do ser humano” (PAPA FRANCISCO, 2020, p 89)

e ao consumo desenfreado, o que implica que o ser humano deixa de ser considerado um valor em si, para ser avaliado segundo o seu consumo; o individualismo radical; o aumento das desigualdades sociais, da marginalização, da fome, do desemprego e da exclusão social, quadro que é agravado, inclusive, pela pandemia da Covid-19; o uso indiscriminado e destrutivo da natureza, que é reduzida à condição de simples recurso para o capital e objeto de domínio e exploração.

Neste sentido,

A economia do homem permanece a de um mamífero altamente predatório, mesmo após a transição para a agricultura e a pecuária. A partir daí, o organismo coletivo torna-se preponderante de forma cada vez mais imperativa, e o homem torna-se o instrumento de uma ascensão técnico-econômica à qual empresta suas ideias e seus braços. Desse modo, a sociedade humana passa a ser a principal consumidora do homem, em todas as formas, pela violência ou pelo trabalho. O homem ganha aí assegurando aos poucos a posse do mundo natural que deve, se projetarmos no futuro os termos técnico-econômicos do atual, terminar em vitória total, a última bolsa de petróleo esvaziada, cozinhar o último punhado de grama comido com o último rato. (André Leroi-Gourhan³ *apud* Alain Supiot, 2019, p. 15).

Em relação ao flagelo do desemprego, vale anotar, por exemplo, que, em reportagem publicada na *Folha de São Paulo*, Caderno Mercado do dia 21/01/2018, sob o título “Automação vai mudar a carreira de 16 milhões de brasileiros até 2030”, é registrado que, segundo o Fórum Econômico Mundial, entre 2015 e 2020, 7,1 milhões de empregos deixarão de existir em razão de inovações tecnológicas (PERRIN, 2018 – *on line*), incluindo-se neste panorama a substituição de trabalho vivo pela inteligência artificial (IA).

³ *Le Geste et la parole*, tome I: Technique et langage, Paris: Albin Michel, 1964.

Acrescente-se a este quadro a pandemia da Covid-19. É que, segundo o relatório “Observatório da Covid-19 e o mundo do trabalho (2020b)”, da OIT, durante o segundo trimestre do ano, o coronavírus ceifou o equivalente a 400 milhões de empregos em todo o mundo, ou 95 milhões a mais que na estimativa anterior, publicada em 27 de maio. A América Latina foi a região mais golpeada, com a perda de 47 milhões de postos de trabalho em tempo integral. A Organização Internacional do Trabalho (OIT) adverti que “as novas cifras refletem o agravamento da situação em numerosas regiões durante as últimas semanas, sobretudo nas economias em desenvolvimento”. (OIT, 2020, *on line*).

Destaca, ainda, a OIT, o grave impacto da COVID-19 nas mulheres, o que está relacionado com a sua sobrerrepresentação em alguns dos setores econômicos mais afetados pela crise, como hotelaria, alimentação, comércio e setor manufatureiro. Globalmente, quase 510 milhões ou 40% de todas as mulheres empregadas trabalham nos quatro setores mais atingidos da crise, em comparação com 36,6% dos homens, segundo o relatório divulgado pela OIT (2020, *on line*).

As mulheres também são maioria nos setores de trabalho doméstico, de saúde e de assistência social, onde estão mais sujeitas ao risco de perder a renda, de infecção e transmissão, além de ser menos provável que elas tenham acesso à proteção social. A distribuição desigual do trabalho de cuidado antes da pandemia também se agravou durante a crise, devido ao fechamento de escolas e serviços de cuidados.

Ainda segundo a OIT (2020, *on line*), um em cada cinco trabalhadores vive em condição de pobreza moderada ou extrema e que existem fatores políticos, econômicos, culturais e até geográficos que impedem ou dificultam o trabalho decente, que muitos(as) trabalhadores(as) lidam com estagnação ou redução salarial, condições de trabalho desiguais e

pouco acesso a políticas públicas ou benefícios resultantes de políticas econômicas.

Não bastasse a crise do emprego em razão da substituição da mão de obra humana pela tecnológica, tem-se ainda a crise da pandemia Covid-19, tornando os grupos vulnerabilizados mais vulneráveis, acentuando as desigualdades econômicas, sociais e culturais, voltando o cenário de miséria e pobreza extrema, bem como da fome.

Acrescente-se que a “tecnologia pode liberar os trabalhadores do trabalho árduo, de sujeira, da monotonia, do perigo e do sofrimento. Os robôs colaborativos, o ‘cobots’, podem reduzir o *stress* relacionado com o trabalho e os potenciais acidentes de trabalho”. Mas pode também “tornar o trabalho supérfluo e, em última instância, alienar os trabalhadores e retardar seu desenvolvimento”. Além disto, a “automação pode corroer o empoderamento e a autonomia dos trabalhadores, bem como a riqueza do conteúdo do trabalho, o que pode levar à perda de habilidades e diminuição da satisfação do trabalhador” (OIT, 2019, p. 44).

Diante deste quadro, é indispensável, como adverte a OIT, criar “um futuro mais promissor e conseguir seguridade econômica, igualdade de oportunidades e justiça social; assim como, em última instância, reforçar nosso tecido social”, o que torna necessária “uma ação comprometida por parte dos governos e das organizações de empregadores e de trabalhadores” (OIT, 2019, p. 10).

3 Proteção social e desenvolvimento sustentável e integral

O presente capítulo de livro, sem, logicamente perder de vista a importância da emergência ecológica, examina o desenvolvimento sustentável e integral na perspectiva das possíveis alternativas relacionadas com o respeito à pessoa humana e apresenta como proposta a realização concreta do direito, humano e fundamental, à proteção social, que pode

ser alcançada pela combinação entre segurança básica de renda, pleno emprego e trabalho decente, como medidas complementares.

A proteção social é um direito humano e fundamental essencial e é tradicionalmente assegurada por dois modos principais:

1) reconhecimento do direito ao trabalho decente. Neste sentido, destaque-se as previsões contida nos arts. 23 e 24 da *Declaração Universal de Direitos Humanos*, 6º e 7º do *Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*.

Trata-se, assim, de proteção social realizada por meio do Direito do Trabalho;

2) reconhecimento do direito à seguridade social, que consiste em um complexo de direitos, composto pelos direitos à saúde, previdência social e assistência social (arts. 6º e 194 a 204 da Constituição da República), valendo observar que o art. 6º da Constituição define as necessidades cujo atendimento é um pressuposto de uma vida minimamente digna (educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados).

Trata-se, agora, de proteção social realizada pelo Direito da Seguridade Social.⁴

Portanto, o Direito do Trabalho e o Direito da Seguridade Social, são dois subsistemas do sistema de proteção social, sendo oportuno anotar que estar protegido significa “o embasamento de recursos e direitos que proporciona ao indivíduo moderno e que lhe permita converter-se em um

⁴ Para Sônia Fleury, a Seguridade Social é o “conjunto de políticas públicas que, através de uma ação governamental centralizada e unificada, procura garantir à totalidade dos cidadãos um mínimo vital em termos de renda, bens e serviços, voltada para um ideal de justiça social. Correspondentemente, o Estado é o responsável principal tanto pela administração quanto pelo financiamento do sistema. Os benefícios são concedidos de acordo com as necessidades, como direitos universalizados em base a um piso mínimo, o que asseguraria um eficiente mecanismo de redistribuição da riqueza social e correção das desigualdades de mercado” (FLEURY, 1994, p. 110).

membro da sociedade com direito próprio. A necessidade de estar protegido tem raízes profundas na condição do homem moderno” (CASTEL, 2012, p. 189).

É indispensável, no entanto, dar um passo adiante.

O Direito do Trabalho, como anota, Juan Raso Delgue, possui um “pecado original”, vez que nasceu exclusivo e excludente, na medida em que somente tutela uma modalidade de trabalho, qual seja, o trabalho subordinado, ao passo que as novas modalidades de prestação de serviços exigem a sua transformação em um direito “multifocal” (DELGUE, 2016, p. 40), ao passo que a seguridade social ainda estão seriamente relacionada com o trabalho subordinado, o que reduz o seu alcance.

Daí a proposta do estabelecimento de uma segurança básica de renda de caráter universal. A proteção do trabalhador subordinado é importante, mas não é e não pode ser a única opção.

Segurança básica de renda consiste na renda propiciada em bens e serviços “por uma comunidade política a todos os seus membros individualmente, independentemente de sua situação financeira ou exigência de trabalho”, ressaltando-se que o seu montante deve coincidir com aquele que é necessário para satisfazer necessidades básicas de um ser humano (VAN PARIJS, 2000).

A segurança básica de renda deve, para alcançar os seus objetivos, ser:

- a) robusta do ponto de vista de seu valor, suficiente e forte “para se converter em autêntico contrapoder cidadão, produto de uma necessária limitação de privilégios, e por via impositiva, de uma inevitável transferência de recursos dos setores mais autônomos aos menos autônomos da sociedade” (PISARELLO, 2002, p.9-10);
- b) complementar, não servindo para afastar a necessidade de outras políticas públicas, ou seja, deve ser instrumento de intervenção parcial, não exaustiva,

relacionada e em nenhum caso contraditória com outras medidas reformistas radicais (PISARELLO, 2002, p.10).

Assim, trata-se de renda suficiente para que uma pessoa possa atender às suas necessidades vitais e da sua família, tais como alimentação, saúde, educação, moradia e educação, reconhecida como “um direito à cidadania igual para todos”, como forma de participação na riqueza comum de nossa nação”. (SUPLICY, 2018, *on line*).

A segurança básica de renda, na perspectiva aqui adotada, não depende da condição de empregado do trabalhador, visto que deve ser paga a todas as pessoas, inclusive as empregadas(os) em empregos precários e de baixa remuneração, os trabalhadores por conta própria, as(os) desempregadas(os) em razão do desenvolvimento tecnológico/Covid-19 ou por outras causas, oferecendo suporte material ao trabalhador sem ocupação, para os movimentos e lutas necessárias, e oxigenação para pensar trabalho e não trabalho de maneira crítica e simbólica, baseado e sentido em outros afetos, ela permite a possibilidade de outras ações e ideias políticas (contrapoder simbólico e cultural).

A segurança básica de renda pode viabilizar às pessoas que vivem com e sem trabalho mais autonomia, liberdade, individual e coletiva, rumo a uma sociedade “cujos membros gozem de liberdade suficiente para conquistar o *status* social que suas capacidades pessoais permitem” (SAFFIOTI, 2013, p. 520).

Citem-se como exemplos de soluções que caminham nesta direção: *Alaska Permanent Fund Dividend* (Dividendo do Fundo Permanente do Alasca), que é distribuído pelo governo dos Estados Unidos da América desde 1982; os projetos experimentais atualmente em andamento na Holanda e na Finlândia; o apoio para obtenção de renda mínima em Ontário, no Canadá. Objetiva ampliar o autogoverno das pessoas,

libertando-as do medo, afeto mais presente como meio de controle na sociedade hoje, e da necessidade de sobrevivência.

Anote-se que:

Um dos fundadores dos Estados Unidos, o economista britânico Thomas Paine, propôs — em um ensaio chamado *Justiça Agrária*, de 1797 — a tributação de grandes propriedades fundiárias, de modo que cada indivíduo recebesse uma "subvenção de capital" que lhe permitiria "fugir à indigência e exercer os direitos declarados universais". (BBC, 2017, *on line*).

Contudo, a segurança básica de renda é somente uma das opções possíveis. A esta deve ser aliada a busca do pleno emprego, na perspectiva de que este assegura, pelo menos do ponto de vista normativo, direitos humanos e fundamentais.

É urgente e necessário combater o desemprego, notadamente porque este “não é meramente uma deficiência de renda que pode ser compensada por transferências do Estado [...]; é também uma fonte de efeitos debilitadores muito abrangentes sobre a liberdade, a iniciativa e as habilidades dos indivíduos” (SEN, 2000, p. 35), lembrando-se que o desemprego também fragmenta a classe trabalhadora, provoca o aumento da exclusão social de alguns grupos e acarreta a “perda da autonomia, de autoconfiança e de saúde física e psicológica” (SEN, 2000, p. 36).

Por isto, é necessário combinar a segurança básica de renda com a adoção de políticas pública para a concretização do direito humano e fundamental ao trabalho decente.

Aliás, esta é uma obrigação que a Constituição impõe ao Estado, como resulta do art. 170, VIII, assim como também constitui sua obrigação, observando-se, ainda, que constitui um objetivo fundamental da República e, como tal, obrigação de todos e, em especial, do Estado, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicação da pobreza, da

marginalização e das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos (art. 3º, I, III e IV e art. 23, X).

Anote-se que expressão pleno emprego pode ser utilizada em sentido:

a) objetivo: existência de emprego para todos os que o procuram; b) subjetivo: garantia, para o trabalhador, de encontrar um emprego no caso de dispensa do emprego anterior.

Ulrich Beck, após asseverar que “estamos no fim da sociedade do pleno emprego”, afirma que pleno emprego significa “trabalho normal, no qual a pessoa aprende uma profissão e então, talvez com uma ou duas mudanças de profissão, exerce-a o resto da vida, uma ocupação que lhe dá a base da existência material”, sendo por ele realçado que o pleno emprego, na perspectiva que apresenta, confere ao trabalhador “relativa segurança e a possibilidade de cálculo a longo prazo”, mas ressalta que esta segurança e possibilidade de cálculo desaparecem por força da “flexibilização do trabalho, que se fragmenta em todas as suas dimensões espacial, temporal e contratual”, o que faz com que o “regime do risco” passe a dominar também o “centro da sociedade produtiva” (BECK, 2003, p. 160-161).

Para Anita Kon (2012, p. 7), pleno emprego pode significar que “em determinado momento a população economicamente ativa realiza o volume de atividade máxima que é capaz de realizar pode dizer-se que o pleno emprego se traduz numa situação em que todo o indivíduo que se apresenta no mercado de trabalho à procura de ocupação a encontra”.

O conceito de pleno emprego “tem como base uma situação em que não existe qualquer forma de desperdício, seja do capital ou do trabalho. O pleno emprego significa a utilização da capacidade máxima de produção de uma sociedade e, evidentemente, deve ser utilizada para elevar a qualidade de vida da população” (KON, 2012, p. 8), ressaltando-se que, para os neoclássicos, o pleno emprego tem como base “o estado de

equilíbrio entre a oferta e a demanda dos fatores de produção, com capacidade máxima de produção da sociedade instalada. Nesta situação não existe desperdício, em qualquer de suas formas, nem do capital e nem do trabalho, e como a oferta de trabalho era igual à demanda de trabalho, no equilíbrio não existe o fenômeno do desemprego” (KON, 2012, p. 8).

A *Convenção n. 122 da OIT*, que trata da “Política de Emprego”, dispõe em seu art. 1º que, objetivando-se estimular o crescimento e o desenvolvimento econômico, de elevar os níveis de vida, de atender às necessidades de mão-de-obra e de resolver o problema do desemprego e do subemprego, todo Estado-membro formulará e aplicará, como um objetivo essencial, uma política ativa visando promover o **pleno emprego, produtivo e livremente escolhido**, estabelecendo que essa política deverá procurar garantir que haja trabalho para todas as pessoas disponíveis e em busca de trabalho; que este trabalho seja o mais produtivo possível; que haja livre escolha de emprego e que cada trabalhador tenha todas as possibilidades de adquirir as qualificações necessárias para ocupar um emprego que lhe convier e de utilizar, neste emprego, suas qualificações, assim como seus dons, qualquer que seja sua raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social.

No entanto, o pleno emprego é indispensável, mas não suficiente.

Ao pleno emprego deve estar atrelado o trabalho decente, ou seja, ao emprego deve corresponder o trabalho decente.

O trabalho decente para a OIT se estrutura em quatro pilares, quais sejam:

- a) respeito às normas internacionais do trabalho, em especial aos princípios e direitos fundamentais do trabalho (liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; eliminação de todas as formas de trabalho forçado; abolição efetiva do trabalho infantil; eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação);

- b) maiores oportunidades de emprego e renda decentes para mulheres e homens;
- c) melhoria da cobertura e a eficácia da proteção social para todas e todos;
- d) fortalecimento do tripartismo e do diálogo social.

A OIT fez expressa referência ao trabalho decente, pela primeira vez, na 87ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 1999, ocasião em que foi afirmado que o trabalho decente constitui o ponto de convergência de quatro objetivos estratégicos, quais sejam, a promoção dos direitos fundamentais no trabalho, geração de mais e melhores empregos, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social.

Em 2008, a OIT, na 97ª Conferência Internacional do Trabalho, inovou o debate sobre as repercussões socioeconômicas e ambientais da globalização, reafirmando que o trabalho decente e produtivo, exercido por homens e mulheres em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade, é o caminho capaz de converter a globalização em processo mais sustentável, integrador e socialmente justo.

Em 28/11/2014, a OIT lançou, no Brasil, o Sistema de Indicadores Municipais sobre Trabalho Decente, em que destaca que:

O conceito de Trabalho Decente sintetiza a missão histórica da OIT de promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humanas, sendo considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável. São indicadores sobre o trabalho decente: 1. Oportunidades de emprego; 2. Rendimentos adequados e trabalho produtivo; 3. Jornada de trabalho decente; 4. Conciliação entre o trabalho, vida pessoal e familiar; 5. Trabalho a ser abolido; 6. Estabilidade e segurança no trabalho; 7. Igualdade de oportunidades e de tratamento no emprego; 8. Ambiente de trabalho seguro;

9. Seguridade social; e 10. Diálogo social e representação de trabalhadores e empregadores (OIT, 2014, *on line*).

Na *Recomendação n. 205 da OIT*⁵ (2017) sobre o emprego e o trabalho decente para a paz e a resiliência, está disposto que ambos são essenciais para a paz, para prevenir situações de crises provocadas por conflitos e os desastres, possibilitar a recuperação e potencializar a resiliência.

Nesta *Recomendação* é enfatizado que as respostas a crises precisam garantir o respeito por todos os direitos humanos e pelo Estado de direito, incluindo o respeito pelos princípios e direitos fundamentais no trabalho e pelas Normas Internacionais do Trabalho, destacando-se uma abordagem estratégica para responder à crise, incluindo a adoção de uma abordagem gradual e multidimensional que implemente estratégias coerentes e abrangentes para permitir a recuperação e aumentar a resiliência. Essa abordagem inclui: a) estabilizar os meios de subsistência e de renda por meio de medidas imediatas de proteção social e de emprego; b) promover a recuperação econômica para gerar oportunidades de emprego, trabalho decente e reintegração socioeconômica; c) promover o emprego sustentável e o trabalho decente, a proteção social e a inclusão social, o desenvolvimento sustentável, a criação de empresas sustentáveis, em particular de pequenas e médias empresas, a transição da economia informal para a formal, a transição justa para uma economia ambientalmente sustentável e o acesso a serviços públicos, dentre outras.

A *Declaração do Centenário da OIT para o Futuro do Trabalho*, adotada pela Conferência em sua 108^a sessão em Genebra, em 21 de junho de 2019, leva em consideração as profundas transformações no mundo do

⁵ Esta Recomendação foi adotada pela esmagadora maioria de todos os constituintes.

trabalho e reafirma que a OIT deve direcionar seus esforços, inclusive para intensificar o envolvimento e a cooperação dentro do sistema multilateral visando fortalecer a coerência das políticas, em linha com o reconhecimento de que o trabalho decente é a chave para o desenvolvimento sustentável, em especial para combater as desigualdades sociais e para erradicação da pobreza, com atenção especial às áreas afetadas por conflito, desastre e outras emergências humanitárias, destacando-se que, em razão da globalização, o fracasso de qualquer país em adotar medidas humanas, as condições de trabalho são mais do que nunca um obstáculo ao progresso em todos os outros países.

Também é destacada na *Declaração do Centenário da OIT para o Futuro do Trabalho* a necessidade de se garantir uma transição justa para um trabalho do futuro que contribua para o desenvolvimento em suas dimensões econômica, social e ambiental, que aproveite todo o potencial do progresso tecnológico e do crescimento da produtividade, inclusive por meio do diálogo social, para alcançar um trabalho decente e sustentável, que garanta dignidade, autorrealização e um compartilhamento justo dos benefícios para todos. Nesta *Declaração* é previsto que, por meio da responsabilidade conjunta dos governos e seus parceiros, seja promovida a aquisição de habilidades, competências e qualificações e aumentada a capacidade de todos trabalhadores ao longo de suas vidas profissionais de fazer uso das oportunidades disponíveis para trabalho decente.

Ainda na *Declaração da OIT para o futuro do trabalho* é reconhecida a importância do papel das empresas sustentáveis como geradoras de emprego e promotoras de inovação e trabalho digno e é reafirmado que o trabalho não é uma mercadoria.

Anote-se que o *Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*, do qual o Brasil é signatário, impõe aos Estados a obrigação de adotarem

“as medidas que garantam plena efetividade do direito ao trabalho, especialmente as referentes à consecução do pleno emprego”, o que demonstra que, mais do que uma opção, a busca pelo pleno emprego e pelo trabalho decente é um *dever* do Estado brasileiro perante a comunidade americana e o povo brasileiro.

Na *Declaração Sociolaboral do Mercosul* (art. 2º), de 2015, do qual o Brasil é signatário, os Estados Partes comprometem-se a formular e colocar em prática políticas ativas de trabalho decente e pleno emprego produtivo, de modo a favorecer a geração de oportunidades de ocupação e renda, e elevar as condições de vida dos cidadãos, assim como, na formulação das políticas ativas de trabalho decente, a ter presente o respeito, a difusão e aplicação dos princípios e direitos fundamentais do trabalho, o que remete às convenções da OIT, em especial as que são por ela consideradas fundamentais, ou seja, o que permite incluir as convenções da OIT no “patrimônio jurídico da humanidade”, construído pela “consciência jurídica universal”.

Aliás, a promoção do crescimento econômico de modo sustentado, sustentável, inclusivo e que estimule o pleno emprego produtivo e trabalho decente para todas as pessoas do planeta é o objetivo de desenvolvimento sustentável de número 8 (ODS 8) da *Agenda 2030 da ONU*, aprovada em setembro de 2015, para vigorar a partir de janeiro de 2016, vários Estados, inclusive o Brasil dela tomaram parte.

Alguns avanços do objetivo 8 incluem a associação entre trabalho decente e políticas de desenvolvimento e política industrial (ganho conceitual obtido por pressão/iniciativa da OIT e sindicatos), elevação da produtividade por meio de inovação tecnológica e não por meio do aumento da jornada de trabalho e geração de emprego para os jovens (grupo de pessoas vulnerabilizadas sobre o qual o desemprego recai com mais força). (KON, 2012, p. 10).

Promover o pleno emprego e o trabalho decente é um importante elemento da estabilidade de um país, porque disparidades extremas, como existem em certos pontos do Brasil, têm por resultado de médio e longo prazo o comprometimento do desenvolvimento sustentável e integral.

Esta solução está em sintonia, inclusive, com o *Marco de Parceria das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável* firmado pelo Brasil (2017-2021), no qual foram reiterados os pilares da *Agenda 2030 da ONU*, destacando-se o eixo ligado às pessoas, em que é assumido o compromisso de construir uma sociedade inclusiva, equitativa e com plenos direitos para todos e todas, com especial atenção às pessoas em situação de maior vulnerabilidade, ambos os eixos com parcerias múltiplas para sua implementação.

Em suma, aos efeitos nefastos do neoliberalismo é necessário e urgente e impor a responsabilidade de todos e cada um pelo desenvolvimento sustentável e integral, que alie respeito ao ser humana e à natureza.

4 Desenvolvimento sustentável e integral e o direito ao futuro

A Constituição da República, como foi demonstrado, assim com a *Declaração Sobre o Direito ao Desenvolvimento*, reconhecem o direito ao desenvolvimento nos seus vários aspectos - desenvolvimento econômico, social, político e cultural (art. 9º, 1), ou seja, ao desenvolvimento integral, que deve ser realizado, ainda conforme esta Declaração, pela via da realização concretamente os direitos humanos e fundamentais civis, políticos, econômicos, sociais e culturais (art. 6º, item 3).

O que resulta da Constituição e da *Declaração* citada, é que não existe desenvolvimento se não forem respeitados direitos humanos e fundamentais em seu processo, já tendo sido ressaltada, inclusive, a existência de complementariedade entre desenvolvimento econômico e

progresso humano por meio da “educação, dos cuidados de saúde, de melhor nutrição e de outros determinantes da capacidade humana” (DRÈZE; SEN, 2015, p. 302).

Também a *Declaração e Programa de Ação de Viena*, de 1993, trata do desenvolvimento, reafirmando o compromisso assumido no art. 56º da *Carta da Nações Unidas* de empreender ações coletivas e individuais, atribuindo a devida importância ao desenvolvimento de uma cooperação internacional efetiva com vista à realização dos objetivos estabelecidos no art. 55º, incluindo o respeito e a observância universais pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais para todos e todas.

A *Declaração e Programa de Ação de Viena* relembra a determinação dos povos das Nações Unidas expressa na Preâmbulo da *Carta das Nações Unidas* de preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, de estabelecer as condições que permitam a manutenção da justiça e do respeito pelas obrigações decorrentes de tratados e outras fontes de Direito Internacional, de promover o progresso social e melhores condições de vida dentro de um conceito mais amplo de liberdade, de praticar a tolerância e a sã convivência e de empregar os mecanismos internacionais para promover o progresso econômico e social de todos os povos.

O desenvolvimento demanda transformação social na perspectiva de acesso a todos os direitos humanos propiciando a melhoria das condições de vida, inclusive para as populações mais pobres, pois a pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento (*Preâmbulo da Declaração e Programa de Ação de Viena*).

O direito ao desenvolvimento sustentável e integral é, assim, multidimensional, na medida em que demanda o desenvolvimento social (não se admite desenvolvimento excludente), econômico (equilíbrio entre eficiência e equidade, isto é, sopesamento fundamentado em todos os empreendimentos, dos benefícios e dos custos diretos e indiretos),

ambiental (direito das gerações atuais, sem prejuízo das futuras ao meio ambiente ecologicamente equilibrado), ético (bem estar material e imaterial, individual e social) e jurídico-político (diz respeito à tutela do direito ao futuro), visando assegurar as condições favoráveis para o bem-estar das gerações presentes e futuras (FREITAS, 2012, p. 57).

Segundo Fritjof Capra (2012, p. 15):

O conceito de sustentabilidade adquiriu importância-chave no movimento ecológico e é realmente fundamental. Lester Brown, do Worldwatch Institute, deu uma definição simples, clara e bela: 'Uma sociedade sustentável é aquela que satisfaz suas necessidades sem diminuir as perspectivas das gerações futuras.' Este, em resumo, é o grande desafio do nosso tempo: criar comunidades sustentáveis — isto é, ambientes sociais e culturais onde podemos satisfazer as nossas necessidades e aspirações sem diminuir as chances das gerações futuras

Anota Anthony Giddens que as ideias “do desenvolvimento sustentável, modernização ecológica e justiça e cidadania ambientais têm ajudado a promover algumas mudanças importantes nas relações entre os seres humanos e o meio ambiente e a produção de tecnologias ecologicamente sensíveis”, pois a “responsabilidade ambiental emergente pode garantir uma demanda crescente por esses avanços”, alertando, no entanto, que “a maioria das questões ambientais envolve riscos fabricados, pois elas foram geradas pela atividade humana” (GIDDENS, 2012, p. 152-153).

Verifica-se, assim, a relação direta entre desenvolvimento sustentável e integral a necessidade de promoção de mudanças dos riscos criados pelos seres humanos e os ataques ao meio ambiente, pois muitas vezes são as ações humanas que se “disseminam por entre a rede de interconexões que constitui o mundo vivo, com todo tipo de conseqüências”, e, semelhantes

a outras espécies, “somos perfeitamente capazes [...] de destruir nosso próprio ninho ou dilapidar nossos próprios recursos básicos de forma a ameaçar gravemente nossas próprias condições de sobrevivência (ao menos em termos de aquisições culturais e econômicas se não, mais essencialmente, em termos físicos)” (HARVEY, 2015, p. 286).

Nas palavras do Papa Francisco (2015, p. 15), a necessidade do cuidado da “Casa Comum” somente é possível “se se aceita o grande princípio dos direitos que brotam do simples fato de possuir a inalienável dignidade humana”, para a obtenção da paz real e duradoura que somente é possível “a partir de uma ética global de solidariedade e cooperação ao serviço de um futuro modelado pela interdependência e a corresponsabilidade na família humana inteira”.

No entender de Mohammed Bedjaoui:

Na realidade, a dimensão internacional do direito ao desenvolvimento é nada mais que o direito a uma repartição equitativa concernente ao bem-estar social e econômico mundial. Reflete uma demanda crucial de nosso tempo, na medida em que os quatro quintos da população mundial não mais aceitam o fato de um quinto da população mundial continuar a construir sua riqueza com base em sua pobreza. (Mohammed Bedjaoui, apud PIOVESAN; 2019, p. 29).⁶

O desenvolvimento sustentável e integral também exige um progresso duradouro no sentido da adoção de políticas de desenvolvimento eficazes a nível nacional, regional e internacional, bem como o estabelecimento de relações econômicas equitativas e a existência de um panorama econômico favorável a nível internacional, de modo a

⁶ Mohammed Bedjaoui. The right to development. In: BEDJAQUI, Mahammed (ed.) *Internacional law: achievements and prospects*, 1991, p. 1182.

realizar, de forma equitativa, as necessidades de desenvolvimento e ambientais das gerações presentes e vindouras.

De outro lado, a Constituição da República de 1988 impõe à sociedade e ao Estado o dever de assegurar aos jovens, com absoluta prioridade, o direito à dignidade, ao respeito e à liberdade, assim como de colocá-los a salvo de toda forma de discriminação, exploração, crueldade e opressão (art. 227) e estabelece que a proteção especial devida ao jovem abrange a garantia de direitos trabalhistas (art. 226, § 4º, II), o que significa, inclusive, que o desenvolvimento deve promover a dignidade humana, liberdade e a inclusão social e não pode se dar com base na discriminação, exploração, crueldade e a opressão dos seres humanos.

O desenvolvimento econômico e tecnológico são importantes, mas devem ser utilizados para gerar recursos em prol dos seres humanos e uma forma disto acontecer é a implementação da segurança básica de renda conjugada com o pleno emprego e trabalho decente, pois, como aduzem Jean Drèze e Amartya Sen (2015, p. 54), “embora o crescimento econômico seja uma ferramenta importante para melhorar as condições de vida da população, seu alcance e impacto dependerão em grande parte do que é feito com os frutos do crescimento”.

As tecnologias, segundo David Harvey (2015, p. 354), têm de:

1. aliviar a carga de trabalho;
2. ser ambientalmente compatíveis, se não benéficas (por exemplo, têm de gerar resíduos não tóxicos e que possam ser facilmente reciclados);
3. ser antes menos que mais complicadas e, por conseguinte, de uso e manutenção mais fáceis da parte de todos; e
4. ser coerentes com o ideal de que o trabalho é uma atividade tanto técnica como social (tecnologias que isolam as pessoas são menos favorecidas do que aquelas que as unem).

Por fim, a tecnologia deve funcionar em benefício de todos, com ênfase especial nos menos privilegiados.

O desenvolvimento econômico e tecnológico devem estar a serviço do presente e do futuro dos seres humanos e não apenas dos interesses dos detentores dos poderes hegemônicos, ressaltando-se que o mercado, por si mesmo, não garante o desenvolvimento humano integral nem a inclusão social, sendo necessários programas sociais e políticas públicas que permitam a todos e todas, inclusive os mais pobres, acesso igualitário aos recursos básicos para uma vida conforme a dignidade humana, bem como uma melhor distribuição de riqueza, criando oportunidades para todos e todas, principalmente para aqueles(as) que estão em situação de maior vulnerabilidade.

Junto com a natureza o homem é o protagonista, o centro e o fim de todo desenvolvimento tecnológico, econômico, social e cultural, não devendo o progresso tecnológico substituir cada vez mais o trabalho humano: “procedendo assim, a humanidade prejudicar-se-ia a si mesma. O trabalho é uma necessidade, faz parte do sentido da vida nesta terra, é caminho de maturação, desenvolvimento humano e realização pessoal” (PAPA FRANCISCO, 2015, p. 98).

Neste sentido, ajudar os pobres com o dinheiro deve ser sempre um remédio provisório para enfrentar emergências. O verdadeiro objetivo deveria ser sempre consentir-lhes uma vida digna através do trabalho. Mas a orientação da economia favoreceu um tipo de progresso tecnológico cuja finalidade é reduzir os custos de produção com base na diminuição dos postos de trabalho, que são substituídos por máquinas. (PAPA FRANCISCO, 2015, p. 98).

A diminuição dos postos de trabalho também impacta negativamente no desenvolvimento econômico com a progressiva degradação social, ou seja, “os custos humanos são sempre também custos econômicos, e as disfunções econômicas acarretam sempre também custos humanos.

Renunciar a investir nas pessoas para se obter maior receita imediata é um péssimo negócio para a sociedade” (PAPA FRANCISCO, 2015, p. 98).

O desenvolvimento sustentável e integral demanda que seja incentivada a economia que fortaleça a diversidade produtiva e a criatividade empresarial, e a política não deve se subordinar à economia, bem como a revitalização do contrato de trabalho que assegure aos(às) trabalhadores(as) uma participação justa no progresso econômico, o respeito pelos seus direitos, inclusive humanos e fundamentais e a proteção contra os riscos a que estão expostos em troca de sua contribuição constante para o desenvolvimento econômico.

É imperativo agir com urgência para aproveitar as oportunidades e enfrentar os desafios para moldar um futuro de trabalho justo, inclusivo e seguro com pleno, produtivo e livre emprego escolhido e trabalho decente para todos(as). Esse futuro de trabalho é fundamental para o desenvolvimento sustentável que ponha fim à pobreza e “não deixe ninguém para trás”.

Há uma íntima relação entre a pobreza e a fragilidade do planeta, porque tudo está estreitamente interligado no mundo, pois

a crítica do novo paradigma e das formas de poder que derivam da tecnologia, o convite a procurar outras maneiras de entender a economia e o progresso, o valor próprio de cada criatura, o sentido humano da ecologia, a necessidade de debates sinceros e honestos, a grave responsabilidade da política internacional e local, a cultura do descarte e a proposta dum novo estilo de vida. Estes temas nunca se dão por encerrados nem se abandonam, mas são constantemente retomados e enriquecidos (PAPA FRANCISCO, 2015, p. 15).

Lembre-se que “o desenvolvimento requer que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos

serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos” (SEN, 2000, p. 18), sendo a garantia de segurança básica de renda, do pleno emprego e do trabalho decente valiosos instrumentos para se alcançar este objetivo, lembrando, ainda, a proteção contra os riscos inerentes à vida humana.

Vê-se, assim, que perquirir sobre os limites do desenvolvimento é de suma importância, ainda mais se considerarmos um mundo em processo de globalização, porquanto, a solução, como dito por Amartya Sen, “que não está disponível é a de deter a globalização do comércio e das economias”, na medida em que “é difícil resistir às forças do intercâmbio econômico e da divisão do trabalho em um mundo competitivo impulsionado pela grande revolução tecnológica que confere à tecnologia moderna uma vantagem economicamente competitiva” (SEN, 2000, p. 275).

A resposta sobre esta perquirição é de que o desenvolvimento global implica no respeito, na proteção, promoção e efetivação dos direitos humanos tanto por parte do Estado, quanto por parte do particular, inclusive *ao* trabalho e *no* trabalho, evitando-se, ademais, o sofrimento pela sua ausência.

É que, os direitos humanos constituem o resultado de lutas históricas pelo reconhecimento, proteção e promoção da dignidade humana, assim como são direitos contra a opressão, a crueldade, a tirania e a fúria, destacando Hannah Arendt (1999, p. 38) que:

A fúria não é de modo nenhum uma reação automática diante da miséria e do sofrimento em si mesmos; ninguém se enfurece com uma doença incurável ou um tremor de terra, ou com condições sociais que pareçam impossíveis de modificar. A fúria irrompe somente quando há boas razões para crer que tais condições poderiam ser mudadas e não o são. Só manifestamos uma reação de fúria quando nosso senso de justiça é injuriado; tal reação em absoluto não

se produz por nos sentirmos pessoalmente vítimas da injustiça, como prova toda a história das revoluções, nas quais o movimento começou por iniciativa de membros das classes superiores, conduzindo à revolta dos oprimidos e miseráveis.

Neste sentido, anota David Sánchez Rubio, que os direitos humanos “devem ser percebidos como processos diários, constantes de luta individual e coletiva, em todos os níveis, que são implementados em todos os momentos e em todos os lugares e que são feitos e construídos (e desfeitos e destruídos) a partir de modos de ação e comportamento que as pessoas, dia a dia, desenvolvem em cada espaço social em que se movem”, pois são “teias de relações e ações de acompanhamento, respeito, apoio, reconhecimento mútuo, solidariedade, comportamentos com os quais todo ser humano é reconhecido como sujeito plural e diferenciado” (RUBIO, 2019, p. 33).

Conclusão

O neoliberalismo constitui uma racionalidade econômica, política e cultural que produz um novo modo de ser, sentir, compreender e agir dos seres humanos, assim como uma racionalidade ideológica, vez que por trás de toda opção econômica e política encontra-se uma certa visão do mundo e seu sistema de crenças, o que alcança a relação da pessoa consigo mesma, com o Outro e com a natureza, e dentre os seus efeitos estão o *consumocentrismo*, o individualismo radical, o aumento das desigualdades sociais, da marginalização, da fome, do desemprego e da exclusão social, quadro que é agravado, inclusive, pela pandemia da Covid-19; o uso indiscriminado e destrutivo da natureza.

Este quadro coloca em risco a sobrevivência da humanidade e exige uma urgente e necessária conversão humana e ecológica, que conduz ao desenvolvimento sustentável e integral.

Não existe desenvolvimento econômico sem o desenvolvimento humano, social, político, ambiental e cultural e que se realize com sério respeito à natureza.

Daí a necessidade, em especial diante do desemprego e das suas várias consequências individuais e sociais, de restabelecer as bases da proteção social. Aliás, a proteção social é um direito humano e fundamental essencial.

Vários são os caminhos que podem conduzir ao desenvolvimento sustentável e integral, dentre os quais a garantia básica de renda, consistente na renda propiciada em bens e serviços a ser revertida a toda uma comunidade, sem vinculação à situação financeira dos seus membros ou exigência de trabalho, ressaltando-se que o seu montante deve coincidir com aquele que é necessário para atender as necessidades básicas de um ser humano.

Mas, a garantia básica de renda deve ser aliada a outras medidas, dentre as quais a busca de pleno emprego.

Não se trata, no entanto, de garantia de acesso a um emprego, mas a um emprego que corresponda ao trabalho digno, no sentido de emprego que assegure o acesso real aos direitos humanos e fundamentais trabalhistas, de natureza individual e coletiva.

Lembre-se, ainda, que garantir a todos uma vida digna é um requisito para a garantia da governabilidade democrática.

Os tempos são difíceis, mas é preciso vencer o medo e resistir e lutar o que pode ser feito a partir da concretização dos direitos humanos e fundamentais capazes de viabilizar espaços políticos, sociais e culturais de lutas em prol da dignidade, assim como o respeito à natureza.

Referências

ARENDT, Hannah. *Crises da república*. São Paulo: Perspectiva, 1999.

BBC, BRASIL. *POR QUE milhares de pessoas receberão salários sem trabalhar em 2017*.

Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-38489876>>.

Acesso em: 07.09.2020.

BECK, Ulrich. *Liberdade ou capitalismo: Ulrich Beck conversa com Johannes Willms*.

Tradução Luiz Antônio Oliveira de Araújo. São Paulo: UNESP, 2003.

CAPRA, Fritjof. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*.

Tradução Newton Roberval Eichenberg. São Paulo: Cultrix, 2012.

CASTEL, Robert. *El ascenso de las incertidumbres. Trabajo, protecciones, estatuto del individuo*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2012.

DEJOURS, Christophe. *A banalização da injustiça social*. Tradução de Luiz Alberto

Monjardim. 7 ed. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

DRÈZE, Jean; SEN, Amartya. *Glória incerta: a Índia e suas contradições*. Tradução Ricardo

Doninelli Mendes e Laila Coutinho. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

FLEURY, Sônia. *Estado sem cidadãos: segurança social na América Latina*. Rio de Janeiro:

FIOCRUZ, 1994.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GIDDENS, Anthony. *Sociologia*. Tradução de Ronaldo Cataldo Costa. 6 ed. Porto Alegre:

Penso, 2012.

HARVEY, David. *Espaços de esperança*. Tradução Adail Ubirajara Sobral, Maria Stela

Gonçalves. 7 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2015.

HINKELAMMERT, Franz J. *El grito del sujeto*. São José da Costa Rica: Editorial DEI, 1998.

KON, Anita. Pleno emprego no Brasil: interpretando os conceitos e indicadores. *In: Revista Economia & Tecnologia (RET)* Volume 8, Número 2, p. 5-22, Abr/Jun 2012

MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE. *Agenda Nacional para o Trabalho Decente*. Brasília, 2006. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_226229.pdf>. Acesso em 06 de julho de 2019.

OIT. *Declaração do Centenário da OIT para o Futuro do Trabalho*. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_711674.pdf Acesso em: 15.10.2020.

OIT. *Marco de Parceria das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável* firmado pelo Brasil. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2017/01/Marco-de-Parceria-para-o-Desenvolvimento-Sustent%C3%A1vel-2017-2021.pdf>. Acesso em 10.10.2020.

OIT. *Relatório Impacto no mercado de trabalho e renda na América Latina e o Caribe*. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasilia/temas/covid-19/lang--pt/index.htm> Acesso em: 10.10.2020.

OIT. *Sistema inédito de indicadores municipais sobre trabalho decente no Brasil*. Disponível em: <http://nacoesunidas.org/oit-lanca-sistema-inedito-de-indicadores-municipais-de-trabalho-decente/> Acesso em 30.09.2020).

OIT. *Trabajar para un futuro más prometedor*. Comisión Mundial Sobre el Futuro del Trabajo. Oficina Internacional del Trabajo, 2019. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_662442.pdf Acesso em: 10.10.2020.

ONU. *Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento*. 1986. Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/decl_direito_ao_desenvolvimento.pdf Acesso em: 15.10.2020.

PAPA FRANCISCO. *Carta Encíclica Laudato Si' sobre o cuidado da Casa Comum*. São Paulo: Paulus, 2015.

PAPA FRANCISCO. *Carta Encíclica Fratelli Tutti sobre a fraternidade e a amizade social*. São Paulo: Paulus, 2020.

PERRIN, Fernanda. Automação vai mudar a carreira de 16 milhões de brasileiros até 2030. *Folha de São Paulo*, 21 de janeiro de 2018. <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/01/1951904-16-milhoes-de-brasileiros-sofrerao-com-automacao-na-proxima-decada.shtml>>. Acesso em 06 de julho de 2019.

PIOVESAN, Flávia. Declaração Universal dos Direitos Humanos: desafios contemporâneos. In: PIOVESAN, Flávia; LAZARI, Rafael de; NISHIYAMA, Adolfo Mamoru (Orgs.). *Declaração universal dos direitos humanos: 70 anos*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019, p. 21-54.

PISARELLO, Gerardo. *La renta básica como derecho y como contrapoder*. Disponível em <https://www.nodo50.org/redrentabasica/descargas/RBPisarello.pdf>. Acesso em 03.05.2019.

POR QUE milhares de pessoas receberão salários sem trabalhar em 2017. *BBC*, Brasil, 2017. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-38489876>>. Acesso em 06 de julho de 2019.

RUBIO, David Sanchez. Crítica a una cultura estática y anestesiada de derechos humanos. Por una recuperación de las dimensiones constituyentes de la lucha por los derechos. In: *Derechos y Libertades*, n. 33, *Época II*, jun., 2015, p. 99-133. Disponível em: <https://e-archivo.uc3m.es/handle/10016/24125>. Acesso em: 04/09/2020.

SAFFIOTI, Heleieth. *A Mulher na Sociedade de Classes: mito e realidade*. 3ªed., São Paulo: Expressão Popular, 2013.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SUPIOT, Alain. Homo faber: continuité et ruptures. *In: Le travail au XXI siècle*. SUPIOT, Alain (Coord.). Paris: Les Éditions de l'Atelier/Les Éditions Ouvrières, 2019.

VAN PARIJS, Philippe Van. (2000). Renda básica: renda mínima garantida para o século XXI? *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 14, n. 40, set/dez. 2000. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/9554>.

Os objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) e as *smart communities*: uma interface necessária

Cleide Calgaro¹
Ricardo Hermany²

Premissas introdutórias

A sustentabilidade deve ser compreendida como um direito, a fim de que todas as pessoas possam acessá-la. Isso significa que os pilares econômico, social e ambiental devem andar juntos para que a sustentabilidade se concretize, porque esse tripé abrange a preservação ambiental, a justiça social e o desenvolvimento econômico, o que permite que sejam valorizadas a ética, a educação, a conscientização e a cultura, elementos necessários para que exista o desenvolvimento das capacidades e da liberdade de cada pessoa. Com isso, pode-se melhorar o bem-estar e oferecer qualidade de vida às pessoas, de forma indistinta, ou seja, independentemente de classes sociais.

É preciso um sistema jurídico que atue na proteção da sustentabilidade como um direito, por meio de iniciativas públicas e

¹ Pós-Doutora em Filosofia e em Direito ambos pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Doutora em Ciências Sociais na Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Doutora em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Doutora em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Atualmente é Professora da Graduação e Pós-Graduação - Mestrado e Doutorado - em Direito na Universidade de Caxias do Sul. É Líder do Grupo de Pesquisa "Metamorfose Jurídica" da Universidade de Caxias do Sul-UCS. É membro do Comitê Assessor de Ciências Humanas e Sociais da FAPERGS: Membro Titular (2019-2021). Orcid: <<https://orcid.org/0000-0002-1840-9598>>. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/854763919_1475261>. E-mail: <ccalgaro1@hotmail.com>.

² Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Lisboa (2011); Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2003) e Doutorado sanduíche pela Universidade de Lisboa (2003); Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (1999); Professor da graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito- Mestrado/Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC; Coordenador do grupo de estudos Gestão Local e Políticas Públicas - UNISC. Consultor Jurídico da Confederação Nacional de Municípios - CNM. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7923614119_266328>. ORCID: <<http://orcid.org/0000-0002-8520-9430>>. E-mail: <hernany@unisc.br>.

privadas, nas quais os atores globais, Estado, organizações internacionais, atores privados – empresas transnacionais – possam atuar na defesa desse direito. A sustentabilidade tida como um direito de todos permite que seus pilares possam ser equacionados e equilibrados, a partir dos quais o ser humano e a natureza, juntamente com a questão econômica, formem um ciclo sistêmico, de respeito, equidade e justiça social e ambiental.

A noção de sustentabilidade, no Brasil, está prevista na Constituição Federal de 1988, no art. 225. Dessa forma, o meio ambiente é elevado à categoria de direito fundamental, e a sustentabilidade acaba perfazendo o mesmo caminho, visto que se atrela à dignidade da pessoa humana, juntamente com o meio ambiente e o desenvolvimento econômico, questões essas que precisam estar em sintonia. É de crucial importância observar o art. 1º, inciso III, da CF/88, o qual trata da dignidade humana e, por analogia, implica que ter um meio ambiente equilibrado é um direito de todos e garante a vida do planeta, contudo, junto a isso, é preciso respeitar os ciclos vitais da natureza, de maneira que a produção e o crescimento econômico consigam viver em sintonia sistêmica. Todos precisam ter acesso a produtos, contudo, a natureza deve ser respeitada em sua integralidade.

No entanto, a produção continuou não sendo sustentável e o país está com um passivo ambiental que precisa ser reduzido. Buscam-se inúmeras ferramentas para sanar o problema, dentre elas o Cadastro Ambiental Rural (CAR), criado pela Lei nº 12.651, de 2012, que consiste em um registro eletrônico obrigatório para todos os imóveis rurais, o qual vai identificar as características das propriedades. Destas registrem-se: áreas usadas para produção agropecuária, Áreas de Preservação Permanente (APP), áreas de reserva legal, florestas e remanescentes de vegetação nativa, áreas de uso restrito e áreas consolidadas das propriedades

(BRASIL. MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO, 2016, *on-line*).

Entende-se que seriam importantes medidas governamentais, tais como políticas públicas e leis que possam apoiar e consolidar a agricultura familiar, as quais deveriam permitir o acesso à terra, às tecnologias, à infraestrutura e ao crédito rural, os quais são importantes e podem ser implementados pelas *smart rural communities*. Nessa perspectiva, é necessário planejamento e execução de ações que viabilizem os negócios e serviços rurais, que visem à agricultura e à agroindustrialização. É preciso fortalecer a agricultura familiar, mas também a agroindustrialização, permitindo que a sustentabilidade se concretize e que a participação de todos possa garantir o funcionamento das comunidades rurais.

São essenciais alternativas para a sustentabilidade no âmbito das comunidades rurais, posto que há sérios problemas no mundo sobre essa questão. De acordo com a ONU (08/02/2019, *on-line*), “um terço das terras agrícolas é avaliada como degradada em níveis de moderado a alto”. Dessa forma, “a agricultura é responsável por 70% da coleta de água no mundo e está associada à poluição ambiental. A FAO também estima que a produção de alimentos responde por 75% da perda da agrobiodiversidade”.

Além disso, “os sistemas de produção agrícola, incluindo na conta o desmatamento, contribuem com 29% das emissões globais de gases do efeito estufa”. Com isso, “esses gases estão na origem das mudanças climáticas, que já têm impacto sobre os meios de subsistência das populações mais vulneráveis, especialmente nas áreas rurais” (ONU, 08/02/2019, *on-line*).

Como se pode observar, esses problemas requerem uma opção para a sustentabilidade, de modo que as mudanças sejam rápidas e eficazes, sob pena de haver impactos ambientais muito elevados e difíceis de reverter.

A matriz produtiva precisa de alternativas, seja para o meio ambiente, para as pessoas e para as empresas. Os dados comprovam que o sistema de produção está causando impactos tanto na diversidade ambiental quanto social.

Assim, o presente estudo busca apresentar as estratégias – com destaque para a abrangência do plano diretor - para implementar o direito à sustentabilidade no âmbito agrícola, permitindo que a comunidade local possa usufruir do tripé econômico, social e ambiental, para efetivar as dimensões de Sachs (1993), na perspectiva dos objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS).

1. Os objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) e sua conexão com a sustentabilidade: um aprofundamento necessário

É importante salientar os 17 objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), estabelecidos até 2030³ pela ONU (NAÇÕES UNIDAS, 2019), os quais vão desde questões sociais a questões ambientais, que são prementes nas sociedades mundiais atuais e que precisam de uma alternativa de solução. Esses objetivos auxiliam a busca da sustentabilidade, fortalecendo o tripé por ela estabelecido. O primeiro objetivo busca acabar com a pobreza em todas as suas formas e situações, a fim de atingir a equidade social. Já o segundo visa eliminar o problema

³ “A Agenda 2030 diz respeito às metas que norteiam a concepção de desenvolvimento sustentável. Esta Agenda é um plano de ação para as pessoas, para o planeta e para a prosperidade. Ela também busca fortalecer a paz universal com mais liberdade. Reconhecemos que a erradicação da pobreza em todas as suas formas e dimensões, incluindo a pobreza extrema, é o maior desafio global e um requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável. Todos os países e todas as partes interessadas, atuando em parceria colaborativa, implementarão este plano. Estamos decididos a libertar a raça humana da tirania da pobreza e da penúria e a curar e proteger o nosso planeta. Estamos determinados a tomar as medidas ousadas e transformadoras que são urgentemente necessárias para direcionar o mundo para um caminho sustentável e resiliente. Ao embarcarmos nesta jornada coletiva, comprometemo-nos que ninguém seja deixado para trás. Os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e 169 metas que estamos anunciando hoje demonstram a escala e a ambição desta nova Agenda universal. Eles se constroem sobre o legado dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio e concluirão o que estes não conseguiram alcançar. Eles buscam concretizar os direitos humanos de todos e alcançar a igualdade de gênero e o empoderamento das mulheres e meninas. Eles são integrados e indivisíveis, e equilibram as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a econômica, a social e a ambiental. Os objetivos e metas estimularão a ação para os próximos 15 anos em áreas de importância crucial para a humanidade e para o planeta” (NAÇÕES UNIDAS DO BRASIL, 2015).

da fome e proporcionar segurança alimentar, a qual melhore as condições de nutrição e possibilite uma agricultura sustentável, protegendo os ciclos vitais da natureza⁴.

O terceiro objetivo almeja uma vida sustentável e o bem-estar de todos de forma equânime. O quarto objetivo visa a uma educação inclusiva, equitativa e de qualidade, na qual todos devem possuir acesso e oportunidade à aprendizagem. Como quinto objetivo, tem-se a igualdade de gênero e o cuidado e empoderamento das mulheres e meninas, as quais sofrem com a violência e a desigualdade nas sociedades globais⁵.

Como sexto objetivo, está a necessidade de assegurar a gestão sustentável da água, além de propiciar a todos o acesso a saneamento básico. O sétimo objetivo é composto pelo acesso universal à energia, a qual deve ser confiável, sustentável e com preços acessíveis. No oitavo objetivo, visa-se promover o crescimento econômico pautado na sustentabilidade e inclusão, além de buscar o pleno emprego e o trabalho decente, reduzindo o trabalho escravo⁶.

O nono objetivo busca construir uma nova forma de infraestrutura resiliente, que promova a inclusão, a sustentabilidade e a inovação. Como décimo objetivo, há a preocupação de como reduzir a desigualdade entre países, equilibrando o cenário global. O décimo primeiro objetivo traz a

⁴ “Objetivo 1: Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares; Objetivo 2: Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável” (NAÇÕES UNIDAS, 2019).

⁵ Como objetivo 3, tem-se “assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos, em todas as idades”. Já o objetivo 4 traz como parâmetro “assegurar a educação inclusiva, equitativa e de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos”. A ONU estabelece como “[o]bjetivo 5: Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas” (ONU, NAÇÕES UNIDAS, 2019).

⁶ No objetivo 6, há a necessidade de “assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos; Objetivo 7: Assegurar o acesso confiável, sustentável, moderno e a preço acessível à energia para todos”. Já o “Objetivo 8: Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos” (ONU, NAÇÕES UNIDAS, 2019).

questão das cidades e dos assentamentos humanos, buscando uma série de critérios, entre eles, a sustentabilidade e a inclusão⁷.

O objetivo 12 demanda um novo padrão de consumo e de produção nas sociedades. De acordo com o objetivo 13, é necessário criar alternativas para combater as mudanças climáticas que trazem uma série de problemas ambientais. Para o objetivo 14, é importante a conservação e a sustentabilidade dos oceanos, mares e recursos marinhos. Já o objetivo 15 aspira à proteção, à recuperação e à sustentabilidade dos ecossistemas terrestres⁸. O objetivo 16 intenciona promover sociedades pacíficas e inclusivas, que proporcionem direitos e inclusão a todos. Por fim, segundo o objetivo 17, é fundamental que se venha a fortalecer os meios de implementar as parcerias globais que tenham como primado o desenvolvimento sustentável⁹.

Tais objetivos permitem buscar possibilidades de solução aos problemas socioambientais mundiais, seja na América Latina ou na Europa, principalmente no Brasil e na Espanha. A sustentabilidade deve ser vista como um direito, ao qual todos possam ter acesso e, com isso, será possível fortalecer a participação local, principalmente das pessoas que vivem no âmbito rural.

⁷ “Objetivo 9: Construir infraestruturas resilientes, promover a industrialização inclusiva e sustentável e fomentar a inovação”. No objetivo 10, existe a preocupação de “reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles; Objetivo 11. Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis” (ONU, NAÇÕES UNIDAS, 2019).

⁸ No caso do “Objetivo 12. Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis; Objetivo 13. Tomar medidas urgentes para combater a mudança climática e seus impactos”. Já os “Objetivo 14. Conservação e uso sustentável dos oceanos, dos mares e dos recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável”. O objetivo 15 visa “proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade” (ONU, NAÇÕES UNIDAS, 2019).

⁹ Por fim, os “Objetivo 16. Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis;”. Por fim, no objetivo 17, há a necessidade de se “fortalecer os meios de implementação e revitalizar a parceria global para o desenvolvimento sustentável” (ONU, NAÇÕES UNIDAS, 2019).

A sustentabilidade se concretiza como uma preocupação com o todo, a partir de uma visão sistêmica, na qual as pessoas, as empresas e o meio ambiente possam viver em interconexão, como se pode extrair dos 17 objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) aqui descritos. É preciso se preocupar não somente com os impactos ambientais, mas, também, com o acesso de todos à justiça social, à equidade e à busca de um consumo consciente. As empresas e grandes corporações também desempenham um papel importante, uma vez que têm o dever de buscar um crescimento sustentado e com responsabilidade. A educação, a inclusão, a preservação, o consumo consciente, a redução da fome, da pobreza, a despoluição dos mares e oceanos, as cidades sustentáveis, entre outros, são questões que devem ser implementadas com o intuito de buscar uma verdadeira sustentabilidade.

Esses objetivos de desenvolvimento sustentável, juntamente com as dimensões propostas por Sachs (1993), fortalecem a sustentabilidade no âmbito local. Com a inserção dos referidos objetivos propostos pela ONU, é possível garantir as dimensões da sustentabilidade implementadas por Sachs (1993), segundo as quais a sustentabilidade social se preocupa em consolidar o processo de desenvolvimento da sociedade, permitindo uma sociedade livre, justa e solidária. A sustentabilidade econômica acaba se efetivando na alocação e gestão eficiente dos recursos naturais, trazendo uma industrialização inclusiva, sustentável e inovadora. No caso da sustentabilidade ecológica, pautada na proteção dos recursos naturais, observa-se que a conservação dos oceanos, mares e a preservação dos ecossistemas é fundamental para essa dimensão. Para a sustentabilidade espacial, tem-se a noção de cidades resilientes, pacíficas e inclusivas, que promovam o desenvolvimento sustentável. Por fim, a educação e o empoderamento das mulheres efetiva a dimensão da sustentabilidade cultural, na medida em que permite a pluralidade de decisões.

Portanto, esses 17 objetivos, com suas 169 metas, são estratégias que permitem que os problemas socioambientais existentes nas sociedades modernas sejam minimizados e, na melhor das hipóteses, eliminados. Esses objetivos permitem que se implemente o tripé da sustentabilidade (econômico, social e ambiental) e, com isso, seja possível buscar alternativas para minimizar os problemas socioambientais e implementar a sustentabilidade como um direito de todos.

O viés da sustentabilidade pode ser alargado, permitindo que esta se concretize como um direito fundamental. De acordo com o Panorama Setorial da Internet (2017, p. 2), objetivos similares foram aprovados na Nova Agenda Urbana (NAU), datada de 2016, pela Conferência das Nações Unidas sobre a Moradia e o Desenvolvimento Urbano Sustentável (Habitat III), a qual explicita o “comprometimento dos países com a promoção de cidades inteligentes, que melhorem a qualidade de vida dos e das habitantes, promovam o crescimento econômico e protejam o meio ambiente da degradação” (Programa das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos [ONU-Habitat], 2015. Tradução livre)”. Com isso, aproveitam-se “as oportunidades oferecidas pelas TIC e fazendo com que as tecnologias inovadoras estejam disponíveis para os cidadãos, a NAU busca impulsionar o crescimento econômico sustentável e a prestação de serviços nas cidades”. Portanto, “no âmbito internacional, esse comprometimento ampliou ainda mais o entendimento sobre as cidades inteligentes como um caminho possível para se enfrentar os desafios urbanos”.

Dessa forma, observa-se a importância da sustentabilidade interligada nas várias esferas da sociedade, permitindo que ela seja implementada como um direito fundamental, acessível a todos, indistintamente. A sustentabilidade, vista como um direito fundamental, admite que as ações e a tecnologia sejam utilizadas em prol de todos, seres

humanos e não-humanos, como no caso do meio ambiente. A dignidade deve ser o pilar da sustentabilidade, permitindo que as *smart rural communities*, no âmbito rural, venham trazer uma nova perspectiva, a fim de reduzir os problemas socioambientais existentes, tanto no Brasil quanto na Espanha. Entende-se que a partir de políticas públicas locais, esse caminho pode ser trilhado juntamente com o fato de se compreender que a sustentabilidade deve ser tratada como um direito fundamental, proporcionando proteção ao meio ambiente em seu valor intrínseco e ao ser humano, baseada em pressupostos de dignidade.

Desse modo, os governos locais têm um papel importante nas suas respectivas economias, nas suas populações e no meio ambiente que as cerca. Assim, pode-se construir e manter uma infraestrutura pautada em uma atividade econômica sustentável, estabelecendo parâmetros para o desenvolvimento econômico, social e ambiental equilibrado. Esses governos locais rurais acabam adquirindo serviços e produtos que podem influenciar muito os mercados de bens e serviços urbanos. Em virtude disso, ao se ter um produto sustentável, abre-se para um novo ramo de mercado, o qual permite novas visões preocupadas com o meio ambiente e com a sociedade. O turismo rural é outro caminho que pode ser implementado, entre outras estratégias para manter as pessoas no meio rural e, ainda, garantir uma sadia qualidade de vida a essa população.

A importância dos governos locais para se implementar as *smart rural communities* é fundamental, posto que essas comunidades devem possuir programas que garantam serviços que possam ser sustentáveis e distribuídos de forma equitativa entre todos. Assim, um planejamento estratégico e um plano diretor municipal no âmbito rural - os quais serão desenvolvidos e trabalhados no último capítulo - que levem em consideração a comunidade no longo prazo, juntamente com uma

preocupação ecológica e econômica sustentável, é o caminho para o fornecimento de serviços de qualidade.

A sustentabilidade se configura como um programa que pode mudar o processo de desenvolvimento econômico, principalmente no âmbito agrícola, a partir do qual se garanta qualidade de vida básica para todas as pessoas, a proteção dos ecossistemas e do sistema comunitário e, também, a possibilidade de crescimento econômico que seja ordenado e sistemático, respeitando os ciclos vitais da natureza. Como se observa, a atividade agrícola deve se pautar na sustentabilidade e na gestão de serviços municipais para ser, de fato, implementada. A sociedade e o meio ambiente, além de pessoas conscientes e novas tecnologias, pode ser uma alternativa para a implementação do direito à sustentabilidade no meio agrícola.

2. A sustentabilidade no âmbito rural e os objetivos de desenvolvimento sustentável: *as smart rural communities*

A sustentabilidade no âmbito rural é pautada em um conjunto de medidas tecnológicas, sociais e ambientais, cujas práticas e ações são destinadas à aplicação nesses ambientes, tendo como finalidade possibilitar a utilização de recursos do meio ambiente rural com os objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) estabelecidos pela ONU. Quando se adotam estratégias consistentes de proteção dos ecossistemas, com um planejamento estratégico bem elaborado e com definição de diretrizes de conservação da diversidade biológica, consegue-se atingir uma sustentabilidade rural e, assim, transformá-la em direito de todas as pessoas.

Para se ter um crescimento rural que seja sustentável, as *smart rural communities* podem ser o caminho, através do uso da tecnologia e da abrangência das dimensões de vida das pessoas, seja social, econômica,

cultural e mesmo ambiental. Desse modo, o desenvolvimento dessas comunidades pode permitir o aumento populacional e um estilo de vida diferenciado, o que implica a necessidade de mudanças no meio rural e, com isso, sugere mudanças nas cidades, de modo que as pessoas da cidade, buscando estilos de vida mais sustentáveis e diferenciados, necessitarão da produção de alimentos e bens de consumo advindos da área rural.

A produção rural, em qualquer de suas formas, resulta no manejo do meio ambiente e na utilização de seus recursos e, com isso, geram-se impactos ambientais. Por isso, a sustentabilidade no âmbito rural e as *smart rural communities* são o caminho para propiciar ferramentas de desenvolvimento agrícola, a fim de que se possa manter as necessidades da sociedade, sem, todavia, degradar o meio ambiente e seus recursos naturais. Sendo assim, protegendo os recursos naturais, consegue-se proteger também o agricultor familiar e as grandes empresas e produtores agrícolas, posto que todos possuem espaço no mercado.

Outro fator importante da sustentabilidade é que esta seja voltada ao âmbito rural e permita a capacidade do produtor de aliar seu trabalho às técnicas sustentáveis, que promovam a preservação da natureza, sem comprometer a produtividade. Daí surge a necessidade das *smart rural communities*, que usarão da tecnologia para implementar essas técnicas sustentáveis, as quais permitirão mudar a rotina do campo, possibilitando ao produtor rural utilizar os recursos naturais sem prejudicar drasticamente o meio ambiente.

Portanto, é preciso ações com práticas sustentáveis elaboradas por um planejamento estratégico adequado, para que os produtores sejam capazes de manter a proteção natural proveniente da biodiversidade nas áreas cultiváveis, impedindo as pragas e reduzindo o uso de pesticidas danosos ao meio ambiente e, também, à saúde de todos. É fundamental entender que não adianta produção em larga escala se a saúde do produtor

e o meio ambiente são prejudicados. A prática da sustentabilidade como um direito permite que a qualidade de vida do planeta e das pessoas melhore tanto para as gerações presentes como para as futuras.

Para que o direito à sustentabilidade se efetive, são necessários alguns pontos básicos, quais sejam, a produtividade, produção agrícola e safras baseadas na baixa utilização de defensivos agrícolas e alternativas mais sustentáveis, como captação de água das chuvas para irrigação, etc.; a estabilidade, de modo que a produção busque o manejo de áreas para reduzir os impactos ambientais (para isso, o uso das tecnologias é importante); a resiliência, a qual permita deixar a capacidade dos ecossistemas se recuperarem do manejo da terra e de seus recursos; a confiabilidade, permitindo que as *smart rural communities* possam gerenciar as comunidades e as pessoas tenham acesso a serviços públicos e às tecnologias e confiem em seus representantes eleitos; a adaptabilidade, ou seja, a adaptação dos cidadãos dessas comunidades às novas tecnologias proporcionadas por essas comunidades inteligentes; equidade e respeito, para as pessoas que possam ter a distribuição justa e para os sistemas naturais, que tenham seus ciclos vitais respeitados; e, por fim, a autogestão, a qual permite que as pessoas da comunidade possam participar dos rumos desta, discutindo os problemas socioambientais dentro de uma comunidade rural inteligente.

Em vista disso, é possível operacionalizar a sustentabilidade nas *smart rural communities*, com esses critérios de implementação do direito à sustentabilidade para as comunidades agrícolas. As empresas rurais e os pequenos produtores podem adotar formas sustentáveis, posto que boas práticas agrícolas podem trazer mais viabilidade econômica e social, gerando produtos saudáveis, sem agrotóxicos e isentos de contaminação, além de um gerenciamento de resíduos dessa produção.

Contudo, é necessário preparo dos municípios e comunidades rurais, por isso entende-se que as *smart rural communities* podem ser uma alternativa, entretanto, sabe-se das possibilidades e assimetrias. Com um planejamento estratégico ordenado, é possível ser competitivo e se pautar nos pilares da sustentabilidade, transformando a produção da área rural mais rentável e com qualidade ambiental, isso porque toda a implementação social, ambiental e econômica a partir das políticas públicas permite que se tenha melhores preços, melhor qualidade e novos mercados.

O desafio, na atualidade, é conseguir a conscientização dos produtores, dos empreendedores e dos governos a buscarem produtos que sejam pautados na sustentabilidade, é preciso mercados mais conscientes e que exijam a relação de qualidade vinculada à sustentabilidade, mas, para isso, é necessário diretrizes de planejamento, as quais possibilitem uma nova racionalidade na percepção do lucro e da exploração do solo e das pessoas.

Observa-se que existem muitas externalidades sociais e ambientais, as quais precisam ser minimizadas, porque é preciso adotar medidas que reduzam os riscos convencionais da produção agrícola, além de incentivos aos trabalhadores e às empresas agroindustriais, desde que respeitem a sustentabilidade e seus pilares. O manejo da terra deve seguir caminhos, os quais permitam que as populações do campo possam permanecer ali, pois elas têm acesso a todos os direitos básicos e às vantagens e benefícios iguais àqueles que vivem nas cidades. Entende-se que as *smart rural communities* são um caminho que permite atingir esse objetivo.

É preciso incentivos estatais e a consciência dos produtores para atingir uma base de sustentabilidade, a qual é fundamental para que se possa resolver os problemas socioambientais existentes, tanto no Brasil quanto na Espanha. Os entes que compõem a federação, como no caso do

Brasil, precisam partir da noção de solidariedade, estabelecida na competência comum do art. 23 da CF/88. Com isso, pode-se ter uma alternativa ao poder local e às políticas públicas, onde os municípios devem ser valorizados e suas particularidades respeitadas. É dessa maneira que se atinge a sustentabilidade no seu tripé.

A perda dos ecossistemas naturais, como a regulação do clima, do solo e da água, ameaça o fornecimento de produtos agrícolas. Logo, as empresas agroindustriais enfrentarão riscos operacionais se não reverterem o quadro. Em contrapartida, o pequeno produtor, pelo manejo do solo, gera riscos ao ambiente, fato que requer alternativas para um abastecimento sustentável de qualidade.

Outro ponto importante é o uso da tecnologia para evitar a utilização de agrotóxicos, os quais são altamente prejudiciais à natureza e ao produtor. Essa tecnologia poderia ir desde a produção até a aplicação desses defensivos. Além disso, podem ser disponibilizados e desenvolvidos equipamentos que protejam as pessoas que as aplicam. A tecnologia das comunidades inteligentes pode auxiliar na pulverização, sendo que não se utiliza o ser humano para isso, diminuindo o contato com agentes nocivos, além do que essa tecnologia pode diminuir a quantidade de defensivo usado, pois se houver necessidade, utiliza-se somente o que é necessário à produção.

No caso do pequeno produtor rural, precisa ter o direito de acessibilidade à internet, o qual deve ser amplo e público, permitindo que as comunidades inteligentes sejam implementadas a todos. Outro patamar, principalmente no Brasil, é que esse produtor deve ter direito de acesso ao crédito rural, para que possa ter subsistência familiar, além do manejo da agricultura. É com isso que esse produtor acaba sendo incluído na sociedade e tem os seus direitos respeitados e garantidos por lei. Igualmente, deve-se criar políticas públicas de inclusão desses produtores

de articulação com a educação e a sustentabilidade, para que possam entender como se pode mudar a forma degradante de manejo da terra.

Práticas sustentáveis são o caminho para que se valorize o campo e se consiga novas oportunidades, juntamente com a boa gestão de serviços públicos, na qual as políticas públicas sejam efetivadas e o espaço local seja valorizado pelos governantes, pois, assim, permite-se o exercício da cidadania e o respeito às opiniões dessas pessoas que compõem esse espaço.

A natureza não está para servir o ser humano, por isso, é necessário se questionar as estratégias de produção no campo, na atualidade, e se buscar novas alternativas que tragam uma visão sistêmica e cíclica, segundo a qual haja a percepção de um sistema que vai alternando e que o ser humano precisa da natureza para sua subsistência. Para tanto, é preciso, como já mencionado, práticas sustentáveis, as quais permitam que os produtores e o poder público possam criar planos na forma de adaptação da agricultura e pecuária. Essas estratégias são um caminho para mudar a matriz produtiva e econômica, o que permite uma reinvenção da técnica atual, através de um plano estratégico que abarque as mudanças climáticas e o desgaste do solo, a poluição da água, entre outros fatores.

Desse modo, é preciso investimentos do poder público no plano e a reestruturação das paisagens. Junto a isso, existe a obrigação de um ordenamento territorial e uma adequação legal, feita por um plano diretor rural, o que admite diminuir a vulnerabilidade do produtor rural diante das variáveis do clima e dos eventos climáticos externos que acabam acontecendo. Essas são algumas alternativas para se buscar a sustentabilidade como um caminho de redução dos problemas socioambientais com a finalidade de tornar eficazes os pilares da sustentabilidade.

3 Diretrizes pragmáticas para a instrumentalização das *smart rural communities*

Tendo em conta as premissas da sustentabilidade em Sachs e os ODS, a análise dos instrumentos municipais é importante para concretizar as diretrizes de sustentabilidade. Neste contexto, a partir da visão de Rech e Rech (2010, p. 72), o plano diretor é a “diretriz geral, isto é, uma meta a ser atingida mediante políticas públicas vinculadas a um ordenamento urbanístico adequado, que contemple as presentes e futuras gerações”.

Segundo Rech, Gullo e Scur (2019, p. 10), os planos diretores atuam como “leis que definem conceitos, princípios, diretrizes, mas não são capazes de tornar concreto o que pretendem, por falta de instrumentos jurídicos de como fazer”. Contudo, os autores afirmam que a tecnologia, por si, não seria uma inovação importante, enquanto não se resolver “a necessidade de espaço de moradia para todos e atividades econômicas que atendam à diversidade de necessidades de trabalho e serviços”.

O plano diretor faz uma leitura socioambiental e socioterritorial da zona rural e, por conseguinte, acaba consolidando a gestão territorial. Além disso, nele se discutem os impasses para a regularização das ocupações na zona rural, de modo que cada produtor tem a possibilidade de fazer a regulação de sua terra para poder produzir e entrar no planejamento estratégico das *smart rural communities*.

Para se elaborar um plano diretor, o planejamento precisa analisar o território rural, verificando suas particularidades e as funções produtivas, ambientais, sociais e econômicas nele estabelecidas. Pode-se contemplar a distribuição da população no território local, os processos físicos-naturais das paisagens, o desenvolvimento econômico social, as regras de preservação ambiental, a oferta de serviços públicos, a infraestrutura de

saneamento e equipamentos de saúde, a questão da educação, entre outros pontos importantes para o funcionamento das comunidades inteligentes.

Nesse caso, para buscar informações sobre as zonas rurais, é essencial mapear os atores envolvidos nos processos técnicos de elaboração de informações, metodologia e elaboração de cadastros, para que haja uma proposta de planejamento. A dificuldade de instaurar um processo participativo de mobilização precisa ser considerada para o planejamento do plano diretor, posto que a integração entre as partes é significativa, pois as pessoas têm o contexto do cenário real e dos problemas que o meio rural enfrenta. É considerável a busca da complementariedade e integração, uma vez que o processo de elaboração do plano diretor precisa de diversas reuniões para que haja a discussão, de modo que sejam preenchidos os requisitos, sendo necessária uma metodologia que permita o processo de planejamento.

O plano diretor deve levar em consideração uma série de questões, como o desenvolvimento local, a segurança alimentar, o combate à pobreza, a desigualdade social e a educação. Precisa-se ultrapassar os limites convencionais dos planos diretores atuais e buscar um plano que tenha a configuração de lidar com processos sociais, econômicos e ambientais na esfera local. Para isso, é necessário promover sinergia entre suas atividades e cumprir o papel que ele estabelece. Ele é a ferramenta do planejamento estratégico e fica evidenciado que acaba tendo uma função socioambiental e territorial, levando em conta a participação de todos, a democratização e a busca de direitos fundamentais.

O plano diretor deve ser um incremento da integração entre o rural e o urbano, permitindo que as atividades se complementem e que haja uma visão sistêmica. Com isso, a valorização do campo reduz uma série de problemas, tais como a própria despovoação ou despovoamento rural. É necessária a preocupação com a sustentabilidade e o desenvolvimento nos

planos sociais, culturais, econômicos e ambientais, além da descentralização da administração e dos serviços públicos, o que permite a implementação das *smart rural communities*.

Ainda no que toca aos elementos pragmáticos, o zoneamento pode garantir a efetivação da sustentabilidade e deve ser realizado de forma a não racionalizar os espaços, garantido formas planejadas e as diversidades sociais, culturais e econômicas do meio rural. Esse zoneamento é um instrumento usado nos planos diretores, o qual traça diretrizes diferenciadas para o uso e a ocupação do solo. Podem-se designar alguns objetivos para a área rural, tais como: controle do crescimento rural, a proteção de áreas inadequadas à ocupação rural e que sejam de preservação ambiental, e a minimização dos conflitos entre usos e atividades.

Para Rech, Gullo e Scur (2019, p. 10), o zoneamento que respeita a vocação natural do meio ambiente e que define a função social da propriedade acaba negligenciado pelos planos diretores. Esse zoneamento tem a função de assegurar a preservação da biodiversidade e dos ecossistemas rurais, tendo a tecnologia como instrumento facilitador, juntamente com uma legislação preocupada com a sustentabilidade social, econômica e ambiental. Rech e Rech (2010, p. 88) entendem que o zoneamento “deve ser a consequência do diagnóstico e instrumento de planejamento dos espaços geográficos ocupáveis e não ocupáveis”.

É importante observar que o zoneamento vislumbra as potencialidades e as fragilidades ambientais das áreas rurais na elaboração do plano diretor, permitindo que o planejamento territorial busque a proteção ambiental e a proteção dos ecossistemas naturais. Para Rech, Gullo e Scur (2019, p. 107), “um zoneamento ambiental rural eficiente pressupõe um ordenamento territorial baseado num diagnóstico das características, potencialidades e dos conflitos de uso presentes nas áreas

rurais”. Os autores reiteram que esse conhecimento é útil e permite que haja a “tomada de decisão segura quanto às formas de uso desses espaços, selecionando-se áreas aptas a determinadas atividades, reduzindo ao máximo os impactos ambientais negativos decorrentes da ocupação desordenada”.

O zoneamento deve estabelecer critérios legais e regulamentos para determinadas parcelas do solo, a fim de firmar como obrigatórios esses critérios adiante da administração pública e constituindo, assim, limitações administrativas sobre o direito de propriedade, no caso em tela, para a preservação ambiental. Esse zoneamento vai definir as regiões problemáticas que exigem reforma agrária, com eliminação de minifúndios e latifúndios, além de verificar as regiões que estão em estágio avançado de desenvolvimento econômico e social e as que já estão ocupadas com economia de subsistência e que carecem de assistência adequada.

Considerações finais

O presente capítulo centrou-se em analisar a sustentabilidade como um direito fundamental, a qual deve ser compreendida como um direito que todas as pessoas possam acessá-lo. Assim, o questionamento que permeia a pesquisa foi o de identificar quais as estratégias necessárias para implementar o direito à sustentabilidade no âmbito agrícola, permitindo que a comunidade local possa usufruir do tripé econômico, social e ambiental, para efetivar as dimensões de Sachs (1993), na perspectiva dos objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS).

Desta forma, verificou-se que as comunidades rurais inteligentes são importantes para o envolvimento social e político, sendo que para seu sucesso é necessário que a sua criação ocorra através da dinâmica participativa. Evidencia-se que os indivíduos que se mudam para as zonas

rurais são motivados por propósitos econômicos e de vida. De outro modo, observa-se que não é possível uma comunidade inteligente apenas com tecnologia, visto que essas comunidades evoluem por meio do relacionamento social, da participação cívica e da consciência política e ambiental.

No entanto, verifica-se que existem algumas questões que devem ser observadas para que sejam viabilizadas e criadas as comunidades rurais inteligentes, ou as *smart rural communities*, sendo que é necessário: a efetiva preocupação com o meio ambiente, o alto custo de implementação demandado do poder público, além do acesso universal à tecnologia de tais comunidades. Com relação às questões ambientais, por meio do uso da tecnologia, as referidas comunidades possuem meios de proteger o meio ambiente e buscar a sustentabilidade, pois visam alcançar os 17 objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS).

Nesse sentido, a partir da presente pesquisa, ancorada no referencial teórico das dimensões de Ignacy Sachs (1993), na perspectiva dos objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), a fim de implementar a sustentabilidade apresentada na Conferência de Estocolmo, identifica-se o tripé econômico, ambiental e social, em que a sustentabilidade pode ser vista como um direito de todos. Além disso, nota-se que o conceito de sustentabilidade não é unívoco, no entanto alguns autores permitem que se verifique e entenda a sua conceituação através dos fatores que devem considerados ao avaliar a sustentabilidade e como esta pode estar atrelada ao princípio da subsidiariedade, que traz uma nova perspectiva do desenvolvimento comunitário.

Desta forma, ressalta-se que cada um dos objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) são compreendidos como desafios globais a serem seguidos, contudo, para alcançá-los, existe a necessidade de observar quais as regionalidades de cada município, eis que somente

dessa maneira é possível fazer com que exista um desenvolvimento inclusivo e sustentável. Portanto, é a partir do espaço local e da valorização da municipalidade que se consegue dar continuidade ao direito à sustentabilidade

Além do mais, verifica-se que é necessário que sejam ultrapassados os limites convencionais dos planos diretores atuais, criando um plano que possua um desenho moderno, que permita o direcionamento das ações através de processos sociais, econômicos e ambientais na esfera local, para uma mudança de perspectiva. Nesse sentido, evidencia-se que o plano diretor é uma ferramenta utilizada para o planejamento estratégico e tem funções socioambientais e territoriais, assim como permite a participação dos cidadãos, a democratização de direitos fundamentais, entre outros direitos e garantias fundamentais para o bem-estar social e ambiental.

De outro modo, destaca-se o zoneamento ambiental rural como meio utilizado para a complementação do plano diretor e das demais formas propostas por ele. Ou seja, verifica-se que esse sistema é fundamental para a concretização da sustentabilidade e seus pilares na sociedade local, uma vez que apresenta diretrizes relativas ao meio ambiente e aos seus recursos naturais, as quais devem ser seguidas pela comunidade e seus empreendimentos.

Referências

ALBERDI COLLANTES, Juan Cruz. *Agricultura ecológica y de proximidad como herramienta para el desarrollo rural: el ejemplo de San Sebastián*. Revista de Estudios sobre Despoblación y Desarrollo Rural - Journal of Depopulation and Rural Development Studies. ISSN 1578-7168, n° 24, 2018, p. 191-224. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6399269>. Acesso em: 07 jun. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.Htm. Acesso em 07 abr. 2019.

BRASIL. MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. CAR. Cadastro ambiental rural. *O que é o Cadastro Ambiental Rural (CAR)*. 2016. Disponível em: http://www.florestal.gov.br/inventario-florestal-nacional/?option=com_content&view=article&id=74&Itemid=94. Acesso em: 08 abr. 2020.

DOCUMENTOS TEMÁTICOS DA HABITAT III. *Cidades Inteligentes*. Nova York, dia 31 de maio de 2015. Disponível em: http://habitat3.org/wp-content/uploads/21-Cidades-Inteligentes_final.pdf. Acesso em: 28 mar. 2020.

MINAS GERAIS. Lei nº. 1.188/2007. *Plano Diretor Participativo do Município Mar da Espanha em MG*. Disponível em: http://mardeespanha.mg.leg.br/plano_diretor.pdf. Acesso em: 20 abr. 2020.

ONU. Nações Unidas. *A ONU e o meio ambiente*. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/acao/meio-ambiente/>. Acesso em: 01 abr. 2020.

ONU. Nações Unidas. *FAO lança livro sobre ações integradas de sustentabilidade agrícola*. Publicado em 08/02/2019. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/fao-lanca-livro-sobre-acoes-integradas-de-sustentabilidade-agricola/>. Acesso em: 06 abr. 2020.

PANORAMA SETORIAL DA INTERNET. *Smart cities: Tecnologias de informação e comunicação e o desenvolvimento de cidades mais sustentáveis e resilientes*. Smart cities. Setembro | 2017. Ano 9 - Número 2.

PARISIO, Vera. *Smart cities, digitalizzazione delle pubbliche riflessione*. In:

RECH, Adir Ubaldó. *Cidades sustentável*. Direito urbanístico e ambiental – instrumentos de planejamento. Caxias do Sul: EducS, 2016.

RECH, Adir Ubaldó; GULLO, Maria Carolina; SCUR, Luciana. *Planejamento diretor inteligente*. Caxias do Sul: EducS, 2019.

RECH, Adir Ubaldó; RECH, Adivandro. *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul, RS: EDUCS, 2010.

RIO GRANDE DO SUL. Lei Complementar nº 498, de 04 de dezembro de 2015. *Plano Diretor de Desenvolvimento Sustentável para o Distrito de Vila Cristina*. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/plano-diretor-caxias-do-sul-rs>. Acesso em: 20 abr. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Lei Complementar nº 589, de 19 de novembro de 2019. *Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado de Caxias do Sul*. Disponível em: <https://caxias.rs.gov.br/servicos/planejamento/plano-diretor/lc589>. Acesso em: 20 abr. 2020.

SACHS, Ignacy. *Estratégias de transição para o século XXI. Desenvolvimento e meio ambiente*. Tradução Magda Lopes. São Paulo: Studio Nobel: Fundação do desenvolvimento administrativo, 1993.

SAMBUICHI, Regina Helena Rosa; OLIVEIRA, Michel Ângelo Constantino de; SILVA, Ana Paula Moreira da; LUEDEMANN, Gustavo. *A sustentabilidade ambiental da agropecuária brasileira: impactos, políticas públicas e desafios*. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília: Rio de Janeiro: Ipea, 2012. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/1050/1/TD_1782.pdf. Acesso em: 08 abr. 2020.

SILVA, Elizabete Maria da; LÓPEZ, José Daniel Gómez; CONSTANTINO, Michel. *Análise das convergências e divergências nas políticas públicas ecológicas para agricultores familiares a partir da abordagem em desenvolvimento local: um estudo comparativo entre Espanha e Brasil*. Multítemas, Campo Grande, MS, v. 21, n. 49, p. 257-290, jan./jun. 2016. Disponível em: <https://www.multitemas.ucdb.br/multitemas/article/view/762>. Acesso em: 08 abr. 2020.

O acordo de Escazú: acesso à informação em questões ambientais

*Deilton Ribeiro Brasil*¹

Introdução

O objetivo deste trabalho é avaliar a concretude da influência do Acordo de Escazú sobre acesso à informação, participação pública e acesso à justiça em matéria ambiental no contexto da América Latina e no Caribe no exercício do direito de acesso à informação ambiental no Brasil.

O denominado acordo regional coloca em relevo a vulnerabilidade de pessoas ou grupos sociais usuários da informação ambiental e o interesse público para acesso a informações de interesse particular. Dessa forma, determina a oferta de orientação e assistência, a pessoas ou grupos em situação de vulnerabilidade, consolidando os precedentes do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, que, associados à isenção de custos de reprodução de documentos e à disponibilização de dados e informações que visam garantir a concretude das decisões em matéria de proteção ambiental.

O artigo é dividido em cinco partes. A primeira parte é a introdução com um breve histórico sobre o Acordo de Escazú com destaque para a metodologia adotada no desenvolvimento da pesquisa. A segunda parte coloca em relevo algumas considerações necessárias sobre o Princípio 10 da Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento. O terceiro

¹ Pós-Doutor em Direito pela Università degli Studi di Messina-UNIME, Itália. Doutor em Direito pela UGF-RJ. Professor da Graduação e do PPGD - Mestrado e Doutorado em Proteção dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna (UIT), Faculdades Santo Agostinho (FASASETE-AFYA), Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete (FDCL). Professor visitante da Universidade de Caxias do Sul (UCS).

tópico é referente à definição dos direitos de acesso à informação. Por último, no quarto tópico serão apresentadas as considerações finais sobre a temática colocada em relevo ao longo do trabalho bem como na quinta parte serão apresentadas as referências utilizadas.

O método utilizado para a realização do trabalho foi o indutivo com a abordagem de categorias consideradas fundamentais para o desenvolvimento do tema sobre o Acordo de Escazú da Costa Rica, o Princípio 10 da Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento, a definição do direito de acesso à informação. Os procedimentos técnicos utilizados na pesquisa para coleta de dados foram essencialmente a pesquisa bibliográfica.

O levantamento bibliográfico forneceu as bases teóricas e doutrinárias a partir de livros e textos de autores de referência, tanto nacionais como estrangeiros. Enquanto o enquadramento bibliográfico utiliza-se da fundamentação dos autores sobre um assunto, o documental articula materiais que não receberam ainda um devido tratamento analítico. A fonte primeira da pesquisa é a bibliográfica que instruiu a análise da legislação constitucional e a infraconstitucional, bem como a doutrina que informa os conceitos de ordem dogmática.

2 O princípio 10 da declaração do rio sobre meio ambiente e desenvolvimento

O Princípio 10 é um dos compromissos assumidos pelos Governos na Declaração da Conferência Rio-92 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento para assegurar o acesso à participação, à informação e à justiça nas questões ambientais, bem como para estimular a conscientização e a participação popular, a disponibilização de informações e o funcionamento de mecanismos judiciais e

administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação de danos ao meio ambiente (FREITAS; BRASIL, 2018, p. 120)

Após vinte anos da Conferência, durante a Rio+20, um grupo de países da América Latina e do Caribe deflagrou um processo para promover a aplicação desse princípio que trata do acesso à participação, à justiça e à informação em temas ambientais.

Assim está redigido o princípio 10 da declaração de meio ambiente e desenvolvimento:

A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações acerca de materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados irão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular, colocando as informações à disposição de todos. Será proporcionado o acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação de danos - Princípio 10 da Declaração do Rio Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento.

O Princípio 10 é conhecido como o princípio da democracia ambiental. Assegura a participação do cidadão nas instâncias de decisões dos governos sobre as questões ambientais e o acesso à informação e à justiça, nesses temas. Além disso, fica estabelecido o compromisso dos governos em garantir aos cidadãos a participação social, o acesso à informação e o acesso à Justiça nessas questões.

Diversos países latino-americanos e caribenhos se comprometeram em elaborar um Plano de Ação, com apoio da CEPAL (Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe), para ajudar na implementação do Princípio 10 em seus territórios. Com isso, busca-se a

efetivação desse princípio para tornar cada informação de que disponha às autoridades públicas, relativa ao meio ambiente, disponível a todos os cidadãos interessados (ARTIGO 19, 2011)

O acesso à informação motiva a população a participar nas tomadas de decisões do governo que, por sua vez, consegue de maneira mais efetiva responder às demandas das comunidades e aumentar a aceitação e o cumprimento das medidas ambientais.

Há um reconhecimento crescente, tanto pela sociedade civil quanto pelos governos que o acesso à informação, participação e justiça em questões ambientais é fundamental para alcançar a protecção ambiental eo desenvolvimento sustentável. Para este fim, foi sugerido que os países da América Latina e do Caribe devem avançar numa política com base em uma informação mais participativa (CEPAL, 2013, p. 27).

O objetivo maior que permeia a implantação do referido Princípio 10 é permitir que pessoas recebam informações do Estado em tempo hábil e participem desde o início de processos de tomada decisão que envolvam a execução de políticas governamentais e/ou a realização de empreendimentos que causem impactos socioambientais.

Devido ao contexto regional de ameaças ao meio ambiente, desequilíbrios ecológicos e descaso com populações vulneráveis, o acordo regional é uma importante oportunidade para melhorar a garantia do acesso à informação, participação e acesso à justiça nas questões ambientais, também chamados de direitos de acesso. Tais direitos são fundamentais para a prevenção de conflitos e para a judicialização de fatos que comprometem a qualidade ambiental e integridade dos serviços e bens ecossistêmicos (IMAFLOA, 2015).

Adotar de forma efetiva as diretrizes desse princípio no Brasil permitiria a todos os cidadãos reivindicar um desenvolvimento

socioeconômico mais sustentável, com conservação ambiental e consciência sobre os impactos de obras em dezenas de regiões, além de garantir uma participação mais efetiva da sociedade na discussão dos temas ambientais. Por isso, necessário abordar o alcance desses direitos de acesso.

O Acordo de Escazú representa o mais recente e amplo esforço regional para conferir efetividade ao Princípio 10 da Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento. Explicitamente inspirado na Convenção sobre o Acesso à Informação, Participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria de Ambiente (Convenção de Aarhus), contém disposições que poderão elevar o direito ao acesso à informação ambiental a outro patamar, especialmente no que toca ao acesso por pessoas e grupos sociais vulneráveis (RIBEIRO; MACHADO, 2018, p. 259).

A relação de interdependência entre os três direitos de acesso é o ponto de partida do Acordo de Escazú, trazendo à vista a necessidade de se criarem condições para o exercício desses direitos por todos, independentemente de sua condição econômica, tecnológica, social ou política. O texto deixa explícita a obrigação de incluir, dentre o público objeto desses direitos, as pessoas ou grupos em situação de vulnerabilidade, entendidos como aqueles “[...] que encontram especiais dificuldades para exercer com plenitude os direitos de acesso [...], pelas circunstâncias ou condições entendidas no contexto nacional de cada Parte e em conformidade com suas obrigações internacionais”- artigo 2 (RIBEIRO; MACHADO, 2018, p. 260).

No que se refere ao direito de acesso à informação ambiental, o Acordo delimita uma parte do público que, pelas próprias características, encontra dificuldades adicionais - às vezes intransponíveis - para exercer influência sobre decisões que irão determinar sua qualidade de vida ou de

saúde. Seja porque a informação ambiental está disponível em diferentes bases de dados, é tecnicamente sofisticada ou exige a análise de um grande volume de dados, esse público é frequentemente excluído do debate ou sua participação é mediada, ocorrendo por meio de terceiros tecnicamente mais aptos. Todavia, o conhecimento e a experiência que esse público pode aportar ao debate tem o potencial de contribuir para melhores decisões para proteção ambiental e desenvolvimento sustentável, considerando a complexidade inerente ao processo, reduzida à medida que diferentes perspectivas sobre os problemas são efetivamente discutidas. Adotar instrumentos para facilitar a participação dos grupos vulneráveis das decisões em matéria ambiental aumenta as chances de alcançar boas decisões (POMADE, 2017, p. 93-94), (RIBEIRO; MACHADO, 2018, p. 260).

Enrique Leff (2003) argumenta que para ir além desses paradigmas seria necessário buscar conformar diferentes valores culturais, reconhecer a essencialidade e os potenciais da natureza, além de buscar igualdade e a fortificação de valores democráticos. Reconhecer esses pontos seria consubstanciar uma racionalidade distinta capaz de suplantar as desigualdades econômicas e sociais da região, permitindo a emancipação de sujeitos anteriormente subalternos e fazendo com que as suas vozes sejam ouvidas.

Portanto, construir essa nova racionalidade em âmbito regional por meio do Acordo seria etapa essencial na cristalização de uma governança climática e ambiental mais democrática e plural. O debate institucional promovido colabora para compreender a concretude dos problemas ambientais na América Latina e no Caribe como um todo, suscitando o diálogo entre diferentes saberes que desestruturam as lógicas de conhecimento dominantes e ressignificam a natureza desde a cultura (LEFF, 2003).

Dessa forma, a participação social seria o meio pelo qual atores sociais ampliam a discussão política e inserem grupos geralmente excluídos das estruturas democráticas, transformando práticas dominantes que tendem a ditar os rumos da tomada de decisão (SANTOS; AVRITZER, 2002).

3 Definição dos direitos de acesso

O acordo regional instituído pelo princípio 10 é uma importante ferramenta para garantir o acesso à informação, à participação e à justiça nas questões ambientais. Tais direitos são fundamentais para a prevenção de conflitos e para a judicialização de fatos que comprometem a qualidade ambiental e integridade dos serviços e bens ecossistêmicos. Daí a importância de analisar o contexto e a aplicabilidade dos chamados direitos de acesso em especial do acesso à informação.

3.1 Acesso à informação

Quando se fala em mudança de paradigma, dois princípios constitucionais precisam ser observados e corretamente desenvolvidos para consubstanciar o princípio da democracia participativa em matéria ambiental, quais sejam, o princípio da informação e o princípio da educação ambiental. Esses dois princípios são de fundamental importância para que a plena participação popular ocorra em seu nível mais elevado. Conforme assevera a doutrina, “O que pode trazer uma reorganização de poder e autoridade são a informação e educação ambiental somada às políticas ambientais eficientes com acesso à participação e transparência na gestão dos problemas ambientais” (GOMES; TEIXEIRA, 2017, p. 142); (FERREIRA; RIBEIRO, 2018, p. 61).

A Constituição Federal de 1988 é um importante marco no estabelecimento do direito à informação e da publicidade como princípio

da administração pública, que foram detalhados em várias leis, especialmente na Lei Federal de Acesso à Informação - LAI (Lei nº 12.527/2011), que estabelece obrigações de transparência ativa e passiva relacionadas a todas as áreas da gestão pública, e a Lei de Responsabilidade Fiscal, que aborda a transparência orçamentária. Além delas existe a Lei nº 10.650/2003 que trata especificamente do acesso à informação em temas ambientais e diversas leis ambientais que definem a obrigação do poder público em gerar, organizar e disponibilizar publicamente um conjunto de informações ambientais (CEPAL, 2016).

O acesso à informação favorece a abertura e a transparência na tomada de decisões, o que contribui para aumentar a eficiência e eficácia da regulamentação ambiental. Também permite uma confiança total nas decisões tomadas pelas autoridades, demonstram a existência de um problema não visto anteriormente ou propõem uma solução alternativa (CEPAL, 2013, p. 7).

O acesso à informação reafirma o direito já garantido na legislação brasileira de a população acessar toda a informação sobre projetos e ações públicas sobre o tema. Uma das principais inovações é que esse direito se estenda também a projetos privados que impactam o meio ambiente. Ou seja, se uma empresa pretende extrair um recurso natural de determinada região, a população local pode obter detalhes do projeto e influenciá-lo.

Nesse sentido, o acordo traz expresso em seu ponto 7.12 que, autoridades públicas devem promover, com base em marcos legais e institucionais, o acesso às informações ambientais geradas por organismos privados, especialmente quando houver potencial ou efetivo risco de efeitos de suas atividades ou uso de substâncias perigosas para o ambiente, saúde e segurança (IMAFLOA, 2015, p. 88).

Na área ambiental, o direito à informação tem especial relevância, dada a natureza coletiva do direito a um meio ambiental adequado e a

responsabilidade comum de todos na proteção do mesmo, assim como a fragilidade e difícil reparação do meio ambiente. O direito à informação ambiental implica efeitos positivos claros, como os seguintes: 1) Forma a consciência social e educa a coletividade acerca dos problemas ambientais; 2) Propicia a participação efetiva dos cidadãos nas questões ambientais; 3) Funciona como um instrumento de controle democrático que visa assegurar o cumprimento das normas ambientais. O acesso à informação ambiental possui duas premissas básicas: a conscientização dos cidadãos acerca das questões ambientais de interesse geral, com vistas à melhoria da preservação ambiental, e a consequente participação pública nas tomadas de decisão que afetam a comunidade como um todo (RAZQUIN LIZARRAGA; RUIZ DE APODACA ESPINOSA, 2007, p. 167-168).

E ainda, para que ocorra a participação ambiental mediante a informação, por consequência também a educação ambiental, é requisito indispensável que tal informação venha em condições adequadas, para que o receptor desta possa selecionar e compreender os dados. Desta forma será possível a almejada mudança de atitudes perante o tratamento dos recursos naturais (JAQUENOD DE ZSÖGÖN, 1997, p. 42).

Por isso o princípio da informação se tona tão importante e indispensável no cenário do meio ambiente e, principalmente, nos Estudos de Impacto Ambiental, pois a população chamada a participar, discutir e intervir em todas as fases do processo precisa ter pleno conhecimento das atividades que poderão ser nocivas ou não ao meio ambiente, sendo certo que não é possível expressar manifestação ou opinião de algo que não se conhece. Participação sem a devida informação é mero sofisma e falácia, que não eleva o princípio da democracia participativa; ao contrário, coloca-o em condição utópica (FERREIRA; RIBEIRO, 2018, p. 80).

Não pode ser esse o retrato da democracia participativa no Estado Democrático de Direito. A plena participação pressupõe a existência de

sujeitos que estejam aptos a produzir e a estimular debates sinceros e honestos em prol de uma deliberação que se preocupe em promover a verdadeira justiça socioambiental. O debate pelo debate em nada potencializa a democracia; ao contrário, acaba por imobilizá-la, de modo que o debate precisa ser enriquecido com preposições e intervenções inerentes ao tema discutido no projeto. O cidadão precisa conhecer o conteúdo da discussão para formar sua opinião e emitir suas próprias considerações, sendo certo que isso só é possível quando o cidadão está devidamente informado sobre o assunto (FERREIRA; RIBEIRO, 2018, p. 80).

Dessa forma, quanto maior for o conhecimento acerca das características, da fragilidade, potencialidade, vulnerabilidade e singularidade do conjunto de bens ambientais existentes, maior será o devido cuidado de proteção e, conseqüentemente, a preservação dos recursos naturais (JAQUENOD DE ZSÖGÖN, 1997, p. 40).

Outro ponto relevante no que concerne à informação enquanto meio de tutela ambiental é que ela permite uma melhor compreensão dos riscos envolvidos pelos avanços tecnológicos. Sobre a vinculação entre acesso à informação, tutela do meio ambiente e percepção dos riscos oriundos das atividades humanas (MENEGAZZI, 2009, p. 45).

Porém, não é qualquer informação que se presta ao exercício efetivo do direito à informação em assuntos ambientais. Machado (2006, p. 91) e Menegazzi (2009, p. 47) expõem como características da informação ambiental: tecnicidade (informação embasada em dados técnicos); compreensibilidade (contraponto à tecnicidade, coexistindo com a precisão e a completude, embora sendo didática), e tempestividade (para assegurar a utilidade da informação).

A prospecção e a difusão de informações passou a dar contornos substanciais à organização social humana, estruturando a denominada

sociedade informacional. Nesta, a geração, o processamento e a transmissão da informação tornam-se fontes fundamentais de poder e produtividade, o que é possibilitado pelas novas condições tecnológicas, dentre outros fatores. As implicações político-jurídicas da informação podem relacioná-la de maneira substancial ao Estado democrático de direito. As questões informacionais tornam-se centrais no aprimoramento da participação cidadã na seara ambiental (MENEGAZZI, 2009, p. 134).

Por seu turno, a Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 estabeleceu os procedimentos relacionados ao direito fundamental de acessar, consultar e obter informações produzidas, acumuladas ou custodiadas pelo Estado, de interesse público ou particular, exercido mediante solicitação (transparência passiva) ou consulta a repositórios físicos ou online (transparência ativa). Nos níveis estadual e municipal, e nos Poderes Legislativo e Judiciário, foi objeto de regulamentações específicas, a despeito da abrangência nacional conferida originariamente à lei de acesso à informação (BRASIL, 2011).

A lei de acesso à informação estabeleceu um conjunto de hipóteses para restrição do acesso a informações, as quais podem ser organizadas do seguinte modo: a) Informações classificadas: são aquelas consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado, cuja divulgação ou acesso irrestrito possa, nos termos do artigo 23 da LAI, vulnerar determinados interesses:

Artigo 23. São consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam:

I - pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional;

- II - prejudicar ou pôr em risco a condução de negociações ou as relações internacionais do País, ou as que tenham sido fornecidas em caráter sigiloso por outros Estados e organismos internacionais;
- III - pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população;
- IV - oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do País;
- V - prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicas das Forças Armadas;
- VI - prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional;
- VII - pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares; ou
- VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações (BRASIL, 2011).

Ainda de acordo com o artigo 24 a informação em poder dos órgãos e entidades públicas, observado o seu teor e em razão de sua imprescindibilidade à segurança da sociedade ou do Estado, poderá ser classificada como ultrassecreta, secreta ou reservada. Os prazos máximos de restrição de acesso à informação, conforme a classificação prevista no *caput*, vigoram a partir da data de sua produção e são os seguintes: I - ultrassecreta: 25 (vinte e cinco) anos; II - secreta: 15 (quinze) anos; e III - reservada: 5 (cinco) anos (BRASIL, 2011).

Com a entrada em vigor da Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), em 14 de fevereiro de 2020, um conjunto de restrições e condições se somará àquelas inseridas na lei de acesso à informação, cujo cumprimento, em nível federal, será monitorado por uma nova autarquia, criada por meio da Medida Provisória 869, de 27 de dezembro de 2018 (BRASIL, 2018).

O objetivo da lei geral de proteção de dados é unificar regras sobre o tratamento de dados pessoais para clientes ou usuários de empresas privadas e públicas. Isso significa que haverá um aumento da fiscalização, cujo propósito é auxiliar os cidadãos, especialmente contra a utilização inadequada desses dados. Em seu artigo 2º disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: I - o respeito à privacidade; II - a autodeterminação informativa; III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (BRASIL, 2018).

Desse modo, o arcabouço jurídico brasileiro, em matéria de acesso à informação ambiental com o Acordo de Escazú deverá operar nova transformação, a partir de inovações procedimentais e finalísticas existentes no acordo regional.

Nesse contexto, Brasil; Freitas (2019, p. 259) sustentam que a sustentabilidade vem a ser garantidor, não apenas de um desenvolvimento econômico sustentável, mas sim, de uma garantia por uma vida mais saudável à humanidade e às futuras gerações.

Na busca pela definição de sustentabilidade, Zenildo Bodnar defende:

Um conceito integral de sustentabilidade somente surge em 2002, na Rio+10, realizada em Johannesburgo, quando restou consagrada, além da dimensão global, as perspectivas ecológica, social e econômica, como qualificadoras de qualquer projeto de desenvolvimento, bem como a certeza de que sem justiça social não é possível alcançar um meio ambiente sadio e equilibrado na sua perspectiva ampla (BODNAR, 2011, p. 329)

Assim, a sustentabilidade vem com a proposta de promover uma melhor garantia do bem-estar social com o meio ambiente do qual dependemos diretamente. De forma imprescindível, refere-se à sobrevivência, atendendo a humanidade e se preocupando com as futuras gerações. Nessa perspectiva, o desenvolvimento sustentável merece ser redimensionado em múltiplos dispositivos constitucionais, dentre eles o artigo 174, parágrafo primeiro da Constituição Federal de 1988, em que existe a previsão de se estabelecer diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento (BRASIL; FREITAS, 2019, p. 260), (BRASIL, 1988).

Também o artigo 205, vinculado ao pleno desenvolvimento da pessoa, além do artigo 218 da Constituição Federal que dispõe sobre o desenvolvimento científico e tecnológico, com o dever implícito de observar esses limites voltados para o meio ambiente. Ainda, em consonância com esses dispositivos, o artigo 170, VI da Constituição Federal, que traz a consagração expressa da defesa do ambiente, como princípio de regência da atividade econômica, por meio do tratamento diferenciado, conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e dos seus processos de elaboração e prestação (BRASIL; FREITAS, 2019, p. 260), (BRASIL, 1988).

O artigo 225 da Constituição Federal traz em seu texto o princípio do desenvolvimento sustentável, inserido pelo direito ambiental. Tal princípio tem por objetivo a continuidade das bases vitais da produção e reprodução do homem com suas atividades, assegurando relações satisfatórias e igualitárias entre homens e, entre homens com o seu meio ambiente, objetivando que o desfrute dos mesmos recursos que temos hoje esteja à disposição das gerações futuras (FIORILLO, 2009).

Por estes e outros dispositivos é que a sustentabilidade alcança patamar com valor efetivamente constitucional cuja base para a proteção do ambiente se equipara a mesma forma de preservação da vida no planeta terra. Assim, pode-se conceituar sustentável como tudo aquilo que se pode sustentar, aquilo que é capaz de se manter mais ou menos constante, ou estável, por longo período (FERREIRA, 2004, p. 312).

É o processo de desenvolvimento econômico em que se procura preservar o meio ambiente, levando-se em conta os interesses das futuras gerações. Desse modo, pode-se dizer que a sustentabilidade atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades.

Considerações finais

A concepção de Justiça Ambiental, desenvolvida pelo movimento, tem como foco central a distribuição equitativa de riscos, custos e benefícios ambientais, independentemente de fatores não justificáveis racionalmente, tais como etnia, renda, posição social e poder; o igual acesso aos recursos ambientais e aos processos decisórios de caráter ambiental, traduzindo-se em sua democratização. Para tanto, faz-se necessária a criação de condições estruturais favoráveis à organização e ao empoderamento da sociedade como sujeitos ativos do processo de gestão ambiental. Parte da constatação de que grupos fragilizados em sua condição socioeconômica, étnica e informacional, que afetam a sua aptidão para o exercício da cidadania, arcam com uma parcela desproporcional de custos ambientais e enfrentam maiores dificuldades de participação nos processos decisórios ambientais (VIEIRA, 2012, p. 63).

A proteção do direito ambiental não pode se dar exclusivamente através da norma. É fundamental a participação da sociedade na

preservação do meio ambiente, notadamente a partir de uma posição mais ativa na construção do direito e no controle das práticas do Estado.

Nessa esteira, é fundamental que o desenvolvimento sustentável esteja amparado pelo exercício de uma cidadania ambiental por meio da garantia de acesso a uma Justiça efetiva, capaz de se apresentar ao cidadão comum. Daí ser fundamental o empoderamento das pessoas, capacitando o indivíduo para o exercício autônomo da cidadania ambiental de forma a permitir a construção de um direito mais adequado à dinamicidade da vida social da pós-modernidade.

Pode-se identificar uma forte relação entre degradação ambiental e injustiça social, pois justamente os grupos já fragilizados por questões socioeconômicas, raciais e informacionais e, portanto, com maiores dificuldades de defender seus interesses ambientais, acabam sendo os principais afetados por decisões ambientais excludentes. Esta situação também se verifica na disputa pelo acesso aos recursos ambientais, na qual acaba por prevalecer o poder econômico e a capacidade política de influenciar as tomadas de decisão quanto à alocação destes recursos. Por outro lado, o poder econômico cria maiores condições e habilidades para influenciar os processos decisórios, gerando uma distribuição desigual de poder que faz com que as comunidades com menos condições de opor resistência aos riscos ambientais arquem com uma parcela desproporcional dos mesmos. O alcance da sustentabilidade ultrapassa a mera preservação e conservação de bens ambientais e a análise técnico-jurídica dos dilemas ambientais da humanidade. Requer a promoção da qualidade de vida em toda a sua amplitude, que inclui geração de emprego e renda; desenvolvimento humano e econômico equitativo; acesso à educação e, em especial, à informação; possibilidade de exercício da cidadania e democratização dos processos decisórios; promoção do

multiculturalismo; superação da desigualdade; exclusão social e ambiental; bem como o respeito a todas as etnias (VIEIRA, 2012, p. 64).

Também fica evidente a íntima ligação entre a informação e a tutela do meio ambiente. Diante da necessidade de preservação ecológica devido à degradação ambiental que afeta a própria existência humana, o Direito trata de proporcionar mecanismos de tutela ao ambiente, consagrando de forma expressa o direito à informação ambiental (MENEGAZZI, 2009, p. 134).

Referências

ARTICLE 19/The Access Initiative (2011), Moving from principles to rights. **Rio 2012 and ensuring access to information, public participation, and access to justice for everyone**”, julho [en línea]. Disponível em: <http://www.accessinitiative.org/sites/default/files/Moving%20from%20Principles%20to%20Rights.pdf>.

Acesso em: 13 out. 2020.

BODNAR, Zenildo. A sustentabilidade por meio do direito e da jurisdição. **Revista Jurídica CESUMAR – Mestrado**, vol. 11, n. 01, p. 325-343. jan./jun. 2011.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente. Resolução CONAMA nº 009, de 03 dezembro de 1987. Dispõe sobre a realização de Audiências Públicas no processo de licenciamento ambiental. **Diário Oficial da União**, Brasília, 05 jul. 1990. Disponível em: <http://www2.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=60>. Acesso em: 21 set. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente. Resolução CONAMA nº 237, de 19 dezembro de 1997. Dispõe sobre a revisão e complementação dos procedimentos e critérios utilizados para o licenciamento ambiental. **Diário Oficial da União**, Brasília, de 19 dez. 1997. Disponível em: <http://www2.mma.gov.br/port/conama/res/res97/res23797.html>. Acesso em: 21 set. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 16 nov. 2020.

BRASIL, Deilton Ribeiro; FREITAS, Érica Patrícia M. Processo coletivo e os mecanismos de proteção ao meio ambiente e à sustentabilidade. In: NUNES, Dierle; COSTA, Fabrício Veiga; GOMES, Magno Federici (orgs). **Processo coletivo, desenvolvimento sustentável e tutela diferenciada dos direitos fundamentais** [recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019, p. 257-276.

BRASIL. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Publicado no **Diário Oficial da União, 18 nov. 2011**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em 17 nov. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Publicado no **Diário Oficial da União, 15 ago. 2018**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 17 nov. 2020.

COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL). **Acceso a la información, participación y justicia en temas ambientales en América Latina y el Caribe**: situación actual, perspectivas y ejemplos de buenas prácticas. Serie Medio Ambiente y Desarrollo N° 151. Publicación de las Naciones Unidas, Santiago de Chile, 2013.

COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL). **Sociedad, derechos y medio ambiente**: estándares internacionales de derechos humanos aplicables al acceso a la información, a la participación pública y al acceso a la justicia. Publicación de las Naciones Unidas, Santiago de Chile, 2016.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário eletrônico da língua portuguesa**. Curitiba: Positivo, 2004.

FERREIRA, Leandro José; RIBEIRO, José Cláudio Junqueira. A participação popular na avaliação de impacto ambiental: um olhar democrático para a proteção ambiental. In: **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, PR, Brasil, v. 63, n. 2, p. 59-87, ago. 2018. Disponível em: file:///C:/Users/Deilton/Downloads/58522-241072-1-PB%20(1).pdf . Acesso em: 30 set. 2020.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FREITAS, Érica Patrícia Moreira; BRASIL, Deilton Ribeiro. Garantia dos direitos de acesso para uma efetiva democracia ambiental. In: CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio; SOUZA, Maria Cláudia Antunes; RIBEIRO, Mariana Santiago. (Org.). **Meio ambiente e desenvolvimento**: os 25 anos da Declaração do Rio-92. 1ed. São Paulo-SP: Instituto de Desenvolvimento Humano Global-IDG, 2018, v. 1, p. 118-126.

GOMES, Magno Federici; TEIXEIRA, Angélica Cristiny Ezequiel de Avelar. Da participação social nos licenciamentos ambientais: para além da audiência pública. In: **Revista do Mestrado em Direito da UCB**, Brasília, v. 11, nº 1, p. 128- 146, jan./jun. 2017. Disponível em: <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/rvmd/article/view/7781/5297>. Acesso em: 21 set. 2020.

IMAFLOA. **Democracia Ambiental e Princípio 10 no Brasil**: panorama, estudos de caso e o potencial do acordo regional, realizado pelo Imaflora e Artigo 19. São Paulo, 2015.

JAUENOD DE ZSÖGÖN, Silvia. **Derecho ambiental**: información; investigación. Madrid: Dykinson, 1997.

LEFF, Enrique. Racionalidad ambiental y diálogo de saberes: sentidos e senderos de un futuro sustentable. In: **Desenvolvimento e Meio Ambiente**, n. 7, p. 13-40, 2003.

ONU. **DECLARAÇÃO DO RIO SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO.**

Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acesso em: 05 out. 2020.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro.** 14. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Paulus Gráfica, 2006. 1094 p.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito à informação e meio ambiente.** São Paulo: Malheiros, 2006.

MENEGAZZI, Piero Rosa. **A efetivação do direito à informação no meio ambiente do trabalho:** contribuições do pensamento sistêmico, da teoria da complexidade e do estudo dos riscos. 2009. 142 f. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Direito), Universidade Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp117079.pdf>. Acesso em: 23 set. 2020.

POMADE, Adélie. El derecho a la información medioambiental: enfoque comparativo Francia-Brasil. In: GAUTREAU, Pierre; MONEBHURRUN, Nitisch (org.). **Direito à informação ambiental:** uma agenda de pesquisa interdisciplinar. Curitiba: Prismas, 2017. p. 93-112.

RAZQUIN LIZARRAGA, José Antonio; RUIZ DE APODACA ESPINOSA, Ángel. Información, participación y justicia en materia de medio ambiente: comentario sistemática a la Ley 27/2006, de 18 de julio. Pamplona: Editorial Aranzadi, 2007.

RIBEIRO, Érica Bezerra Queiroz; MACHADO, Bruno Amaral. O Acordo de Escazú e o acesso à informação ambiental no Brasil. In: **Revista de Direito Internacional**, Brasília, vol. 15, n. 3, 2018, p. 251-265. Disponível em: <http://escazuahora.com.co/wp-content/uploads/2020/05/E%CC%81rica-Bezerra-Queiroz-Ribeiro-Bruno-Amaral-Machado.pdf>. Acesso em: 15 nov. 2020.

SANTOS, Boaventura de Souza; AVRITZER, Leonardo. Introdução: para ampliar o cânone democrático. In: **Democratizar a democracia:** os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

VIEIRA, Ricardo Stanziola. Rio+20 - Conferência das Nações Unidas sobre meio ambiente e desenvolvimento: contexto, principais temas e expectativas em relação ao novo “direito da sustentabilidade”. In: **Revista NEJ - Eletrônica**, vol. 17, n. 01, p. 48-69, jan.-abr., 2012.

O conceito de natureza na sociedade hiperconsumista: uma reflexão a partir do direito constitucional equatoriano

Cleide Calgaro¹
Agostinho Oli Koppe Pereira²
Giovani Orso Borile³

Introdução

No presente trabalho procura-se analisar o conceito de natureza na sociedade hiperconsumista, buscado uma aproximação reflexiva desse conceito a partir do direito constitucional equatoriano, onde a visão de natureza se diferencia consideravelmente da perspectiva brasileira.

Para o Equador, a natureza se torna sujeito de direito e no Brasil, tem-se a disposição constitucional da natureza como um bem de uso comum. O ponto de vista brasileiro pode ser utilizado para que se possa fazer críticas aos modelos constitucionais objetificantes da natureza, que a relemam a simples bem de consumo, podendo ser expropriada e espoliada pelo capital econômico.

¹ Pós-Doutora em Filosofia e em Direito ambos pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Doutora em Ciências Sociais na Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Doutora em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Doutora em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Atualmente é Professora da Graduação e Pós-Graduação - Mestrado e Doutorado - em Direito na Universidade de Caxias do Sul. É Líder do Grupo de Pesquisa "Metamorfose Jurídica" da Universidade de Caxias do Sul-UCS. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-1840-9598>. CV: <http://lattes.cnpq.br/8547639191475261>. E-mail: ccalgaro1@hotmail.com

² Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Pós-Doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco UFPE. Professor colaborador do Mestrado em Direito na Universidade de Passo Fundo - UPF. CV: <http://lattes.cnpq.br/5863337218571012>. E-mail: Agostinho.koppe@gmail.com

³ Mestrando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul - UCS. Bacharel em Direito pela Universidade de Caxias do Sul - UCS. Integrante do Grupo de Pesquisas Metamorfose Jurídica. CV: <http://lattes.cnpq.br/9063196599611399>. E-mail: goborile@ucs.br

O método que se utiliza no presente trabalho é o analítico através do procedimento bibliográfico, tendo como base de estudo da doutrina acerca do tema exposto e do texto constitucional do Equador, visando uma pesquisa de direito comparado.

Conclui-se que existe a necessidade de repensar o conceito de natureza em todos os textos legais, propiciando uma nova condição racional para o mundo e as relações entre a sociedade e a natureza. O hiperconsumo desconstrói o sujeito, o adestra e o dociliza, por isso esse sujeito “moderno/pós-moderno” necessita dessa nova racionalidade, onde o pensar acerca do que lhe é imposto é uma das condições de sair da alienação que o mercado concretiza sobre a utilização da natureza como apenas mais um elemento a ser comercializado.

1 A natureza na sociedade hiperconsumista

Se a sociedade hiperconsumista teve e tem o poder de coisificar o ser humano na busca do consumo indiscriminado, não poderia ela deixar de coisificar a natureza. Assim, para essa sociedade mercadológica consumista, homem/mulher e natureza não passam de coisas a serem negociadas. Todos são coisas que merecem a atenção direcionada para a busca do lucro e satisfação para o capital e as grandes corporações.

Longe dessa coisificação, Ost nos mostra que a natureza é muito mais que uma simples coisa.

A natureza é precisamente, tanto na <f> grega como na natura latina, o que nasce, o que não cessa de ganhar existência, o que se dá permanentemente. O dado é igualmente um dom que apela, antes de mais, à passividade do acolhimento e à abertura da gratidão. Este dom, que relembra que nem tudo está disponível e é fabricável, é também condição do simbólico: uma vez que nem tudo é passível de ser dominado, abre-se um desvio onde têm origem o sentido e o trabalho de significação. Sem mesmo falar do sagrado, é muito

simplesmente a possibilidade de fazer sentido que garante o vínculo reconhecido em relação ao dado natural”. (OST, 1995. p. 12).

Desta forma, Ost critica a comercialização de bens naturais. Isso se torna importante, pois sem que se percebam as próprias constituições tratam a natureza como bem que deve ser protegido para as demais gerações usufruírem, como é o exemplo da Constituição Federal Brasileira de 1988, no seu artigo 225, caput. Isso permeia toda a lógica da sociedade e da legislação infraconstitucional, onde a natureza não deve ser protegida em si, mas deve ser protegida para os seres humanos utilizarem.

Essa lógica mercantilista se dá no fato da exploração dos recursos naturais, para a obtenção do lucro, como por exemplo: A água, que as grandes corporações estão comercializando, sem a efetiva proteção do Estado dentro do conceito de ser ela um direito fundamental de existência do ser humano. A lógica mercantilista deve ser deixada de lado quando a preservação de um elemento da natureza possui a fórmula de manutenção da vida dos espécimes que convivem no planeta; Outro exemplo é o dos minérios, que são explorados de forma agressiva ao meio ambiente pelas mineradoras que, como sempre, pertencem a grandes grupos econômicos, que só visam o lucro de seus acionistas, não se preocupando com os rejeitos e a devastação ambiental que é perpetrada pela mineração – vide o caso da Mineradora SAMARCO, da cidade de Mariana, em Minas Gerais, Brasil - . Parece que estes dois exemplos são suficientes para demonstrar o problema que se está abordando, vez que os exemplos, nesse contexto mercadológico, são infundáveis, porém como não é o escopo que se pretende com o presente trabalho esmiuçar a casuística.

A sociedade moderna hiperconsumista tem a crença de que a abundância é o suficiente para a sua felicidade, segundo Lipovetsky: “A crença moderna de que a abundância é a condição necessária e suficiente

para a felicidade deixou de ser uma evidência: resta saber se a recuperação da sabedoria não constitui, por seu turno, uma outra forma de ilusão. (...)”. (LIPOVETSKY, 2007, p.11-12). Para o mesmo autor a “civilização consumista distingue-se pelo lugar central que ocupam os objectivos do bem-estar e a procura de uma vida melhor para nós próprios e para os que nos são próximos.” (LIPOVETSKY, 2007, p.11-12).

Deste modo, “as nossas sociedades são cada vez mais ricas: no entanto, um número cada vez maior de pessoas vive em condições precárias e tem de economizar em todos os pontos de seu orçamento, com o dinheiro a tornar-se uma preocupação cada vez mais obsessiva. Temos acesso a cuidados de saúde cada vez melhores, mas isso não impede que muitos de nós se tornem hipocondríacos crónicos”. (LIPOVETSKY, 2007, p.11-12). Isso demonstra que, apesar de algumas pessoas deterem grandes fortunas, tem-se um número muito significativo de pessoas que não possuem o essencial. Essas pessoas, excluídas da sociedade, se revelam apenas como simples objetos ou escravos modernos, que servem aos interesses econômicos da classe mais abastada economicamente.

Lamentavelmente a sociedade moderna não conseguiu extinguir a divisão de classes e a Revolução Francesa ficou longe de uma igualdade entre os cidadãos. É nítida a divisão de classes na contemporaneidade, onde o econômico perfaz o sistema social entre dominantes e dominados. O econômico é a preocupação de primeira ordem. Ter é tudo, ser é nada. A felicidade se consubstancia no ter, mesmo que a efemeridade seja a característica essencial dessa felicidade. O ser humano é adestrado a constante insatisfação e busca no consumo a felicidade que nunca vem. Com isso, questões sociais e ambientais são deixadas de lado, pois, na sociedade hiperconsumista, para que atinja sua felicidade fictícia ou efêmera, poucos se importam se o meio ambiente está sendo degradado.

Lipovetsky afirma que “as solicitações hedonistas são omnipresentes: a inquietação, a decepção, a insegurança social e pessoal aumentam. Estes são alguns dos aspectos da sociedade de hiperconsumo a civilização da felicidade paradoxal”. (LIPOVETSKY, 2007, p.11-12). Destarte, a insatisfação, a dominação, o adestramento são as constantes do ser humano que não se permite, muitas vezes, pensar na sociedade e no próximo.

O sistema capitalista privilegia o consumo, seja de maneira direta, ou mesmo indireta, onde o ser humano vive em torno dele e para ele. Isso provoca a interferência nas sensações do sujeito, fazendo com que o mesmo sempre esteja insatisfeito e desmotivado. Com isso o sujeito não pensa em questões que são primordiais para a sua existência, como: preciso de tudo o que consumo? E, a natureza é um bem inesgotável? Existe desigualdade social e pobreza na sociedade que pertencço? Existe a felicidade nos bens de consumo ou ela está atrelada a mim mesmo?

Essa necessidade psicológica de felicidade, ou de tristeza, implementada pelo hiperconsumo vai além da necessidade de pensar e resolver as necessidades naturais para a sobrevivência. Nesse contexto, o reducionismo coisificado no econômico estreita os horizontes, mantendo o indivíduo no mundo mesquinho do individualismo e impedindo que ele deixe de ser apenas consumidor para se reestabelecer como cidadão que pensa no social e no meio ambiente como seu local de convivência e mantenedor de toda a vida que se estabelece no planeta.

O hiperconsumo, muitas vezes, coroe o senso crítico do sujeito e, por isso, ele se deixa adestrar e domesticar, seguindo um ciclo de vida, o qual não pensa e não sente nada além do ato de consumir em busca da felicidade. Como afirma Lipovetsky: “não existe termo mais adequado que hiperconsumo para dar conta de uma época na qual as despesas já não

têm como motor o desafio, a diferença, os enfrentamentos simbólicos entre os homens”. (LIPOVETSKY, 2007, p. 42).

É um eterno trabalhar versus comprar, ou seja, se trabalha várias horas diariamente, para depois ir ao shopping e comprar, gastando, muitas vezes, mais do que se ganhou. E o ciclo continua, onde o hiperconsumo é endeuado e questões principais, como os reflexos socioambientais dele são deixados de lado.

A vida se torna um palco onde os sujeitos vivem a representação do que não são. É o representar, o fingir, o aparentar ser para agradar aos outros. Passa-se a vida sendo o que não se é, aparentando ser e ter o que não se é e não se tem, somente para mostrar à sociedade que se é igual a todos.

Com a modernidade o hiperconsumo se torna a essência da sociedade, enquanto que as questões sociais e ambientais acabam sendo parcialmente esquecidas, visto que, as pessoas se preocupam mais com a busca da felicidade no consumir, do que pensar o porquê estão realizando tal ato.

2 O conceito de natureza a partir do constitucionalismo latino americano equatoriano

O Equador foi um país que passou por vários processos econômicos, sociais e históricos. Em 1526 os espanhóis conquistaram o país, aproveitando a luta dos Incas pela sucessão do Império. Para se libertar do domínio dos espanhóis aderiu a Federação da Grã- Colômbia. Em 1830 se torna independente e durante os séculos XIX e XX acaba havendo uma alternância no poder entre conservadores e liberais. Em 1932 passa pelo domínio do líder populista José Maria Velasco Ibarra e, em 1972 acaba havendo o golpe militar. Somente no início de 1978 é que começa a redemocratização no país. (BRASIL ESCOLA, 2017, s.p.).

Desde o ano de 1979 se sucederam governos que vieram de processos eleitorais democráticos. Dentro desse período se pode dividir em duas fases importantes. Até o ano de 1996, o processo democrático foi feito com normalidade, onde os principais partidos do país se alternaram na presidência da República sendo que cada administração foi até o final dos seus respectivos períodos presidenciais. Com a eleição de Abdalá Bucaram datada de 1996 o país entra numa instabilidade e numa crise política. Bucaram acabou sendo destituído pelo Congresso em 1997, sendo que seu sucessor Jamil Mahuad teve que deixar a presidência depois de um golpe cívico-militar em 2000 e o último presidente, chamado Lucio Gutiérrez, acabou deixando o poder no ano 2005 pois havia a falta de apoio das Forças Armadas. Depois de fortes protestos o vice-presidente, Alfredo Palacio, assumiu a presidência. (BEPELI, 2017, s.p.). “Nestes anos, além da instabilidade política, destacam o confronto militar com Peru na Guerra de Cenepa, no ano 1995, e o decreto de dolarização que vinculou a moeda nacional ao dólar em 2000, conseguindo conter assim a espiral inflacionária na que se encontrava o país”. (BEPELI, 2017, s.p.).

Em 2003, o governo com o objetivo de reduzir a crise econômica anunciou cortes de salários e redução de gastos públicos e acabou retomando as negociações com o Fundo Monetário Internacional (FMI). (BRASIL ESCOLA, 2017, s.p.).

O Equador é formado por diversos grupos étnicos de “mestiços (ameríndios e brancos) 65%, ameríndios 25%, espanhóis e outros 7%”. (BEPELI, 2017, s.p.). Também, é baseado em um sistema de governo republicano e se divide em 22 províncias (Azuay, Bolivar, Canar, Carchi, Chimborazo, Cotopaxi, El Oro, Esmeraldas, Galapagos, Guayas, Imbabura, Loja, Los Rios, Manabi, Morona-Santiago, Napo, Orellana, Pastaza, Pichincha, Sucumbios, Tungurahua, Zamora-Chinchipe). (BEPELI, 2017, s.p.).

A constituição acaba sendo o reflexo de toda a história do Equador, sendo que os grupos étnicos têm uma forte influência. Na questão referente a natureza, no artigo 10, encontra-se o reconhecimento - ao lado das pessoas e coletividades - da Natureza como titular de direitos, como se depreende do artigo citado: “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizado sem la Constitución y en los instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”. (ECUADOR, 2008). Isso se repete no art. 71:

Art. 71. La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.

El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema. (ECUADOR, 2008).

Essa concepção permite entender a natureza como portadora de direitos, tanto quanto as pessoas e a coletividade. Isso se perfaz em uma nova estrutura jurídica no Equador, onde o reconhecimento jurídico implica na mudança de paradigma acerca do conceito de natureza. Com isso, a natureza tem o direito de restauração, sendo que esta restauração é independente da obrigação que tem o Estado, ou as pessoas naturais e jurídicas de indenizar as pessoas naturais pelos danos a elas produzidos pela destruição do meio ambiente. Assim as pessoas podem ser

indenizadas, mas a natureza deve ser restaurada, como se observa no art. 72:

Art. 72. La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de Indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados.

En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas. (ECUADOR, 2008).

Com isso o Estado deve aplicar medidas de precaução e restituição como se depreende do artigo 73 “El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional.” (ECUADOR, 2008).

E, por fim, no art. 74 há a referência ao fato das pessoas poderem se beneficiar do meio ambiente e de sua biodiversidade, mas com respeito ao sujeito de direitos que é a natureza. Como se infere do art. 74 “Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir. Los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado”. (ECUADOR, 2008).

A Constituição Equatoriana ao elevar a natureza como Mãe Terra (Pachamama) rompe com o paradigma eurocêntrico, o que leva a um novo significado de respeito aos ciclos vitais da natureza. Com isso o Equador

se torna um Estado Plurinacional, ou seja, um país que se baseia na tolerância da diversidade, onde, embora composto por povos e etnias diferenciados, esses povos vão compartilhar uma visão de que a natureza é um sujeito e não um objeto de direitos.

Percebe-se que a Constituição Equatoriana fez uma opção ecocêntrica, superando a visão antropocêntrica que ainda impera em várias sociedades, como a brasileira, por exemplo. Deste modo, ao se reconhecer a natureza como sujeito de direitos, busca-se um equilíbrio sistêmico entre a natureza e as necessidades do ser humano, fundamental para a manutenção da natureza que é um bem esgotável.

3 A (re) significação da natureza na sociedade hiperconsumista a partir do constitucionalismo latino americano

Entende-se que o texto constitucional equatoriano traz uma nova formação de paradigma, que rompe com o modelo eurocêntrico ao criar uma nova concepção de natureza. Isso permite que a natureza não seja coisificada e transformada em bem econômico, como faz o hiperconsumo, seja através da espoliação e expropriação, seja através do descarte de resíduos.

É possível o desenvolvimento sustentável na atual conjuntura do sistema capitalista? Essa pergunta pode ser respondida de duas formas:

- a) O sistema capitalista atual se pauta no lucro e no hiperconsumo e os indivíduos da sociedade aceitam essa premissa como verdadeira e fundamental. Por isso, enquanto a sociedade não romper com essa premissa a mesma continuará imperando no seio social.
- b) Quando se analisa o desenvolvimento sustentável, na atualidade, o mesmo forma um paradoxo difícil de ser efetivado. Isso porque como se desenvolver e crescer através do lucro e do hiperconsumo e isso ser sustentável, ou seja, como crescer de forma equilibrada quando o lucro está desequilibrando a balança.

Com isso se percebe que o direito humano ao meio ambiente está cada vez mais comprometido na sociedade hiperconsumista atual. Isso significa que se precisa ver a natureza não na forma quantitativa, mas sim, na forma qualitativa.

Não há como se ter um desenvolvimento socioambiental, que seja sustentável, senão existir uma forma consensual de convivência entre natureza, capital e ser humano. Isso gera contradições no sistema que não conseguem ser solucionadas se o lucro imperar sobre os entes referidos.

Não se consegue uma democracia efetiva e mesmo consensual e nem a implementação de alguns direitos fundamentais, como por exemplo, o meio ambiente, a água, o saneamento básico etc., num sistema capitalista espoliativo. As contradições são evidentes e inerentes em um sistema que envolve questões socioeconômicas que são de cunho ideológico e cujos consensos se realizam em campos que sofrem distorções.

A lógica do capital é formada no lucro e no hiperconsumo e é difícil mudar essa ideologia vigente. O constitucionalismo latino americano, especialmente no Equador - que também sofre com problemas estruturais e econômicos, o que não impediu a quebra de paradigmas modernos vigentes -, aparece como uma alternativa de superação da ideologização do Estado e da sociedade, permitindo a construção de um sistema que pode superar a hegemonia ocidental moderna, ou seja, o modelo eurocêntrico, capitalista e hiperconsumista moderno.

É importante cuidar com as falsas dicotomias implementadas pelo sistema capitalista hiperconsumista e não ser arrastado para um mundo ideologizado na busca do lucro, onde a economia vem sempre em primeiro lugar.

Existe uma relação de dominante e dominado na sociedade hiperconsumista, onde o dominante é o sistema capitalista hiperconsumista que adentra, dociliza e ideologiza o cidadão que vem a ser

dominado, permitindo que sua vida gire em torno do consumo. O ser humano domina a natureza e é dominado pelo capital.

Adorno e Horkheimer (1985) usam o mito de Ulisses, para descrever a relação de dominante e dominado, principalmente em relação do homem com a natureza, motivo pelo qual o ser humano tenta dominar a natureza. Surge a racionalidade científica e tecnológica que pretende sobrepujar as forças da natureza. Desse modo, o homem está em constante luta, onde o ele se vê como inimigo da natureza. Para os autores:

A essência do esclarecimento é a alternativa que torna inevitável a dominação. Os homens sempre tiveram de escolher entre submeter-se à natureza ou submeter a natureza ao eu [...]. Forçado pela dominação, o trabalho humano tendeu sempre a se afastar do mito, voltando a cair sob o seu influxo, levado pela dominação. (ADORNO & HORKHEIMER, 1985, p. 43).

Com esta afirmação, Adorno e Horkheimer demonstram com o mito de Ulisses que o homem tem a tendência de dominação para com a natureza e, não somente com a natureza, mas também com os demais seres humanos. Tem-se a ânsia de poder desenfreado que o sistema capitalista hiperconsumista nos impinge a cada dia. Nesse contexto, se é dominado e ideologizado a ser o que não se é e ter o que não se precisa.

No que se refere as constituições, pode-se dizer que elas:

Corresponderam à complexificação da vida social (...), ao incorporar formas de vida e coletividades particulares, juntamente à expansão da concepção dos direitos. Uma perspectiva mais republicana e participativa emergiu disso, embora disputas em torno à abertura de Estados renovados também caracterizam a situação. O discurso dos direitos, tendo surgido, ou se fortalecido, na luta contra as ditaduras, floresceu em toda a América Latina. (DOMINGUES, 2013, p. 333).

Com isso quando se altera o paradigma constitucional, se altera o modo de vida e de pensar de uma sociedade. As lutas sociais representam o principal caminho para uma redemocratização e para uma nova sociedade pautada num verdadeiro Estado Socioambiental.

Considerações finais

Como se pode notar o sistema capitalista é um sistema em que o capital está nas mãos das grandes corporações, fazendo com que a concentração de renda se estabeleça nas classes que detém esse capital e, com isso, o poder de direcionamento do comportamento social acaba por se concentrar nas mãos das classes que detém o capital. Esse sistema para funcionar e se retroalimentar precisa do dominante e do dominado, ou seja, sempre se vai precisar daquele sujeito ideologizado, docilizado e adestrado para que o sistema possa continuar. Tem-se, com isso, a desigualdade social e a pobreza que sempre irão existir nesse sistema que se retroalimenta delas para sobreviver.

Como se viu, neste trabalho, é possível mudanças de paradigmas. Com o constitucionalismo latino americano se percebe que pode haver mudanças, mesmo que passem por processos de adaptação, mas são possíveis. Percebeu-se que o Equador é um país que possui uma série de problemas estruturais, sociais e políticos, mas deu um passo a frente na questão de rompimento de paradigmas ao salvaguardar a natureza como sujeito de direito.

A natureza sendo sujeito de direito não será, ou será menos espoliada e expropriada pelo capital. Precisa-se fazer com que a sociedade pense e questione atos e formas do sistema capitalista. É preciso que o ser humano entenda as formas de ideologização e domesticação que está inserido.

É preciso pensar, questionar, aprender. Isso é possível através de uma democracia participativa, onde o sujeito se sente pertencente ao

espaço em que vive. É preciso encontrar formas de mudar o atual paradigma vigente.

Referências

ADORNO, Theodor W. & HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**: fragmentos filosóficos. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.

BRASIL ESCOLA. **Ecuador**. Disponível em: <<http://brasilecola.uol.com.br/historia-da-america/historia-equador.htm>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

BELEPI. **Países da América do Sul**. História e Geografia. Disponível em: <http://www.bepeli.com.br/educacional/paises_am_sul/bepeli_paises_equador.html>. Acesso em: 26 fev. 2017.

DOMINGUES, José Maurício. **A revolução molecular democrática latino-americana**. In: Modernidade global e civilização contemporânea: para uma renovação da teoria crítica. Belo Horizonte: Editora, UFMG, 2013b.

FOLHA UOL. COLOMBO, Sylvia. **Ecuador vive onda de manifestações pela saída do presidente**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mundo/2015/07/1654619-equador-vive-onda-de-manifestacoes-pela-saida-de-presidente.shtml>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

EQUADOR. Constituição (2008). **Constitución del Ecuador**. Disponível em: <http://www.presidencia.gob.ec/index.php?option=com_remository&Itemid=90&func=fileinfo&id=2>. Acesso em: 12 jan. 2017.

FOLHA ON LINE. **Saiba mais sobre a nova Constituição do Ecuador**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u450099.shtml>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

OST, François. **A natureza à margem da Lei**: a ecologia à prova do Direito. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal**: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo. Lisboa: Edições 70, 2007.

LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal**: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo. São Paulo: Companhia das letras, 2007.

ZH CLIRBS. **Equador definirá sucessor de Rafael Correia no segundo turno**. Disponível em: <<http://zh.clicrbs.com.br/rs/noticias/mundo/noticia/2017/02/equador-definira-sucessor-de-rafael-correia-no-segundo-turno-9728711.html>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

O Rio Solimões como sujeito de direitos: ensaio jurídico entre a Constituição de 1988 e o direito comparado

*Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho*¹
*Gustavo Mafra Mesquita*²

1. Introdução

A Amazônia é mundialmente conhecida por abrigar em seu âmbito o maior volume de água doce do planeta, chamada Região/Bacia Hidrográfica Amazônica, cujas águas, desde sua nascente no Peru até a sua foz no Oceano Atlântico, abrange uma área total de 6.925.674 km², distribuída em sete países da América do Sul, quais sejam Brasil (63,88% - correspondente a cerca de 3,8 milhões de km² do território nacional), Colômbia (16,14%), Bolívia (15,61%), Equador (2,31 %), Guiana (1,35 %), Peru (0,60%) e a Venezuela (0,11%). Nota-se então que, por banhar outros países da América do Sul, é tratada como uma Bacia Hidrográfica continental. (BRASIL, 2006, p. 25).

Com escopo em dinamizar estudos mais precisos sobre a temática de águas na Bacia Amazônica, o Ministério do Meio Ambiente (BRASIL, 2006, p. 27) divide esta Região Hidrográfica em um total de dez sub-regiões, senão vejamos: sub regiões hidrográficas do Amapá Litoral, Foz Amazonas, Madeira, Negro, Paru, Purus, Tapajós, Trombetas, Xingu e Solimões, sendo esta última o enfoque da presente pesquisa.

¹ Professor dos Programas de Mestrado em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas (PPGDA-UEA) e do Mestrado em Constitucionalismo e Direitos na Amazônia da Universidade Federal do Amazonas (PPGDir-UFAM). Membro do Grupo de Estudos de Direito de Águas (GEDA).

² Graduado em Direito pela Universidade do Estado do Amazonas – UEA.

A Sub-região do Solimões, também chamada de Bacia do Solimões, segundo ainda dados do Ministério do Meio Ambiente (BRASIL, 2006, p. 34), representa 36% da área total da Bacia Amazônica continental, sendo a maior das dez sub-regiões hidrográficas supracitadas. A Bacia do Solimões abrange ainda as Bacias dos rios Içá, Japurá, Javari, Juruá e do Alto-Solimões.

Visto a representatividade da Bacia do Solimões na Região Amazônica, por banhar e nutrir a vida de tantos animais, vegetais e dos povos que nesta região habitam, a água se torna um bem indispensável para a manutenção da vida, sendo esta uma afirmação indiscutível.

É por gerações que os interesses econômicos sobre as riquezas naturais existentes na região que compõe a bacia do Solimões vêm se concretizando, causando gigantescos danos, muito deles irreversíveis, e um vasto desequilíbrio do meio ambiente, principalmente na integridade e salubridade do rio, sem contar a poluição causada de forma direta a seus afluentes e leitos, com despejo incalculável de dejetos humanos e poluição em massa, sem qualquer espécie de controle.

Com isso, pergunta-se: como tornar o Rio Solimões um sujeito passivo de direitos de forma a manter a sua integridade e salubridade aos presentes e futuras gerações? O que nos sinaliza a Constituição Republicana Federal do Brasil e demais leis que versam sobre o tema de águas? Existe amparo no direito comparado?

Hodiernamente, vem se alastrando pelo mundo um movimento jurídico e social a fim de combater a degradação ambiental, que é o reconhecimento dos direitos da natureza. Sua essência está numa reorientação quanto a relação entre ser humano-natureza, transmitida pelo Novo Constitucionalismo Latino-americano, defendendo que a natureza, rios, ecossistemas e espécies ameaçadas têm direitos que devem ser reconhecidos, respeitados e protegidos.

Sob este viés, o reconhecimento dos Direitos da Natureza é forte argumento jurídico para garantir a proteção ao Rio Solimões, reconhecendo-o como um rio sujeito de direitos, o qual constitui elemento cultural, social e biológico crucial a vida dos que dele dependem.

Assim, o objetivo desta pesquisa é o de analisar a legislação brasileira vigente e os novos movimentos de proteção que têm ganhado espaço com o reconhecimento dos Direitos da Natureza, questionando a possibilidade do reconhecimento do Rio Solimões como sujeito de direitos, com ensaios no direito comparado, “um dos campos de pesquisa de maior importância na ciência de nossos dias” (REALE, 1978, p. 375).

Justifica-se a pesquisa no esteio de que os bens hídricos em sua forma salubre são salutares para a existência da vida, uma vez que os seres humanos não conseguirão ter qualidade de vida no planeta sem a existência deste recurso em sua forma pura e saudável.

A metodologia a ser utilizada nesta pesquisa é a do método dedutivo. Quanto aos meios, utilizou-se estudo de caso, com consulta de bibliografia especializada nacional e estrangeira, e de análise de conteúdo dos documentos jurídicos pertinentes; quanto aos fins, a pesquisa será qualitativa.

1. Bacia do Solimões: águas de uso comum entre os povos.

No que concerne a origem do nome “Solimões”, segundo Porro (2017), possui fontes incertas. As derivações do nome “Solimões” advêm do latim *Solimum*, em referência ao veneno utilizado pelo povo Yurimáguas na ponta de suas flechas e dardos, concebendo assim o nome hoje então conhecido como “Solimões”.

O Solimões é o mesmo rio Amazonas, também denominado Marañón pelos andinos, que “ao entrar no Brasil é chamado de rio Solimões e ao receber as águas do rio Negro, no Estado do Amazonas, passa a ser

chamado de rio Amazonas.” (NASCIMENTO E POZZETTI, 2015, p. 22). Tais águas ainda são responsáveis por nutrir os municípios de Atalaia do Norte, Benjamin Constant, Tabatinga, São Paulo de Olivença, Amaturá, Santo Antônio do Içá, Tonantins, Fonte Boa e Jutai, até chegar à capital do estado do Amazonas.

A Amazônia alberga considerável volume de água doce no planeta. Pozzetti e Nascimento (2017, p. 236) acentuam tal característica e a importância da Amazônia, numa visão mais ampla, os quais valoram-na como:

[...] uma das principais reservas de água doce do planeta, carecendo da iniciativa e efetividade dos países amazônicos em implementar ações diretas, de forma conjunta, em prol do Desenvolvimento Sustentável e da conservação dos recursos hídricos da Bacia Amazônica, como elemento transformador da sociedade amazônica.

Assim, as águas existentes na Bacia do Solimões, que compõe a maior porcentagem do volume de água presente na Bacia Amazônica, são responsáveis por conceber vida àqueles que dela usufruem, como os povos tradicionais, comunidades indígenas, animais e plantas, os quais harmonicamente e ancestralmente vivem de suas fontes há anos.

No que diz respeito aos povos indígenas e demarcações de suas terras, segundo o Ministério do Meio Ambiente (BRASIL, 2006, p. 68), “[...] a maior diversidade de grupos encontra-se nas Sub-regiões Hidrográfica Madeira, Solimões e Negro e as maiores áreas indígenas, não diferenciadas por grupos, situam-se nas Sub regiões Hidrográficas Negro, Solimões e Xingu.”

Ademais, imperioso destacar a importância internacional da bacia do Solimões, visto que tais águas são compartilhadas por três países da Pan-Amazônia, sendo estes Brasil, Peru e Colômbia, os quais juntos formam a

tríplice fronteira, com limites geográficos estreitados pelo rio Solimões entre as cidades de Tabatinga (Brasil), Letícia (Colômbia) e Santa Rosa (Peru), o que torna esta região ainda mais valorosa por suas singularidades culturais e sociais.

Inserida nesse contexto de bacia amazônica, o Solimões goza de intimidade de forma simultânea com três países da Pan-Amazônia, proporcionando vida e cultura àqueles que destas águas compartilham há incontáveis gerações, para efeito de proteção e conservação deste tesouro natural incomparável, o reconhecimento dos direitos deste Rio se torna um grande aliado para sua defesa dos malfadados hábitos hodiernos.

3. A crise hídrica existente na bacia amazônica: uma realidade na tríplice fronteira.

Assevera-se: água é vida. Indiscutível se torna a afirmação de que todos dependem de água para sobrevivência no planeta. Todo ser biológico necessita deste recurso desde que sua qualidade e salubridade estejam preservadas, para que o ciclo da vida se perpetue e mantenha o seu devido equilíbrio.

Para o ser humano, a água vai mais além de um recurso de necessidade meramente física. Tocantins (2000, p. 277) ensina ainda que:

O homem e o rio são os dois mais ativos agentes da geografia humana da Amazônia. O rio enchendo a vida do homem de motivações psicológicas, o rio imprimindo à sociedade rumos e tendências, criando tipos característicos na vida regional.

Depreende-se desta feita a importância em preservar tais águas e garantir sua salubridade às gerações vindouras, a fim de que tais experiências possam ser compartilhadas perpetuamente por todos os viventes que dependem deste recurso, sendo parte deste meio ambiente

onde todos se relacionam, direitos que são preconizados expressamente na Constituição Republicana de 1988 e leis infraconstitucionais.

Trazemos à baila o que lecionam Quadros e Coutinho (2014, p. 362) acerca da importância das águas amazônicas:

As águas alocadas na bacia hidrográfica amazônica representam um dos mais importantes tesouros ambientais existentes no planeta, imprescindível para a perpetuação Inter geracional em decorrência das suas funções físico-químicas e biológicas vitais, enquanto meio para a manutenção da vida humana e a garantia deste direito para as futuras gerações.

Visto sua importância, uma realidade paradoxal existe na região amazônica como um todo, isso no que diz respeito ao acesso à água. Tal incongruência está fincada no fato de haver abundante disponibilidade de água doce, porém tal acesso é limitado e quando acessíveis sua qualidade físico-químicas passa de largo ao que seriam ideais para consumo.

Adjudicando ainda os ensinamentos de Quadros e Coutinho (2014, p. 364), estes bem descrevem tal paradoxo existente no tema de águas amazônicas:

Não obstante guarnecer o maior reservatório de água doce do mundo, a gestão dos recursos hídricos na Amazônia está longe de ser considerado o ideal, pois constatações científicas acusam que as condições de acesso à água potável e saneamento na região beiram o colapso, revelando uma crise cujas consequências transitam por fatores demográficos, econômicos, sanitários e, sobretudo, políticos, cujos reflexos ultrapassarão as fronteiras Inter geracionais não somente da comunidade Pan-Amazônia e brasileira, mas também a planetária.

Não seria uma hipérbole afirmar que tal crise hídrica terá reflexos que ultrapassarão as fronteiras entre a comunidade Pan-Amazônica, atingindo também uma escala global, caso não haja intervenção, pois em

que pese a maior quantidade de água doce se encontrar na região amazônica, ela também é um bem cuja disponibilidade se estende a toda humanidade.

Ademais, esta nevrálgica problemática não é recente e tampouco deve ser observada sob uma ótica longínqua. Ela está inserida num contexto próximo, na tríplice fronteira entre Tabatinga (Brasil), Letícia (Colômbia) e Santa Rosa (Peru), bem como a todos aqueles que dependem das águas do Solimões, o qual faz parte da textura amazônica de forma significativa, como foi demonstrado inicialmente.

Vejamos o que retrata Pozzetti e Nascimento (2017, p. 242):

Outrossim, salvo raras exceções, como nos fluxos transfronteiriços e na integração econômica das cidades gêmeas de Tabatinga/BR e Letícia/CO, as fronteiras amazônicas são compostas de grandes vazios demográficos e quase total ausência do Estado, inseridas em um local paradoxal, de vastas riquezas naturais e de baixíssimo desenvolvimento humano, em especial, no que se refere ao acesso das populações locais à água tratada e ao saneamento.

As atividades econômicas que se utilizam da água e contaminam os corpos hídricos superficiais despejando produtos químicos altamente nocivos ao meio ambiente e ao ser humano, como as mineradoras (i)legais, e os despejos de resíduos sólidos e de esgotos cloacais diretamente nos corpos d'água, sem qualquer tratamento, são os maiores contribuintes da poluição da bacia Solimões, realidade presente em todo contexto amazônico. Para que se possa comprovar tal truculência não necessita ir tão distante ou conceber investigações minuciosas, pois é cediço nas cidades de Tabatinga (Brasil), Letícia (Colômbia) e Santa Rosa (Peru) o mal tratamento do esgoto cloacal e o despejo de resíduos sólidos no manto do rio Solimões, cujas contaminações são ignoradas pelas autoridades locais, que em tese são responsáveis pela gestão hídrica responsável e

racional. Ainda, é notório a existência de dragas gigantes distribuídas à beira do vasto Solimões, minerando ilegalmente de forma abusiva e sem controle, ocasionando danos enormes e irreparáveis ao ambiente.

No que se refere ao saneamento básico, embora represente direito mínimo de dignidade da pessoa humana, é muitíssimo precário na Amazônia, constituindo outro grave problema. Sob uma visão macro, acerca de distribuição e saneamento básico, Quadros e Coutinho (2014, p. 364), a par de dados levantados pelo Sistema Nacional de Informação de Saneamento – SNIS (2012), concluem que “dentre todas as regiões do Brasil, a região amazônica é que dispõe de condições mais precárias”.

Estas e outras condutas perigosas, bem como a negligência por parte do Governo em promover o cuidado e preservação do meio ambiente, como bem ressaltado por Quadros e Coutinho (2014, p. 365), vem a comprometer não somente a espécie humana, “[...] mas também algumas espécies que formam a valiosa biodiversidade, ainda existente no bioma amazônico. ”

Nascimento e Pozzetti (2015, p. 3) afirma que:

Apesar da imensa reserva de água, o consumo humano é restrito devido, basicamente, à contaminação urbana causada por falta de saneamento básico e a entrada de diferentes fontes de poluição, como resultado das atividades socioeconômicas (mineração de metálicos e não metálicos, combustíveis fósseis, agroindústria).

Outro crasso problema que está diretamente relacionado à escassez hídrica existente é a conduta antrópica realizada por mineradoras que despejam produtos químicos que alteram a qualidade da água e afetam (in)diretamente à vida daqueles que dela dependem, bem como modificam as características físicas dos leitos dos rios com seus maquinários pesados e completamente invasivos, afetando também com isso a navegação por

ribeirinhos, indígenas e a demais utilitários do rio, que é o principal meio de locomoção na Amazônia.

Conforme relatório apresentado pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, elaborado pelo Centro de Tecnologia Mineral – CETEM (2014, p. 25):

No município de Jutai ocorre um garimpo ilegal de ouro na sub bacia do rio Jutai, que pertence a bacia do rio Solimões, próximo ao canal principal de mesmo nome e ao rio Bóia. [...] admite-se que possam existir, ainda, garimpos totalmente clandestinos. Na ocasião de viagem constatou-se também o perigo de contaminação por mercúrio, que poderia atingir a aldeia Boca do Biá, do povo Katukina, no rio Jutai [...]. Isto porque a expedição encontrou cinco grandes balsas mecanizadas que sugavam o cascalho do fundo do rio para lançá-lo em grandes esteiras, onde o ouro era retirado com o auxílio de mercúrio.

“A lama da garimpagem vaza para o rio, misturada ao mercúrio que, apesar de proibido, é usado às claras para purificar o ouro” (Tomazela, 2007, p. 30). A utilização de mercúrio, que é proibido, afeta diretamente a qualidade da água, vindo a ocasionar sérias consequências àqueles que as usufruírem contaminadas por este agente, como provocação de doenças às populações humanas e contaminação da vida aquática numa escala avassaladora, vindo a comprometer a pesca artesanal e a agricultura de subsistência por meio da água, que é a principal fonte de renda e a alimentação dos povos tradicionais há séculos.

Outrossim, o mesmo relatório apresentado pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, elaborado pelo Centro de Tecnologia Mineral – CETEM (2014, p. 24) ainda acrescenta que “[...] identificou-se ainda o surgimento de enormes bancos de areia (descritos como ‘do tamanho de 30 campos de futebol’), que seriam subproduto do garimpo”.

Diante do relatado, se vislumbra incontestável dano ambiental decorrente destes garimpos ilegais, mudando toda a morfologia do Rio em questão e do seu curso natural, ocasionando drásticos e quiçá irreparáveis prejuízos de cunho socioambientais.

Sobre esta problemática, Pozzetti e Nascimento (2019, p. 456) concluem e asseveram que:

A ação antrópica alicerçada na valorização econômica dos bens ambientais que compõem a natureza tem provocado e agravado o desequilíbrio socioambiental amazônico ao longo dos séculos. Hoje, ações degradantes e poluidoras, como o desmatamento, a mineração, a exploração de petróleo, a construção de barragens para geração de energia, a ocupação urbana desordenada e a falta de saneamento impactam diretamente a vida do Rio, a qualidade de suas águas e a sobrevivência dos seres humanos que dele são parte, culturalmente ou ancestralmente.

Tais afirmações não podem ser taxadas como exageradas. Basta acionar o senso crítico para que se perceba que tais fatos são geradores de problemas que afetam diretamente a continuidade da existência das águas do Solimões em qualidades mínimas, o que nos faz pensar e buscar alternativas jurídicas que possam ensejar na manutenção dessas águas, como seria com o reconhecimento de um ser passivo de direitos.

4. Os direitos da natureza no âmbito internacional e o novo constitucionalismo latino-americano.

A realidade da qual o meio ambiente vive, à beira de um colapso, é de certa forma preocupante. Impactos à natureza fluvial, florística e social são visíveis diariamente, decorrente de condutas antrópicas irresponsáveis, dentre outras crises e catástrofes ambientais que não raramente vem ocorrendo, a exemplo de períodos de seca e enchentes em parâmetros sem precedentes na região; resíduos sólidos em massa à mostra das margens

do Solimões e seus afluentes, fruto de atitudes irracionais tanto do população que polui, como pela negligência por parte do poder público e dos órgãos de fiscalização (quase que inexistentes no contexto local) em ações de prevenção e preservação do meio ambiente; ausência de políticas públicas na gestão do lixo domiciliar e de outras fontes, os quais são descartados à céu aberto no denominado “lixão”, com a consequente contaminação dos lençóis freáticos da região pelo chorume, líquido altamente nocivo tanto ao meio ambiente como aos humanos.

Em que pese esforços empreendidos por vários Estados, com firmação de tratados internacionais e outros documentos jurídicos, cujo princípio está alicerçado na tutela ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e sadio, bem como em estímulos ao desenvolvimento sustentável, a ação negativa e degradante do homem sobre o meio ambiente tem sido corriqueira e perceptível.

Por este motivo, hodiernamente tem despertado em muitas pessoas e instituições o interesse em agir de forma conjunta e ativa, reverberando-se movimentos de cunho cultural, social e ambiental, visando a proteção jurídica da natureza, sustentada na relação intrínseca entre o homem e a mãe-natureza como seres indissociáveis e dependentes entre si.

Sobre esta nova onda, Pozzetti e Nascimento (2019, p. 461) descrevem:

Os Direitos da Natureza, dos rios, dos ecossistemas, da biodiversidade, dos animais, da humanidade, da criação de Deus, que tudo criou para a convivência e existência harmônica e em paz, têm adquirido força normativa, através do reconhecimento constitucional e jurisdicional de que o meio ambiente, inclusive cada bem ambiental, deve ser tutelado, pela sua unicidade, como um ente, capaz de provocar a ação jurisdicional, através de qualquer ser humano, em favor de sua integridade e conservação.

Sob esta visão cresce a necessidade de mudança de paradigma que hoje prevalece, qual seja a natureza como um objeto existente apenas para satisfação pessoal e egoísta do homem, com uma visão ambiental estritamente antropocêntrica, tomando lugar a concepção da natureza com um ser que necessita ser tutelado, com personalidade jurídica própria, cujas características e qualidades devem ser preservadas e conservadas tanto a presente como às futuras gerações.

Acerca do tema, alguns países têm reconhecido os direitos da natureza em suas constituições, características do Novo Constitucionalismo Latino-Americano, como é o caso do Equador, Bolívia e Colômbia, havendo inclusive o reconhecimento do rio como um sujeito personificado e entidades naturais reconhecidas, como ocorreu na Nova Zelândia e na Colômbia.

Por Novo Constitucionalismo Americano, Câmara e Fernandes (2018, p. 225) descrevem como:

[...] modelo teórico prático, que traz em seu cerne a necessidade de superação do conceito de Constituição como mera limitadora do poder (constituído) e avança na definição de Constituição como fórmula democrática, onde o poder constituinte (a soberania popular) expressa sua vontade sobre a configuração e limitação do Estado, mas também da própria sociedade.

Por esta afirmação se engendra a ideia da comunidade com a manifestação do povo por meio de mobilizações políticas, jurídicas e sociais, como ser ativo na luta pela defesa da dos direitos da Natureza, com resgate da cultura e das cosmologias tradicionais, vindo a culminar na constitucionalização de reconhecimento de direitos à Natureza, com a consequente desconstrução de tradições constitucionais europeias de cunho individualista e antropocêntrico.

Atrelado ao tema, a Constituição da Bolívia, em seu art. 34, garantiu a defesa do meio ambiente e a garantia de seus direitos por qualquer pessoa individual ou coletiva (BOLÍVIA, 2009). Analisa-se a ampla proteção jurídica atribuída a natureza por meio de uma normatização constitucional.

Na mesma esteira, a Constituição equatoriana, estabelece em seu art. 71 que “[...] Todas as pessoas, comunidades, povos e nações podem convocar as autoridades públicas para fazer valer os direitos da natureza.” (EQUADOR, 2008 - Tradução dos autores).

Imprime-se, portanto, a notoriedade, singularidade e importância da natureza, como um ser sujeito de direitos.

No caso da Nova Zelândia, o rio Whanganui foi declarado como “pessoa legal” e coletiva, com todos os direitos a ela inerentes, por meio do reconhecimento da entidade ancestral do povo Maori Te Awa Tupua, representado pelo conselho Te Pou Tupua, positivado pelos artigos. 12, 14 e 18 da Lei nº 007/2017 da Nova Zelândia.

Por sua vez, a Colômbia, conforme consubstanciado na Sentença T-622/2016, embasada na Constituição Colombiana e tratados internacionais que tutelam o meio ambiente, reconheceu o Rio Atrato como um ser sujeito de direitos biocultural. Vejamos o seguinte excerto da sentença:

O rio Atrato é sujeito de direitos que implicam sua proteção, conservação, manutenção e, no caso específico, restauração. Para a aplicação efetiva da presente declaração, o Tribunal decide que o Estado colombiano para exercer a tutela e representação jurídica dos direitos do rio, juntamente com as comunidades étnicas que vivem na bacia do rio Atrato em Chocó; assim, o rio Atrato e sua bacia. (CRCC, 2016, p. 139-140 - Tradução dos autores).

Ao declarar o rio Atrato como um sujeito de direitos biocultural, a Corte Colombiana tomou como base a Convenção 169 da OIT (Organização Internacional do Trabalho) sobre Povos Indígenas e Tribais (1989), Convenção da ONU (Organização das Nações Unidas) sobre a Diversidade Biológica (1992), Convenção da UNESCO (*United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*) sobre a Proteção do Patrimônio Cultural Imaterial (2003), Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2007) e Declaração da OEA (Organização dos Estados Americanos) sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2016), que vale destacar, são normas internacionais das quais o Brasil também as recepcionou em seu corpo jurídico.

Observa-se, assim, uma nova moldura a ser adequada pela hermenêutica constitucional de tais países no que tange ao reconhecimento dos direitos da Natureza, gestado na pressão coletiva contra os Estados em defesa dos direitos do meio ambiente, alinhando o equilíbrio ecológico com a inter-relação entre homem e a natureza de forma harmoniosa e sadia.

5. Perspectivas na normatização brasileira para reconhecimento dos direitos do Rio Solimões sob à luz do direito comparado.

O movimento em prol da defesa do meio ambiente, consubstanciando nos precedentes internacionais, tem se reverberado em todo o mundo, já com resvalos existentes no Brasil, como é o caso da ação judicial de iniciativa da associação sem fins lucrativos “Pachamama”, a qual pleiteia pelo direito à vida e à saúde, bem como que seja feito um plano de prevenção a desastres para proteger toda a população da bacia do Rio Doce, que sofreu no ano de dois mil e quinze o maior desastre socioambiental ocorrido no país, bem como o maior desastre envolvendo

barragens de rejeito de mineração do mundo, conforme Moraes e Cunha (2018, p. 10).

O caso do rio Doce foi um ensaio no cenário jurídico brasileiro no que se refere ao reconhecimento de um rio como ser sujeito de direitos, ainda sem precedentes no Estado brasileiro. A par disto, o que a Constituição do Brasil e as normas internacionais nos apontam sobre tal previsibilidade? Pelos casos existentes nos demais países, é possível encontrar esteio no direito comparado para efetivação no Brasil? Diversas discussões de nível internacional já foram iniciadas acerca do tema. Aqui vamos discutir algumas delas.

Podemos considerar o reconhecimento dos direitos de um rio como sendo a extensão da interpretação do conceito de “direito de águas” ou quiçá “das águas”, conforme nos ensina D’lsep (2010, p. 65) acerca do tema:

O direito de águas tem por finalidade garantir a proteção das águas, a fim de assegurar o desempenho e desenvolvimento de suas diversas funções (ambiental, social, econômica, hidrológica, etc.), sintetizadas na função hídrica responsável pela dignidade hídrica.

Ainda, não podemos deixar de trazer à baila o que dispõe o artigo 5º, *caput*, da Constituição Republicana Federativa do Brasil (1988), a qual prevê o direito a vida como sendo fundamental, um dos mais básicos de todos os direitos, com a garantia do direito de permanecer existente e assegurando uma mínima qualidade de vida condizente com a dignidade da pessoa humana. À exegese deste dispositivo, não há como dissociar o tema de águas do princípio da dignidade da pessoa humana, considerado como vetor da Carta Constitucional, pois água é elemento precípuo à vida, sendo este último direito fundamental a todos.

Aliado a isto, no que tange ao meio ambiente, a nossa Constituição (1988) prevê em seu art. 225, *caput*, que é: “dever do poder público e à coletividade defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, mantendo-o ecologicamente equilibrado”.

Assim, diante da atual conjuntura que vive o meio ambiente amazônico, como não pensar no reconhecimento do Solimões como um ser sujeito de direitos, a fim de que seja garantida a água, bem natural mais precioso na Terra e que comanda a vida, às presentes e futuras gerações, conforme preconiza a Constituição Federal em seus artigos 5º e 225, bem como sob as normas internacionais das quais o Brasil ratificou?

Os esforços que são desenvolvidos pelas autoridades são quase que nulos, com políticas públicas ineficazes frente a todo o caos que é vivido pelo bioma amazônico, com a exploração dos seus recursos naturais de forma desarrazoada, não havendo outra alternativa senão da coletividade interessada aliar-se a esta luta pela conservação do meio ambiente para promoção da perpetuação da vida, com a racionalização das águas por meio do direito.

Quadros e Coutinho (2014, p. 362) bem delineiam tal problemática:

Embora celebradas declarações internacionais, fixados preceitos constitucionais e existentes diplomas legislativos que atentam para a gestão dos recursos hídricos, verificou-se que a origem desta problemática decorre da inefetividade de políticas públicas para com o cumprimento dos fundamentos legais, o que, inequivocamente, comprometerá os direitos das futuras gerações.

Desta feita, conforme Nascimento e Pozzetti (2019, p. 465), frente ao cenário que o meio ambiente vem sido integrado advogam:

[...] surge a necessidade de se tutelar a natureza, não como um bem jurídico dotado de valor econômico, mas considerá-la dotada de personalidade jurídica

própria, como entidade, seja como um todo ou considerada individualmente pelos bens ambientais que a constituem, por sua essencialidade a vida no planeta.

Portanto, no Brasil, podemos induzir que há a necessidade e possibilidade, ainda que remota, do reconhecimento de um rio como sujeito de direitos, dotado de personalidade jurídica, podendo qualquer indivíduo postular em sua defesa frente ao cenário jurídico competente, com fito em preservar sua essência natural e garanti-la às presentes e futuras gerações.

Sobre esta possibilidade, Moraes e Cunha (2018, p. 30) já discutiram brilhantemente tal viabilidade no Brasil, esteado no caso Rio Doce com ensaio no Direito Comparado, defendendo o desenvolvimento do Direito na promoção da correção de falhas e imperfeições existentes no nosso ordenamento jurídico, aprimorando nosso sistema legal positivado.

Existem diversas críticas sobre o tema, como a de não haver no nosso ordenamento jurídico previsão de legitimidade de bens ambientais para propositura da ação, visto que não são considerados como sujeito de direitos. Para isso, coadunamos com o que ensina Moraes e Cunha (2018, p. 31):

Acreditamos que o cerne da questão vai muito além da divergência quanto à capacidade processual de um elemento da natureza, e não se trata de discussões utópicas sem qualquer utilidade, trata-se de uma problemática quanto à emancipação da natureza, que já vem ocorrendo mundo afora conforme já demonstrado.

Como aludido nos tópicos anteriores, pelo Novo Constitucionalismo Latino-americano, em outros países já foi reconhecido os Direitos da Natureza, dando capacidade postulativa aos interessados em defender as causas do ambiente frente ao poder judiciário. Como não pensar na

possibilidade do mesmo ocorrer no Brasil, com o reconhecimento do Solimões como rio sujeito de direitos, frente a tantas desgraças ambientais que vem ocorrendo na região? É mister uma reflexão juscomparativista para que se concretize esta possibilidade.

Considerações finais

As águas deste planeta sofrem constantemente ações deletérias há décadas e não apenas elas são afetadas negativamente, mas todo um ecossistema que é intimamente interligado e interdependente arde em consequências desastrosas, sejam por acesso a água, mas em qualidade malfada, ou pela escassez dos recursos hídricos, o que paradoxalmente vem ocorrendo na região que compõe a bacia do Solimões. Isto se dá por má gestão e negligência por parte das autoridades e também decorrente das ações antrópicas egoístas que se perpetram há séculos, sem qualquer sensibilidade ou consciência de que são recursos limitados e perecíveis.

Incabível não pensar na água como elemento fundamental à vida, sendo indiscutível que sua presença em boa qualidade e salubridade a todos que necessitam gera qualidade de vida e um *status* de dignidade às presentes e futuras gerações. Ribeirinhos, povos tradicionais e cidades que nasceram às margens do Solimões que usufruem deste elemento preciosíssimo há séculos, por todos eles e também por toda a toda humanidade, é imprescindível cuidar deste bem insubstituível e ímpar. Para que isso aconteça se faz necessário o empreendimento de esforços que visem resguardar a integridade e qualidade da água, pelo princípio da precaução, começando pelo reconhecimento do rio como sujeito passivo de direitos, como ocorreu na Colômbia e na Nova Zelândia, que colherá consequências positivas, cujos efeitos se perpetuarão tanto ao homem como à natureza.

O amparo jurídico, com reconhecimento do rio Solimões como sujeito de direitos e sua defesa tende a se tornar uma alternativa eficiente para que sejam os direitos destas águas salvaguardadas a todos, como cumprimento a uma missão constitucional.

Portando, para isso se faz necessário repensar em como o meio ambiente é tratado pelo direito, sob uma visão estritamente antropocêntrica e egoísta, devendo fazer conceber uma visão biocentrista, com a preservação e conservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, sob à luz do direito comparado, com abertura a novos caminhos no direito brasileiro por meio do amadurecimento científico, objeto desta pesquisa.

Referências

BOLÍVIA. *Constitucion de La Republica de la Bolivia*. 2009. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Bolivia.pdf>. Acesso em: 2 jun. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, Senado Federal. 5 de out. de 1988.

_____. MMA, Ministério do Meio Ambiente. *Caderno da região hidrográfica amazônica*. Secretaria de Recursos Hídricos, Brasília, DF, 2006. Disponível em: <https://www.mma.gov.br/estruturas/161/_publicacao/161_publicacao003032011024915.pdf>. Acesso em: 6 jun. 2020.

_____. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação. *Recursos minerais e comunidade: impactos humanos, socioambientais e econômicos*, Rio de Janeiro, RJ, 2014. Disponível em: <<http://justicanostrilhos.org/wp-content/uploads/2014/12/recursos-minerais-e-comunidade-impactos-humanos-socioambientais-e-economicos.pdf>>. Acesso em: 8 jun. 2020.

CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. *O Reconhecimento Jurídico do Rio Atrato como Sujeito de Direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas*

relações entre o ser humano e a natureza. Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas, vol. 12, n.11, 2018. Disponível em: <<https://periodicos.unb.br/index.php/repam/article/download/15987/14276/>>. Acesso em: 19 jul. 2020.

COLÔMBIA. CCRC - Corte Constitucional de Republica de Colombia. **T-622: Sentencia sobre El Río Atrato**. 2016. Disponível em: <<http://croo.epimg.net/descargables/2017/05/02/14037e7b5712106cd88b687525dfeb4b.pdf>>. Acesso em: 19 jul. 2020.

D´LSEP, Clarissa Ferreira Macedo. **Água juridicamente sustentável**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

EQUADOR. **Constituicion de La Republica del Ecuador**. 2008. Disponível em: <<http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload657.pdf>>. Acesso em: 2 jun. 2020.

MORAES, Lanna Thays Portela; CUNHA, Lilian Pereira da. **O caso rio doce: uma alavanca para os estudos juscomparativistas em direito ambiental**. IV Congresso de estudos jurídicos internacionais e I seminário internacional de pesquisa trabalho, tecnologias, multinacionais e migrações – TTMMS, Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/k7bhb2vw/6rmypb42/slDKqoC77HRdpfpD.pdf>>. Acesso em: 11 mai. 2020.

NASCIMENTO, Fernanda Souza do. Relatório final: **Poluição da água da Bacia Amazônica. Projeto GEF Amazonas**. Brasília: OTCA/GEF/PNUMA, 2015. Disponível em: <http://otca.info/gef/uploads/documento/5349dATIVID.III.3.2_FERNANDA.NASCIMENTO_RELATORIO_5.pdf>. Acesso em: 11 mai. 2020.

NASCIMENTO, Leonardo Leite; POZZETTI, Valmir César. **A necessidade do gerenciamento das águas doces compartilhadas na Pan-Amazônia**. Conpedi Law Review. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/conpedireview/article/view/3689>>. Acesso em: 19 jul. 2020.

_____. **Direitos da natureza: o rio Amazonas comanda a vida.** Revista Jurídica Unicuritiba. Disponível em: <<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/3585/371371976>>. Acesso em: 11 mai. 2020.

PORRO, Antônio. **O Povo das Águas: ensaios de etno-história amazônica.** Manaus: Edua, 2017.

QUADROS, Jefferson Rodrigues de; COUTINHO, Helen Rita Menezes. **Direito de águas na Amazônia e as futuras gerações.** Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, Curitiba, 2014, vol. 6, n. 11, jul-dez, p. 362-390. Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/revista12/direitoJeffersonHelen.pdf>>. Acesso em: 18 jul. 2020.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1978.

TOCANTINS, Leandro. **O rio comanda a vida: uma interpretação da Amazônia.** 9. Ed. Manaus: Valer, 2000.

TOMAZELA, José Maria. **Chaga dourada: Garimpeiros transformam a floresta intocada em paisagem lunar.** O Estado de São Paulo, São P a u l o, 2007. Disponível em: <http://estadao.com.br/amazonia/destruicao_chaga_dourada.htm>. Acesso em: 11 jul. 2020.

Gerenciamento da cadeia de suprimentos sustentável no Hospital de Clínicas de Porto Alegre (HCPA)

*Flávia Monaco Vieira*¹
*Judite Sanson de Bem*²

Introdução

Com a necessidade de promover o desenvolvimento sustentável, a sociedade tem repensado suas ações, buscando alternativas que minimizem os impactos negativos ao ambiente, seja através de produtos mais sustentáveis ou pelo consumo consciente, os hospitais também se inserem nesta preocupação, visto que os desafios ambientais na área hospitalar são enormes. Tanto é assim que a Organização Mundial da Saúde aponta que o desperdício de assistência médica pode ter um impacto negativo à saúde humana, contaminando corpos hídricos durante o tratamento de resíduos e poluindo o ar através de emissões de gases altamente tóxicos durante a incineração (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2005).

A cadeia de suprimentos de medicamentos deve estar alinhada à minimização de impactos ambientais, preferencialmente a não geração de resíduos. A falta de gestão da cadeia de suprimentos nos hospitais públicos pode trazer consequências ao meio ambiente, gerando resíduos

¹ Mestre em Avaliação de Impactos Ambientais (UNILASALLE), especialista em Perícia Contábil (Universidade Gama Filho) e em Controladoria e Gestão (Escola Aberta do Brasil) e Graduada em Ciências Contábeis (Feevale). Analista na Coordenadoria Geral de Contabilidade do Hospital de Clínicas de Porto Alegre (HCPA) e Perita contábil judicial em processos trabalhista e cíveis. flaviamonaco@yahoo.com.br. Programa de Pós-Graduação em Memória Social e Bens Culturais. flavia.201910304@unilasalle.edu.br.

² Doutora em História Ibéro-Americana. Professora na Universidade La Salle nos cursos de graduação nas áreas de Gestão e Negócios e Inovação e Tecnologia, no PPGMSC. judite.bem@unilasalle.edu.br. Programa de Pós-Graduação em Memória Social e Bens Culturais.

desnecessários, demandando uma melhor adequação do planejamento de compras, avaliando o ciclo de vida dos produtos e realizando a gestão do estoque a fim de evitar perdas e desperdício.

Todo o resíduo de serviço de saúde deve ser tratado e ter sua disposição final específica, conforme as características de toxicidade, inflamabilidade, corrosividade e reatividade, observando as legislações vigentes. Segundo Balbino e Balbino (2011, p.97), “dentre os riscos apresentados pelo descarte incorreto de medicamentos, destaca-se: a contaminação dos recursos hídricos que provoca o surgimento de diversas doenças na população e a extinção de diversas espécies da fauna e flora do local”.

Diante do exposto este artigo tem como objetivo verificar o Plano de Gerenciamento de Resíduos de Serviço de Saúde (PGRSS) do HCPA, implantado a partir da publicação da Lei 12.304, de 2 de agosto de 2010, no período de 2010 a 2019. Para isso ele está dividido em 4 partes incluindo esta introdução, na continuação apresenta-se o percurso metodológico, a gestão de suprimentos no Hospital de Clínicas de Porto Alegre, as considerações finais e a bibliografia utilizada.

Gestão da sustentabilidade na cadeia de suprimentos na área da saúde

Aspectos ambientais têm sido difundidos mundialmente, visando minimizar o impacto negativo das atividades econômicas no meio ambiente, seja no processo de produção ou no desenvolvimento de hábitos mais sustentáveis.

A sustentabilidade econômica, social e ambiental é um dos grandes desafios da humanidade e é necessário que o Poder público aja para garantir a inserção da variável socioambiental nas políticas públicas (SILVA *et al.*, 2018, p.62).

No Brasil, com o advento da Lei 12.349/2010, as compras públicas passaram a ter a premissa da sustentabilidade, com o objetivo de promoverem a responsabilidade socioambiental do poder público, pois consideram a relação custo/benefício, visando a contratação de produtos com melhor desempenho sustentável. Cristóvam e Fernandes, (2018, p.382) destacam que “[...] as compras governamentais afetam setores importantes da economia e têm um grande poder de influenciar os rumos do mercado”.

As políticas públicas que visam promover o desenvolvimento sustentável afetam as relações dos agentes do mercado (governo, indústria, comércio e consumidor) e a gestão interna da instituição, uma vez que impõe medidas de desempenho do ciclo de vida, das práticas adotadas na produção, da logística reversa e da necessidade do consumo dos materiais a serem adquiridos.

Para Freitas (2017, p.6) “[...] as instituições públicas possuem um grande poder de compra e devem primar por influenciar agentes públicos, consumidores, parceiros e fornecedores na utilização de práticas sustentáveis”.

No Brasil, o mercado de medicamentos movimentava bilhões de reais todos os anos, envolvendo tanto a parte de produção, quanto à distribuição e o consumo desses medicamentos, provocando muitas vezes um acúmulo de resíduos sólidos (BALBINO; BALBINO, 2011).

Segundo dados do Cadastro Nacional dos Estabelecimentos de Saúde (CNES), a rede hospitalar brasileira, em maio de 2019, congregava mais de 15 mil estabelecimentos, sendo: 6.054 hospitais gerais e especializados, 422 unidades de pronto socorro e 8.573 policlínicas. Em consequência destas atividades grandes toneladas de resíduos são gerados, diariamente, sendo alguns mais infectantes e contaminantes (BRASIL, 2019).

A quantidade de geração de resíduos de serviço de saúde aumenta a cada ano. André *et. al* (2016) apontam que os hospitais são os responsáveis pelo maior volume produzido de Resíduos Sólidos de Serviço de Saúde (RSS). Entre os fatores que contribuem para esse aumento estão: intenso apelo para o consumo, o contínuo aumento da complexidade da assistência médica e desenvolvimento tecnológico, o elevado uso de materiais descartáveis, aliados à segregação inadequada dos resíduos.

Os hospitais, devido as suas atividades, são grandes geradores de resíduos e devem assumir a responsabilidade pelo gerenciamento, conforme disposto pela Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS). Todo gerador de RSS deve possuir um Plano de Gerenciamento de Resíduos de Serviços de Saúde – PGRSS, “documento que aponta e descreve todas as ações relativas ao gerenciamento dos resíduos de serviços de Saúde, observadas suas características e riscos” (ANVISA, 2018, p.5).

Os RSS que não apresentam risco biológico, químico ou radiológico podem ser encaminhados para reciclagem, recuperação, reutilização, compostagem, aproveitamento energético ou logística reversa. Esses rejeitos podem, também, ser encaminhados para disposição final ambientalmente adequada. O gerenciamento dos demais grupos que apresentam risco à saúde devem observar a legislação da ANVISA, Resolução da Diretoria Colegiada nº 222/2018, que trata especificamente sobre o manejo, armazenamento, coleta e transporte dos resíduos e de destino de acordo com o grupo de risco específico.

Diferentes tecnologias são empregadas no tratamento dos RSS, porém as mais comuns são a autoclavagem, micro-ondas, incineração ou sepultamento (para peças anatômicas) e disposição em aterro licenciado para tal, conforme estabelece a Resolução CONAMA nº 358/2005 (SODRÉ; LEMOS, 2017).

Com o viés da sustentabilidade, o gerenciamento da cadeia de suprimentos precisa ter um novo olhar, avaliando todo o ciclo de vida do produto adquirido, garantindo o menor impacto ambiental. Como grandes consumidores e geradores de resíduos, os Hospitais assumem a responsabilidade no gerenciamento destes, devendo zelar principalmente pela não geração de RSS.

A partir da década de 1990, conceitos ambientais foram incorporados à gestão da cadeia de suprimentos. Carvalho e Barbieri (2013) explicam que estes conceitos tratam da preocupação ambiental em duas dimensões da sustentabilidade: a econômica e a ambiental. A cadeia de suprimentos pode ser definida como o ciclo de vida dos processos e compreende os fluxos físicos, informativos, financeiros e de conhecimento, que têm por objetivo satisfazer os requisitos do consumidor final com a entrega de serviços ou produtos. Sendo também definidas como sequências verticais de transações interdependentes que agregam valor ao consumidor final (SILVESTRE, 2016).

As cadeias de suprimentos são administradas de um modo coordenado em direção aos objetivos comuns numa perspectiva do tripé da sustentabilidade, integrando lucro, sociedade e planeta. No entanto, para que a sustentabilidade ocorra, a empresa precisa considerar seus pontos fortes e fracos. Assim, a consistência de uma cadeia sustentável “[...] é igual à capacidade de seu elo mais fraco, pois, se uma das funções falha ou é interrompida, provoca desequilíbrio nos outros elos, comprometendo a cadeia como um todo” (DIAS *et al.*, 2012, p.519).

A teoria e a prática do gerenciamento da cadeia de suprimentos foram recentemente atingidas por um novo paradigma emergente: a Gestão Sustentável da Cadeia de Suprimentos (GSCS). Apesar dessa tendência ser irreversível, levará algum tempo até que as organizações e

as cadeias de suprimentos possam mudar seus modelos de operações. (SILVESTRE, 2016).

Dias *et al.* (2012, p.517) define a GSCS, “[...] como um pensamento estratégico, transparente e integrado para atingir objetivos econômicos, sociais e ambientais numa coordenação sistêmica de processos interorganizacionais ao longo da cadeia”.

Desenvolver a GSCS requer a integração de vários fatores: lucro, sociedade e meio ambiente, e precisa ser responsável pelo impacto ambiental gerado pelos resíduos durante o processo e/ou consumo (ABRANTES; GANDOLPHO, 2015).

Silvestre (2016) destaca dois fatores principais que motivam o gerenciamento da cadeia de suprimentos na busca de operações sustentáveis, sendo eles: risco e oportunidades (quadro 1).

Quadro 1 - Fatores motivacionais para as cadeias de suprimentos buscarem operações sustentáveis

Risco	Oportunidades
Novas legislações e/ou legislações mais rigorosas (em termos de desempenho ambiental e social); Pressões de <i>stakeholders</i> ; Concorrência.	Negócios no mercado; Implementação de novos procedimentos; Melhor eficiência e redução de custo.

Fonte: Adaptado de Silvestre, 2016.

No que diz respeito à sustentabilidade, o gerenciamento de riscos em toda a cadeia de suprimentos permite que problemas ambientais e sociais sejam identificados e controlados antes de serem expostos publicamente. Conseqüentemente, um gerenciamento de cadeia de suprimentos orientado ao risco bem projetado pode colocar as empresas em uma posição competitiva privilegiada. (SILVESTRE, 2016).

As oportunidades são o que leva as cadeias de suprimentos a melhorar, tornarem-se mais sustentáveis e oferecer valor em longo prazo aos *stakeholders*. A oportunidade está relacionada a caminhos estratégicos aos qual a cadeia de suprimentos está exposta e que, se identificada e

avaliada adequadamente, pode apresentar novas e melhores maneiras de fazer negócios. (SILVESTRE, 2016).

Quando todos os elos da cadeia de suprimentos trabalham juntos, focam o mesmo resultado e incorporam estratégias sustentáveis às suas atividades, a organização percorre o caminho da sustentabilidade. Desta forma, a cadeia de suprimentos sustentável (CSS) não deve causar danos aos sistemas naturais ou sociais, e sim, estar alinhado com o desempenho econômico e ter cliente dispostos a assumir a responsabilidades junto à empresa (ABRANTES; GANDOLPHO, 2015).

A sustentabilidade envolve “[...] uma revisão das práticas organizacionais, pois significa o repensar dos valores e da missão da empresa, levando-a a uma conduta mais crítica e a uma busca de sua legitimidade enquanto organização” (VILAÇA; OLIVEIRA, 2008, p.5). Neste sentido, para que a organização desenvolva uma cadeia de suprimentos sustentável é necessário criar um ambiente propício para a sustentabilidade, assumir a responsabilidade pelas atividades desenvolvidas e incentivar que todos os profissionais e clientes tenham a conscientização de seus objetivos.

A GSCS está ligada ao conceito de desenvolvimento sustentável e inclui atividades de redução de perdas; desenvolvimento de fornecedores; desempenho dos compradores; compartilhamento de recompensas e riscos; adequações à legislação; reutilização de materiais; economia de água e energia; utilização de insumos ecologicamente corretos; processos de produção enxutos e flexíveis; comprometimento e conscientização ambiental dos participantes da cadeia (VANALLE; SANTOS, 2014).

Percebe-se que a gestão da cadeia de suprimentos torna-se mais ampla ao integrar o conceito de sustentabilidade ao seu fluxo de atividades: o que antes focava em questões de processos entre parceiros da cadeia, análise de custo-eficiência dos fornecedores da cadeia e serviços

aos consumidores, agora abrange a preocupação com a logística reversa, gestão ambiental, qualidade do serviço prestado.

Para Brito e Berardi (2010, p.158) “[...] percebe-se que a gestão sustentável de operações aproximou a visão tradicional de gestão de operações – lucro e eficiência, com aspectos mais amplos de impactos aos públicos de interesse e ao meio ambiente”.

No entanto, para que ocorra a gestão eficiente da cadeia de suprimentos é necessário o envolvimento do setor de compras, controle de estoque, padronização e equipe capacitada para o exercício das atividades e o controle dos processos. Para Abrantes e Gandolpho (2015, p.4),

[...] o estabelecimento da CSS exige mudanças gerenciais, estruturais e organizacionais ao longo da cadeia. Deve haver maior colaboração nos relacionamentos entre fornecedores e clientes, redução do impacto ambiental dos produtos e valorização social de colaboradores e comunidades.

Os resultados referentes à CSS na área de serviços de saúde, incluindo a área hospitalar, ainda são tímidos, diferente dos modelos de negócios mais consolidados, tais como: transporte, serviço de alimentação e indústria em geral (LOPES *et al.*, 2019).

No contexto hospitalar, a cadeia de suprimentos é caracterizada por sua complexidade, que vai desde a diversidade de materiais, canais de distribuição, fluxo de informação e custos associados a gestão de contratos. Santos (2018, p.23) aponta que a cadeia de suprimentos hospitalar “[...] presume uma estratégia de planejamento, implantação e controle do fluxo para os processos de aquisição e gerenciamento de matérias-primas”.

Os hospitais públicos têm como missão promover a saúde pública, no entanto, o setor hospitalar no Brasil “[...] apresenta uma situação bastante preocupante em relação ao uso ineficiente de recursos e alto custo

operacional” (SANTOS, 2018, p.22). Abastecer os hospitais com o material apropriado, que garantam qualidade, produtividade e satisfação do cliente e profissionais da saúde é um desafio constante para o gestor hospitalar.

Os principais objetivos do setor da cadeia de suprimentos de materiais e medicamentos de um hospital são a manutenção da continuidade e qualidade do atendimento, o baixo custo de aquisição, a alta rotatividade e controle dos estoques, a qualidade dos itens adquiridos, a maximização do retorno sobre o investimento e a otimização dos recursos envolvidos no abastecimento (PONTES *et al.*, 2008, p.4).

Por meio da GSCS, o hospital poderá garantir maior eficiência, evitar desperdícios, redução de custos, informações mais acertadas de novas aquisições de materiais para estoque, além de garantir a segurança e a integridade da saúde dos pacientes (MORAIS; BRITO, 2019).

Nos hospitais públicos, o ciclo da cadeia de suprimentos inicia-se com o planejamento de bens a serem adquiridos e posteriormente sua contratação, por meio de um processo licitatório.

A seguir abordar-se-á as Compras Públicas Sustentáveis - CPS, também conhecidas por licitações sustentáveis, que surge com vistas a promover a sustentabilidade na administração pública.

Percurso metodológico

Trata-se de um estudo com a abordagem qualitativa, pois busca explicar o porquê das coisas, capaz de produzir novas informações. (GERHARDT; SILVEIRA, 2009) de natureza aplicada, com objetivos exploratório e descritivo, que se utiliza de procedimentos de uma pesquisa documental, visto que se utiliza de análises de relatório, legislação e estatutos como o Regimento da Área Administrativa, Estatuto de Licitações do HCPA, Plano de Gerenciamento de Resíduos de Serviço de Saúde do HCPA, associado a um estudo de caso, visto que envolve um

estudo de apenas uma entidade, aprofundado e detalhado. O local da pesquisa é o setor de Suprimentos do Hospital de Clínicas de Porto Alegre – HCPA.

Gestão de suprimentos no hospital de clínicas de Porto Alegre

O Plano de Gerenciamento de Resíduos de Serviços de Saúde do Hospital de Clínicas de Porto Alegre é dividido em quatro partes: definição, objetivos, indicações e instruções específicas, sendo as instruções específicas apresentadas em 4 tópicos. No primeiro tópico são apresentados os dados sobre o estabelecimento, seguido pelo tópico 2 com a caracterização do estabelecimento.

O terceiro item do PGRSS do HCPA expõe os conceitos e definições, classificando os resíduos de saúde conforme a Resolução da Diretoria Colegiada da Anvisa - RDC nº 222/2018. O 4º tópico relata o diagnóstico de cada área sobre a geração de resíduos e o gerenciamento de resíduos, apresentando: (i) segregação e acondicionamento dos resíduos gerados; (ii) tratamento intra-hospitalar; (iii) armazenamento temporário; (iv) coleta e transporte interno do RSS; (v) armazenamento e transporte externo e (vi) tratamento dos resíduos. Por fim constam as competências e fluxos, registros e as referências para elaboração do PGRSS.

As especificações quanto ao gerenciamento dos resíduos farmacológicos são (HCPA,2020):

- **Segregação e Acondicionamento** - O HCPA adotou uma segregação mais criteriosa que a proposta RDC 222/2018 da ANVISA, para realização do tratamento adequado ou destinação final dos resíduos gerados na instituição. O grupo B³ (resíduos de substâncias químicas) foi definido em seis subgrupos (quadro 3).

³As demais classificações são: Grupo A resíduos biológicos; Grupo C resíduos radioativo; Grupo D todos os resíduos que não apresentam riscos biológicos, químicos ou radioativos (reciclável e não reciclável); e Grupo E perfurocortantes.

Quadro 2 - Segregação e acondicionamento dos resíduos Grupo B

Grupo	Subgrupo	Acondicionamento (geração)		Acondicionamento (Sala de Resíduos)
		Cor do Saco	Coletor	
B	Lâmpadas fluorescentes	Caixa original	Lâmpadas queimadas e distribuição de lâmpadas novas	Armazenado na oficina elétrica
	Químicos (kits de quimioterapia, frascos de reagentes ...)	Saco laranja	Coletor com tampa e pedal	Contêiner de 120L Identificado com simbologia de risco químico
	Frascos de medicamentos	Saco laranja	Coletor com tampa flip-flop	
	Pilhas e Baterias	Sem saco	Coletor 500mil com tampa rosqueada Etiqueta laranja	Armazenado no depósito de resíduos químicos
	Químicos líquidos recuperáveis (xilol, tinner, diesel)	Sem saco	Bombona original, ou compatível com o tipo de resíduo	Armazenado no depósito de resíduos químicos
	Químicos líquidos não recuperáveis	Sem saco	Bombona de 1 a 60L em PEAD com tampa rosqueada	Não passa pela Sala de Resíduos (Armazenado no depósito de resíduos químicos)

Fonte: HCPA, 2020.

- **Tratamento Intra-Hospitalar** – os resíduos químicos líquidos que não apresentam a possibilidade de recuperação ou tratamento passam por processo de solidificação nas dependências do HCPA. As soluções aquosas de formol, glutaraldeído, iodofor, efluentes de análises clínicas, desde que o ponto de fulgor seja superior a 100°C, passam por um processo de solidificação mediante a adição do produto Ultra Solid que transforma o líquido em um gel de alta viscosidade. Após, este gel é encaminhado a um aterro industrial classe I licenciado. Todo este processo de solidificação e encaminhamento para o aterro é conduzido por empresa contratada e licenciada para estas atividades.
- **Coleta e transporte interno de RSS** – a coleta de resíduos químicos líquidos e materiais vencidos são realizados através de chamados pelo sistema do HCPA. O transporte de resíduos é feito 24 horas por dia, quantas vezes forem necessárias de acordo com a capacidade de cada sala de resíduos e geração da unidade, utilizando os elevadores de serviço e EPIs de uso obrigatórios.

- **Armazenamento externo e transporte externo** – o armazenamento externo de resíduos consiste em um local para acondicionamento dos resíduos e com acesso facilitado as empresas que fazem o recolhimento dos resíduos.

O grupo B sólidos é acondicionado em 35 bombonas de 150 litros (sólido), com coleta semanal (terças e sextas-feiras), transportados pela empresa terceirizada Aborgama.

O grupo B líquidos não recuperáveis é acondicionado em 30 bombonas de 25 litros (líquido), tambores de 200 litros (quando solidificado), a coleta é quinzenal, transportados pela empresa terceirizada Recigraf. A figura 5 mostra o depósito de resíduos sólidos e químicos líquidos, nas dependências do HCPA.

Tratamento de resíduos – após a remoção dos resíduos do HCPA, a empresa transportadora leva os resíduos até seu tratamento ou destino final. No quadro 4 constam as informações do tratamento e destino final dos resíduos químicos.

Quadro 3 - Tratamento e destino final dos resíduos químicos do HCPA

Grupo		Disposição Final	Empresa Disposição Final
Grupo B (sólido)		Aterro de resíduos classe I	Multi Serviços Pró- ambiente
Grupo B (líquido não recuperável)	Solidificação		

Fonte: HCPA, 2020.

Contempladas as análises das competências da gestão de suprimentos, da descrição dos processos de ajustes do estoque e de controle das validades de medicamentos, e do gerenciamento de resíduos fármacos.

Considerações finais,

Os hospitais públicos desempenham um papel fundamental na saúde da população e além de garantir a qualidade e satisfação dos serviços prestados (viés social), precisam fazê-los de forma sustentável, utilizando os recursos públicos de forma eficiente (viés econômico), sem causar danos aos sistemas naturais (viés ambiental).

Leis foram instituídas a fim de contribuir para o desenvolvimento sustentável, entre elas, destacam-se as seguintes que afetam as atividades da cadeia de suprimentos dos hospitais públicos: Lei nº 12.349 de 2010 que modificou a Lei de Licitações (Lei nº 8.666 de 1993) exigindo a inclusão de critérios ambientais nas compras públicas; Decreto nº 7.746 de 2012 que regulamentou esses critérios e as práticas para promoção do desenvolvimento nacional sustentável; e Lei nº 12.305 de 2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos- PNRS).

Entre as diretrizes do gerenciamento de resíduos, a Política Nacional de Resíduos Sólidos define que se deve priorizar à sua não geração, seguido pela redução da produção, reutilização e reciclagem dos resíduos. Como última instância, deve ser dada uma destinação final ambientalmente adequada (BRASIL, 2010).

Apesar dos aterros sanitários serem uma opção de disposição adequada ambientalmente, não se pode menosprezar o fato desses empreendimentos serem de grande potencial poluidor. Desta forma, a minimização de perda de medicamentos e consequente redução na geração de resíduos de serviço de saúde devem ser priorizadas pelos hospitais.

A finalidade da Gestão de Suprimentos do HCPA é garantir materiais/serviços com qualidade, nas quantidades e nos prazos necessários para atender as demandas do hospital, com preços adequados.

Entre suas competências constam: processo de compras (planejamento, controle de reposição de estoque, gerenciamento e avaliação de fornecedores), processos de recebimento (avaliação da qualidade dos bens adquiridos, conferência e armazenamento), estoque (gerenciamento de estoques físicos e distribuição dos produtos).

Recomenda-se para pesquisas futuras a avaliação de novas práticas sustentáveis a serem implantadas na gestão da cadeia de suprimentos, com o objetivo de eliminar e/ou reduzir a geração de resíduos de serviço de saúde, assim como também pesquisas que busquem eliminar o desperdício de medicamentos em outras áreas hospitalares e consequente geração de resíduos químicos.

Tornar a cadeia de suprimentos sustentável é um desafio para as organizações, exigindo, muitas vezes, mudanças organizacionais e estruturais. No entanto, o hospital que gerencia a cadeia de suprimentos na busca pela sustentabilidade cria valor e traz benefícios para a sociedade, o meio ambiente e para si mesmo.

Referências

ABRANTES, N.; GANDOLPHO, A. A. Cadeias de suprimentos sustentáveis: como o conceito de sustentabilidade aplicado nos diversos níveis da cadeia pode gerar valor para as empresas. XI Congresso Nacional de Excelência em Gestão. **Anais...** 2015. Disponível em: <http://www.inovarse.org/sites/default/files/T_15_052M.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2019.

ANDRÉ *et al.* Geração de Resíduos de Serviços de Saúde em hospitais do município de Ribeirão Preto (SP), Brasil. **Revista Engenharia Sanitária e Ambiental**, Vol. 21, nº 1, Rio de Janeiro – Jan./Mar. 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-41522016000100123>. Acesso em: 05 mai. 2019.

ANVISA. Resolução RDC nº 222, de 28 de março de 2018. Regulamenta as Boas Práticas de Gerenciamento dos Resíduos de Serviços de Saúde e dá outras providências. Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/documents/10181/3427425/RDC_222_2018_.pdf/c5d3081d-b331-4626-8448-c9aa426ec410>. Acesso em: 05 mai. 2019.

BALBINO, E. C.; BALBINO, M. L. C. O descarte de medicamentos no Brasil: Um olhar socioeconômico e ambiental do lixo farmacêutico. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9187>. Acesso em: 03 mai. 2019.

BRASIL, Cadastro Nacional dos Estabelecimentos de Saúde - CNES. 2019. Disponível em <http://cnes2.datasus.gov.br/Mod_Ind_Unidade.asp?VEstado=00>. Acesso em: 21 mai. 2019.

BRASIL, **Decreto nº 7.746, de 05 de junho de 2012**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7746.htm> Acesso em: 21 mai. 2019.

BRASIL. Ministério da Saúde, Secretaria de Políticas de Saúde, Departamento de Atenção Básica. **Política nacional de medicamentos**. 2001. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvsm/publicacoes/politica_medicamentos.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2019.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; ICLEI – LOCAL GOVERNMENTS FOR SUSTAINABILITY. **Guia de compras públicas sustentáveis para administração federal**. MP; Iclei, 2010.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 03 mar. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.305, de 02 de agosto de 2010. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei no 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>.

Acesso em: 03 mar. 2019.

CRISTÓVAM, J. S. S.; FERNANDES, H.. Licitações públicas e sustentabilidade: uma análise da aplicação de critérios ambientais nas compras de órgãos públicos federais em Florianópolis (SC). **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 9, n. 2, p. 370-392, maio/ago. 2018.

DIAS *et al.* Sustentabilidade e cadeia de suprimentos: uma perspectiva comparada de publicações nacionais e internacionais. **Production**. 2012. V. 22, nº 3, 517-533. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-65132012000300012&lng=pt&tlng=pt>. Acesso em: 06 set. 2019.

FREITAS, E. R. **Os desafios da Implementação das Compras Públicas Sustentáveis no IFNMB - Campus Montes Claros**. Dissertação (Mestrado em Administração) - Universidade Federal da Bahia, 2017.

GERHARDT, T. E.; SILVEIRA, D. T. **Métodos de pesquisa**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

GOMES, M. F.; SOARES, I. J. Ação popular ambiental enquanto instrumento de promoção da sustentabilidade nas contratações públicas. **Revista do Direito**. Santa Cruz do Sul, v. 3, n. 56, p. 17-32, set/dez. 2018.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **Intranet**. Disponível em <<https://intranet.hcpa.edu.br/>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **POP de Armazenamento de Medicamentos na Central de Abastecimento Farmacêutico (CAF)**. HCPA, versão 4, 2020.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **POP de Controle das Validades dos Medicamentos**. HCPA, versão 3, 2018.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **Regimento da Área Administrativa**. Coordenadoria de Comunicação do HCPA, 2016.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **Regulamento Interno de Licitações e Contratos**. Coordenadoria de Comunicação do HCPA, 2018.

LOPES, C. M. *et al.* *The Business Model and Innovation Analyses: The Sustainable Transition Obstacles and Drivers for the Hospital Supply Chains*. **Resources**, v. 8, n. 1, p. 3, 2019.

PONTES E AL. A utilização de indicadores de desempenho no setor de suprimentos hospitalares: Uma revisão de literatura. XXXVIII Encontro Nacional de Engenharia de Produção. **Anais...** Rio de Janeiro, Brasil, 13 a 16 de outubro de 2008. Disponível em: <<http://www.ceatenf.ufc.br/Artigos/16.pdf>>. Acesso em: 12 ago. 2019.

REIS, L. E.; BACKES, C. A licitação pública e sua finalidade de promover o desenvolvimento nacional sustentável. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 19, n. 30, p. 1-19, ago-dez. Disponível em: <http://seer.franca.unesp.br/index.php/estudos_juridicosunesp/index>. Acesso em: 05 mai. 2019.

RIOS *et al.* Práticas de gestão de estoques em hospitais: Um estudo de casos em unidades do rio de janeiro e de são Paulo. XXXVI Encontro da ANPAD. **Anais...** Rio de Janeiro/RJ -22 a 26 de setembro de 2012. Disponível em: <http://www.anpad.org.br/admin/pdf/2012_GOL1309.pdf>. Acesso em: 15 mai. 2019.

ROMAN, A. V. *Institutionalizing sustainability: A structural equation model of sustainable procurement in US public agencies*. **Journal of cleaner production**, v. 143, p. 1048-1059, 2017.

ROMEIRO, A. R. Desenvolvimento sustentável: uma perspectiva econômico-ecológica. **Revista Estudos Avançados**, v.26, n.74, 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So103-40142012000100006>. Acesso em: 16 jun. 2019.

SANTOS, B.M. **Cadeia de Suprimentos: avaliação para seleção de fornecedores verdes em um hospital universitário**. 2018. Dissertação (Mestrado em Engenharia da Produção) - Universidade Federal de Santa Maria.

SILVA *et al.* Análise comparativa entre os entraves e as perspectivas da implantação da sustentabilidade em obras públicas. III Congresso Nacional de Pesquisa e Ensino de Ciências. **Anais III CONAPESC**. Campina Grande: Realize Eventos & Editora, 2018, v. 1. Disponível em: <http://editorarealize.com.br/revistas/conapesc/trabalhos/TRABALHO_EV107_MD1_SA28_ID459_28052018152555.pdf>. Acesso em: 05 mai. 2019.

SILVA, P. L. **Aplicação de Indicadores Gerenciais na logística de estoque hospitalar**. 2015. Dissertação (Mestrado Profissional em Administração e Gestão da Assistência Farmacêutica) – Universidade Federal Fluminense.

SILVESTRE, B. Gestão sustentável de cadeias de suprimento: debate atual e perspectivas futuras. **Gest. Prod. [online]**, v.23, n.2, p.235-249, 2016. DOI: <https://doi.org/10.1590/0104-530X2202-16>.

SODRÉ, M. S. LEMOS, C.F. O cenário do gerenciamento de resíduos dos serviços de saúde no Brasil. In: **Anais do 8º Fórum Internacional de Resíduos**; 2017 Jun 12-14; Curitiba, Brasil. Rio Grande do Sul: Instituto Venturi para Estudos Ambientais; 2017.

VANALE, R.M., SANTOS, L.B. Análise das práticas de sustentabilidade utilizadas na gestão da cadeia de suprimentos: pesquisa de campo no setor automotivo brasileiro. **Gest. Prod.**, São Carlos, v. 21, n. 2, p. 323-339, 2014.

VILAÇA, W.P.T., OLIVEIRA, M.M. Sustentabilidade e Comunicação no contexto hospitalar: estabelecendo a necessária conscientização. Revista Latinoamericana de Ciencias de la Comunicación. **Anais ...**, México. Outubro de 2008. Disponível em: <http://www.nascecmec.com.br/artigos/GT2_10Pereira.pdf>. Acesso em: 12 set. 2019.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. WHO. **Management of solid health-care waste at primary health-care centres: a decision-making guide**. 2005. Disponível em: <www.who.int/water_sanitation_health/publications/manhcwm.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2019.

Para comprender la falsa “pandemia Covid-19” una explicación desde la filosofía política de Aristóteles ¹

Jesús Manuel Araiza ²

“Así como, en efecto, el ser humano en su perfección es el mejor de los animales, así también, separado de la ley y la justicia, es el peor de todos”.

Aristóteles, *Política I 2*, 1253^a 31.

Introducción

Nunca antes en nuestra época contemporánea había parecido como ahora tan oportuno advertir la vigencia de la filosofía política de Aristóteles. Al gran filósofo Estagirita debemos la determinación específica del *ánthrōpos*, del ser humano, como un animal político por naturaleza³. Gracias a que, según nos dice, ya desde su nacimiento –a diferencia de los demás animales–, viene dotado de la capacidad de la palabra, por su capacidad de hablar le es posible la percepción y el discernimiento de lo bueno y de lo malo, de lo conveniente y lo nocivo, de lo justo y de lo injusto. Que sea político por naturaleza significa que su esencia se da en el vivir dentro de la *pólis*, de la comunidad política por excelencia; indica, en efecto, que es gregario e inclinado a la vida social mucho más que las abejas o que cualquier otro animal gregario, gracias a la posesión de la palabra,

¹ Publicado em Revista de Direito Brasileira. v. 26, n. 10 (2020).

² *Jesús Manuel Araiza es miembro del Programa de Posgrado en Filosofía de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) y Profesor en el Instituto de Humanidades y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma del Estado de Morelos (UAEM), México, así como también en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de esta misma Universidad. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores (SNI) Nivel I. Es Doctor en Filosofía por la Eberhard Karls Universität Tübingen, Alemania, con estudios de Maestría en Letras Clásicas por la Universidad Nacional Autónoma de México y Licenciado en Ciencia Política por esta misma Universidad.

³ “*ho ánthrōpos phýsei politikón zōion*”. Pol. I 2, 1253a 2, cfr. 1253a 7.

el *lógos*. Pues, frente a los demás animales esto es lo peculiar a los seres humanos: el poseer, como único ser viviente, la percepción de lo bueno y de lo malo, de lo justo y de lo injusto, de lo conveniente y lo pernicioso, y de las demás cualidades contrarias. Pero, si nace provisto de las armas para la prudencia y la excelencia, también le es posible emplearlas totalmente para los fines contrarios. Pues, tal como afirma nuestro filósofo “así comotales como el aislamiento el ser humano en su perfección es el mejor de los animales, así también, separado de la ley y la justicia, es el peor de todos”⁴. Así pues, si lo más propio del ser humano es la vida en común, allí donde puede alcanzar perfección y bienestar, y si por naturaleza tiende hacia el contacto social, a comunicarse a través de la palabra, al discernimiento de lo bueno y de lo malo, de lo conveniente y lo nocivo ¿cómo se explican entonces las medidas de restricción social, de comunicación y de convivencia que han sido impuestas a la población de prácticamente el mundo entero, si es evidente que ocurre que la inhibición de tales actividades afecta precisamente la esencia del ser humano? Pues restrictivas y prohibitivas medidas tales como como el aislamiento, el distanciamiento, el uso de cubre bocas (barbijos o mascarillas), de viseras o plásticos transparentes inhiben el despliegue de las facultades propias del ser humano, correlativas al uso de la palabra. Al taparse la boca, en efecto, al distanciarse de los demás, al evitar la comunicación verbal y directa, se inhibe y reprime la tendencia propia del ser humano a socializar y a ser él mismo lo que es: un animal político por naturaleza.

Pues bien, la tarea de la ciencia política es explicar por sus causas los fenómenos que ocurren en el ámbito de la comunidad política, tanto en la vida interna de la comunidad misma –en la relación entre gobernantes y gobernados–, como en sus relaciones externas con los demás Estados.

⁴ Pol. I 2, 1253^a 31.

Ahora bien, en el así llamado “mundo globalizado” hay decisiones que se toman y ejecutan desde un gobierno centralizado que afectan a la mayoría de los países del mundo. Parece corresponder entonces a la ciencia política y a ninguna otra ciencia, el explicar por sus causas todo lo que ocurre en ese entorno mundial, qué ocurre, por qué, quién o quiénes y con qué finalidad toman decisiones de alcance global.

Pues bien, a principios del año 2020 desde las oficinas de la Organización Mundial de la Salud (OMS) sorprendió al mundo entero una declaración de “pandemia” provocada presuntamente por una especie de corona virus en ese entonces, según se decía, aún desconocida. A partir de ese momento, por instrucciones de la OMS comenzaron a tomarse prácticamente en todos los países miembros de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) medidas restrictivas en la vida social –como el aislamiento, el distanciamiento, el uso de cubre bocas (barbijos o mascarillas), de viseras o plásticos transparentes, y, a través de todos los medios de comunicación disponibles, se emprendieron sobre la población bombardeos y campañas abrumadoras desde los gobiernos de todos los niveles –federal, estatal o municipal–, con frecuencia de acoso o el uso de la fuerza, con la insistente conminación a permanecer en casa. Muy pocos pudieron sustraerse al vertiginoso y eficaz impacto de tales campañas de aislamiento social, autoaislamiento y distanciamiento ordenados desde el organismo que norma, ordena y vigila a nivel mundial, bajo el amparo de la ONU, el orden en materia de salud pública. Reconocidos médicos, virólogos, epidemiólogos e incluso economistas de diversas nacionalidades, ajenos a la OMS o a los intereses de los gobiernos supeditados a este organismo, han mostrado desde un inicio y en el curso de los acontecimientos su extrañeza, inconformidad o desaprobación ante aquello que consideran una errónea conducción de la presunta pandemia. Pero ¿cómo se explica esta declaración de pandemia que ha generado en

el ámbito psíquico –aun en la población física y mentalmente sana del mundo entero– miedo, ansiedad, pánico, terror, desconfianza mutua, auto aislamiento, debilitamiento emocional, estrés o depresión, y, en la esfera de la economía familiar, pérdida de empleo y en muchos casos pobreza o un mayor empobrecimiento?⁵ ¿Cuáles son las motivaciones verdaderas detrás de una declaratoria de esta índole, no libre de contradicciones, carente de argumentos y, especialmente por ello, apoyada en el enorme poder de los grandes medios masivos de comunicación en todos los niveles y en el ejercicio de un centralizado poder político-económico desde la OMS? Pues bien, dar una breve respuesta a tales cuestiones desde la perspectiva de la ciencia política, en especial desde la filosofía política del Estagirita, es el propósito de nuestra presente investigación.

1. Algunas opiniones críticas y sensatas de especialistas de la medicina y la psicología

“La pandemia del Coronavirus no es una expresión de filantropía, sino de crueldad hacia los seres humanos”⁶. Franz Ruppert

En primer lugar, hemos de considerar algunas opiniones dignas de tomar en cuenta. De entre las opiniones más sensatas que han planteado dudas o se han pronunciado en contra de las medidas restrictivas ordenadas por la OMS, destacan las de médicos alemanes como Heiko Schöning y Bodo Schiffmann y el médico austriaco Martin Haditsch, los tres miembros del Comité de Investigación Extra-parlamentario del

⁵ El Prof. Dr. Franz Ruppert nos ofrece una esquemática pero completa y clara explicación de estos efectos nocivos a la salud emocional en su trabajo “*Impacto de la pandemia del coronavirus en la salud mental*”, en <https://acu2020.org/es/>. A su trabajo debemos toda las referencias bibliográficas añadidas al final de este escrito, relativas a la salud mental. Video también en <https://www.youtube.com/watch?v=S63hWuSBGHs>

⁶ “*Impacto de la pandemia del coronavirus en la salud mental*”, pág. 12 (en <https://acu2020.org/es/>). Video en <https://www.youtube.com/watch?v=S63hWuSBGHs>

Corona (ACU: Außerparlamentarischer Corona
Untersuchungsausschuss)⁷.

- Schöning expresa serias dudas de si la forma en que se han tomado las medidas restrictivas han sido en verdad proporcionadas a la magnitud y naturaleza del supuesto riesgo ante el virus. Dice, en efecto, “los datos científicos muestran que no existe una base para estas medidas”; anuncia la necesidad de convocar a científicos de todas las ramas a discutir sobre tales medidas restrictivas, y manifiesta su preocupación de que “nuestros hijos estén sufriendo ahora, no solo porque *los patios de recreo han sido cerrados, sino porque están separados unos de los otros*. Y para los adultos es aún peor. Nos preguntamos ¿por qué a *los familiares ya no se les permite visitar a sus padres, por ejemplo, en el hogar de ancianos*? ¿Existe un peligro tan grande de infección? ¿Realmente tenemos un virus asesino aquí?⁸ ¿Tenemos la rabia o tenemos la plaga? ¿Tenemos serias dudas de que sea así! ¡No tenemos la plaga!”. De manera que invoca a la *honestidad y a la transparencia* como algo que realmente ayuda. “Queremos garantizar esta honestidad”.⁹ Veremos que no debemos tener más miedo, como hemos estado con olas de gripe normales en los últimos años, porque así es exactamente como parece ser¹⁰. Ante las medidas terribles que en Alemania se han tomado, el Dr. Schöning denuncia, a partir de un informe interno del mismo Ministerio Federal del Interior que el 90% de todas las operaciones necesarias en ese país no se llevaron a cabo, lo cual afectó a 2,5 millones de personas (de hecho esta postergación de atención a enfermos de otros padecimientos se replica en todos los países). Y también que, según el mismo informe, entre 5,000 y 125,000 pacientes han muerto o están falleciendo, como resultado de las

⁷ Muchas más pueden verse en la página del Comité (ACU: Außerparlamentarischer Corona Untersuchungsausschuss) <https://acu2020.org/es>

⁸ Que no es letal puede verse por el hecho de que no todos los que se infectan enferman ni mueren. Según cifras que han proporcionado, de mil seres humanos que dan positivo al covid-19 muere uno (es decir, en 0.01% la enfermedad es mortal). Por tanto, la llamada pandemia del Covid-19 presenta muchas dudas. Según declaraciones del coronel ruso Vladimir Kvachkov se trata de una falsa pandemia. De manera razonable sugiere que este fenómeno ha de analizarse no como un fenómeno de salud pública, sino desde la perspectiva de los poderes globales, religiosos, políticos, financieros, económicos y nacionales. Ha de considerarse como una estrategia global, como ejercicios militares de comando por parte de los poderes ocultos que controlan a la humanidad. Cf. https://www.youtube.com/watch?v=pOTK_7vGDxE

⁹ <https://acu2020.org/es/>

¹⁰ Cfr. la opinión del Dr. Bhakdi. No se ha comprobado que el virus sea letal. Mansmann vs. Bhakdi: Corona schon vorbei? DW Nachrichten. https://www.youtube.com/watch?v=YW0I_sC31grI

medidas del gobierno. La pregunta que se plantea es, entonces ¿por qué han tomado estas terribles medidas y quién se beneficia con ellas?

- El Dr. Bodo Schiffmann¹¹ denuncia *la restricción permanente e injustificada de los derechos fundamentales*; el uso de las cifras de enfermos o infectados, que *solo generan miedo*, pues solo suman los casos de enfermedad y no muestran que haya una desproporción entre el número de personas evaluadas y las realmente infectadas. “Lo único que viene del gobierno, es la constante llamada a la vacunación para una enfermedad de la cual, ahora sabemos muy bien a través de muchos estudios internacionales, que es muy comparable con la gripe, que las tasas de mortalidad no son más altas que las de fuertes olas de gripe, y que las medidas no pueden justificarse por esto”. Veo *el peligro de la pérdida de la democracia*, y veo cada vez más esfuerzos *para convertir nuestro orden democrático libre, en un estado de vigilancia, con control mental y aplicaciones de vigilancia y similares, bajo la apariencia de leyes de protección contra infecciones*. Denuncia que todas las medidas que se han tomado se han desarrollado en el contexto de un escenario de terror que nunca se materializó, y que, sin embargo, se mantiene constantemente alto para crear el miedo entre la población de una enfermedad mortal que no existe en esta forma. Exige, asimismo, *el fin inmediato del estado de emergencia, el fin de la obligación de usar mascarillas*, pues “en un momento en que ya no había más casos de enfermedad, se creó la obligación del uso de mascarillas el 29 de mayo de este año”.¹² Finalmente, expone que en la aplicación de las medidas se muestra una ignorancia aterradora, pues no se toma en cuenta ni reconocidos estudios internacionales ni a expertos de todos los campos –virólogos, bacteriólogos, epidemiólogos o incluso economistas–, a quienes o no se les escucha o se les llama mentirosos, charlatanes, o teóricos de la conspiración.
- El Dr. Haditsch¹³ denuncia que “se han tomado decisiones irresponsablemente inapropiadas, que también han socavado los derechos democráticos fundamentales y pisoteado los deberes éticos bajo los pies; actualmente hay una constante creación de los peores escenarios posibles por parte de los medios de

¹¹ Médico especialista en otorrinolaringología.

¹² <https://acuzozo.org/es/>. A modo de ejemplo cuestiona el hecho de que “En las últimas semanas -hoy es 20 de junio de 2020- tuvimos grandes manifestaciones masivas contra el racismo en 20 ciudades alemanas con más de 20,000 participantes; si este virus en esta forma con esta tasa de infección estuviera presente todavía en Alemania, entonces deberíamos poder registrar un aumento masivo en el número de infecciones hoy, pero este no es el caso”.

¹³ Médico general, de Austria, y especialista en microbiología, virología y epidemiología de la infección.

comunicación, a la promoción del miedo con comparaciones inapropiadas; representaciones inadecuadas y evidentes tendencias amenazantes, que en la práctica nunca se materializaron; este enfoque despectivo de la salud y de los seres humanos está en marcado contraste con la comprensión profesional y ética para todos nosotros. Este miedo permanente, o más bien uno podría decir el pánico, el daño psicológico y social que se puede deducir de él, el gigantesco daño médico y económico y, por último, pero no menos importante, los masivos ataques en toda nuestra vida cultural y de ocio es, creo, al menos como un médico holísticamente orientado, razón suficiente y motivación suficiente para ponerse de pie y luchar contra esta locura”. En vista del desastre, que no puede evaluarse en absoluto en la actualidad, parece necesario –dice–, con el debido respeto, por supuesto, pero sin ambigüedades, presionar para una evaluación objetiva de estas decisiones y llamar a los que toman las decisiones para que rindan cuentas en caso de que se pueda comprobar una mala conducta.

2. Qué vamos a decir nosotros desde la filosofía política:

a) El contexto geopolítico mundial

En vista del orden geopolítico de nuestro mundo contemporáneo, de un mundo globalizado en el que predominan la usura, el mercantilismo y la comercialización de todos los bienes materiales e incluso humanos por la búsqueda de ganancias medibles en dinero (sea mediante el engaño, la corrupción o el uso de la fuerza militar), nos sentimos obligados en nuestro análisis a considerar la hipótesis de que la declaración de la pandemia del Covid-19 es en realidad un artificio político que esconde intenciones oscuras que es preciso develar.

Pues bien, las oligarquías predominantes, en especial las norteamericanas (republicanos y demócratas) –pero también las oligarquías de Canadá, de Inglaterra, Francia e Israel, entre otras–, tienen la habilidad retórica de hacer pasar por bueno lo malo. Se quiere hacer creer, por ejemplo, que los países llamados del “primer mundo” como los Estados Unidos de Norteamérica, como Canadá, Inglaterra, Francia y otros

más son democracias y que tienen la virtud ética de la liberalidad. En realidad se trata de gobiernos oligárquicos, fundados sobre el principio de la avaricia¹⁴ y de la búsqueda ilimitada de riqueza y de ganancia en todas sus transacciones. Pues en ellos se busca sobre todo el beneficio exclusivo de las clases poderosas en el ámbito financiero, las cuales se constituyen de muy pocos, en perjuicio de la mayoría de la población¹⁵. De hecho las clases oligárquicas que dominan en los gobiernos de esos países son depredadoras, coercitivas y extorsivas en su relación con los países menos poderosos. Otro ejemplo de engaño propio de las oligarquías, es esconder bajo el manto de una enorme generosidad y filantropía sus pretensiones de codicia, como es el caso del multimillonario y avaro Bill Gates, quien como individuo pone al servicio de la Organización Mundial de la Salud aportaciones económicas más cuantiosas que un país entero¹⁶, con el derecho velado de reclamar ganancias mediante la creación y venta de vacunas a la población mundial y de ganar el reconocimiento público de salvador de la humanidad (En realidad su inversión en vacunas supone un mercado potencial de al menos 7, 300 millones de clientes cautivos, el total de los habitantes del globo terrestre en la actualidad). O como el caso del húngaro judío de origen, George Soros, quien pretende hacer creer que tiene una fundación sin fines de lucro y que realiza labor filantrópica con

¹⁴ Cf. Aristóteles, *Ética Nicomáquea* IV 1, 1119b 30 “Atribuimos siempre la avaricia a los que se esfuerzan por los bienes económicos más de lo que conviene”.

¹⁵ Una democracia, literalmente es el gobierno del pueblo. Y el pueblo se compone en su mayoría casi siempre de pobres (Cf. Arist. Pol. IV 4, 1291b 30ss.). De ahí se sigue, pues, que donde se gobierna en perjuicio de los pobres para beneficio de los pocos ricos no hay una democracia sino un gobierno oligárquico. Cf. Arist. Pol. IV 5, 1292^a 39ss.

¹⁶ Según datos de la OMS, el Estado que más contribuyó antes de la declarada pandemia covid-19, fue Estados Unidos, país que en el bienio 2018-2019, aportó en torno al 16% de la financiación total. El segundo mayor financiador fue la Fundación Bill y Melinda Gates, que en el mismo periodo aportó alrededor del 9%. Tras la decisión de Donald Trump el 14 de abril del año 2020 de suspender el financiamiento oficial del gobierno de los Estados Unidos, el que más aporta a la OMS es el norteamericano Bill Gates a través de su fundación, con una cantidad superior a la que aportan Reino Unido, Alemania, Japón y la ONU. <https://elordenmundial.com/financiacion-organizacion-mundial-salud-oms/>

migrantes empobrecidos, cuando él mismo no consagra su existencia a otro fin que al de acumular dinero de manera ilimitada.

No conviene pasar por alto que el globo terráqueo se encuentra políticamente organizado bajo un predominio oligárquico a partir del orden impuesto tras el término de la Segunda Guerra Mundial. Es de todos sabido que la potencia político, militar y económicamente más poderosa son los Estados Unidos de Norteamérica; de modo que, con éstos a la cabeza, reunidos en la Organización de las Naciones Unidas, el país económica y militarmente más poderoso impone sus decisiones a los más débiles.¹⁷

Y puesto que el sistema de la llamada globalización que los rige se funda en la búsqueda de ganancia y de una ilimitada riqueza, resulta paradójico que la propagación de un coronavirus haya dado lugar a que el intercambio comercial entre todos los países del mundo prácticamente se detuviera. Pues la paralización del comercio mundial y de las transacciones entre todos los países supondría pérdidas económicas para todos. Tanto más sospechosa resulta la decisión de la OMS, cuanto que no se ha demostrado que el mencionado coronavirus sea tan letal y tan peligroso para la vida humana como para aislar (como han dispuesto desde la Organización Mundial de la Salud) y como para mantener confinada en sus casas a prácticamente toda la población del planeta entero, es decir, a más de siete mil millones de seres humanos por la muerte de apenas un millón de personas en el mundo, una cantidad ínfima y hasta ahora de ninguna manera alarmante, pues el riesgo de morbilidad y mortalidad de un coronavirus equiparable a una gripe, no parece corresponderse

¹⁷ El concierto y los acuerdos de las Naciones Unidas (sobre todo en decisiones de orden militar y de ataques bélicos) entre las cuales se supone un respeto de igual a igual y una manera democrática, nos hace recordar, en efecto, la fábula de Antístenes, según la cual, reunidos los animales en la selva, al reclamar las liebres derechos iguales para todos, replican los leones: “y dónde están vuestras garras y vuestros dientes”? (Arist. Pol. III 13, 1284^a 15).

proporcionalmente con las consecuencias y daños que ya reporta y seguirá reportando un absurdo confinamiento sobre la salud física y mental de la población del mundo entero.

¿Qué se pretende cuando toman medidas de tal índole y de tanta magnitud al punto que paralizan aquello que ha sido el motor de las relaciones de lucro entre los países durante al menos 75 años? ¿Por primera vez en quinientos años los gobiernos oligárquicos, en especial los de los Estados Unidos, Inglaterra, Francia y ahora también China¹⁸, estarán preocupados por salvaguardar a la humanidad de una enfermedad que no es letal, aun a costa de enormes pérdidas económicas?¹⁹ Resulta difícil suponer, en efecto, que en un ámbito de relaciones internacionales basadas en la avaricia y en donde prevalece la búsqueda ilimitada de riqueza y el imperio de las finanzas, aquellos que establecen las leyes y normas serían dañados por medidas tomadas por ellos mismos. El motor de un gobierno oligárquico, en efecto, es la avaricia, y el fin por el que se instala este régimen es la ganancia. Pero ¿qué es la avaricia?

b) Avaricia y especies de avaricia

La avaricia, como todas las demás disposiciones habituales del carácter humano, se analiza dentro del ámbito de la ética. Es un vicio con relación al uso del dinero y de los bienes económicos. El avaro es el que no gasta en absoluto o gasta poco; es el que no gasta en las cosas que

¹⁸ Desde que China dio el primer paso en 1978 para ingresar como un rival y un fuerte competidor frente a los Estados Unidos de Norteamérica, han pasado 42 años de un período de cincuenta años que está por cumplirse, para cumplir con el fin trazado de llegar a ser la primer potencia comercial en el mundo, desplazando a los Estados Unidos de ese lugar. Una especial atención merece, en efecto, la apertura comercial de China que, tras la muerte de Mao Tse Tung, emprende su sucesor Deng Xiaoping hacia los mercados occidentales en un marco de libre comercio, y luego el posterior y vertiginoso robustecimiento como potencia mundial en franca competencia con el imperio estadounidense.

¹⁹ Algunos de los especialistas más sensatos advierten que no es necesario aislar a los seres humanos sanos y que en realidad el coronavirus no es letal para quien tiene un buen sistema inmunológico. Sin embargo, como afirma el Dr. Shiva hay una falsa ciencia del sistema inmunológico: <https://www.youtube.com/watch?v=pckCJTfdmGQ>

conviene, ni cuantas conviene, ni cuando conviene²⁰. Tal como explica Aristóteles, hay muchas clases de avaricia; pues los hombres son avaros ya sea por deficiencia en el dar o por exceso en el tomar.

“Los que son deficientes en el dar son llamados tacaños, mezquinos o ruines. No codician lo ajeno ni quieren tomarlo; unos, por cierta especie de justicia equitativa y por cautela de las cosas vergonzosas (hay, en efecto, avaros que parecen o dicen estar vigilantes, para no verse obligados a cometer alguna vez algo vergonzoso; entre ellos se encuentra el “parte cominos” y todos los de tal índole; y han sido llamados así por su exageración en no dar nada); otros por temor se abstienen de las cosas ajenas, en la idea de que no es fácil que uno tome de las cosas de los demás, sin que los otros tomen de las cosas de uno; les agrada, entonces, no tomar ni dar.

En cambio, los que se exceden en tomar toman de todas partes y todo, por ejemplo los que realizan actividades no libres, como los que se prostituyen y todos los de tal índole, y los usureros que por una pequeña cantidad obtienen mucho. Todos éstos toman de donde no conviene y cuanto no conviene. Común a todos ellos es el lucro vergonzoso. Pues todos actúan con vistas a la ganancia, y por pequeña que sea, soportan una injuria.

Pues a los que toman grandes riquezas de donde no conviene y las que no conviene, como los tiranos que saquean ciudades y despojan templos, no los llamamos avaros, sino más bien *malvados, impíos e injustos*. En cambio, el jugador, el ratero de ropa y el ladrón están entre los avaros, pues son gananciosos de lo vergonzoso. Pues ambos actúan con vistas a la ganancia y soportan la injuria, unos exponiéndose a los mayores peligros por el botín, y otros lucrando de los amigos, a los que conviene dar. Ambos al querer sacar ganancias de donde no conviene, son codiciosos de lo vergonzoso, y todas estas son obtenciones propias de la avaricia”.²¹

Pues bien, del estudio de la historia política de los Estados Unidos de Norteamérica es fácil advertir que la forma de gobierno que los rige desde

²⁰ Cf. Aristóteles, *Magna Moralia* I 23, 1192a 2 ss.

²¹ *Ética Nicomáquea* IV 1, 1121b 21-1122^a 13.

su nacimiento hasta la actualidad es la de una forma oligárquica. Pues el fin que determina su constitución política es la búsqueda de la ganancia económica y de los bienes materiales. Y si bien las clases ricas se dividen conforme a su actividad económica –unos se dedican a obtener ganancias mediante la especulación de bienes raíces o mediante la industria, otros mediante el comercio o mediante bienes y servicios, otros a través de la minería o el petróleo– la clase más poderosa hoy en día parece ser la que posee inversiones en tecnología y en las finanzas. El lucro vergonzoso y el préstamo con interés es, por tanto, el que prevalece también como norma en el orden de las relaciones internacionales. En este horizonte, para emplear las palabras de Aristóteles, “como los tiranos que saquean ciudades y despojan templos, no los llamamos avaros, sino más bien *malvados, impíos e injustos*”.

c) Oligarquía extrema y tiranía

De las cuatro especies de oligarquía²² que distingue Aristóteles, la última y la más tensa replica los vicios de los gobiernos tiránicos²³. Si bien una tiranía es el ejercicio despótico del poder de un solo hombre, y la oligarquía lo es de unos pocos ricos, ambos comparten el carácter injusto de gobierno, pues en ambos se ejerce el poder de manera despótica, es decir, ejercen el gobierno como si les perteneciera absolutamente, para beneficio exclusivo de quien gobierna en perjuicio de los gobernados o en contra de la voluntad de estos. No es la ley la que regula la vida pública,

²² Cf. Pol. IV 5, 1292^a 39 ss. “En cuanto a las formas de oligarquía, una es la que hace depender las magistraturas de rentas tan altas que los pobres, no participan, aun siendo muchos, pero el que las adquiere puede participar del gobierno. Otra se da cuando las magistraturas dependen de rentas elevadas y ellos mismos eligen a los que deben ocupar los cargos vacantes (si hacen la elección entre todos ellos, éste parece ser un régimen más bien aristocrático, y si la hacen entre algunos determinados, oligárquico). Otra forma de oligarquía es cuando el hijo sucede al padre. La cuarta [especie de oligarquía], existe cuando se da lo que ahora fue dicho, y gobierna no la ley sino los magistrados. Y ésta es correlativa entre las oligarquías, tal como la tiranía lo es entre las monarquías, y la última forma de democracia de la que hablamos, lo es entre las democracias. Y llaman a la oligarquía de tal índole dinastía”.

²³ Cf. Pol. IV 5, 1292b 6.

sino la voluntad del monarca en la tiranía, o de los pocos ricos en la oligarquía, para provecho de sí mismos.²⁴ Y el lugar que entre las formas de oligarquía ocupa esta última forma, ese mismo lugar ocupa entre las monarquías la tiranía.

Pues bien, la oligarquía norteamericana, a la cabeza de las demás oligarquías del mundo auto llamadas “democracias”, parece encontrarse en la categoría del cuarto tipo clasificado por Aristóteles, una oligarquía que con relación a las distintas formas de oligarquía, es análoga a la tiranía en relación con las distintas formas de monarquía.

3. La falsa pandemia Covid-19: artilugio político para someter a la población del mundo.

Cualquier lector ajeno a la filosofía o que no esté familiarizado en particular con la filosofía de Aristóteles –aun alguno incluso que se precie de serlo–, se asombrará de poder advertir, desde la situación actual de confinamiento social en que nos encontramos, la enorme familiaridad con que puede comprenderse la situación actual de aislamiento social, a partir de la explicación teórica que nos da nuestro filósofo sobre los preceptos habituales para preservar la tiranía. Basta, en efecto, con echar una mirada a su capítulo 9 del libro V de La Política (donde nos ofrece una exposición teórica e histórica de los artulugios tradicionalmente orientados a mantener un gobierno tiránico), para comprender, gracias a su explicación, las motivaciones y naturaleza de las medidas restrictivas actuales que, al menos a los hombres más críticos y que han expresado su desacuerdo en diferentes partes del mundo, parecen propias no de sentimientos filantrópicos, sino de un régimen tiránico y violatorias de los derechos propios de una democracia.

²⁴ 1292b 6: La cuarta [especie de oligarquía], existe cuando se da lo que ahora fue dicho, y gobierna no la ley sino los magistrados. Y ésta es correlativa entre las oligarquías, tal como la tiranía lo es entre las monarquías, y la última forma de democracia de la que hablamos, lo es entre las democracias. Y llaman a la oligarquía de tal índole dinastía.

Tanta es la similitud y cercanía entre ambas, que, basta con apenas echar una mirada a las circunstancias de prohibición y restricción a las que ha sido sometida la población en el mundo, y con mirar, a su vez, las medidas que suelen tomarse en las tiranías con vistas a preservar el poder, para advertir de inmediato el hecho de que se trata de una y la misma cosa. Por ello es tan pertinente una lectura minuciosa del pasaje de la Política de Aristóteles, en donde nos dice qué medidas a lo largo de la historia han sido tradicionalmente adoptadas por los tiranos para mantenerse en la tiranía.

Pues bien, que todas las medidas que la OMS ha prescrito y ordenado a las naciones integrantes de la ONU para que sus habitantes las adopten –voluntariamente o por la fuerza–, son de carácter tiránico y corresponden a estratagemas que las tiranías suelen emplear para mantener la tiranía, lo podemos ver a partir de nuestro siguiente análisis.

Son aproximadamente catorce²⁵ las medidas que los tiranos suelen adoptar, según muestra la historia antigua, para administrar y mantener su gobierno²⁶. A continuación presentamos en la columna izquierda tales medidas tradicionales empleadas por los tiranos, en la de en medio las medidas ordenadas por la OMS y a la derecha las consecuencias actuales que esas mismas medidas ordenadas por la OMS han generado en la población del mundo entero.

²⁵ Cf. Pol. V 9, 1313^a 34-1314^a 31.

²⁶ Las tiranías se preservan conforme a las dos maneras más contrarias, una de las cuales es la tradicional y conforme a la cual la mayoría de los tiranos administran su gobierno. Pol. V 9, 1313^a 34 ss. La otra tiene el cuidado prácticamente de los mecanismos contrarios a los tradicionales (1314^a 31).

²⁶ como en Siracusa las llamadas «confidentes» y aquellos que como escuchas enviaba Hierón, dondequiera que hubiera una reunión o asamblea.

Medidas tradicionales para preservar la tiranía según Aristóteles (Pol. V 9) ²⁷	Disposiciones restrictivas o prohibitivas ordenadas por la OMS ²⁸	Consecuencias sobre la población en el mundo por las medidas ordenadas por la OMS
<p>1ª. Mutilar a los hombres sobresalientes y eliminar a los que confían en sí mismos.</p> <p>2ª. Prohibir las comidas en común</p> <p>3ª. No permitir las asociaciones</p> <p>4ª. No permitir la educación, y cualquier otra cosa de tal clase.</p>	<p style="text-align: center;">Desconfianza y miedo</p> <ul style="list-style-type: none"> • Lavarse las manos frecuentemente con un desinfectante de manos a base de alcohol o con agua y jabón para matar el virus si este está en las manos. <p style="text-align: center;">Desconfianza y miedo</p> <ul style="list-style-type: none"> • Adopte medidas de higiene respiratoria. Al toser o estornudar, para evitar la propagación de gérmenes y virus, <u>cubrirse la boca y la nariz con el codo flexionado o con un pañuelo</u>; tirar el pañuelo inmediatamente y lavarse las manos con un desinfectante de manos a base de alcohol, o con agua y jabón para evitar contaminar los objetos o las personas a los que se toque. <p style="text-align: center;">Aislamiento social</p> <ul style="list-style-type: none"> • Mantenga el distanciamiento social. Mantenga 	<p>1ª. La censura o intimidación que hay en los medios electrónicos, a quien se atreva a contradecir las normas, y las multas a los infractores, son una medida de mutilación, lo cual es más evidente en China. (Aunque en occidente son también emblemáticos los casos de Julian Assange³³, de Edward Joseph Snowden³⁴ y del soldado Bradley Manning³⁵).</p> <p>2ª. <i>Los restaurantes, comedores y áreas comunes han sido cerrados</i></p> <p>3ª. Reuniones sociales, fiestas, celebraciones, actividades culturales, gimnasios, clubes, actividades recreativas, días de campo, paseos, viajes, <i>todo ello ha sido prohibido.</i></p> <p>4ª. Las escuelas, institutos y colegios han sido cerradas.</p>

²⁷ Política V 9, 1313^a 34- 1314^a 30.

²⁸ <https://bit.ly/36Fyguf> (Aviso Oficial de la COVID-19 - Organización Mundial de Salud). Dichas medidas hemos de considerar que han instruidas por la oligarquía norteamericana (especialmente del Partido Demócrata y un núcleo de otras oligarquías del mundo como la inglesa, la francesa y la china del Partido Comunista) enseñoreada en la cúspide de la Organización Mundial de la Salud.

³³ <http://queportal.fcc.unc.edu.ar/2019/08/29/julian-assange-carcel-censura-represalia-y-aquel-encuentro-con-google-y-alguien-mas/>

³⁴ https://es.wikipedia.org/wiki/Edward_Snowden

³⁵ Publicado por WikiLeaks el 3 de abril de 2010, “Daño colateral” es un registro audiovisual tomado desde un helicóptero militar estadounidense cuando dispara contra un grupo de civiles en Irak, causando una decena de víctimas, entre ellas dos periodistas de Reuters. El material filmico fue filtrado a WikiLeaks por el soldado Bradley Manning –hoy Chelsea Elizabeth Manning–, quien el 21 de agosto de 2013 fue condenada por “espionaje y resistencia a la autoridad” a 35 años de cárcel y a la expulsión con deshonor del ejército estadounidense.

<p>5ª. Vigilar todas aquellas cosas de donde se generan estas dos emociones, alta autoestima (<i>phrónēma</i>) y confianza (<i>pístis</i>).</p> <p>6ª. No permitir tampoco que se formen círculos escolares (<i>schólās</i>= escuelas) ni otras conferencias para el debate (<i>syllōgous scholastikoús</i>),</p> <p>7ª. Crear todos los medios mediante los cuales todos los hombres lleguen a desconocerse en el máximo grado unos a otros (pues el conocerse produce una mayor confianza recíproca).</p> <p>8ª. Que los residentes de la ciudad estén siempre visibles y pasen el tiempo en sus puertas (pues así pasará en muy pequeña medida inadvertido lo que hacen, y se acostumbrarán a pensar en pequeño al estar siempre esclavizados).</p> <p>9ª. Procurar que no pase inadvertido nada de lo que diga o haga cualquiera de los súbditos sino tener espías²⁹,</p>	<p>al menos 1 metro (3 pies) de distancia entre usted y las demás personas, particularmente aquellas que tosan, estornuden y tengan fiebre. (saludar con el codo³²)</p> <p>Autoaislamiento: Permanezca en casa si empieza a encontrarse mal, aunque se trate de síntomas leves como cefalea y rinorrea leve, hasta que se recupere.</p> <p>OTRAS RECOMENDACIONES (Desconfianza y aislamiento)</p> <p>Es mejor saludar con un gesto de la mano, una inclinación de la cabeza o una reverencia. Evitar el contacto físico al saludarse. Se pueden utilizar otras formas seguras como saludar con un gesto de la mano o inclinar la cabeza o el cuerpo.</p> <p>El uso de mascarillas médicas está recomendado principalmente en entornos sanitarios, pero puede considerarse en otras circunstancias</p>	<p>5ª. La distancia de un metro y medio y el uso de un tapabocas, careta o visera denigran e inhiben la autoconfianza y autoestima.</p> <p>6ª. Asambleas, conferencias, reuniones académicas, debates, todo ello ha sido prohibido.</p> <p>7ª. Todas las medidas ordenadas por la OMS tienden a un solo propósito: a que se desconozcan unos a otros y a evitar que se produzca una mayor confianza recíproca entre los hombres.</p> <p>8ª. La nueva modalidad obligatoria de que en esta fase de habituación todos los eventos sociales se realicen de manera virtual o en línea, cumple el doble propósito de que los residentes siempre estén visibles ante las cámaras y videos dejando ver lo que hacen, y se acostumbren a pensar en pequeño, al estar esclavizados.</p> <p>9ª. La nueva modalidad obligatoria de sustituir las reuniones, asambleas, clases escolares, conferencias y conversaciones presenciales por</p>
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

²⁹ como en Siracusa las llamadas «confidentes» y aquellos que como escuchas enviaba Hierón, dondequiera que hubiera una reunión o asamblea (pues así hablan con menos franqueza por temor a tales espías, y si se expresan con libertad pasan menos inadvertidos).

³² OMS recuerda su recomendación de evitar saludar con el codo porque no se guarda la distancia. El director general de la OMS, Tedros Adhanom, rechazó el saludo con el codo ya que no se guarda la distancia de seguridad y puede haber transmisión del virus a través de la piel. El director de la Organización Mundial de la Salud (OMS), Tedros Adhanom Ghebreyesus, recordó este domingo, a través de un retuit, la recomendación que hizo en marzo de **evitar saludarse con el codo** porque no permite guardar la distancia de seguridad. “Al saludar a la gente, es mejor evitar chocar el codo porque te pones a menos de un metro de distancia de la otra persona. A mí me gusta poner la **mano en el corazón para saludar** a la gente estos días”, aconsejó Tedros Adhanom Ghebreyesus en un mensaje

<p>10ª. También que los ciudadanos se calumnién unos a otros,</p> <p>11ª. Que los amigos choquen con los amigos, el pueblo con los distinguidos, y los ricos entre sí;</p> <p>12ª. También hacer pobres a sus súbditos es una medida tiránica para que no sostengan una guardia y, ocupados en sus trabajos cotidianos, no puedan conspirar.</p>		<p>eventos virtuales o en línea, cumple el propósito de que no pase inadvertido nada de lo que allí se dice.</p> <p>10ª. En algunos países los opositores al régimen han empleado argumentos de acusación sobre la recta aplicación de las medidas ordenadas por la OMS para intentar defenestrar a los gobernantes o incriminar a sus simpatizantes.</p> <p>11ª. En el ámbito local de cada país o región, es posible advertir cómo se genera división al interior de las propias familias por la desconfianza y el miedo; lo mismo en los pueblos, en donde se ha prohibido el acceso de visitantes o extraños por temor a un contagio. Aun entre familiares, se ha negado el acceso en calidad de visitantes a quienes habitan fuera de casa.</p> <p>12ª. El empobrecimiento, la pérdida de empleo y el endeudamiento han sido consecuencias efectivas de las medidas de la OMS especialmente en los países del llamado tercer mundo. Internamente, estos son los más afectados al ser los más vulnerables en salud pública.</p> <p>13. Por los efectos de la llamada pandemia la mayoría de los países latinoamericanos y otros más del llamado tercer mundo</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

<p>13^a. También la imposición de tributos, como en Siracusa³⁰.</p> <p>14^a. El tirano es también un provocador de guerras para que estén ocupados sus súbditos y tengan constantemente la necesidad de un jefe.³¹ (pues todas estas empresas producen el mismo efecto: ocupación y pobreza de los súbditos).</p>		<p>han incrementado su deuda externa, de modo que el aumento de su deuda y del pago de intereses los empobrece aún más.</p> <p>14^a. Aunque aún no es evidente la aplicación de esta medida en la ejecución de la pandemia, es preciso advertir que las dos oligarquías norteamericanas son beligerantes e intimidatorias sobre el resto del mundo. En sus guerras arrastran siempre con ellas a otros aliados o súbditos menores, y mediante el mecanismo de la guerra y el despojo, además de intimidación, han generado pobreza y necesidad de endeudamiento.</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

4. Conclusiones preliminares

Por todo lo anteriormente expuesto podemos establecer, a manera de conclusión preliminar,

- Que la llamada “pandemia covid-19” no es en realidad una pandemia, sino un artilugio de la oligarquía norteamericana (especialmente del Partido Demócrata y su aliado Bill Gates) y un núcleo de otras oligarquías del mundo aliadas, incluidas la inglesa y la china del Partido Comunista para someter a la población local y mundial.
- Que la finalidad de la declaración de pandemia por la OMS de ningún modo es de índole filantrópica, sino de naturaleza financiera y de dominación política sobre la humanidad entera.

³⁰ (donde en cinco años bajo el mando de Dionisio aportaron al tesoro toda su fortuna).

³¹ Un ejemplo de esto son las pirámides de Egipto, las ofrendas votivas de los Cipselidas, la construcción del templo de Zeus Olímpico por los Pisistrátidas, y entre las obras de Samos, las de Polícrates.

- Que todas las medidas ordenadas por la OMS a los gobiernos de los países miembros de la ONU son las mismas que tradicionalmente se emplean en las tiranías por los tiranos para mantenerse en el poder y someter a sus súbditos.
- Que el uso de cubre bocas y el mantener la distancia de un metro y medio, el aislamiento social, el mandato de permanecer en casa, el que no se tenga contacto físico con nadie a no ser de manera virtual, y el que se comuniquen solo de manera virtual en sus reuniones, asambleas, conversaciones escolares o familiares, todo ello se ajusta a las intenciones de una tiranía: impedir que se engendre confianza entre unos y otros, generar desconfianza entre sí y consigo mismo, impedir que se conozcan unos a otros y vigilar mediante el espionaje lo que hacen y dicen entre sí.
- Las conferencias, clases y conversaciones en línea, de manera virtual o electrónicas tienen simultáneamente una doble finalidad, propia de la tiranía: aislar y vigilar. Pues la comunicación electrónica, al tiempo que separa, está expuesta a la vigilancia virtual. Nada de lo que se dice por los medios electrónicos pasa inadvertido y todo es a distancia.
- Al engendrar desconfianza y auto desconfianza, “filantrópicamente” se permite el uso de la tecnología para compensar con ella la prohibición de la comunicación y el contacto directos.
- Mediante el uso de cubre bocas, careta o visera y la imposición de distancia de un metro y medio entre persona y persona se denigra y afecta la autoconfianza y autoestima.
- Finalmente, para decirlo en términos aristotélicos, todas las disposiciones ordenadas por la OMS a los gobiernos de los Estados miembros de la ONU se orientan al mismo propósito al que tienden las medidas impuestas por una tiranía. La pandemia, tiende pues a esos mismos propósitos:
- La tiranía, en efecto, tiende a tres objetivos³⁶:
 - I. uno, que sus gobernados piensen en pequeño (pues un pusilánime no podría conspirar contra nadie);
 - II. en segundo lugar, el que desconfíen unos de otros (pues la tiranía no se disuelve hasta que algunos ciudadanos confían en sí mismos; por eso también [los tiranos] emprenden la guerra contra los excelentes, en la idea

³⁶ Pol. V 9, 1314^a 15 ss.

de que son dañinos para su poder, no sólo porque estos no se consideran dignos de ser gobernados despóticamente, sino también porque confían en sí mismos y en los demás y no acusan ni a los suyos ni a los demás).

- III. Y en tercer lugar, la imposibilidad de las acciones (pues nadie emprende cosas imposibles, de modo que no es posible disolver la tiranía si no se dispone de poder).

Así pues, estos son los tres propósitos a los que tienden los planes de los tiranos, pues todas las medidas tiránicas conducen a estos principios:

- I. que no confíen unos de otros,
- II. que no tengan poder,
- III. y que piensen en pequeño.

Tal es, pues, uno de los modos de lograr la conservación de las tiranías.

Referencias

- Aristóteles,
 - (1970) *Ethica Nicomachea, Recognovit brevique adnotatione critica inxtruit* I. Bywater, Oxonii e typographeo clarendoniano, Oxford University Press, London.
 - (1935) *Magna Moralia*, S. G. Stock, *The Works of Aristotle*, vol. IX: *Metaphysics X-XIV* (by H. Tredennick), *Oeconomica, Magna Moralia*, with an english translation by G. C. Armstrong (Loeb Classical Library Nr. 287), London.
 - (2005) *Politics*, transl. by H. Rackham, London: Loeb Classical Library.
- Araiza, Jesús Manuel (2020), “La pandemia del covid-19: una interpretación desde la ciencia política”, en *COVID-19 E SEUS PARADOXOS*, Organizadores Liton Lanes Pilau Sobrinho, Claide Calgaro y Leonel Severo Rocha, UNIVALI, Brasil.
- Bhakdi, S. & Reiss, K. (2016). *Schreckgespenst Infektionen*. Berlin: Goldegg Verlag.

- Bode, S. (2004). Die vergessene Generation. Die Kriegskinder brechen ihr Schweigen. Stuttgart: Klett-Cotta Verlag.
- Bode, S. (2009). Kriegsenkel. Die Erben der vergessenen Generation. Stuttgart: Klett-Cotta Verlag
- Engelbrecht, T. & Köhnlein, C. (2020). Virus-Wahn. Lahnstein: emu-Verlags- und Betriebs-GmbH.
- Fischer, G. & Riedesser, P. (1998). Lehrbuch der Psychotraumatologie. München: UTB Verlag.
- Gresens, R. (2016). Intuitives Stillen. Dem eigenen Gefühl vertrauen. München: Kösel Verlag.
- Maaz, H.-J. (2017). Das falsche Leben. Ursachen und Folgen unserer normopathischen Gesellschaft. München: Beck Verlag.
- Mölling, K. (2020). Viren: Supermacht des Lebens. München: Beck Verlag.
- Münzing-Ruf, I. (1991). So stärken Sie Ihr Immunsystem. München: Heyne Verlag.
- Orwell, G. (2008). Nineteen Eighty-Four. London: Penguin Books.
- Reiss, C. & Bhakdi, S. (2020). Corona Fehlalarm. Zahlen, Daten und Hintergründe. Berlin: Goldegg Verlag.
- Ruppert, F. (Hg.) (2014). Frühes Trauma. Schwangerschaft, Geburt und erste Lebensjahre. Stuttgart: Klett-Cotta Verlag.
- Ruppert, F. & Banzhaf, H. (Hg.) (2017). Mein Körper, mein Trauma, mein Ich. Anliegen aufstellen, aus der Traumabiografie aussteigen. München: Kösel Verlag.

- Ruppert, F. (2018). Wer bin Ich in einer traumatisierten Gesellschaft? Wie Täter-Opfer-Dynamiken unser Leben bestimmen und wie wir daraus aussteigen. Stuttgart: Klett-Cotta Verlag.
- Vester, F. (1991). Phänomen Stress. München: dtv-Verlag.
- Watzlawick, P. (2018). Wie wirklich ist die Wirklichkeit? Wahn, Täuschung, Verstehen. München: Piper Verlag.
- Wernicke, J. (Hg.) (2017). Lügen die Medien? Propaganda, Rudeljournalismus und der Kampf um die öffentliche Meinung. Frankfurt/M.: Westend Verlag.
- Wodarg, W. (2015). Falscher Alarm: Die Schweinegrippe-Pandemie. In Borch-Jacobsen, M. (Hg.) (2015). BIG PHARMA, S. 310-325. München: Piper Verlag.

Gerenciamento do estoque de medicamentos no Hospital de Clínicas de Porto Alegre (HCPA)

*Flávia Monaco Vieira*¹
*Rute Henrique da Silva Ferreira*²
*Moisés Waismann*³

Introdução

A Organização Mundial da Saúde aponta que o desperdício de assistência médica pode ter um impacto negativo à saúde humana, contaminando corpos hídricos durante o tratamento de resíduos e poluindo o ar através de emissões de gases altamente tóxicos durante a incineração (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2005).

A Administração Pública demanda milhares de processos de aquisições, anualmente, estimando-se que cerca de 10 a 15% do Produto Interno Bruto (PIB) brasileiro é despendido com a aquisição de bens e contratação de serviços. Devido a demanda de bens e serviços de consumo adquiridos pelo poder público, as compras públicas possuem papel estratégico, impulsionando segmentos com mais ou menos impacto ambiental. Para fomentar as compras públicas sustentáveis foi instituído o Decreto nº 7.746/2012 que regulamentou os critérios e práticas para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, e instituiu a

¹ Mestre em Avaliação de Impactos Ambientais (UNILASALLE), especialista em Perícia Contábil (Universidade Gama Filho) e em Controladoria e Gestão (Escola Aberta do Brasil) e Graduada em Ciências Contábeis (Feevale). Analista na Coordenadoria Geral de Contabilidade do Hospital de Clínicas de Porto Alegre (HCPA) e Perita contábil judicial em processos trabalhista e cíveis. flaviamonaco@yahoo.com.br.

² Doutora em Sensoriamento Remoto (UFRGS), Mestre em Educação Matemática (UNESP) e Graduada em Matemática (UFRGS). Professora na Universidade La Salle nos cursos de graduação nas áreas de Gestão e Negócios e Inovação e Tecnologia, no PPGPAIA e PPGMSC. rute.ferreira@unilasalle.edu.br.

³ Doutor em Educação. Professor na Universidade La Salle nos cursos de graduação nas áreas de Gestão e Negócios e Inovação e Tecnologia, no PPGMSC. moises.waismann@unilasalle.edu.br.

Comissão Interministerial de Sustentabilidade na Administração Pública - CISAP. De acordo com os dados do software MonitorGov (2019), a partir do Portal de Transparência Federal, o governo gastou em 2018 cerca de R\$ 13,6 bilhões com a aquisição de materiais farmacológicos.

Frente a quantidade consumida de medicamentos, nas atividades públicas, cabe aos gestores públicos avaliarem a necessidade da demanda, os condicionamentos dos produtos, o consumo consciente e a logística reversa. O gerenciamento da cadeia de suprimentos deve estar voltado para o desenvolvimento sustentável e geração do menor impacto ambiental possível, aplicando de forma adequada os recursos públicos disponíveis.

Diante do exposto este artigo tem como objetivo verificar qual a mensuração das perdas de estoque de medicamentos no gerenciamento sustentável da cadeia de suprimentos do Hospital de Clínicas de Porto Alegre no período de 2010 a 2019. Para isso ele está dividido em 4 partes, incluindo esta introdução, na continuação apresenta-se o percurso metodológico, a gestão de suprimentos no Hospital de Clínicas de Porto Alegre, as considerações finais e a bibliografia utilizada.

Percurso metodológico

Trata-se de um estudo de cunho qualitativo, pois busca explicar o porquê das coisas, capaz de produzir novas informações. (GERHARDT; SILVEIRA, 2009) de natureza aplicada, com objetivos exploratório e descritivo, que se utiliza de procedimentos de uma pesquisa documental, visto que se utiliza de análises de relatório, legislação e estatutos como o Regimento da Área Administrativa, Estatuto de Licitações do HCPA, Plano de Gerenciamento de Resíduos de Serviço de Saúde do HCPA, associado a um estudo de caso, visto que envolve um estudo de apenas uma entidade, aprofundado e detalhado. O local da pesquisa é o setor de Suprimentos do

Hospital de Clínicas de Porto Alegre – HCPA, instituição pública e universitária, integrante da rede de hospitais universitários do Ministério da Educação (MEC) e vinculada academicamente à Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

Atualmente o HCPA é um dos principais centros de atenção médica do estado do Rio Grande do Sul, sendo também um polo de investigação científica e tecnológica. A produção assistencial do Hospital em 2018 foi 570 mil consultas atendidas, 31 mil internações, 257 mil procedimentos em consultórios; 3,5 mil partos; 47,5 mil procedimentos cirúrgicos, entre outros; e conta com 6 mil colaboradores (HCPA, 2019). A pesquisa realizou a mensuração dos ajustes de estoque por perdas de medicamentos do período de 2010 a 2019.

A coleta dos dados ocorreu em fevereiro de 2020, sendo extraído um arquivo dos ajustes de estoque de materiais, no formato xlsx, no Aplicativo para Gestão dos Hospitais Universitários do HCPA (AGHUSE). Para extração dos dados, foram preenchidos os campos de consulta: grupo, período inicial e final. Após extração dos dados, eles foram tabulados e analisados no programa Microsoft Office Excel 2010@.

Análise dos ajustes de estoque de medicamentos

Para caracterização dos medicamentos ajustados por perdas foi utilizada a métrica dos maiores valores de ajustes para composição da amostra. As perdas foram mensuradas segundo a forma farmacêutica; classe farmacológica e o nome do medicamento. E as análises foram divididas entre os medicamentos com mais itens baixados e os medicamentos com os maiores valores baixados.

Para análise das perdas de medicamentos são considerados cinco motivos de ajustes de estoques:

- (i) perda de medicamento por quebra na individualização;
- (ii) quebra de qualidade;
- (iii) material vencido;
- (iv) material quebrado/danificado; e
- (v) material fora de uso.

O consumo e os valores mensais de ajustes de estoques foram atualizados pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor – IPCA, disponibilizado pela Tabela 17370 do IBGE, utilizando a variação acumulada até a data base 05/01/2020. A tabela 1 mostra o consumo e os valores mensais de ajustes de estoques.

Tabela 1 - Consumo e ajuste de estoques de medicamentos, em R\$

Ano	Consumo de medicamentos	Ajustes de estoques de medicamentos
2010	31.293.377,79	46.738,34
2011	41.761.459,40	92.454,67
2012	40.354.731,00	537.189,17
2013	46.220.129,62	140.220,34
2014	51.636.591,47	143.002,32
2015	47.856.381,98	112.696,35
2016	47.194.193,59	82.358,70
2017	44.257.910,79	115.872,46
2018	43.155.180,56	348.392,59
2019	42.317.802,56	575.088,19
Total	436.047.758,75	2.194.013,14

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

Nota: O valor foi atualizado pelo IPCA, até a data base 05/01/2020.

Na tabela 2 constam os valores dos ajustes de estoque de medicamentos segregados pelo motivo de ajuste.

Tabela 2 - Motivos do Ajuste de estoque de medicamentos no período 2010-2019

Motivo do ajuste de estoque de medicamentos	Valor ajustado (R\$)	Quantidade de Ajustes
Perda de medicamento por quebra na individualização	18.110,83	4807
Quebra de qualidade	8.021,16	4
Material vencido	773.613,43	969
Material quebrado/danificado	25.223,38	3241
Material fora de uso	2.057,92	1
Troca de material com fornecedores	363.824,43	116
Material doado a outras instituições públicas	247.939,21	10
Material doação para outras instituições	41.168,12	20
Material divergente	18.236,03	6
Outros	5.703,09	24
Ajuste por inventário / diferença de estoque	85.313,38	565
Ajustes por lançamento indevido	49.610,35	48
Transferências	529.228,63	84
Estorno de material / Devolução a fornecedor	21.083,35	3
Sinistro	4.879,83	7
Total	2.194.013,14	9.905

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

Entre o período de 01/05/2010 a 31/12/2019, há 9.905 ajustes, incluindo as entradas e as saídas, que somam R\$ 1.844.404,70. No mesmo período o total de consumo de medicamentos corresponde a R\$ 353.577.344,17.

No período do estudo há 9.022 ajustes por perda de medicamentos, totalizando 284.343 itens baixados no estoque, no valor de R\$ 827.026,72. A maioria dos valores baixados ocorreu por material vencido (93,54%), seguido por material danificado (3,05%), quebra na individualização (2,20%), quebra de qualidade (0,97%) e material fora de uso (0,25%).

A maioria das perdas de medicamentos está no Almoarifado Central, tanto em questão de valor (58,82%), número de ajustes (50,67%) e itens (83,41%). Os seguintes almoarifados com maior valor de perdas são:

Almoxarifado QT (21,23%), Farmácia Central (6,05%), Psicotrópicos e Entorpecentes (4,37%), e Almoxarifado Farmácia UBC (4,33%). Referente aos almoxarifados com mais quantidade de itens ajustados, após o Almoxarifado Central, são: Psicotrópicos e entorpecentes (12,40%) e Farmácia Central (1,95%), e Carrosel vertical para medicamentos (1,19%).

Para análise dos medicamentos ajustados por perdas, selecionaram-se os ajustes com maior valor de perda. Desta forma, a amostra engloba 82% dos valores das perdas de medicamentos (R\$ 675.103,88) e corresponde a 7,69% dos ajustes efetuados (694 registros), conforme tabela 3.

Tabela 3 - População e amostra de acordo com os motivos das perdas de medicamentos

Motivo da perda	População			Amostra		
	Valor (R\$)	Ajustes	Itens	Valor (R\$)	Ajustes	Itens
Material vencido	773.623,43	969	255.820	653.280,23	199	28872
Material danificado	25.234,37	3.241	12.784	10.302,15	200	1321
Quebra na individualização	18.169,83	4.807	15.630	4.399,84	293	833
Quebra de qualidade	8.023,17	4	80	7.121,65	2	4
Material fora de uso	2.070,92	1	29	-	0	0
Total	827.121,72	9.022	284.343	675.103,88	694	31.030

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

A forma farmacêutica com maior ocorrência de perdas são as sólidas*, integrando aproximadamente 79% dos ajustes realizados. A forma farmacêutica líquida tem menor ocorrência, apesar de possuir maior valor agregado (tabela 4).

Tabela 4 - Formas farmacêuticas das perdas de medicamentos

Forma Farmacêutica	Quantidade de Ajustes	Valor
Comprimido*	500	69.816,28
Frasco-Ampola	54	212.674,55
Ampolas	49	181.566,61
Capsula*	45	41.681,80
Frasco (gotas e injetáveis)	25	67.597,62

Outras FF líquidas	18	89.397,85
Outras FF Sólidas*	3	12.369,17
Total	694	675.103,88

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

A partir da tabela 4 pode-se inferir que as maiores perdas de medicamentos ocorrem nas formas farmacêuticas de usos comuns, como comprimidos e cápsulas, seguidas pelos injetáveis e outras formas que são de uso mais restrito. Nos 694 ajustes por perdas de medicamentos analisados, há 31.030 itens baixados, os quais foram agrupados pelo nome do medicamento e classificados pelo código ATC.

As principais classes farmacológicas das perdas de medicamentos estão demonstradas na tabela 5.

Tabela 5 - Número de itens de acordo com a classe farmacológica dos medicamentos

Classe farmacológica do medicamento	Nº de itens	(%)
Anti-hipertensores e Inibidores da ECA ⁴	8.326	26,83
Anestésicos	6.445	20,77
Antibacterianos	3.887	12,53
Medicamentos para o Tratamento da Gota	3.074	9,91
Antineoplásicos e Imunomoduladores	2.450	7,90
Prostaglandinas	1.876	6,05
Antiasmáticos, Broncodilatadores e Tensoativos de pulmão	1.387	4,47
Oftalmológicos	1.301	4,19
Anticoagulantes e Antitrombóticos	809	2,61
Antifúngicos de uso dermatológico	525	1,69
Anti-infecciosos do aparelho Geniturinário	464	1,50
Hormônios	195	0,63
Nutrição parenteral	160	0,52
Outros Produtos	109	0,35
Vitaminas D	22	0,07

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

⁴ ECA é sigla de Enzima Conversora de Angiotensina

Conforme tabela 5, aproximadamente 60% dos itens baixados por perdas referem-se a medicamentos pertencentes à classe farmacológica dos anti-hipertensores e inibidores da ECA (26,83%), anestésicos (20,77%) e antibacterianos (12,53%). Os medicamentos para o tratamento da gota (9,91%), antineoplásicos e imunomoduladores (7,90%), e prostaglandinas (6,05%) foram as seguintes classes farmacológicas com mais itens de perdas. As demais classes representam 16% de perdas com medicamentos.

Entre os 694 ajustes analisados encontram-se 72 nomes de medicamentos diferentes. O medicamento com mais itens baixados é o Enalapril que totaliza 8.040 unidades em 169 ocorrências de ajustes. O Enalapril é um profármaco utilizado no tratamento da hipertensão e também nos casos de insuficiência cardíaca. Os motivos dos ajustes são material vencido (7.217 itens), material danificado (459 itens) e quebra na individualização (364 itens). O segundo medicamento com mais itens baixados é Metilfenidato (3.757 itens.), antecedendo a Claritromicina (3.018 itens) e a Colchicina (2.593 itens).

Cada um desses medicamentos tem um ajuste significativo, que baixa mais de dois mil itens, juntos eles são responsáveis por 44,83% dos itens analisados (tabela 6):

Tabela 6 - Relação dos ajustes de medicamentos

Medicamento	Data do Ajuste	Nº de itens	Almoxarifado	Motivo do Ajuste
Enalapril 20mg	09/04/2019	6.569	Central	Material Vencido
Metilfenidate 10mg	09/05/2014	2.300	Psicotrópicos e Entorpecentes	Material Vencido
Claritromicina 500mg	12/11/2012	2.464	Central	Material Vencido
Colchicina 0,5 mg	05/01/2017	2.580	Central	Material Vencido

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

Quando selecionado os ajustes pelo nome do medicamento e valor, aparecem na listagem (tabela 7), medicamentos com menor quantidade de itens, porém de maior valor agregado.

Tabela 7- Nome do medicamento com maiores valores de perdas

Nome do medicamento	Valor total (R\$)	(%)
Liq. para preservação de órgão	89.397,85	13,24
Prostaglandina	63.945,81	9,47
Decitabina	34.785,84	5,15
Ibrutinibe	31.295,58	4,64
Imunoglobulina hepatite b	30.398,58	4,50
Trióxido de arsênio	26.914,71	3,99
Pegaspargase	21.629,01	3,20
Hidroxipropil metilcelulose	21.321,43	3,16
Lipiodol ultra-fluido	17.437,49	2,58
Fludarabina	16.154,16	2,39
Outros	321.823,41	47,68
Total	675.103,87	100

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

Observa-se na tabela 7, que dez medicamentos são responsáveis por 52,33% dos valores das perdas. O medicamento com maior valor de perdas é líquido para preservação de órgão (R\$ 89.397,85), que antecede a Prostaglandina (R\$ 63.945,81), a Decitabina (R\$ 34.785,84) e Ibrutinibe (R\$ 31.295,58).

Há 18 ajustes de líquidos para conservação de órgãos, contendo ao todo 95 itens baixados no período, que apresentam custo médio unitário de R\$ 941,03. 41 itens correspondem à solução para preservação de órgão (fígado) e 54 de órgão (pulmão). Observou-se que em quase todos os anos há ajuste de perdas por vencimento desse material, ou seja, há uma constância de perdas sucessivas. Somente um dos ajustes é pelo motivo de quebra/danificado.

O segundo medicamento com maior valor baixado são as ampolas de Prostaglandina, registrando sete ajustes no período: cinco pelo motivo de vencimento, um por quebra na individualização e um por quebra de qualidade. 7 itens correspondem a Prostaglandina E1 500mg/ml, com custo médio unitário de R\$ 803,33 e 790 itens de Prostaglandina E1 20mcg/ml, com custo médio de R\$ 56,39.

A Decitabina 50mg Solução Injetável apresenta o terceiro medicamento com maior valor de baixa. Os dois ajustes deste medicamento ocorreram em 2019 e baixaram 10 itens, com custo médio unitário de R\$ 3.418,42.

O medicamento Ibrutinibe 140 mg tem somente um ajuste no período, realizado em 2019, que baixou 90 itens de custo médio unitário de R\$ 345,64.

Com base no volume aproximado de resíduos das perdas de estoque de medicamentos, foram calculados os valores do descarte (tabela 8). Conforme contrato vigente de prestação de serviços de transporte, tratamento e destinação final de resíduos químicos entre o HCPA e a empresa terceirizada, o valor unitário para cada litro de resíduo químico líquido passível de solidificação e disposição em aterro de resíduos industriais é de R\$ 2,30. O valor unitário do m³ de resíduos químicos sólidos é de R\$ 650,00.

Tabela 8 - Valores para descarte dos resíduos das perdas de estoque de medicamentos

Medicamento	Nº itens	Descrição do resíduo	Valor para descarte(R\$)
Líquido para preservação de órgão (litro)	95	Resíduo químico líquido passível de solidificação e disposição em aterro de resíduos industriais	218,50
Cefoxitina (Frasco-ampola)	573	Químico sólido	5,96
Deferoxamina (Frasco-ampola)	430	Químico sólido	4,47
Metadona (Frasco-ampola)	1.403	Químico sólido	3,65
Outros medicamentos (Frasco-ampola, frascos e ampolas)	5.820	Químico sólido	29,13
Outros medicamentos (comprimidos e capsulas)	22.695	Químico sólido	5,53
Outros medicamentos (seringa)	14	Químico sólido	0,01
Total	31.030	-	267,25

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

Pode-se inferir, por meio da tabela 8, que os líquidos para preservação de órgão possuem o maior valor de dispêndio financeiro quando do descarte dos resíduos químicos. Com exceção desse resíduo, que é líquido passível de solidificação, os demais são todos considerados como químico sólido, indiferente de conter ou não líquido, como o caso, dos frascos-ampola, ampolas e seringas.

Apesar da maior quantidade de itens analisados serem na forma farmacêutica: comprimidos e capsula (73,14%), seu custo de descarte é menor frente às demais formas, devido ao menor volume.

O Procedimento Operacional Padrão (POP) de Controle das Validades dos Medicamentos do HCPA orienta procedimentos a fim de evitar possíveis perdas de medicamentos por vencimento. Com base nesse documento são identificados três motivos de ajustes: (i) troca de material com o fornecedor, (ii) doação de material a outras instituições públicas e (iii) doação a outras instituições.

O valor deste conjunto de ajustes é R\$ 652.931,77, aproximadamente 56% refere-se a troca de material com fornecedores. Cabe destacar, que essas trocas com fornecedores são possíveis, pois estão estipulados no contrato de fornecimento de materiais.

Na tabela 9 estão demonstrados os nomes dos medicamentos doados e/ou trocados, ordenados por números de itens.

Tabela 9 - Nome do medicamento com maiores quantidades de itens ajustados

Nome do medicamento	Motivos dos ajustes	Nº de itens	%
Ganciclovir	Doado a outras instituições públicas	1920	10,35
Solução de aminoácidos	Trocado com o fornecedor e doado a outras instituições	1238	6,67
Noradrenalina	Doado a outras instituições	1154	6,22
Ampicilina + sulbactam	Trocado com o fornecedor e Doado a outras instituições	1045	5,63
Atropina sulfato	Doado a outras instituições	1000	5,39
Cloreto sódio	Doado a outras instituições públicas e Doado a outras instituições	1000	5,39
Nifedipina retard	Trocado com o fornecedor	1000	5,39
Tramadol	Trocado com o fornecedor	600	3,24
Deslanosídeo	Trocado com o fornecedor	550	2,97
Adrenalina	Doado a outras instituições	500	2,70
Piperacilina	Trocado com o fornecedor	500	2,70
Outros	-	8.040	43,35
Total		18.547	100

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

Os medicamentos com os maiores itens doados/trocados são: Ganciclovir, tendo somente um ajuste em 10/04/2019 com 1.920 itens doados a outra instituição pública, seguido por soluções de aminoácidos, que tem três ajustes (dois pelo motivo de troca com fornecedores e um doado a outras instituições) e noradrenalina, que tem somente um ajuste em 06/03/2013, como doação para outras instituições.

A tabela 10 apresenta os nomes dos medicamentos doados e/ou trocados, ordenados por valor.

Tabela 3 - Nome do medicamento com maiores valores ajustado

Nome do medicamento	Motivos dos ajustes	Valor (R\$)	%
Pembrolizumabe	Doado a outras instituições públicas	117.862,71	18,05
Rituximab	Trocado com o fornecedor	71.172,11	10,90
Anfotericina B lipossomal	Doado a outras instituições públicas	68.985,00	10,57
Solucao de aminoacidos 10%	Trocado com o fornecedor	67.348,02	10,32
Doxorrubicina lipossomal peguilado	Trocado com o fornecedor	64.105,71	9,82
Ganciclovir	Doado a outras instituições públicas	9.858,32	6,10
Pegfilgrastim	Trocado com o fornecedor	6.352,20	4,04
Octreotida	Trocado com o fornecedor	14.842,81	2,27
Bortezomib	Trocado com o fornecedor	13.982,91	2,14
Outros	-	218.401,98	25,79
Total		652.911,77	100

Fonte: Elaboração própria com base nos dados do HCPA, 2020.

Os medicamentos com os maiores valores doados/trocados são: Pembrolizumabe, que doou a outra instituição pública 10 itens com preço unitário de R\$ 11.786,27 em 07/10/2019, seguido por Rituximab, que tem três ajustes por troca de material com fornecedor, totalizando 11 itens com preço médio unitário de R\$ 6.670,56 e Anfotericina B lipossomal, com um ajuste em 03/05/2019, de 45 itens doados a outra instituição pública com preço unitário de R\$ 1.533,00 (tabela 13).

Considerações finais

Este artigo teve como objetivo verificar qual a mensuração das perdas de estoque de medicamentos no gerenciamento sustentável da cadeia de suprimentos do Hospital de Clínicas de Porto Alegre. Pode-se verificar que entre o período de 05/2010 e 12/2019 houve 9.022 ajustes de estoque por perda de medicamentos, totalizando 284.343 itens baixados, no valor de R\$ 827.026,72. A maioria das perdas ocorreu no Almojarifado Central e

apesar da instituição possuir um Procedimento Operacional Padrão de controle a validade dos medicamentos, o principal motivo de perdas foi por material vencido.

Com base no ano de 2010, observa-se aumento no percentual anual de perdas relativas ao valor do consumo de medicamentos. O percentual médio nos dez anos analisados foi de 0,19%.

Foram analisados 694 ajustes de estoque por perdas de medicamentos, selecionados pelo valor total do ajuste, sendo a maioria comprimidos. Conforme à classe farmacológica, esses medicamentos são em sua maioria anti-hipertensores e inibidores da ECA, anestésicos e antibacterianos.

Entre os medicamentos com mais itens baixados constam o Enalapril, Metilfenidato, Claritrominina e Colchicina, este grupo de medicamentos corresponde a 44,83% dos itens analisados, todos em forma de comprimidos. Apesar da quantidade expressiva destes materiais, verifica-se que o volume de resíduos gerados por comprimidos são menores que de outras formas farmacêuticas.

Os líquidos para preservação de órgão são os medicamentos com maior valor total de ajuste no período, além de possuir o maior valor de dispêndio financeiro para descarte dos resíduos químicos. Verificaram-se perdas sucessivas deste medicamento no decorrer dos anos, desta forma sugere-se melhor gerenciamento deste material.

Os medicamentos que geram maiores volumes de resíduos químicos sólidos são os frascos-ampola, seguidos pelos frascos e ampolas. Desta forma, recomenda-se maior controle destas formas farmacêuticas, pois ao evitar a perda desses medicamentos, o hospital estará contribuindo para a redução de geração de resíduos.

Ao identificar que um medicamento não será consumido dentro do prazo é verificado a possibilidade de troca e ou doação, visando evitar sua

perda. Entre o período analisado, houve 18.547 itens ajustados com essa finalidade, totalizando R\$ 652.931,77. A maioria das ocorrências refere-se à troca de material com fornecedores, sendo possível sua realização por haver previsão no contrato de fornecimento de material. A vista disso pode-se considerar que tal requisito é um critério sustentável, sendo recomendada sua aplicação nos contratos futuros.

Para pesquisas futuras sugere-se que sejam avaliadas novas práticas sustentáveis a serem implantadas na gestão da cadeia de suprimentos, com o objetivo de eliminar e/ou reduzir a geração de resíduos de serviço de saúde. Recomendam-se também pesquisas que busquem eliminar o desperdício de medicamentos em outras áreas hospitalares e consequente geração de resíduos químicos.

Tornar a cadeia de suprimentos sustentável é um desafio para as organizações, exigindo, muitas vezes, mudanças organizacionais e estruturais. No entanto, o hospital que gerencia a cadeia de suprimentos na busca pela sustentabilidade cria valor e traz benefícios para a sociedade, o meio ambiente e para si mesmo.

Referências

GERHARDT, T. E.; SILVEIRA, D. T. **Métodos de pesquisa**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **Intranet**. Disponível em <<https://intranet.hcpa.edu.br/>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **POP de Armazenamento de Medicamentos na Central de Abastecimento Farmacêutico (CAF)**. HCPA, versão 4, 2020.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **POP de Controle das Validades dos Medicamentos**. HCPA, versão 3, 2018.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **Regimento da Área Administrativa**. Coordenadoria de Comunicação do HCPA, 2016.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **Regulamento Interno de Licitações e Contratos**. Coordenadoria de Comunicação do HCPA, 2018.

HCPA - HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE. **Relatório Integrado de gestão 2018**. Porto Alegre, 2019.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. WHO. **Management of solid health-care waste at primary health-care centres: a decision-making guide**. 2005. Disponível em: <www.who.int/water_sanitation_health/publications/manhcwm.pdf>. Acesso em: 21 mai. 2019.

Terceirização, ubiquidade e hiperconsumismo: uma longa história

*João Ignacio Pires Lucas*¹
*Camila Paese Fedrigo*²

Introdução

Na fase superior da sociedade comunista, quando houver desaparecido a subordinação escravizadora dos indivíduos à divisão social do trabalho e, com ela, o contraste entre o trabalho intelectual e o trabalho manual; quando o trabalho não for somente um meio de vida, mas a primeira necessidade vital; quando, com o desenvolvimento dos indivíduos em todos os seus aspectos, crescerem também as forças produtivas e jorrarem em caudais os mananciais da riqueza coletiva, só então será possível ultrapassar-se o estreito horizonte do direito burguês. (MARX, ENGELS, s/d)

O hiperconsumismo contemporâneo é a face tardia de um amplo processo de terceirização que começou, no mínimo, na Grécia antiga com a discussão do “governo das leis” no lugar do “governo das pessoas”. E se a tônica atual é a substituição de seres humanos por máquinas, isso, na verdade, é mais uma fase de substituições que já começaram a muito tempo atrás. O hiperconsumismo é o consumo do indivíduo numa forma cada vez mais narcisista e a partir de uma tecnologia que se torna obsoleta com grande brevidade.

Uma das características mais reveladoras do século XXI é do casamento entre a terceirização generalizada das atividades humanas para

¹ Cientista Político. Doutor em Ciência Política. Professor do Mestrado Psicologia da Universidade de Caxias do Sul – UCS. Email: jiplucas@ucs.br.

² Advogada. Mestranda em Direito. Universidade de Caxias do Sul – UCS. Email: camila@cpfadvogada.com

dispositivos tecnológicos, jurídicos e políticos, de um lado, e o aumento crescente da degradação ambiental patrocinada pelo hiperconsumismo desenfreado, de outro lado. Como descrito por Karl Marx na citação acima, a busca intermitente pelo fim da subordinação escravizadora dos indivíduos à divisão social do trabalho tem levado, em linhas gerais, ao fim do próprio trabalho humano como elemento principal do processo produtivo e distributivo. O mais incrível é que a conquista humana relacionada ao fim da “escravidão” em questão, está representando o fim da participação humana no mundo do trabalho. E essa situação não é privilégio das relações de trabalho, pois desde a Grécia antiga já havia a discussão e preocupação com o governo das leis em comparação aos governos dos homens. Se os humanos estão saindo do processo produtivo aos poucos, isso também ocorre no poder político, desde que as leis são utilizadas como escudos e ferramentas para os homens não se governarem uns aos outros. E no direito a situação não é diferente, pois o amplo processo de jurisdicionalização da época moderna tem sido, em última instância, a entrega do controle e decisão sobre os litígios entre as pessoas para um terceiro (chamado Estado). E o ponto em comum de tudo isso é um ambiente cada vez mais degradado, poluído, cheio de toxinas e de radioatividade.

Nesse sentido, o objetivo neste texto é refletir sobre o hiperconsumismo como fase atual e tardia da terceirização. Para tanto, o texto está dividido em duas partes. A primeira, para a discussão da terceirização ao longo do tempo e entre áreas como a política, o direito e o mundo do trabalho. Na segunda parte, a discussão é para a visualização do hiperconsumismo como tipo de terceirização. A hipótese central é de que se o hiperconsumismo é uma das faces da terceirização, isso implica em um ser humano cada vez mais narcisista e individualista, mas com dor e sofrimento. E a face mais tecnologizada da terceirização é a formação da

sociedade ubíqua. Ubiquidade e consumo, essas são as características da terceirização no século XXI.

A terceirização ao longo do tempo

Quando BOBBIO (1986) escreve um capítulo do “Futuro da Democracia: o Governo dos homens ou governo das leis?”, traduziu perfeitamente o grande dilema relacionado ao início da terceirização: as pessoas conseguem governarem-se apenas com pessoas? De lá para cá, outras áreas foram sendo incorporadas ao dilema, tais como o mundo do trabalho, a criação e aplicação do direito, entre outras.

O governo das leis, na verdade, como lembra Bobbio, citando as primeiras discussões feitas ainda na Grécia antiga por PLATÃO (2002) e ARISTÓTELES (s/d), tanto poderia ser um governo com regras abstratas e gerais como referência para a conduta do poder político, quanto poderia representar governantes ou magistrados decidindo através de leis o dia a dia da gestão da sociedade. De qualquer forma, a generalização ou a decisão cotidiana pressuporiam boas leis (que poderiam ser aplicadas no dia a dia, para todos os casos) ou bons governantes (livre de desejos particulares e corporativos). Até mesmo os governantes deveriam agir como não-eres humanos, pois a qualidade deles teria que ser similar às leis gerais (racionais, abstratas, impessoais e neutras).

A discussão sobre a república brota dessas tensões. Se as ideologias políticas buscam a felicidade para os indivíduos ou grupos coletivos (como classes sociais), o republicanismo buscaria o sacrifício dos agentes públicos para que eles não se aproveitassem da coisa pública.

E a terceirização na política foi crescendo ao longo do tempo. O governo das leis foi derivando-se em divisão de poderes e em complexos desenhos institucionais e em sistemas: o eleitoral, o partidário, o governamental, o estatal etc. A era dos sistemas políticos é o momento no

qual o cidadão tem mais direitos, mas também o poder político está cada vez mais distante. São muitas regras e procedimentos, são grandes partidos, movimentos sociais, além das grandes empresas e suas influências políticas.

Hoje, o governo não é apenas das leis, mas dos partidos políticos, ou, por outro lado, das classes dominantes, mas nunca das pessoas, muito menos dos cidadãos, ou dos eleitores. Os três poderes são desenhos institucionais complexos, nos quais valem mais as regras formais ou informais, o poder dos grandes, ou a aplicação por funcionários públicos.

Além disso, há a terceirização da terceirização, pois a política é cada vez mais realizada por lombadas eletrônicas, pardais, sistemas de gestão, entre outras máquinas, aplicativos e dispositivos. O guarda de trânsito tem sido substituído pelas máquinas para a aferição dos estacionamentos, das velocidades e das regras de trânsito. O policial militar esconde-se, em linhas gerais, atrás de carros blindados, coletes a prova de balas, armas de fogo e de mandatos jurídicos. O carteiro não é mais quem entrega as principais cartas, pois o correio eletrônico substituiu a ação humana na distribuição de boas ou más notícias.

Como pode ser visto acima, a terceirização da política envolveu a terceirização do direito, até pela estatização do direito na época moderna (SANTOS, 2002). Nesse sentido, o amplo processo de jurisdicionalização não é, nada mais, nada menos, do que a entrega do poder de decidir os litígios para o Estado (grande gestor do direito na modernidade). A jurisdicionalização começa com as demandas sociais por emancipação, igualdade e liberdade, mas precisa da regulação para se efetivar concretamente. No processo de regulação, o Estado acabou assumindo um papel central, até para fazer uso de um direito positivado e objetivo no processo de criação e aplicação das leis. O governo das leis virou um governo do direito. E o direito, foi parar dentro do núcleo duro do poder

político. Não qualquer direito, mas um direito objetivo, neutro, ou pelo menos, era essa a intenção.

A jurisdicionalização da vida também ajudou na terceirização do poder, cada vez menos nas mãos das pessoas, cada vez mais nas mãos de processos e procedimentos. Porém, como era de se esperar, o governo do direito ou das leis, virou um governo de uns sobre os outros, a partir do escudo do direito ou da lei. Mesmo assim, foi inevitável uma certa robotização e automatização do governo, bem como do direito, por mais que as classes dominantes tivessem muitos privilégios.

E o mundo do trabalho não ficou de fora, especialmente pelo incremento nos custos que a robotização e automatização das tarefas trouxe para o lucro das empresas. Por isso, a terceirização é antiga no mundo das empresas, especialmente na passagem de postos de trabalho dos países mais desenvolvidos para os menos desenvolvidos no início do século XX (GIDDENS, 2010). Hoje, a terceirização envolve dois movimentos, a substituição de pessoas com mais direitos por pessoas com menos direitos, e a troca das pessoas pelas máquinas.

Hiperconsumismo e ubiquidade

A terceirização humana não tem sido um processo simples e fácil, está ligada ao consumismo e ao individualismo, ou seja, a busca pela maximização do eu empoderado com mercadorias. O aspecto imediatamente mais notável é, evidentemente, a supremacia do efêmero e da descartabilidade como características que geram a vida pelo e pró-consumo, conduzindo a uma bipartição da sociedade, entre aqueles que veem o consumo como forma de progresso e, de outro, os problemas trazidos pela sociedade de consumo com a formação do sujeito coisificado. Dito de outra maneira, a sociedade de consumo pode ser caracterizada pela sua face positiva e negativa, a primeira, a saber, caracterizada pelo

progresso, refletido em um leque de possibilidades culturais, sociais e econômicas propiciadas pelo poder de compra. Afinal, quem não quer possuir boas condições financeiras para viver de maneira saudável ou possuir condições financeiras para comprar um livro ou assistir a uma peça teatral? A maior parte das coisas que desejamos fazer demanda poder aquisitivo.

O ser humano atual vive uma transição da Idade Moderna para a Idade Pós-Moderna. O “pós-modernismo não passa de mais um grau da escala de personalização do indivíduo consagrado no *self-service* narcísico e a combinação caleidoscópicas indiferentes” (LIPOVETSKY, 1985, p. 41), que somada à excessiva tecnologia e informação invadem cada vez mais a vida a tal velocidade que ultrapassa o ritmo com o qual está habituado. Assim sendo, o ser humano passa a utilizar o imaginário para sobreviver em tal realidade. A virtualidade aproxima-se da felicidade somente por eliminar sub-repticiamente a referência às coisas. Dá tudo, mas sutilmente, ao mesmo tempo, esconde. O sujeito se realiza perfeitamente, mas quando está realizado, de modo automaticamente, instala-se o pânico (BAUDRILLARD, 1997).

Como resultado do consumo e da competição, surge uma sociedade indiferente, em que o ser humano é produto da inveja, da ganância, da exclusão, da perda do outro e de si mesmo, da perda dos sonhos, em que o ser humano é vendido como produto bizarro de uma realidade materialista comprada por ele próprio. Tal realidade é a ideologização de uma volta ao individualismo no seu pior sentido, paralela a um estímulo crescente ao consumismo – quanto mais essa face se desenvolve e contamina as cabeças, mais se implementa na mente das pessoas um individualismo-egoísmo, determinando que o destino de cada um é obra dele mesmo. A consequência desse pensamento é que o “eu” *per se* basta,

não sendo necessário o convívio com o outro. Assim, o ser solidário chega ao fim e a ideia de comunidade vira mera ficção.

BAUMAN (1998) recorre às noções freudianas, destacando o predomínio do princípio de prazer como elemento fundamental para a exacerbção do caráter hedonista do indivíduo pós-moderno. Ressalta o reinado da liberdade individual, num contexto em que imperam os ideais de beleza, pureza e ordem, não mais buscados pela coletividade, mas, sim, pelo caprichoso esforço do desejo individual. Isso pode ser verificado na *hiper* oferta de filmes de ficção científica que articulam, entre outros aspectos menos importantes, seres alienígenas e máquinas antropomórficas com inteligência artificial, de um lado, e de outro lado, no lugar dos seres humanos “normais” aparecem bruxos, vampiros, zumbis, além de toda uma equipe de entes proto-humanos como elfos, anões, *hobbits*, *orcs*, *trasgos* etc. Entre esses dois grupos estão os super-heróis, sendo que muitos deles são, na verdade, metade gente e metade alienígena ou máquina.

Nesse sentido, o ser humano “normal” nunca esteve tão terceirizado assim na cultura ocidental, pois consegue atuar hoje em dia, quando muito, apenas como coadjuvante, ou, até, somente como figurante. E no chamado mundo real a situação não é nada melhor. As pessoas têm, no papel, mais direitos na atualidade, mas boa parte deles não são implementados efetivamente pelo próprio descarte social em curso, particularmente no mundo do trabalho, mas que também já atingindo em cheio os “relacionamentos” interpessoais.

Leonardo BOFF (2000) afirma que o ser humano (*Homo sapiens demens*) é demente por criar tecnologias para destruir o planeta Terra e a si mesmo. É através de seu desinteresse por uma humanidade melhor e por uma completa ausência de solidariedade pelo destino trágico da humanidade que o ser humano ainda elege interesses como o

imperialismo ocidental, o consumo desenfreado, a manipulação da religião, a fascinação doentia pela violência nas relações sociais e no imaginário dos meios de comunicação e a individualização extrema e a exclusão sistematizada do outro.

BAUDRILLARD (1997) defende que o ser humano tecnológico e virtual está se transformando em um morto-vivo, “pois os seres ditos humanos que não tem mais contato físico fora da promiscuidade e de relação humana fora da comunicação são realmente mortos virtuais ou fantasmas”. O mesmo autor completa dizendo que por trás de cada tela de televisão e computador o indivíduo-consumidor é analisado de volta, testado, experimentado, fragmentado, assediado, intimidado a responder.

A ideia de eugenia vem ao encontro da tecnologia da exclusão, que encontra ressonância no livro Admirável Mundo Novo, de Aldous Huxley, que em 1931, escreveu sobre como o ser humano estaria sendo criado em um mundo novo. No seu romance, ele descreveu uma sociedade bizarra, que cria um processo de padronização do produto humano, criando um sistema científico de castas. Nesse sistema, criam-se seres tais como Gamas, Deltas e Ipsilones que, submetidos a um processo denominado Bokanovsky, poderiam germinar e proliferar inúmeras vezes, transformando-se em novos seres. Estes, e outros, tais como os Alfas e os Betas, não seriam mais “humanos”, e sim seres robotizados, comandados e condenados a uma escravidão que, paradoxalmente, deixava-os felizes. O sistema cria seres iguais e alienados para facilitar a ordem, eis que assim controla tudo, a política, a economia, o casamento, o sexo etc.

As propostas utópicas e materiais de controle social sempre estiveram presas às visões de sociedade, de natureza humana, de indivíduo e de racionalidade. Porém, não se pode negar que o controle esteve mais direcionado para os outros: pobres, bárbaros, escravos, estrangeiros, infiéis etc. Mesmo assim, o controle social realizado pelo poder político

talvez seja a política mais antiga da humanidade. Muito antes da saúde, educação, transporte, ou até das preocupações financeiras e comerciais, o controle da conduta humana faz parte tanto das primeiras manifestações políticas quanto religiosas.

E, de certa maneira, a busca pelo controle trouxe a preocupação com o poder, ou seja, na representação tradicional da relação entre os controladores e os controlados. Quem controla e quem é controlado? Se existe uma diferença maior entre o passado e a atualidade, a da fase da biopolítica, é que as ferramentas de controle parecem ser mais importantes do que os controladores ou controlados. Hoje, há uma supervalorização das formas de controle do que dos seus efeitos no âmbito da privacidade, justiça, bem comum etc.

Porém, se o controle da conduta humana é antigo, ele assumiu uma dimensão hipertrofiada com a revolução contratualista que criou a utopia da sociedade do contrato social entre indivíduos racionais e reconhecidos como cidadãos. Se o controle social era executado por aparelhos de repressão que nem sempre pertenciam ao poder político, a partir da primeira fase da modernidade jurídico-política a violência material e simbólica derivada do controle social foi institucionalizada e regulada pelo Estado.

Nesse sentido, a primeira forma jurídica de controle social na modernidade será a forma do mercado, ainda que ele existisse efetivamente num conjunto relativamente reduzido de práticas no século XIX. A utopia do controle social pelo mercado é aquela que busca a racionalidade do custo/benefício como princípio ético, a precisão de instrumentos de aferição de pesos e medidas como elemento instrumental, e o direito civil como elemento contratual.

O controle social paralelo dos criminosos e desviantes ficou a cargo de corpos de profissionais uniformizados e voltados ao disciplinamento

público, enquanto que o disciplinamento privado ficou a cargo de antigos poderosos (pais, professores, médicos, chefes, capatazes, entre outros).

O controle social foi sendo ampliado para a esfera pública, e não apenas como controle de conduta, mas como negócio lucrativo. A segurança pública foi sendo transformada, como no passado, em segurança privada à disposição de quem poderia pagar (mais), além do controle humano dos humanos ser substituído, aos poucos, pelo controle dos humanos produzidos pelas máquinas e robôs (todos sob o manto da propriedade intelectual, patentes, royalties).

Nos Estados democráticos atuais há também a utopia do controle social de baixo para cima, até como forma da soberania ser efetivada. Nesse sentido, estruturas como a dos Conselhos de Políticas Públicas e Direitos, Orçamentos Participativos e Consultas Populares são, em linhas gerais, modelos de participação popular no controle e gestão das políticas públicas. Alguns já estão em funcionamento desde os anos 80 no Brasil, como os diretamente envolvidos no Sistema Único de Saúde – SUS. Outros, hoje em dia também se revestem de capacitação técnica, como os Tribunais de Contas, as Agências Reguladoras e o Ministério Público. Dessa forma, se o cidadão não consegue, ou não deseja, há o controle social realizado por substitutos dele.

O controle social está “descontrolado”. A globalização e o aumento da tecnologia da informação e comunicação têm produzido efeitos corrosivos no poder dos Estados nacionais no sentido do controle, tanto para o controle social de cima para baixo – não se sabe mais bem o que é a parte de cima depois do advento da nuvem – quanto no controle social de baixo para cima – especialmente depois das redes sociais, mídias alternativas, blogs etc. O controle social está “automatizado”. Cada vez mais os seres humanos são peças secundárias. Em nome da rapidez, precisão e isenção,

os seres humanos estão em fase de extinção nos processos de controle, porque eles têm desejos, são corrompíveis, subornáveis, aliciáveis etc.

Por isso, o mundo do trabalho está cada vez mais imbuído da utopia do controle, disfarçada, em alguns casos, em modelos de gestão e organização do trabalho flexíveis e tecnológicos. As pessoas podem trabalhar em casa ou longe da sede, mas as formas de controle acompanham os corpos humanos pelos celulares, *tablets*, GPS, notebooks etc. Veja-se o exemplo abaixo, a ansiedade criada pela tecnologia é patente:

Numa manhã do outono passado, combinei de me encontrar com Chipchase num bairro de Accra, onde ele e algumas outras pessoas da NOKIA estavam fazendo pesquisas. Ele sugeriu que eu pegasse um táxi e fosse para a área do mercado, e de lá ligasse para o seu celular. [...] As ruas em volta do mercado estavam cobertas por um mar de gente que se movia lentamente. Sobre as suas cabeças, as mulheres de Gana carregavam romãs empilhadas, pães frescos, cestas com galinhas vivas. À uma distância de onde não conseguia ainda vê-lo, Chipchase usava seu telefone para me guiar através desse caos, que não me era familiar. [...] Meu encontro com Chipchase requereu muito pouco em termos de planejamento, e foi mais eficiente do que a tão comum e imperfeita prática de se definir uma hora específica e um lugar específico para um encontro. Ele não teve que sair do seu trabalho até o momento em que soube que eu já estava nas redondezas. Sabendo que ele não me esperava, eu não fiquei nervosa a respeito dos 15 minutos extras que meu motorista gastou, buzinando sem parar, no tráfego imprevisível de Accra. E agora, a pé, se eu tomasse a direção errada, ele poderia rapidamente me corrigir. Usando celulares, nós fomos capazes de coordenar tudo de forma incremental. “Você está vendo a ponte?” Chipchase dizia ao telefone. “Não? OK, você está vendo o cartaz gigante, pintado de verde, que diz ‘Creia em Deus’? Sim? Estou bem à esquerda dele. Perto da cabra. Agora você está vendo o cartaz? Está me vendo? Ah, sim”, disse ele alegremente, “aqui está você”. E então, cara a cara, e suando por conta do sol escaldante, desligamos (CORBETT, 2008, p. 40)

Nas sociedades industriais modernas a extrema competição solapa diariamente a competitividade “sadia” - o que dizer da reciprocidade - e joga contingentes enormes de pessoas na exclusão social, no desemprego, no miséria e na ausência de perspectivas de realização e usufruto das grandes conquistas materiais e científicas de nossa época, para si e para seus familiares. (ROCHA, 2013, p. 90)

A discussão dos riscos remete ao conteúdo do direito. Se o controle é forma, o risco é o recheio, pois ele traz à tona a questão da exclusão/inclusão social, a preservação/degradação ambiental, a ética e bioética ou a falta delas. Nas citações acima pode-se verificar dois dos principais riscos da atualidade, sendo que ambos estão ligados à industrialização: os riscos da competitividade exagerada e os riscos da degradação ambiental. Na verdade, tanto o ambiente quanto as pessoas degradam-se por causa da modernização.

A noção dos riscos sobrepostos indica que os riscos do passado, riscos visíveis e associados às misérias do mundo, estão sendo complementados por riscos da modernidade: venenos, radiação, automatização, consumismo, corrupção, espetacularização. Por isso, o grande desafio para o direito é lidar com essa diversidade de riscos, ainda que o surgimento de novos direitos tenha tentado acompanhar essa proliferação dos riscos, especialmente do direito ambiental.

No âmbito do direito, a preocupação maior volta-se para o controle dos efeitos, tais como o bumerangue e o carambola. O efeito bumerangue, por exemplo, traduz o giro 360° dos impactos ambientais, pois eles, diferentemente do passado, não ficam restritos ao povão, geralmente morando na periferia, dependendo de transporte público de baixa qualidade, sem equipamentos urbanos etc., mas retornam às elites. O retorno até pode ser evitado num certo sentido, mas o ar e a água são difíceis de serem domesticados.

O efeito carambola é representado pelas regras do bilhar Francês, no qual três bolas precisam tocar-se numa jogada vitoriosa. Nesse sentido, o efeito carambola indica que há uma reciprocidade entre quem vai produzindo e sofrendo dos riscos, pois as bases anteriores (produtivas) mudam tanto quanto as novas (sofridas), ou seja, todas as bolas exercem impactos umas nas outras.

Se pensarmos no exemplo do Estado, mercado e sociedade, todos produzem efeitos recíprocos uns nos outros. Pelo lado da sociedade, os riscos relacionados à estrutura psico afetiva também são crescentes nos dias atuais. A subjetividade está em meio a uma explosão de sentimentos que se traduzem, cada vez mais, em intolerância, violência no trânsito e nas partidas de futebol, movimentos de protesto com depredação e no consumismo desenfreado. O consumismo exagerado alimenta, direta e indiretamente, a produção de mercadorias que degradam, lidam com trabalho escravo ou precarizado.

Os riscos visíveis já vinham sendo minimizados pelas políticas públicas para além do controle social, o que não impedia de que tais políticas não pudessem ajudar no controle das pessoas (drogados, pobres, jovens, idosos, mulheres). O problema atual é com os riscos invisíveis. Contra eles, não existem políticas públicas com a mesma força das anteriores. As questões ambientais, por exemplo, por mais que estejam orientando documentos, resoluções, acordos, tratados, ainda não gozam da mesma efetividade de outras políticas públicas nacionais e internacionais.

Em tempos contemporâneos os modos de vidas na sociedade encontram-se instáveis, provisórios e isso nas mais variadas esferas de nossas vidas, sejam nas relações de amizade, no trabalho ou na família.

Vivemos a modernidade líquida, onde tudo se transforma rapidamente e a sociedade a todo o momento precisa se moldar, criando

estratégias de existências em meio a um conjunto de condições e possibilidades instáveis, provisórias e mutantes. Bauman se utiliza dessa metáfora para indicar o estado de volubilidade em que nos encontramos. Ao descrever os líquidos, Bauman salienta que,

O que todas essas características dos fluídos mostram, em linguagem simples, é que os líquidos, diferentemente dos sólidos, não mantêm sua forma com facilidade. Os fluídos, por assim dizer, não fixam o espaço nem prendem o tempo. Enquanto os sólidos têm dimensões espaciais claras, mas neutralizam o impacto e, portanto, diminuem a significação do tempo [...], os fluidos não se atêm muito a qualquer forma e estão constantemente prontos (e propensos) a mudá-la; assim, para eles, o que conta é o tempo, mais do que o espaço que lhes toca ocupar; espaço que, afinal, preenchem apenas “por um momento” (BAUMAN, 2001, 13)

Vivemos em uma sociedade marcada pelo consumo e para o consumo, onde tudo se transforma rapidamente. Precisamos estar atentos as grandes possibilidades de transformações constantes em que vivemos.

O consumo deixou de ser uma prática banal do dia a dia, com raízes antigas, que atravessou os séculos, para se transformar no eixo das sociedades do presente, fonte de inspiração para a modelagem de uma enorme variedade de formas de vida e de padrões de relação entre as pessoas. Na sociedade de consumidores, as pessoas são ao mesmo tempo consumidoras e mercadorias. (COSTA, 2009, p. 45)

De mais a mais, a criminalidade também é um exemplo de transformações dos riscos. O antigo crime desorganizado tem sido sobreposto pelo crime organizado, o crime do colarinho branco, da corrupção, sonegação e pirataria são novidades e fortes em vista do crime praticados pelos pobres. Porém, é no mundo do trabalho que estão os problemas visíveis e invisíveis de maior força e impacto.

A corrosão do caráter, bem como o trabalho por portfólio são bases subjetivas muito significativas para a depressão e transtornos. A precariedade afeta muito os jovens, os idosos, os trabalhadores informais e as pessoas das regiões menos desenvolvidas. A robotização e o desemprego estrutural, ao contrário, impacta junto às populações mais desenvolvidas.

Conforme Guy DEBORD (2003), o espetáculo “unifica” e “explica” uma grande diversidade de fenômenos aparentes. As suas diversidades e contrastes são as aparências organizadas socialmente, que devem, elas próprias, serem reconhecidas na verdade geral”.

“O espetáculo é a afirmação da aparência e de toda vida humana” (DEBORD, 2003). Ele produz poder independente que afirma e virtualiza uma imagem do real - está em toda parte. Nessa senda, “o mundo sensível é substituído por uma seleção de imagens”. (DEBORD, 2003) São essas imagens que têm valor no mercado. O valor de cada um, da força de trabalho, da capacidade de produção, da capacidade de consumo e da aparência, como cartão de visitas.

Enfim, a vida contemporânea está resumida a um grande programa de auditório. Nesses programas, as pessoas são confrontadas com as piores fantasias materializadas em “pegadinhas”, “jogos e competições” entre cantores, estilistas, maquiadores, cozinheiros, celebridades, homens e mulheres, estagiários. Os programas de humor com conotações críticas são substituídos pelo mero esculacho do entrevistado, do político, do ator, da celebridade (que já é esculachada por si mesmo). Os programas de auditório também são realizados ao ar livre. Nas ruas, a população é retratada da pior forma possível, bem como os movimentos sociais. Todos são criminalizados, bem ao estilo das denúncias oriundas da Teoria da Rotulação.

Ao lado desses fenômenos, percebe-se que o Estado não é mais uma base para a regulação jurídica. O Estado entrou também no circo. Por isso, cada vez mais há a espetacularização das políticas públicas, especialmente no âmbito da segurança. A criminalização do outro não é tudo, pois se ela não for teatral, com requintes de tecnologia, ela não cumpre a sua função espetacular. E a sociedade assiste à televisão, ouve no rádio e interage nas redes sociais de forma alienada para dar mais consistência ao show.

Isso tudo ganhou contornos globais e biopolítico depois do episódio de 11 de setembro. Episódios que reforçaram a preocupação com o controle, especialmente dos riscos sociais e políticos de deserdados da globalização. As “leis de segurança nacionais” estão transformando-se em globais, especialmente no sentido das preocupações norte-americanas. Mas, nos estados nacionais - pelo mundo afora - ainda persistem inimigos internos que precisam ser sufocados, vigiados, controlados. E nada melhor do que um bom programa de auditório para o escárnio e controle do “outro”. Nesse sentido, a lei não é mais apenas a lei, como na visão utópica do positivismo jurídico.

A internet, *v.g.* é uma das nossas maiores ferramentas de emancipação, mas está sendo transformada no mais perigoso facilitador do totalitarismo já visto. Essa é a visão de Jules Assange, o conhecido criador do Wikileaks. Hodiernamente, a lei precisa ser complementada por um roteiro que transforma a aplicação das penas e exercício das políticas públicas num show, como nos episódios descritos por Foucault, Vigiar e Punir - sobre a aplicação das penas no passado.

Os princípios e garantias constitucionais vão deixando de ser “pétreos” para serem customizados conforme o ator (cidadão, suspeito, criminoso, condenado, bandido), e a câmeras de TV são as principais “coletoras de provas”. Se nas fases anteriores da modernidade o disciplinamento era feito na esfera privada, nos dias atuais ele é um dos

principais elementos da esfera pública não estatal, a teatral. O disciplinamento atual é o da imagem, do ângulo, da pose. “O suplício repousa na arte quantitativa do sofrimento” (FOUCAULT, 2009) diria Foucault. Hodiernamente, o suplício repousa na arte qualitativa da imagem de sofrimento.

A outra grande narrativa sobre a época atual é a visão sobre a era da informação de Castells (1999). Um pouco mais otimista que Bauman, Castells apresenta um fenômeno dual quanto ao peso crescente da tecnologia, pois ele pode tanto produzir uma nova sociedade virtual, fortemente amparada na conexão, quanto também pode gerar um certo processo de exclusão social (os desconectados). E na esteira da sociedade virtual, emerge uma nova tecnologia, caracterizando-se pela emergência da computação ubíqua e pervasiva.

Ubiquidade, “pervasividade” e senciante são quase sinônimos. Ubiquidade refere-se à possibilidade de estar em vários lugares ao mesmo tempo. Por “computação ubíqua” ou “pervasiva”, compreende-se a disseminação dos computadores em todos os lugares. (...)A “computação pervasiva” está diretamente ligada à ideia de ubiquidade, e se caracteriza pela introdução de *chips* em equipamentos e objetos que passam a trocar informações. (LEMOS, 2005)

A mobilidade é a conexão dos dispositivos às redes *on line*, a ponto de que tais dispositivos possam mandar e receber arquivos, dados, imagens, fotos, ou seja, informações. Isso é visto mais no âmbito da telefonia celular e nos computadores com cabos e nas redes *wi-fi*. No âmbito da telefonia, a explosão do celular fez que aumentassem os resíduos sólidos, especialmente pelas baterias. Porém, hoje esses dispositivos não são mais apenas celulares, mas um conjunto amplo de máquinas: câmaras

fotográficas, gravadores de voz, filmadoras, calculadoras, redatores de texto, jogos e filmes etc.

A computação pervasiva é tais dispositivos estarem se escondendo no meio nos quais vivem as pessoas. Elas estão em roupas, carros, geladeiras, casas, etc., fazendo com que as pessoas possam estar sempre conectadas e interagindo a partir dos mais diferentes utensílios. Um carro não serve mais apenas para levar as pessoas de um lugar para outro, elas podem também serem levadas pelo celular embutido para lugares além dos trafegados. Apesar de um relativo enxugamento de máquinas, a computação ubíqua contribui para o crescimento de resíduos, pois os aparelhos são rapidamente descartados, além de peças que são altamente tóxicas, como as baterias para elas funcionarem mesmo não estando ligadas a fontes de energia como na rede elétrica. Autonomia. Mas como diz Bauman, uma autonomia que prende o cidadão a um contexto sem escolhas. (BAUMAN, 2001)

Com a ubiquidade, a vida fica mais ampla, os riscos aumentam. Vírus, precaução com as senhas, fotos retiradas de contas protegidas, ao mesmo tempo que aumentam as ferramentas de controle: lombadas eletrônicas nas rodovias, câmeras de TV espalhadas pela cidade, catracas eletrônicas nas portas das lojas etc. Com a ubiquidade potencializam-se os riscos invisíveis, especialmente aqueles que não são percebidos pelas pessoas mais comuns. Com ela, pode-se dizer que surge uma nova sociedade, a sociedade ubíqua, pois os riscos que estavam sendo monitorados e erradicados ganham novos contornos sociais.

Na sociedade ubíqua tudo pode e não pode. Nela, pessoas podem ainda morrer de fome, ao mesmo tempo em que pessoas morrem em consequência da obesidade. Na sociedade ubíqua, os segmentos marginalizados podem comer alimentos estragados, apodrecidos, mofados. Mas, também é possível que pessoas das classes mais altas

consumam alimentos com compostos químicos cancerígenos, além de doses significativas de agrotóxicos e pesticidas. Por isso, os riscos ganham uma proporção incalculável. (FEDRIGO, LUCAS, 2016)

Porém, na sociedade ubíqua permanece a exclusão social. Se não há ubiquidade é na forma como ainda são excluídas as pessoas, pois até o processo de robotização serve para que seres humanos sejam trocados pelas máquinas. Ou seja, mesmo que exista uma explosão dos riscos, na medida em que eles crescem nas questões ambientais, biotecnológicas, em relação ao *copyright*, as pessoas ainda são descartáveis. (FEDRIGO, LUCAS, 2016)

A ecologia se transforma em problema de desenvolvimento sustentável, a propriedade intelectual em desafio jurídico complexo, e a biogenética em questão de ética. Podemos lutar sinceramente para preservar o meio ambiente, defender uma noção mais ampla de propriedade intelectual e nos opor ao *copyright* dos genes sem jamais confrontar o antagonismo entre incluídos e excluídos. (ZIZEK, 2011, p. 30)

Nesse sentido, as novas soluções para os riscos contemporâneos, como o desenvolvimento sustentável, a ética e a bioética, além das brigas para a comercialização barata de medicamentos para a cura de várias doenças, tudo isso sempre esbarra na luta para a inclusão social, especialmente num momento em que o próprio desenvolvimento tecnológico da computação ubíqua exclui pessoas do processo produtivo e da gestão.

Considerações finais

A terceirização já não é nova, não é pertinente apenas ao mundo do trabalho, e suas características principais nos dias atuais é a ubiquidade e

o hiperconsumismo, ambos fenômenos pós-modernos e relacionados à vitória expressiva das regras de uma sociedade de mercado.

O lucro individualista é a base motriz a partir da qual as regras sociais vão sendo moldadas. Regras que apelam, cada vez mais para a substituição das pessoas por todos os tipos de dispositivos informacionais, bem como pela utilização de pessoas com menos direitos e benefícios sociais. Nesse sentido, o direito já representou empoderamento social para a sociedade, mas agora lida, entre outros aspectos, com a precarização e a automatização em largas escalas.

E a sociedade ubíqua não aponta para caminhos mais humanos para os dilemas produtivos, distributivos e os relacionados ao mundo do trabalho e à gestão da sociedade, seja pelo lado político ou jurídico. Além disso, a degradação ambiental é parte da degradação social. O ambiente sofre com as mazelas dos riscos, cada vez mais invisíveis e tecnologizados.

Quem sabe no futuro as máquinas saberão como lidar umas com as outras e com o ambiente.

Referências

ARISTÓTELES, **A política**. São Paulo: Editora escala, s/d.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zorge Zahar, 2001.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**: uma defesa das regras do jogo. 6 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

BOS E SILVA, Debora, FEDRIGO, Camila. A dupla face da sociedade de consumo e sua relação com o meio ambiente sob uma perspectiva marxista. In: AUGUSTIN, Sergio, BELLO, Enzo, LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. **Direito e Marxismo**. Caxias do Sul: EDUCS, 2014.

BRAUDRILLARD, Jean. **Écran Total**. Paris: Galilée, 1997.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. São Paulo: paz e Terra, 1999.

COSTA, Marisa Vorraber. O Consumismo na Sociedade de Consumidores. In: COSTA, Marisa Vorraber (org.) **A Educação na Cultura da Mídia e do Consumo**. Rio de Janeiro: Ed. Lamparina, 2009.

DEBORD, Guy. **Sociedade do Espetáculo**. Ebook. Projeto Periferia. 2003.

FEDRIGO, Camila Paese, LUCAS, João Ignacio Pires. Modernidade líquida: direito sólido, risco ambiental ubíquo. In: COLLETTA, Cleber Dalla, FEDRIGO, Camila Paese, POSSAMAI, Felipe Panizzi (Org.). **Coletânea Bento-Gonçalves de Direito: volume II**. Porto Alegre: Grupo Multifoco, 2016.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 36 ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. Porto Alegre: Penso, 2010. BOFF, Leonardo. **A voz do arco-íris**. Brasília: Letraviva, 2000.

LEMOS, André. Cibercultura e mobilidade: a era da conexão. <http://www.intercom.org.br/papers/nacionais/2005/resumos/r1465-1.pdf> (Acessado em 05/03/2017).

LIPOVETSKY, Gilles. **A era do vazio: ensaio sobre o individualismo contemporâneo**. Lisboa: Relógio D'água, 1983,

MARX, Karl. Crítica ao programa de gotha. In: MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **Obras escolhidas**. 2 volume. Rio de Janeiro: Vitória, s/d, p. 217.

PLATÃO. **A república**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

ROCHA, José Manuel. **Sociologia jurídica: fundamentos e fronteiras**. 3 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2002.

ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo Boitempo, 2011.

La dimensión ambiental del desarrollo: aportes para los derechos humanos ¹

*Leilane Serratine Grubba*²
*Marta Carolina Giménez Pereira*³

Introducción

Necesitamos de una nueva visión del mundo, de una percepción del ser humano inmerso en su complejidad⁴, en sus múltiples relaciones con los fenómenos del mundo. Esto significa percibir lo humano como parte integrante del medio ambiente en el cual se encuentra, como un ser contextual, temporal y geográfico. Si pudiésemos asumir que cada ser humano detenta una identidad propia y, por ende, diferencias para con los demás, todo debe contextualizarse en la medida en que esa identidad se construye individualmente en razón de la genética, los valores, la cultura, el modo de producción y de consumo de su localización geográfica, el tiempo en que nació y se desarrolló, etc.

¹ Este texto fue publicado en El año 2013 bajo el título *La complejidad ambiental de los derechos humanos: aportes para el desarrollo humano* en la revista *Derechos Culturales*, volumen 8, página 113 a 127. Después de algunos años de la publicación original y considerando nuevos tópicos temáticos emergentes, el artículo fue revisado, actualizado y puesto al idioma español por la Dra. Marta Carolina Giménez Pereira.

² Doctora y Maestra en Derecho por la Universidad Federal de Santa Catarina (UFSC). Profesora Permanente e Investigadora del Programa de Posgrado *Strictu Sensu* en Derecho de la Facultad Meridional (IMED). Coordinadora del Grupo de Investigación MAR – Migración, Asilo y Refugio (CNPq/IMED) y del grupo de investigación FUNDIDH (CNPq/IMED). Email: lsgrubba@hotmail.com.

³ Profesora Visitante del Cuadro Permanente PPGD UFBA. Post-Doctora PNPd/CAPES por el PPGD Facultad Meridional (IMED). Doctora en Derecho por el IJ UNAM, México. Líder del grupo de investigación Propiedad Intelectual y Nuevas Tecnologías (PINTEC) del PPGD UFBA. Miembro del Seminario Permanente en Propiedad Intelectual (SEPEPI) del IJ UNAM, México. Email: magipe@hotmail.com.

⁴ La categoría *complejidad* viene del latín *complexus* que significa “[...] lo que está unido; es el tejido formado por diferentes hilos que se transforman en una sola cosa. Esto es: todo eso se entrecruza, todo se entrelaza para formar la unidad de complejidad. Sin embargo, la unidad del *complexus* no destruye la variedad y la diversidad de las complejidades que lo tejieron”. (MORIN, 2010, p. 108 y 188).

Es justamente a partir de esa identidad que cada ser humano se relaciona con los fenómenos del mundo, consigo mismo y con los demás, con la naturaleza, así como las dimensiones de la vida en sociedad (la economía, la política, etc.). Más allá de eso, a partir de esa complejidad ambiental el ser humano es que hablaremos del desarrollo hacia una vida digna. Cuando hablamos de complejidad ambiental, nos referimos a aquella que sobrepasa la mera complejidad de la naturaleza y de los recursos naturales. Hablamos de una complejidad que es ambiental en la medida en que representa todas las dimensiones de la vida humana: relaciones consigo mismo, con los demás humanos y con la naturaleza.

Al hablar de esto último, el desarrollo humano hacia una vida digna, hablamos de una de las facetas de los *derechos humanos*, un tema de alta complejidad. Esto quiere decir que tales derechos no existen sólo en el mundo jurídico sino que también son permeados hacia las complejidades cultural, empírica, jurídica, filosófica, política, económica, ambiental, tal como se anticipa en el párrafo anterior. Los derechos humanos, como derechos positivos, pertenecen a una dimensión jurídica pero también son influenciados así como influyen, a su vez, la dimensión política y la económica, pudiendo además ser considerados en una dimensión social, la aspiración de los seres humanos hacia una vida digna. Vamos, los derechos humanos principalmente poseen una complejidad ambiental.

En este sentido, este texto tiene por objeto la complejidad ambiental del desarrollo humano y se propone demostrar la intrínseca relación y dependencia del desarrollo humano (vida digna) hacia el desarrollo ambiental sustentable. El artículo problematiza la relación entre el hombre y el medio ambiente, para afirmar la necesidad de una relación compleja entre el ser humano y la naturaleza a favor del desarrollo del hombre.

Así, en primer lugar presentamos, epistemológicamente, lo que es el pensamiento complejo de Morin. En un segundo momento, nos dedicamos

a analizar la complejidad ambiental y lo que se puede entender por ésta, así como sus influencias en la realidad humana. Finalmente presentamos el modo en cómo la complejidad ambiental influye en el desarrollo humano (la vida digna). En este sentido, entendemos que el mismo no sólo está vinculado a la dimensión económica y social pues de relaciona complejamente con la cuestión ambiental, la cual a su vez involucra naturaleza, política, sociedad, cultura.

1 Comprender la complejidad de los fenómenos a partir de Morin

La complejidad de los fenómenos, a partir de Edgar Morin, nos lleva a percibir que necesitamos de una nueva visión del mundo, de una percepción del ser humano inmerso en su contextualidad, en su complejidad. Eso significa percibir al hombre como parte integrante del medio ambiente en el cual se encuentra. Se trata de una relación dialógica entre los humanos individualmente considerados y su medio ambiente.

Por ser parte constitutiva del medio, a pesar de la manutención de la identidad individual dentro de la unicidad ambiental, el hombre se permea por su complejidad antropológica, filosófica (narrativa), ecológica, social, política, económica, cultural. Es un ser contextual, temporal –limitado por su misma temporalidad física- y geográfico –al formar parte de una determinada nación-, o sea, un ser ambiental. Aquí deberá entenderse “nación” como el sentimiento de pertenencia social que constriñe espontáneamente al ser humano a un determinado grupo social, más allá de la zona geográfica donde haya nacido.

Para comprender lo que es con exactitud esa nueva visión del mundo, habremos de comenzar por percibir la necesidad de un pensamiento complejo. Para Morin, ese pensamiento se resume al “[...] conjunto de principios de inteligibilidad que, ligados unos a los otros, podrían

determinar las condiciones de una visión compleja del universo (físico, biológico, antrosocial)”. (MORIN, 2010, p. 279).

De hecho, no existe un paradigma de “complejidad”. Lo que sí existe es una complejidad de fenómenos que ocasionan efectos concretos en la vida humana y que precisan también ser considerados por la ciencia, en su proceso de producción de conocimiento. Ante ello, podemos hablar de un pensamiento de la complejidad o *pensamiento complejo*, que esté constituido en y por la conjunción de principios de inteligibilidad (MORIN, 2010, p. 189).

El pensamiento de la complejidad parece ser, por encima de todo, un incentivo para el investigador a objeto de alcanzar una nueva visión del mundo, que sea dialógica y que perciba todo, incluso los fenómenos humanos (en las ciencias humanas) de manera interrelacionada. En suma, para que él considere la complejidad de la cuestión a ser estudiada.

La complejidad nos lleva a distinguir pero paradójicamente a comunicar todos los elementos posibles. No se trata más de adoptar una postura *reduccionista* del aislamiento y de la separación de su propio medio del objeto a ser estudiado. En última instancia, implica reconocer todos los posibles trazos singulares, históricos y originales de los fenómenos que queremos estudiar, sin relacionarlos a determinaciones o leyes genéricas.

Aunque aparentemente paradójico, es un pensamiento que nos lleva a un principio dialógico, que percibe la unidad y multiplicidad conjuntamente: la existencia de una unidad (el medio ambiente) y las multiplicidades individuales que en ella se engloban. Por eso, existe la percepción de los caracteres multidimensionales de toda la realidad.

Antes de proseguir, debemos puntualizar que a pesar de que el pensamiento complejo percibe los fenómenos del mundo en su contextualidad, no puede ser confundido con el pensamiento denominado

holístico en el que importa la comprensión de todo. El pensamiento complejo no es holístico. Además de no pretender la comprensión del *todo* sino de las conexiones, percibe la imposibilidad del conocimiento del *todo*. Para Morin, a pesar de oponerse el conocimiento *holístico* a la concepción reduccionista que se refiere a la ciencia clásica de corte cartesiano, éste recae igualmente en un reduccionismo al buscar la explicación de los fenómenos en un nivel de totalidad, lo cual se limita a una idea simplificada de *todo*, por hacer de la totalidad una idea a la cual se reducen las demás (2010, p. 259).

De manera compleja se atribuye importancia al *todo* al mismo tiempo en que se concede importancia a las partes, pues en última instancia, para Morín, la gran importancia reside en el movimiento (conexiones) de doble vía ente el *todo* y las *partes*. Así, considerando que todos somos seres humanos *psicosocioculturales*, nuestra complejidad denota respeto a nuestro cuerpo, entre otros elementos – físicos, biológicos, químicos-, a nuestro contexto –social, político, económico, cultural, ambiental-, a nuestra subjetividad – psíquica, religiosa, ideológica-, a nuestra formación objetiva –escuela, universidad-. Por lo tanto, es precisamente lo incompleto y lo incierto del conocimiento. En este punto, se intenta concebir una articulación pero también y al mismo tiempo la identidad y al diferencia entre las complejidades humanas.

El pensamiento complejo no tiene una metodología sino un *método*, que es un recordatorio para pensar en conceptos pero nunca para concluirlos como puntos finales y que nos lleva a pensar en articulaciones entre lo que fue previamente separado por el pensamiento de la disyunción de los fenómenos a fin de comprender lo multidimensional, la singularidad, la localización, la temporalidad, todas ellas siempre de manera integrada entre sí y con las demás, es decir, interdependiente. El imperativo de la complejidad, en última instancia, es el uso de la dialógica

(MORIN, 2010, p. 182-186 y 192). Se trata de un conocimiento multidimensional que no sugiere la posibilidad de poseer todas las informaciones sobre el fenómeno estudiado sino de respetar sus múltiples dimensiones.

Para el pensamiento complejo, el hombre reabastece su energía en el ambiente así como a su vez deposita energía en el ambiente. El ser humano es influenciado contextualmente por el medio ambiente, así como posteriormente influencia a otros seres humanos y, por consiguiente, lo hace a partir de sus acciones (energía), y su propio medio ambiente. Así, mientras más complejos sean los comportamientos humanos, manifestarán mayor flexibilidad de adaptación en relación al ambiente: además de modificarse en función de los cambios externos, influyen igualmente en la modificación del ambiente inmediato. En resumen, para Morin, por más que un organismo vivo sea egocéntrico en lo que toca a su mantenimiento estructural, también es autoecogéntrico en razón de sus cambios de emergencia continuas con el ambiente, para la realización de una autopoyesis (MORIN, 2010, p. 303).

Ese modelo de pensamiento parece ayudarnos a reflexionar sobre la importancia de la dimensión ambiental, principalmente con énfasis al Desarrollo Sustentable, para que sea posible hablar de Desarrollo Humano y Vida Digna.

2 Pensando la dimensión ambiental del ser humano

Necesitamos de una visión de mundo renovada, de una nueva visión de la realidad, afirma Capra (1982, p.14). Para abordar la dimensión ambiental de los derechos humanos, antes que todo necesitamos delimitar nuestra posición. No intentamos trabar con este trabajo el gran debate sobre las dos grandes corrientes en el ámbito del pensamiento ecológico, las cuales se subdividen en diversos puntos de vista. El gran motivo reside

justamente en el hecho de que la honestidad científica nos lleva a dar importancia absoluta al tema, tanto por su implicancia como por su complejidad intrínseca.

Nos sería imposible un debate exhaustivo en un espacio limitado de pocas páginas. Nuestra intención es la de proceder a un recorte de la cuestión ambiental con miras a evidenciar la complejidad del tema, esencialmente vinculado a todas las facetas de la vida humana y, principalmente, a la vida digna. Ese hecho nos lleva a adoptar una postura antropocéntrica.

Por un lado, existe una corriente del pensamiento ecológico denominada *biocéntrica* o *ecocéntrica*, que percibe la naturaleza con valor propio. En segundo lugar, ese pensamiento, valor de la naturaleza, es intrínseco, no relacionado al valor que representa para los seres humanos. Estos, a su vez, son vistos como una amenaza a la naturaleza. Aquí se aclara que algunos autores no están de acuerdo en cuanto a la concepción de *bio* (vida) y *ecocentrismo* (todos los seres, inclusive los que no tiene vida, como los minerales) atribuyéndoles diferencias constitutivas significantes, otros autores utilizan ambas expresiones como sinónimas. En el ámbito de este trabajo, en razón del objetivo de verificación de la complejidad ambiental, no configurándose como una investigación amplia en el campo ecológico, adoptaremos los términos *biocéntrico* y *ecocéntrico* como similares e intercambiables.

No existe, por consiguiente, una disyunción entre la humanidad y la naturalidad: el mundo es visto como una red de interconexión de fenómenos interdependientes. Por eso, todos los seres tienen valor intrínseco. Según Capra (1996, p. 25), esa concepción parece conectarse a una percepción espiritual o religiosa, visto que cuando “[...] la concepción del espíritu humano se entiende como el modo de conciencia en el cual el individuo tiene una sensación de pertenencia, de conexidad con el cosmos

como un todo, se vuelve claro que la percepción ecológica es espiritual en su esencia más profunda”.

Para el pensador Arne Naess (1973, p. 95-100), creador de la concepción de ecología profunda a inicios de la década de los 70 (siglo XX), por ejemplo, existió una adoración del mundo natural con la idea de igualdad de todas las cosas naturales.

La percepción de la ecología profunda nos lleva a percibir la interdependencia esencial de todas las cosas, de todos los fenómenos, desde que estamos en el mismo ciclo ecológico. Ella nos cuestiona sobre los fundamentos de nuestra visión de mundo y respecto al modo en cómo nos relacionamos con el medio ambiente (otros seres humanos, sociedad y naturaleza). No deja de ser, consiguiente, una ecología social.

Por otro lado, existe una corriente propiamente antropocéntrica, para la cual la naturaleza es vista como una reserva de recursos para los seres humanos. La ecología antropocéntrica, centrada en la figura de los seres humanos, les sitúa fuera y encima de la naturaleza, así como fuente de valor de la naturaleza.

Con la intención de abordar la dimensión ambiental del desarrollo, no tendemos al elogio de la mencionada corriente ecocéntrica ni tampoco de la antropocéntrica. Adoptaremos la postura defendida por las Naciones Unidas, con énfasis a los últimos Informes de Desarrollo Humano y Declaraciones de tinte ambiental. Según esta postura, existe la necesidad de conservación ambiental en razón del valor de la naturaleza humana y también por el valor que representa a la vida humana. El desarrollo, en este sentido, debe ser sostenible y sustentado, a fin de garantizar no sólo la preservación ambiental sino también la preservación de la vida humana digna en la Tierra.

En última instancia, aunque estemos abordando el tema de los derechos humanos y, en consecuencia, existe un elogio del humano en

detrimento de la naturaleza, no desconsideramos que somos parte del medio ambiente (naturaleza) así como la naturaleza forma parte de nosotros. De ahí el porqué de la necesidad real de la contextualidad, de la complejidad. A partir de estas consideraciones, ningún problema global puede ser separado o aislado.

El ser humano es un ser ambiental. Según lo expuesto anteriormente, su desarrollo presupone una sociedad sostenible. Conforme el RDH1994, no existe una tensión entre el desarrollo humano y el sostenible ya que ambos se basan en la pretensión de vida. El desarrollo humano se refiere al de las capacidades de vidas dignas (largas, saludables, instruidas, etc.). Camina por lo tanto conjuntamente con el desarrollo sostenible que garantiza las generaciones futuras y la posibilidad de caminar la misma ruta. Así, más allá de la importancia de la equidad intrageneracional, mencionamos la importancia de una equidad intergeneracional (NACIONES UNIDAS, 2010).

Más allá de eso, ya en los años 60 del siglo XX, un nuevo ecologismo surgió para evidenciar la necesidad de una posición más protectora que la mera conservación de la naturaleza. Un ejemplo es el libro *Primavera silenciosa*, de la bióloga Rachel Carson (1962), publicado en 1962. El objetivo de Carson fue investigar los impactos del uso intensivo de agrotóxicos en la agricultura, en el medio ambiente y, consecuentemente, para la salud humana. Se concluyó que con el uso intensivo de los mismos cada vez menos se conseguía oír el canto de los pájaros en primavera (extinción de especies). *Primavera silenciosa* es un libro técnico y, al mismo tiempo, de posicionamiento político. La contaminación ocasionada por la utilización de agrotóxicos no solamente generaba efectos sobre los pájaros sino también sobre el medio ambiente y la salud humana.

A partir de entonces fue iniciado un movimiento de crítica a la sociedad industrial (tecnológica) en el ámbito de ese nuevo movimiento

ecologista, visto que muchas de las actividades industriales fueron liberadas sin una investigación respecto a los riesgos a ser causados al medio ambiente y a los seres humanos. En 1968, por ejemplo, emergieron los movimientos antimilitaristas de pacifismos y de derechos de las minorías tanto en los Estados Unidos como en Europa.

La primera gran conferencia de las Naciones Unidas (1972) sobre el tema ambiental como un tema global fue en 1972 en Estocolmo, despertando el interés de todos y todas. A partir de los años 80 (siglo XX), se proliferaron los *partidos verdes*, los que intentaban defender la cuestión ambiental dentro del Parlamento Europeo. También en los años 80, específicamente en 1985, en Brundtland, se realizó una nueva sesión de las Naciones Unidas destinada a analizar cuánto se había evolucionado desde la Conferencia de 1972. Tenía por objetivo además proceder a un levantamiento de los temas que todavía debían ser analizados en una futura conferencia (NACIONES UNIDAS, 1985).

El trabajo de esa Comisión generó una memoria llamada *Nuestro futuro común* que prescribía que la humanidad debería preservar los recursos naturales. Así, se tornó más concreto el concepto de desarrollo sostenible: los recursos naturales pueden ser utilizados considerándose la divisoria de los recursos (equidad intrageneracional) pero también deben ser resguardados para las generaciones futuras (equidad generacional) considerándose la transnacionalidad de la vida digna.

Más allá de eso, ya el primer RDH (1990) reconoció la injusticia asociada a la degradación ambiental (agotamiento del ozono, cambio climático, etc.), siendo que la mayor parte del sufrimiento la padecen los pobres. Eso significa que la degradación ambiental es un acontecimiento que hacer derivar efectos a todos los seres humanos, independientemente de la etnia, género, clase social, etcétera. De todos modos, exceptuados los grandes impactos locales como terremotos o tsunamis, los efectos más

devastadores recaen sobre las poblaciones más empobrecidas, que además de no poseer la tecnología y las posibilidades suficientes para precaver los daños, poseen menores recursos económicos para el mantenimiento de una vida digna después de ocurrir los daños ambientales.

A título de ejemplo mencionamos la injusticia del uso del agua, caso expuesto por el RDH de 2006 en el que se denunció que las personas pobres de África Sub-Sahara pagan más por el uso de agua potable que los residentes de ciudades como París o Nueva York.

Existe, por consiguiente, una interrelación necesaria entre las complejidades ambiental y económica. En 1994, el RDH nuevamente discutió el tema de la seguridad ambiental (NACIONES UNIDAS, 1994). En Brasil, en 1992, ocurrió una de las mayores convenciones de la Naciones Unidas hasta la actualidad, la *Cumbre de la Tierra de Río de Janeiro*, la que se plasmó en documentos importantes como por ejemplo la *Declaración de Río de Janeiro de 1992*, en la cual se contienen los principios ambientales (NACIONES UNIDAS, 1992). En el año 2012, se llevó a cabo el evento denominado *RIO+20*, el cual retomó la anterior Declaración, buscando analizar los avances y retrocesos ambientales así como delimitar su futuro.

Aún así, las acciones emprendidas en nombre del desarrollo sostenible se mostraron fragmentadas frente a la complejidad de los desafíos concernientes al tema ambiental (incluyéndose en este punto la vida humana y su desarrollo).

Para hablar de complejidad socio ambiental, importa afirmar que el desafío de la globalidad es un desafío de complejidad, ya que los componentes que constituyen un todo, como lo económico, lo político y lo sociológico, por citar algunos, “[...] son inseparables, en la medida en que existe un tejido interdependiente, interactivo e interretroactivo entre las partes y el todo, el todo y las partes” (MORIN, 2000, p. 14). Se trata de

percibir el carácter interdependiente de las conexiones de problemas y sus repercusiones.

3 La complejidad ambiental para el desarrollo humano

Hasta aquí mencionamos algunos intentos de normativas internacionales que buscan proteger el entendimiento por el medio ambiente. Nuestra intención principal fue demostrar la importancia del tema así como su actualización a través de los movimientos globales contemporáneos. Aún así, en el ámbito de este trabajo debemos enfocarnos en nuestro objetivo principal que es comprender la complejidad ambiental, específicamente socio ambiental.

Para ello, en primer lugar debemos tener claro aquello que fue denominado por Leff (2006, p. 17), es decir, el ambiente no es ecología. El ambiente es la complejidad del mundo: un saber “[...] sobre las formas de apropiación del mundo y de la naturaleza a través de las relaciones de poder que se plasmaron en las formas dominantes de conocimiento”.

En consecuencia, como se mencionó, necesitamos de una nueva visión de mundo, es decir, de un pensamiento integrador de lo real que avance en la problemática de la racionalidad modernizadora que desemboca en la crisis ambiental; un conocimiento de la interconectividad y la multicausalidad de los acontecimientos ambientales y de los procesos humanos que repercuten en el medio ambiente (CAPRA, 1982; MORIN, 2000; LEFF, 2006, p. 18).

Según Leff (2006, p. 58), la problemática ambiental, entendida como la degradación del medio ambiente o la polución, por citar algunos factores, surgió en la últimas décadas del siglo XX bajo la nomenclatura de *crisis de civilización*. Esta crisis se refiere a un cuestionamiento de la propia racionalidad económica y tecnológica dominante. Se da por sentado que las prácticas productivas dependen, en cierta medida, del medio

ambiental local y de las estructuras sociales de determinada cultura, como corresponde a una forma específica de percepción de la realidad y de técnicas para la transformación del medio. Esos conocimientos teóricos y saberes prácticos tienden a ampliarse con la llegada de la globalización del capital y de informaciones tecnológicas a diversas culturas restringidas a su patrón tradicional. Todavía afirma Leff:

La forma particular de articulación de las determinaciones del ecosistema, el idioma, la cultura, un modo de producción, son específicos de cada formación social. La conformación de su medio ambiente, la historia de sus prácticas productivas y sociales, sus intercambios culturales en la historia determinaron la capacidad productiva de los ecosistemas, la división del trabajo, los niveles de autoconsumo y la producción de los excedentes comercializables. La intervención más o menos fuerte del capital y de los Estados nacionales modifican estas modalidades de transformación del medio ambiente y de los estilos culturales por la introducción de nuevas técnicas y modelos productivos. Esto transforma las formaciones sociales no capitalistas en objetos complejos que se definen por las indeterminaciones entre procesos naturales, técnicos y culturales (LEFF, 2006, p. 52 - 53).

Así, si esa crisis puede ser explicada, ideológicamente, por la presión ejercida por el crecimiento poblacional sobre los recursos limitados o, más específicamente, la naturaleza ilimitada de los deseos humanos y los recursos naturales limitados, también puede ser explicada a partir de otra ideología como el efecto de la acumulación desenfrenada de capital y de la maximización de la tasa de lucro a corto plazo, que introducen patrones tecnológicos de uso y ritmos “[...] de exploración de la naturaleza como formas de consumo que viene agotando las reservas de recursos naturales, degradando la fertilidad de los suelos y afectando las condiciones de regeneración de ecosistemas naturales”. (LEFF, 2006, p. 189).

No es nuestro objetivo analizar propiamente las causas de los efectos ambientales. Tampoco las diversas formas de pensamiento que divergen sobre el asunto. Aún más, no podemos desconsiderar que los efectos son visibles y notablemente los cambios globales en sistemas socio ambientales complejos, los que afectan la sostenibilidad del planeta y de la vida humana. Así, incluso para quien no cree que el fenómeno de calentamiento global (y sus efectos conjuntos y subsecuentes) es producto de la acción de polución humana, no hay cómo desconsiderar la degradación de la naturaleza y sus consecuencias para el medio ambiente, es decir, también para la vida humana.

Para ejemplificar la complejidad del sistema ambiental, analicemos la polución de los ríos y mares que ocasiona la muerte de peces y la intoxicación humana, la desaparición de corales, la extinción (o riesgo de extinción) de especies enteras de animales. Cada pequeño desequilibrio en el medio ambiente se agrava al punto de colocar en riesgo toda la cadena elemental de la vida. En lo concerniente propiamente a los seres humanos, en 2007/2008, el RDH aplicó una perspectiva de desarrollo humano vinculada a los costos de las alteraciones climáticas, incluyendo el factor de la pobreza ocasionado por tales cambios ambientales (NACIONES UNIDAS, 2007/2008).

Veamos la particularidad de Noruega o de Estados Unidos. Ambos son países de IDH elevado ya que éste se sitúa en cuarto lugar y aquél en primer lugar. Así, en ítems relacionados con esperanza de vida, escolaridad y rendimiento, son países buenos para el nacimiento de un niño. Con ello, cuando hablamos de dimensiones de la dignidad no utilizadas por el análisis de IDH, consideramos que a pesar de ser democracias robustas, con separación de poderes y respeto al Estado de Derecho y garantías de sus ciudadanos, ambos países no se clasifican correctamente en relación a la sostenibilidad ambiental.

Conforme el RDH2010, mientras que Noruega consume 3,1 veces más de recursos de lo que sería consistente con el requisito de sostenibilidad ambiental, Estados Unidos a su vez consume 4,5 veces más. En realidad, aproximadamente la cuarta parte de los más de 130 países analizados detentan un IDH elevado y, al mismo tiempo, inversamente presentan baja sostenibilidad ambiental. En otras palabras, los patrones actuales de producción y de consumo se muestran insustentables para la manutención del desarrollo humano, el cual depende involuntariamente de la sostenibilidad ambiental (NACIONES UNIDAS, 2010, p. 69).

Más aún, cómo es posible hablar de desarrollo humano y sostenibilidad ambiental siendo que existen más de 1,1 mil millones de personas sin acceso a agua potable y que utilizan aproximadamente 5 litros de agua por día (y deberían utilizar al menos 20 litros diarios para mantener sus necesidades básicas de vida digna), y en promedio en los Estados Unidos las personas usan diariamente más de 400 litros de agua y en Europa más de 200 litros. Los grifos que derraman los países ricos desperdician más agua de la que se encuentra disponible diariamente para más de mil millones de personas.

Esto se da porque a más de que los recursos ambientales son finitos, los impactos de su uso desenfrenado son peligrosos, como por ejemplo la dependencia de nuestros patrones de producción y de consumo respecto a los combustibles fósiles. Según el Informe de la Naciones Unidas (2010, p. 87-88 y 123), los efectos de la mayores crisis financieras pueden todavía sentirse y la dependencia de la utilización de combustibles fósiles es una amenaza de daños irreparables al medio ambiente, la vida humana y animal e incluso las futuras generaciones.

La continuidad de este modelo de producción deber ser cuestionado en cuanto a su proyección a corto, mediano y largo plazo. Hablamos por lo tanto de una sostenibilidad de los patrones de producción y consumo

que envuelva la cuestión ambiental, pero igualmente el desarrollo humano (salud, educación, equidad/igualdad, empoderamiento/capacitación, entre otros).

Aunque algunos países hayan comenzado a minimizar los impactos al medio ambiente por medio del reciclaje, del uso de transporte público en aumento y el desarrollo de infraestructura sostenible, todavía hay muchos países limitados por los elevados costos y baja disponibilidad de fuentes de energía limpia, o que se hallan limitados por el patrón de producción capitalista de bienes, los que obstan actuaciones estatales reguladoras de la economía, como por ejemplo la intervención de los órganos reguladores competentes.

Empero, la mayor importancia reside justamente en percibir la complejidad del sistema ambiental. En términos antropocéntricos, esto significa que todos los efectos de índole ecológica repercuten, directa o indirectamente, sobre la vida humana, en su conservación, reproducción y evolución. De ahí el porqué de que no hay ni puede haber desarrollo si no hubiera un desarrollo sostenible. Hablar de derechos humanos, por consiguiente, es también hablar del modo en cómo los seres humanos se relacionan entre sí y con la naturaleza.

En resumen, podríamos decir que la crisis ambiental se presenta para los seres humanos como un límite en lo que comúnmente llamamos “real”, ya que vuelve a dar un significado y reorienta el curso de la historia, o sea, los límites del crecimiento económico, poblacional y de desarrollo humano como consecuencia de desequilibrios ecológicos, la capacidad de sustentación de vida, índices de pobreza y sus efectos inmanentes, así como la desigualdad social (LEFF, 2006, p. 191).

Es en este sentido que Leff (2006, p. 193, 204 y 208) nos habla de la importancia de que dejemos un poco de lado el pensamiento ecologista naturalista para aprovechar el ambientalismo como una política del

conocimiento, un saber ambiental anclado en un proyecto de reconstrucción social de la humanidad. Esto ocurre porque la solución de la crisis ambiental no reside en una gestión racional de la naturaleza y de los riesgos globales de su destrucción sino que tiene como principio la comprensión del conocimiento humano del mundo y la forma en cómo ese saber se materializa en la realidad.

La gran premisa para este pensamiento es, por consiguiente, la de que el ambiente es el todo, en el cual se sitúa la naturaleza, así como también los humanos en su pensamiento y en su actuar. Una complejidad ambiental es una complejidad de lo real: un entrelazamiento de los órdenes biológico, cultural, físico, económica, tecnológico, simbólico, entre otros.

En este sentido, es una estructura socioecológica que comporta las bases ecológicas de la sostenibilidad, así como las condiciones sociales de equidad (igualdad) y democracia⁵. Eso no significa una redimensionalización del problema ambiental para el orden económico del desarrollo pero sí una construcción de un desarrollo humano y de un desarrollo productivo sustentable, a partir de las diversidades culturales.

En tal sentido, pensar en una democracia como un espacio social ampliado, para nosotros es un punto neurálgico para concebir la interacción de las personas y los grupos locales, regionales, nacionales e internacionales, munidas de empoderamiento (capacitación e informaciones sobre cuestiones ambientales) para posicionarse en relación a los problemas socioambientales.

⁵ Importante mencionar que la complejidad ambiental va al encuentro de lo defendido a lo largo de este trabajo, o sea, una voz en contra de la homogeneidad del mundo, el respeto a las diferencias y a las identidades, entre otros. En otras palabras, el “[...] ambiente complejo no es sólo un otro fáctico y un pensamiento alternativo que interiorizarían las externalidades económicas y los saberes subyugados en la re totalización de un mundo ecologizado. La complejidad ambiental genera lo inédito del encuentro de otrididades, en el enlace de las identidades. Subyacente al ambiente se encuentra una ontología y una ética opuestas a todo principio homogeneizante, a todo conocimiento unitario, a toda globalidad totalizante. [...] La política ambiental es la convivencia en el disenso”. LEFF, Enrique. **Epistemología ambiental**. 4 Ed. Sao Paulo: Cortez, 2006, p. 202 y 206.

Se trata de una educación que proporcione un empoderamiento en el sentido de que todos y todas puedan comprender las diversas alternativas de acciones con repercusiones en el sistema socioambiental para pensarse en alternativas sociales, jurídicas, políticas, técnicas, en suma y contextualmente, más viables y legítimas.

Desde allí emerge la gran respuesta de Bohm y Peat (1989, p. 24): no debemos preocuparnos en acumular cada vez más conocimiento pues lo más importante es la sagacidad. Debemos elogiar el discernimiento; fue su falta que ocasionó los mayores problemas socioambientales.

La vida, por un lado se presenta en la forma de los seres vivos y, por otro, aparece y desaparece de forma discontinua, aunque con el mismo modelo en la reproducción. “La vida se presenta *macroscópicamente* a su manera, de forma tan paradójica como se presenta *microscópicamente* la realidad física, que parece de naturaleza ya ondulatoria, ya corpuscular” (MORIN, 2010, p. 311).

Esa dualidad paradójica se encuentra percibida muy bien en la dualidad entre genotipos (generativo) y fenotipos (fenomenal). Más aún, por más que un organismo vivo sea egocéntrico en lo que incumbe a su manutención estructural, también es autoecogéntrico, en razón de sus cambios de emergencia continuas con el ambiente, para la realización de su autopoyesis. En tal contexto de interacciones, todo el sujeto humano está inscripto en su identidad y diferencia respecto a los demás, pero también se inscribe en sus relaciones con los demás seres humanos, con la sociedad y, esencialmente, con el medio ambiente, con el cual ocurren los intercambios de energía necesarias para la posibilidad de afirmación de su identidad y de su diferencia; en última instancia, para que pueda ocasionar el mantenimiento de la vida.

Se pudiésemos optar por un ideal utópico, pensamos así como Morin (2000): la complejidad ambiental como forma de concientizarnos que

nosotros, los humanos, así como la propia naturaleza, somos parte de un todo ambiental.

Consideraciones finales

Este artículo tiene por objeto la complejidad ambiental del desarrollo humano y se propuso demostrar la intrínseca relación y dependencia del desarrollo humano (la vida digna) del desarrollo ambiental sostenible. El artículo problematizó la relación entre el ser humano y el medio ambiente, para afirmar la necesidad de una relación compleja entre el hombre y la naturaleza en favor del desarrollo humano.

Ante ello, en primer lugar, presentamos epistemológicamente lo que es el pensamiento complejo de Morin. La complejidad es un modelo de pensamiento que percibe el ser humano de manera integradora, es decir, como parte de su medio ambiente. Se trata de considerar al ser humano como un ser contextual, que está condicionado por lo ambiental, así como influye también en ese ambiente. En suma, la complejidad es un pensamiento que busca incentivar al investigar a alcanzar una visión renovada del mundo, una visión dialógica, que percibe los fenómenos, incluso los fenómenos humanos, de manera interrelacionada.

Por medio de la complejidad, el objeto de estudio debe ser percibido por medio de un conocimiento multidimensional que no sugiere la posibilidad de poseer todas las informaciones sobre el fenómeno estudiado pero sí de respetar sus múltiples dimensiones. En el caso ambiental del ser humano, eso implica percibir que, como ser contextual, el humano es permeado por las complejidades económica, política, social, ecológica, entre otras.

En la segunda parte, dedicamos un análisis a la complejidad ambiental, o sea, lo que se puede entender por complejidad ambiental y cuáles son las influencias de ésta en la realidad humana. Con el fin de

abordar la complejidad ambiental, de manera previa y simplificada, presentamos el gran debate que envuelve la cuestión ambiental.

Por un lado, existe una idea de ecología profunda, que percibe todos los seres con igual valor y la interdependencia esencial de todas las cosas, de todos los fenómenos. Esa visión, que se funda en una ecología social, nos cuestiona sobre los fundamentos de nuestra visión del mundo y respecto al modo en cómo nos relacionamos con el medio ambiente (otros seres humanos, sociedad y naturaleza). Sin embargo, por otro lado el antropocentrismo percibe la naturaleza como una fuente de recursos humanos que detenta un valor en la medida de su posibilidad de exploración. Los seres humanos, en tal sentido, son vistos en su superioridad natural y fuente de todo valor de la naturaleza.

Buscamos abordar la complejidad ambiental. Precisamente por eso no tendemos al elogio de la corriente ecocéntrica pero tampoco de la antropocéntrica. Para nosotros, importa una visión compleja de lo ambiental que percibe las múltiples relaciones e implicaciones entre los fenómenos. Aunque existe un elogio del humano en detrimento de la naturaleza por estar tratando del desarrollo humano (la vida digna), no desconsideramos que somos parte del medio ambiente (naturaleza), así como la naturaleza forma parte de nosotros. De allí el porqué de la necesidad real de la contextualidad, de la complejidad. Nada puede ser visto aisladamente ya que todo envuelve todas las facetas de la vida. A partir de estas consideraciones, ningún problema global puede ser separado, ser aislado; todo está interconectado.

Por ello, conforme las Naciones Unidas, un pensamiento integrador de lo real (complejo) nos permite percibir que el humano es un ser ambiental. Más aún, el desarrollo humano presupone una sociedad sostenible, de lo cual resulta errónea la idea de que el mismo presenta tensión hacia el desarrollo sostenible. Ambos sólo caminan de modo

conjunto, visto que se fundamenta en la pretensión de la vida. Conforme vimos, el desarrollo humano se refiere al de las capacidades de las vidas dignas (larga, saludable, instruida, entre otras). Camina por lo tanto conjuntamente con el desarrollo sostenible, el cual garantiza a las generaciones futuras la posibilidad de recorrer el mismo camino. Así, más allá de la importancia de la equidad intrageneracional, mencionamos la importancia de la equidad intergeneracional.

Finalmente, presentamos el modo en cómo la complejidad ambiental influye en el desenvolvimiento humano (la vida digna). En este sentido, entendemos que el desarrollo humano no está sólo vinculado a la dimensión económica, visto que se relaciona complejamente con la cuestión ambiental, que envuelve a su vez naturaleza, política, sociedad, cultura, entre otros factores. Si precisamos de una nueva visión de mundo, precisamos de un pensamiento que, integrando lo real, avance en la problematización de la crisis ambiental, o sea, que perciba la interconexión entre los procesos ambientales y los procesos humanos.

Entender la crisis ambiental implica comprender la degradación del medio ambiente, a pesar de la racionalidad económica e tecnológica que no percibe que el desarrollo humano, no meramente económico, sólo avanza mediante la sostenibilidad de las relaciones de producción y consumo, de la sostenibilidad de la vida humana y, principalmente, de la sostenibilidad ambiental.

Ideológicamente, la crisis ambiental puede ser explicada por la presión derivada del crecimiento poblacional sobre los recursos limitados o, más específicamente, la naturaleza ilimitada de los deseos humanos y los recursos naturales limitados. Sin embargo, también podemos explicarla por medio de otra ideología: el efecto de la acumulación desenfrenada del capital y de la maximización de la tasa de lucro, que

requiere un patrón tecnológico y la exploración de la naturaleza, como el agotamiento de las reservas de recursos naturales.

Por esto, las Naciones Unidas, por medio de su Informe Anual de Desarrollo Humano de 2010, declaró que los actuales patrones de producción y de consumo se muestran insostenibles para la manutención del desarrollo humano, lo cual depende involuntariamente de la sostenibilidad ambiental. Así, la continuidad de ese modelo de producción debe ser cuestionada en cuanto a su viabilidad a corto, mediano y largo plazo. Hablamos entonces de una sostenibilidad de los patrones de producción y consumo que envuelva la problemática ambiental, pero también el desarrollo humano (salud, educación, equidad/igualdad, empoderamiento/ capacitación, entre otros).

Por consiguiente, la mayor importancia reside en percibir la complejidad del sistema ambiental: todos los efectos de naturaleza ecológica repercuten, directa o indirectamente, sobre la vida humana, en su conservación, reproducción y evolución. De ahí el porqué no hay ni puede haber desarrollo si no hubiera uno sostenible. Hablar de derechos humanos es hablar también, por lo tanto, del modo en cómo los seres humanos se relacionan entre sí y con la naturaleza. Se trata, por lo tanto, de aprender un saber ambiental anclado en un proyecto de reconstrucción social de la humanidad.

Bibliografía consultada

BOHM, David; PEAT, F. David. **Ciência, ordem e criatividade**. Lisboa: Gradiva, 1989.

CAPRA, Fritjof. **O Ponto de Mutação: a Ciência, a sociedade e a cultura emergente**. 25. ed. São Paulo: Cultrix, 1982.

_____. **A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos**. São Paulo: Cultrix, 1996.

CARSON, Rachel. **Silent spring**. Estados Unidos: Fawcett Publications, INC., Greenwich, Conn, 1962.

FEYERABEND, Paul Karl. **A conquista da abundância**. São Leopoldo: UNISINOS, 2005.

LEFF, Enrique. **Epistemologia ambiental**. 4. Ed. São Paulo: Cortez, 2006.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem feita**: repensar a reforma, reformar o pensamento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2000.

_____. **Ciência com consciência**. 14. ed. Rio de Janeiro: Bertrand, 2010.

NAÇÕES UNIDAS. **Conferência das Nações Unidas sobre o ambiente humano**. 1972.

_____. **Our common future**. Nova Iorque: Oxford University Press, 1985.

_____. **Relatório de desenvolvimento humano 1990**. Concept and Measurement of human development. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr1990/chapters/>>. Acesso em: 30 mar. 2011.

_____. **Declaração sobre meio ambiente e desenvolvimento**. Rio de Janeiro, 1992.

_____. **Relatório de desenvolvimento humano 1994**. New dimensions of human security. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr1994/chapters/>>. Acesso em: 30 mar. 2011.

_____. **Relatório de desenvolvimento humano 2007/2008**. Fighting climate change: human solidarity in a divided world. Disponível em: <<http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr2007-8/>>. Acesso em: 30 mar. 2011.

_____. **Relatório de desenvolvimento humano 2010**. A verdadeira riqueza das nações: vias para o desenvolvimento humano. Disponível em: <http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2010_PT_Complete_reprint.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2011.

NAESS, Arne. The Shallow and the Deep, Long-Range Ecology Movement. **Inquiry** 16, 1973.

Acesso à justiça: mediação no judiciário brasileiro à luz da agenda 2030 da ONU

*Lídia Maria Ribas*¹

*Gisele Gutierrez de Oliveira Albuquerque*²

Introdução

O presente texto é uma reflexão se a mediação no Judiciário brasileiro pode contribuir para o cumprimento da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU), sobretudo no que diz respeito ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 16. Utilizam-se os parâmetros das metas nacionais 2020, aprovadas no XIII Encontro Nacional do Poder Judiciário, para fundamentar a necessidade da implementação de métodos adequados de solução de conflitos, como a mediação, nos tribunais de todo o país.

A par desta problemática, analisam-se as políticas públicas de práticas consensuais e a efetivação da mediação no Judiciário brasileiro, sob o fundamento da negociação baseada em “princípios” ou em “méritos” da Escola de Negociação de Harvard, adotada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) nos cursos de formação de mediadores e conciliadores judiciais. A hipótese da pesquisa é de que a mediação implementada no judiciário brasileiro é um meio adequado e democrático de acesso à justiça – direito fundamental básico e importante para a construção de uma educação voltada para o princípio fundamental da cidadania.

¹Doutora e Mestre em Direito do Estado pela PUC/SP. Professora permanente do Mestrado em Direitos Humanos da UFMS. Membro da ABDT, da ADPMS, da ABDI e do CEDIS/UNL. E-mail: limaribas@uol.com.br

²Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS). E-mail: giselegutierrezadv@gmail.com

A relevância da pesquisa encontra-se no fato de que a Agenda 2030 é um plano de ação mundial para o desenvolvimento sustentável, em especial o ODS nº 16 que busca ‘promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis.’

Para tanto, o trabalho está estruturado em quatro itens de modo a construir o raciocínio, bem como a agregar subsídios, a fim de demonstrar o relevo da mediação como método adequado na solução de conflitos.

No primeiro item é abordado o conflito sob a ótica interdisciplinar. Com o intuito de que seja visto sob um aspecto positivo é imprescindível a desconstrução do paradigma negativo do conflito para a possibilidade de o perceber de forma positiva, como um fenômeno que pode proporcionar mudanças e resultados construtivos ao meio ambiente como uma forma ecológica de lidar com as diferenças a partir da perspectiva teórica de Luis Alberto Warat; uma melhor qualidade de vida por meio de condutas conscientes e decisões responsáveis. Estas considerações são relevantes para enfatizar a fase de transição da cultura tradicional do litígio no Judiciário para a cultura da pacificação social, bem como a abordagem prospectiva em que o conflito é trabalhado e ressignificado na mediação.

No segundo item, adentra-se ao movimento de desjudicialização dos conflitos no país, provido pelo Judiciário e encabeçado pelo CNJ desde a edição da Resolução 125/2010 e da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil de 2015 e da Lei 13.140/15 que regula a mediação entre particulares e dentro da administração pública. Em destaque, a política pública nacional de práticas consensuais e sua implementação em todos os Tribunais pátrios. Salienta-se a mediação como mecanismo adequado de solução de conflitos e a sua contribuição para a efetivação do direito de acesso à justiça justo e para todos. Deve-se ter em vista que no processo

de mediação as pessoas são encorajadas a resolver os conflitos de seu dia a dia, a partir de um diálogo com o outro, na busca da mútua satisfação dos interesses e necessidades, reconstruindo e transformando a relação conflituosa – e a si próprias no conflito.

No terceiro item, trabalha-se a percepção do outro e do diálogo sob as bases teóricas da negociação integrativa da escola harvardiana, em uma perspectiva dos direitos fundamentais e da educação para a cidadania. Faz-se necessário, neste momento, elucidar alguns princípios desta negociação que valorizam a solidariedade e a cooperação no processo de tratativas de um conflito a partir da inserção da alteridade e do reconhecimento da igualdade e da diferença.

Os aspectos gerais da ONU sobre a Agenda 2030 são desenvolvidos no quarto e último item, destacando o ODS nº16, bem como as Metas Nacionais do Judiciário Brasileiro no ano de 2020, aprovadas durante o XIII Encontro Nacional do Poder Judiciário no ano de 2019 abordando a questão problema, qual seja: de que maneira a mediação judicial no Brasil pode ser instrumento em prol do cumprimento da Agenda 2030 da ONU?

Utiliza-se a pesquisa bibliográfica e teórica e o método de abordagem dedutivo por partir da observação geral do panorama da ONU e alcançando um mecanismo específico para a sua colaboração, e indutivo, decorrente de um método específico de resolução de conflitos.

1 Mediação como forma ecológica de solução de conflitos sob a ótica Waratiana e da teoria contemporânea

Os conflitos sociais de forma geral, ao longo dos últimos anos, passaram por grandes transformações e encontram-se cada vez mais complexos, haja vista os impactos do sistema capitalista e do mundo globalizado do século XXI. Diante deste contexto, faz-se necessário recontextualizar o conceito de conflito utilizando-se como base a teoria

moderna, a qual o reconhece como um elemento da vida que inevitavelmente permeia todas as relações humanas, e contem potencial para contribuir positivamente nas relações.³

Assim, tanto no campo das ciências sociais como no âmbito da antropologia, o conflito é encarado como um fenômeno útil e imprescindível no contexto relacional, ocupando papel de destaque nos estudos epistemológicos das práticas consensuais de solução de conflito no Judiciário brasileiro como uma porta de entrada para uma comunicação dialógica produtiva e de crescimento.

Todavia, o conflito nesta perspectiva positiva confere evolução individual contribuindo para a formação de uma identidade que tem como ponto de partida o reconhecimento das suas próprias necessidades e, por conseguinte, das necessidades do outro.

Numa concepção warantiana as pessoas na mediação de conflitos são as protagonistas de suas próprias decisões e escolhas; o intuito da mediação é auxiliá-las para que elas mesmas possam se encontrar e então reencontrar o outro. A partir desta abordagem vínculos são construídos com base em suas identidades. Nessa (re)construção dialógica, um conflito identificado e controlado proporciona uma gama de novas ideias e progressos que tem como ponto de partida discussões positivas.

Segundo Warat (2018, p. 46),

A mediação é uma (eco) estratégia pedagógica, na medida em que aposta no conflito como uma possibilidade de criação de espaços transferenciais que facilitam encontros transformadores entre as partes enfrentadas. Aposta para

³ O objetivo não pode nem deve ser eliminar o conflito. Ele é uma parte inevitável – e útil – da vida, que costuma levar a mudanças e gerar descobertas. Poucas injustiças são resolvidas sem conflitos intensos. Na forma de concorrência entre empresas, o conflito ajuda a criar prosperidade. Ele está no cerne do processo democrático, em que as melhores decisões não resultam de um consenso superficial, mas da exploração de diferentes pontos de vista e da busca por soluções criativas. Por mais estranho que pareça, o mundo precisa de mais conflito, não menos. (FISHER, URY e PATTON, 2018, p. 11)

que todas as partes se transformem entendendo a diferença que as enfrenta. A mediação como forma ou estratégia de realização da alteridade.

Entretanto, compreender o conflito nesta linha de pensamento é tê-lo como um fenômeno natural, no qual para a sua resolução se faz necessário um pensar e um agir fraterno e solidário sobre o eu autêntico e do outro com base nas diferenças existentes nesse processo.

Adentrar-se na análise da mediação em uma perspectiva transformadora das pessoas envolvidas no conflito é direcionar às possibilidades que se abrem à ressignificação das situações/problema e à preponderância ativa dos indivíduos envolvidos, de modo a torná-las uma prática promotora da autonomia e de solidariedade.

Consoante a visão transformativa da mediação waratiana (2018, p.47),

Amar é exercer uma capacidade de negociação das diferenças. Um estado de permanente mediação para que possam conviver as diferenças. O amor instala-se em um espaço de conflitividade que precisa ser negociado para realizar os afetos.

A par dessas considerações, dois aspectos são relevantes neste processo de resolução de conflitos: (1) a existência de conflito na convivência humana e (2) os aprendizados positivos diante de um tratamento adequado deles.

Trata-se de aspectos extremamente importantes para se compreender a mediação à luz da teoria transformativa de Luis Alberto Warat (2018, p. 17),

A mediação é uma forma ecológica de resolução de conflitos sociais e jurídicos; um forma na qual o intuito de satisfação do desejo substitui a aplicação

coercitiva e terceirizada de uma sanção legal. A mediação como uma forma ecológica de negociação ou acordo transformador das diferenças.

Nesta perspectiva, a mediação é um mecanismo de solução de conflitos que não tem em suas pretensões dividir a justiça ou ajustar um acordo às disposições do direito normativo ou legal. A mediação, nesta abordagem, é desenvolvida além de uma mera técnica ou um saber que pode ser interpretada e utilizada nas mais variadas áreas da vida e por diferentes visões de mundo e de pessoas, e até mesmo, nos mais diferentes valores axiológicos de uma sociedade.

Nos ensinamentos de Warat (2018, p. 17),

Em termos de autonomia, cidadania, democracia e direitos humanos, a mediação pode ser vista como a sua melhor forma de realização. A mediação deve ser encarada como uma atitude geral diante da vida, como uma visão de mundo, um paradigma ecológico e um critério epistêmico de sentido.

A mediação nesta perspectiva é uma proposta de melhoria na qualidade de vida das pessoas envolvidas, cujo olhar estritamente jurídico destoa da lei como referência para solucionar controvérsias; em sentido contrário, suas lentes se voltam principalmente para a realização da autonomia, da democracia e da cidadania na medida em que sua prática possui cargas pedagógicas desses valores que geram a capacidade de se decidir por si os conflitos sem estar submetido à vontade do outro.

Todavia, como ressalta Warat (2018, p. 19),

Falar de autonomia, de democracia e de cidadania, em um certo sentido, é ocupar-se da capacidade das pessoas para autodeterminarem-se em relação e com os outros; autodeterminarem-se na produção da diferença (produção do tempo com o outro). A autonomia como uma forma de produzir diferenças e

tomar decisões com relação à conflitividade que nos determina e configura, em termos de identidade e cidadania.

A mediação em uma leitura ecológica warantiana não se resume a um método ou em uma técnica jurídica de solução não adversarial de disputas, cujo alcance se limita a um acordo ou a uma decisão resolutiva. Ao contrário, a mediação nesta abordagem se dá quando sua utilização é estrategicamente pedagógica e tem como base a realização da educação para a cidadania, a efetivação dos direitos humanos e do exercício da democracia em um contexto de conflito, seja no âmbito social, jurídico ou ambiental.

Na seara dos conflitos ambientais o choque entre as diferenças de opinião, de critérios e de inferências das pessoas em torno de como os seres humanos relacionam-se com o mundo físico-biológico é o ponto chave de toda discussão. Desta problemática surge o questionamento de como relacionamos hábitos e condutas com os valores particulares e sociais frente aos impactos que causam na esfera biológica e física do bioma terra.

Na lição de Warat (2018, p. 53),

as controvérsias ambientais instalam-se a partir do modo em que regulamos nossas condutas em relação ao meio ambiente e de como nos tratamos mutuamente em função da tomada de decisões sobre o meio ambiente. Uma fonte de conflitividade na tomada de decisões ambientais origina-se no fenômeno denominado “em minhas próprias narinas não”, que consiste em que as pessoas querem um meio ambiente puro, mantendo, ao mesmo tempo, os benefícios nocivos.

Tratar deste assunto é, em um primeiro momento, situá-lo em um contexto em que as questões ecológicas envolvem novos tipos de problemas jurídicos que não podem ser resolvidos por meio de velhos

paradigmas jurídicos, qual seja, a tutela ambiental como um bem jurídico a proteger.⁴ Todo um contexto de imagens e símbolos passam a ser criados e recriados acerca do meio ambiente, o que reflete em novas formas de comportamento, no modo de sentir e de pensar de grande parte da sociedade, cuja mediação vem como uma proposta jurídica de solução de conflitos que supera o normativismo e que atenda a satisfação de todas as partes por meio de uma proposta autorregulada por elas mesmas, com o apoio de um mediador, que colabora na escuta, na interpretação e na transformação.

Warat propõe a distinção entre o Direito Ecológico ou Ambiental e a Ecologia do Direito ou Teoria Ecológica do Direito, no qual tenta descartar a proposta juricista sobre a problematização ecológica que considerada equivocada quando tenta reduzir toda a inovação problemática aos velhos paradigmas jurídicos. Partindo desta distinção e, situando-se em um novo terreno que a Ecologia do Direito inaugura, enfatiza a importância da mediação como uma nova proposta ou possibilidade de solução ecológica de conflitos.

Na mediação transformativa não se busca a solução de um conflito por uma decisão que supõe ser a única verdade absoluta para aquele determinado caso. Ao contrário, na mediação se apropria do senso de responsabilidade das partes conflitivas, as quais assumem suas próprias escolhas a partir da tomada direta de decisões sobre as questões relacionadas ao conflito de forma responsável, autônoma e solidária consigo e com o meio em que encontram-se inseridas.

⁴ É uma diferença que interessa rapidamente esclarecer. Quando os autores falam de Direito Ecológico (ou ambiental, que não deveria ser considerado equivalente) tentam incorporar novas prescrições à velha, tradicional e específica, visão de mundo que os juristas têm sobre o Direito. Pensa o ecológico como se fosse a consagração de uma nova modalidade de luta contra a impunidade. (WARAT, 2018, p. 21)

Neste contexto, a mediação estimula o processo de solução de conflitos na administração das diferenças, na compreensão das suas próprias necessidades e as dos outros. Como consequência, a alteridade e a solidariedade tendem a ser reconhecidas em todo o procedimento.

De acordo com os ensinamentos de Warat (2018, p. 19),

a mediação com uma forma, um caminho que vale a pena tentar para realizar a autonomia. A mediação pressupõe a transformação dos conflitos por um trabalho que aponte para a realização da autonomia das partes envolvidas no conflito. A autonomia de cada um, com a produção com o outro do novo (diferença). A autonomia como a possibilidade de me transformar olhando-me a partir do olhar do outro. De modo geral, poderia dizer que mediando se melhora a qualidade de vida. Este postulado é um postulado ecologicamente forte.

Ao par disso, o mediador é uma figura imparcial e sem poder de decisão. Neste aspecto diferencia-se do juiz que vale de seu lugar de imparcialidade para decidir no lugar do outro. O mediador não decide; unicamente auxilia à (re)construção de um diálogo, de uma comunicação que permitirá eventual solução (transformação do conflito) efetuada pelas partes, por meio do desenvolvimento da autonomia, da responsabilidade e da consciência de cada um sobre suas próprias decisões.

Nas palavras de Warat (2018, p. 65),

a tarefa do mediador consiste em tentar que os sujeitos consigam verbalizar aquilo que não está sendo manifestado e que, sem a consciência dos protagonistas, está produzindo o conflito. Melhor dizendo, o sintoma a resolver. Poder colocar em palavras o não-dito produz um alívio considerável permitindo que as partes exponham sobre o que realmente interessa: o conteúdo latente do conflito que os trazem à mediação.

Pode-se afirmar, nessa linha, que a mediação transformativa calcada em um novo paradigma processual representa a quebra de paradigmas tradicionais e o surgimento da jurisconstrução e da cultura da pacificação social, fortalecida pela adoção de políticas públicas consensuais por parte do Judiciário e da legislação nacional.

2 Mediação no sistema jurídico brasileiro

No presente estudo, os métodos de solução de conflitos são trabalhados como meios adequados de resolver conflitos colocados à disposição dos jurisdicionados, rechaçando a incidência da jurisdição tradicional estatal como a primeira ou única forma de gerir situações conflitivas no Judiciário. Apesar de uma grande variedade, os meios autocompositivos mais comumente utilizados no Brasil são a negociação direta, a conciliação e a mediação.

Por conseguinte, a nomenclatura ADR (*Alternative Dispute Resolution*) apesar de ser relativamente nova – com origem por volta do final da década de setenta do século passado nos Estados Unidos – o registro da utilização dos métodos de solução de conflitos é muito antiga – 3.000 a.c. Alguns especialistas nesta área de gestão de conflitos enfatizam que o termo *Alternative* (alternativo) tem cedido espaço para o *appropriate* (apropriado) ou adequado, uma vez que o novo Código de Processo Civil brasileiro o traz como procedimento obrigatório nos atos processuais iniciais, atentando-se para fatores como o tipo de litígio e as condições das partes para o tratamento do conflito.

No sistema jurídico brasileiro, há três marcos legais que fundamentam a “Justiça Multiportas”, quais sejam, a Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a Lei 13.105/15 (o Novo Código de Processo Civil de 2015) e a Lei 13.140/15 (a Lei de Mediação)

formando o microssistema normativo de métodos consensuais de solução de conflito.

Segundo CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO (2014, p. 49), a autocomposição é instrumento voltado à pacificação social, pois lida com todo o conflito existente entre as partes em sua vida real e não apenas com a parcela de conflito levada a juízo.

Merece menção neste quadro legal, a política pública institucional implementada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que comprometida com a garantia dos direitos fundamentais – acesso à justiça justo e efetivo, adotou por meio da Resolução n. 125/2010, uma nova política de solução de conflitos no âmbito do Judiciário brasileiro com o intuito de estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento de práticas autocompositivas já adotadas pelos Tribunais desde a década de 1990, a exemplo das conciliações nos processos de competência dos juizados especiais e da justiça do trabalho.

De acordo com os ensinamentos de Teori Albino Zavascki,

O direito fundamental à efetividade do processo – que se denomina, também genericamente, direito de acesso à justiça ou direito à ordem jurídica justa – compreende, em suma, não apenas o direito de provocar a atuação do Estado, mas também e principalmente o de obter, em prazo adequado, uma decisão justa e com potencial de atuar eficazmente no plano dos fatos. (1997, p. 64)

Ao longo das últimas décadas, o Judiciário brasileiro, municiado destas três legislações criou uma política de pacificação social a partir da implementação nos tribunais de todo o país do Manual de Mediação Judicial. O reconhecimento deste material como base para a implementação dos métodos autocompositivos adotados nos tribunais nos permite afirmar que a mediação nos moldes do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) encontra seu fundamento na negociação da escola

harvardiana, ou seja, nos quatro princípios da negociação integrativa, cujo desenvolvimento terá o auxílio de um terceiro (mediador) e será realizada por meio da mediação.

Dentro desta proposta, a mediação com ênfase no modelo acordista tem como função precípua restabelecer a comunicação das pessoas que restou prejudicada diante de um conflito instaurado. O intuito desse resgate é que por meio do diálogo as partes formulem soluções para suas próprias contendas compreendendo as diferenças existentes entre elas. Isso porque nesta perspectiva, trabalha-se com a visão de que em muitos conflitos a melhor decisão será tomada pelo exercício da autonomia de cada um perante suas questões, sob a ótica do sistema negocial do “ganha-ganha.”

De outro norte, nas formas tradicionais de solução de conflitos a decisão é baseada na lei e imposta por um terceiro imparcial (jurisdição estatal) cuja lógica de “ganha-perde” resulta na insatisfação de pelo menos um dos litigantes no processo.

Nesta abordagem, a mediação é definida como uma negociação facilitada ou catalisada por um terceiro (mediador) que sem poder de decisão auxilia as partes na (re)construção do diálogo e na criação de opções de soluções para seus próprios conflitos.

Segundo os ensinamentos de Moore (1998, p. 22),

A mediação é um prolongamento ou aperfeiçoamento do processo de negociação que envolve a interferência de uma aceitável terceira parte, que tem um poder de tomada de decisão limitado ou não-autoritário. Essa pessoa ajuda as partes principais a chegarem de forma voluntária a um acordo mutuamente aceitável das questões em disputa. (...) A mediação é, em geral, iniciada quando as partes não mais acreditam que elas possam lidar com o conflito por si próprias e quando o único meio de resolução parece envolver a ajuda imparcial de uma terceira parte.

A par da legislação e de sua regulamentação na prática jurídica, nas últimas décadas, a mediação vem sendo amplamente aplicada na prática do Judiciário brasileiro, que reconhece positivamente seus resultados tanto no âmbito dos litígios ajuizados como na satisfação do usuário do sistema jurisdicional.

Por conseguinte, com uma sociedade altamente conflitiva, atingida por um crescente número de desavenças envolvendo cada vez mais os seus integrantes; os conflitos passaram a se configurar de modo diferente, e o processo clássico passou a ser reconhecido como um instrumento insuficiente para resolver os litígios ainda que visto como uma solução adequada no judiciário.

Neste sentido, a mediação é um instrumento de pacificação social dos conflitos, haja vista sua função facilitadora de comunicação que tem o intuito de construir, autonomamente e de forma cooperativa, uma provável solução para uma controvérsia.

À vista destes pressupostos, o Judiciário vem por meio de políticas públicas desenvolvendo mecanismos de solução de conflitos com o ensejo de provocar mudanças estruturais no seu interior tornando a justiça mais efetiva e pacificadora; harmonizando as relações sociais intersubjetivas a fim de alcançar a máxima realização dos valores humanos, com o mínimo de sacrifício e desgaste.

O relatório de mediação e conciliação apresentado pelo Conselho Nacional de Justiça ano de 2019, enfatiza que:

a utilização de meios alternativos de solução de conflitos, como a conciliação e a mediação, valoriza a responsabilização dos envolvidos pela decisão, o que prestigia a democracia, igualdade de tratamento, solidariedade, prevenção de novos litígios, harmonização e, também, transformação social, pois quando as partes resolvem amigavelmente uma contenda acabam extraindo muitas

lições que representam um avanço nos seus ideais, construindo, portanto, uma nova realidade. (CNJ, 2019, p. 17)

Diante desta análise da realidade judiciária brasileira, percebe-se que sua principal função-tarefa para com a sociedade é ser o canal de harmonização e pacificação social, utilizando-se de critérios justos e equitativos na prestação jurisdicional e no acesso à ordem jurídica justa. Os meios adequados de solução de conflitos (mediação) priorizam o exercício da cidadania e de uma democracia participativa e comunicativa em que os próprios envolvidos são os responsáveis por construírem suas decisões de forma autônoma e consciente.

No entanto, afirma Toffoli

Além dos relevantes avanços alcançados no último ano, o Relatório Justiça em Números 2020 apresenta também os gargalos da Justiça brasileira. A litigiosidade no Brasil permanece alta e a cultura da conciliação, incentivada mediante política permanente do CNJ desde 2006, ainda apresenta lenta evolução. Em 2019, apenas 12,5% de processos foram solucionados via conciliação. Em relação a 2018, houve aumento de apenas 6,3% no número de sentenças homologatórias de acordos, em que pese a disposição do novo Código de Processo Civil (CPC), que, em vigor desde 2016, tornou obrigatória a realização de audiência prévia de conciliação e mediação. Conforme registrado no presente Relatório, aproximadamente 31,5% de todos os processos que tramitaram no Poder Judiciário foram solucionados. (CNJ, 2020, p. 6)

Neste quadro, cumpre ressaltar que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tem trazido estatísticas oficiais do Poder Judiciário, de forma anual e desde 2004 com o Relatório “Justiça em números”; a fim de divulgar a realidade dos tribunais brasileiros, quanto à estrutura, taxas de congestionamento, montantes de processos sem decisões e índices de litigiosidade, em todas as instâncias.

Os estudos oficiais colheram dados de atividades dos tribunais de todos os estados brasileiros no ano de 2019 que delatam o aumento de novas demandas ano a ano e a lenta evolução na transição da política da litigiosidade para a cultura do consenso no próprio sistema jurídico por parte de seus operadores quais sejam, juízes, advogados, promotores, defensores públicos, serventuários da justiça, bem como, da sociedade em geral.

A esse respeito, importa considerar que a sociedade brasileira de modo geral ainda credita ao Judiciário uma das únicas formas de alcançar a solução de suas controvérsias e encontrar a paz social.

3 Mediação à luz da negociação baseada em princípios da escola de Harvard e da educação para a cidadania

Passada essa síntese geral acerca do panorama da mediação no Judiciário brasileiro, a questão que sobrevém, de extrema importância para análise deste método consensual, é a necessidade de se observar o suporte teórico adotado pelo Judiciário para fundamentar a sua política de pacificação e a implementação dos métodos autocompositivos nos seus conflitos, ou seja, a linha de interpretação seguida pelos tribunais para capacitar mediadores e conciliadores judiciais em técnicas de construção de consenso, cujos trabalhos podem significar ganhos positivos e comprometidos com a realização efetiva da justiça e da paz social.

Entretanto, ao longo da última década, o Grupo de Pesquisa e Trabalho em arbitragem, mediação e negociação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília desenvolveu o manual de mediação judicial, com o apoio do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), para melhorar a percepção do jurisdicionado com o Poder Judiciário, abandonando-se a visão de que este consiste exclusivamente em uma instituição de sentenças e adotando-se progressivamente a perspectiva de que o Judiciário é

essencialmente um órgão de aproximação de pessoas em conflito – ou um hospital de relações sociais.

Neste contexto, com o intuito precisamente de criar um centro de difusão de conhecimento e prática de métodos consensuais de solução de conflitos, o manual de mediação judicial adotou como marco teórico os ensinamentos da negociação baseada em princípios, ou seja, negociação baseada em méritos ou integrativa da Escola de Negociação de Harvard – *Harvard Law School*. Segundo seus fundadores, o programa parte da premissa de que o objetivo de uma negociação não deve e nem pode ser o de eliminar conflitos, uma vez que fazem parte da vida humana e geralmente conduzem à mudança e a novas ideias.

Nesta abordagem, o grande desafio enfatizado pelos autores não é eliminar conflitos, mas transformá-los em algo positivo e construtivo para a vida das pessoas, com viés na cooperação e na integração entre os negociantes. A situação do conflito é, na verdade, uma oportunidade que as pessoas têm para encontrar uma solução mutuamente benéfica. Muito mais que adversários tentando tirar algo um do outro, os negociadores devem ser parceiros que, ao atuarem em conjunto, promovem ganhos maiores do que teriam se atuassem sozinhos.

Nas palavras de FISCHER, URY e PATTON (2018, p. 17),

Todos querem participar das decisões que os afetem, e cada vez menos pessoas aceitam decisões ditadas por outros. Os indivíduos são diferentes entre si e usam a negociação para lidar com essas diferenças. Seja numa empresa, no governo ou na família, a maioria das decisões é alcançada por meio da negociação. Mesmo quando vão ao tribunal, quase sempre as partes negociam um acordo antes do julgamento.

Neste contexto, o Programa de Negociação de Harvard é reconhecido como um instrumento importante para se obter o que se quer do outro,

superando a ideia de ‘vencer’ em uma negociação. Uma comunicação de mão dupla projetada para chegar a um acordo quando as pessoas têm ao mesmo tempo, interesses em comum e opostos, além de alguns interesses que podem simplesmente ser diferentes. A negociação mostra-se profundamente eficiente e necessária quando se examina a lógica dos conflitos com um olhar promissor para o bem das gerações futuras.

Nesta linha, a negociação mostra-se profundamente eficiente e necessária quando se examina a lógica dos conflitos com um olhar promissor para o bem das gerações futuras. Para FISHER, URY e PATTON (2018, p. 13),

Estamos vivendo uma era que futuros antropólogos, olhando para o passado, poderão denominar como a primeira reunião da família humana. Pela primeira vez, graças à revolução da comunicação, a família humana, em sua totalidade, mantém um relacionamento. Todas as 15 mil “tribos” ou comunidades linguísticas do planeta têm consciência umas das outras. E, como em todas as reuniões de família, nem tudo é paz e harmonia. Há muito ressentimento, profundas divergências, iniquidades e injustiças. (...) Mais do que nunca, confrontamos com o desafio de conviver na era nuclear, em um planeta cada vez mais populoso, para nosso próprio bem e para o bem das gerações futuras, precisamos aprender a mudar o jogo básico de conflitos.

A par destas considerações, a negociação baseada em princípios pode ser aplicada por diversas situações-conflito, qual seja: por diplomatas em negociações de controle do uso de armas, por investidores que negociam aquisições corporativas e por casais que querem decidir desde onde passar as férias, divisão de bens no divórcio, entre consumidor e comerciante que acertam o preço de uma venda, executivos que planejam a fusão de grandes grupos industriais, presidentes e ministros que se reúnem para discutir o futuro das relações entre seus países. O fio condutor do método da negociação integrativa está, em um primeiro momento, em entender a

situação-problema. Realizado de maneira consciente ou não, o ato de negociar é parte fundamental da vida em sociedade.

Todavia, o que se percebe quando existe um conflito, independente do que o originou, seja um contrato ou uma disputa familiar, é que as pessoas envolvidas negociam assumindo posições rígidas e inflexíveis com argumentos e concessões para se chegar a um acordo.

De acordo com os ensinamentos da escola de Harvard, a negociação nesta perspectiva é vista sob três critérios: (1) deve produzir um acordo sensato, caso um acordo seja possível; (2) deve ser eficiente; e (3) deve melhorar, ou, pelo menos, não piorar, o relacionamento entre as partes.

Neste sentido, o Projeto de Negociação de Harvard desenvolveu uma alternativa à negociação de barganha – negociação de barganha posicional, ou seja, o método de negociação integrativa explicitamente concebido para produzir resultados sensatos, de forma eficiente e amigável, operando, assim, em quatro princípios básicos dentro da mediação, quais sejam: pessoas – interesses – opções – critérios.

Pode-se afirmar nesta linha, que se a lógica da negociação é restabelecer o diálogo, o primeiro princípio trabalhado antes de se iniciar as tratativas é reconhecer nas pessoas conflitantes seres humanos dotados de emoções e sentimentos, com pontos de vista diferentes e opostos; muitas vezes com dificuldades de se comunicar com clareza.

Assim, antes mesmo de começar a trabalhar as questões que deram origem ao conflito, é necessário separar o problema dos aspectos pessoais e internos de cada envolvido – separar as pessoas do problema, haja vista que serão trabalhados em um momento distinto. Desta maneira, o problema que se apresenta como parte do conflito é o objeto central da negociação integrativa, independentemente da existência de problemas interpessoais de cada negociador.

Na sequência, o segundo princípio abordado neste processo de negociação se refere à mudança de perspectiva dos conflitantes em superar o que lhe são inconvenientes e inflexíveis para se ater ao cerne da negociação integrativa que é entender os interesses subjacentes de cada um. Focar nos reais interesses e necessidades e não nas posições externadas.

O terceiro princípio deste método de negociação tem como base criar várias opções e alternativas de solução por meio de técnicas de mediação, com possibilidades de ganhos mútuos antes de se chegar a um acordo ou a uma decisão resolutive. É necessário diagnosticar o problema partindo da superação de obstáculos que, porventura, estejam inibindo a criação de opções, como: prejulgamentos, busca por uma única resposta, pressuposição de que exista apenas uma opção para o acordo e crença de que “resolver o problema do outro é problema do outro”.

O quarto e último princípio utiliza-se de critérios e parâmetros justos e objetivos; durante a negociação quando os interesses são diametralmente opostos, um negociador pode conseguir um resultado favorável na base da intransigência, e conseqüentemente, produzir resultados arbitrários. Nesta perspectiva, havendo interesses conflitantes, o método sugere a busca de uma solução baseada em critérios justos, independente das vontades de ambos os lados.

Nesta linha, o método determina que se trabalhe não com as posições de cada parte – aquilo que busca, que se requer ou se oferece – mas sim com os interesses por trás delas – os desejos e preocupações que motivam as posições. A boa relação e a comunicação entre as partes são essenciais e por isso não se deve permitir que o problema em discussão, seja qual for, as prejudique. O método de negociação está dividido em três fases distintas, qual seja: análise, planejamento e discussão.

A primeira fase de análise corresponde ao estágio em que se realiza o diagnóstico da situação – reunião de informações – para organizar e refletir sobre elas. Já na segunda fase de planejamento o negociador lidará com os quatro elementos novamente, gerando ideias e decidindo o que fazer. E por fim, na terceira e última fase de discussão, quando os negociadores interagem em busca de um acordo, mais uma vez os quatro princípios são os melhores temas para se embasar uma negociação de forma cooperativa. Neste estágio identifica-se e resolve-se diferenças de pontos de vista, sentimento de frustração ou de ira, bem como, dificuldades de comunicação.

O reconhecimento desse novo paradigma de negociação baseada em princípios permite afirmar que, em contraste com a negociação de posições, busca-se, em um primeiro momento, a concentração nos interesses básicos de cada negociador com o fim de alcançar um consenso gradual sobre uma decisão conjunta de forma eficiente, sem todos os custos transacionais que surgem quando se apega a determinadas posições.

Além disso, ao separar as pessoas do problema, a negociação flui para um diálogo aberto com muita escuta ativa, lidando de forma direta e empática com o outro negociador como ser humano, possibilitando a construção de um resultado amistoso, democrático e justo, pautado na autonomia e na responsabilidade.

A mediação trabalhada nos moldes da negociação integrativa fortalece valores de solidariedade e de alteridade nas pessoas, as quais ao mesmo tempo são conectadas consigo mesmo e com o outro, assumindo o protagonismo nas soluções de seus próprios conflitos por meio do seu papel como cidadão no processo de pacificação e de harmonização.

Segundo os ensinamentos de CARMO;

A autonomia é condição necessária para se tornar pessoa. Mas não é condição suficiente para alcançar tal desígnio. Para tanto é fundamental que cada indivíduo reconheça que não é uma ilha autossuficiente, mas que vive num coletivo interdependente de seres humanos e que este coletivo, por seu turno, vive numa situação de interdependência estreita com a casa comum em que habita, uma nave espacial chamada terra. (2014, p. 72)

Entretanto, o reconhecimento dessa interdependência universal e com o outro constitui o primeiro passo para uma convivência em comum com qualidade de vida. Para CARMO (2014, p.72) os seres humanos foram confrontados com a escolha entre uma existência conflitual que, por um lado, é marcada por uma concessão darwinista social, no qual defende que evolução humana se dá a partir de um jogo de ganha-perde, em que só os mais aptos resistem; e, de outro lado, por uma existência pacífica, cooperante, orientada pela convicção de que o jogo humano é de ganha-ganha, a partir de cujas regras, todos ganham se cuidarem uns dos outros ou todos perdem se não o fizerem.

Neste contexto, a mediação se torna responsável pela introdução do conceito de pacificação social pautado na autonomia, na boa-fé, no respeito mútuo; consolidando um ambiente com qualidade, propício para novas negociações e para a construção de um acordo amistoso e perene entre as pessoas.

4 Agenda 2030 no poder judiciário brasileiro: aspectos gerais

Conforme aludido em sede de introdução, a Agenda 2030 das Nações Unidas (ONU) é um plano de ação para as pessoas, o planeta e a prosperidade. Este documento busca fortalecer a paz universal com mais liberdade, mesclando de forma equilibrada, as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a economia, a social e a ambiental. A agenda 2030 compõe-se 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável que foram

adotados por todos os Estados-Membros em 2015, inclusive pelo Brasil, como um apelo universal para acabar com a pobreza, proteger o planeta e garantir que todas as pessoas desfrutem de paz e prosperidade até 2030.

De fato, as Nações Unidas têm como objetivo principal a manutenção da paz e da segurança internacional. E para alcançar tal objetivo, cita em sua Carta, no capítulo VI (Solução Pacífica de Controvérsias) o propósito de chegar a uma solução pacífica de controvérsias por meio dos métodos de solução de conflitos, dispondo no artigo 33.1 que,

as partes em uma controvérsia, que possa vir a constituir uma ameaça à paz e à segurança internacionais, procurarão, antes de tudo, chegar a uma solução por negociação, inquérito, mediação, conciliação, arbitragem, solução judicial, recurso a entidades ou acordos regionais, ou a qualquer outro meio pacífico à sua escolha. (CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS, 1945)

Neste sentido, o Poder Judiciário brasileiro é pioneiro no mundo, na institucionalização da Agenda 2030 e na indexação de sua base de dados com 80 milhões de processos a cada um dos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) sendo 169 metas a serem alcançadas. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) por meio da Portaria nº. 133 de 28/09/2018 criou o Comitê Interinstitucional que se destina a proceder estudos e apresentar proposta de integração das metas do Poder Judiciário com as metas e os indicadores dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) – Agenda 2030.

O Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) n. 16 da Agenda 2030 (2015, p. 29) enfatiza a promoção de sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável com o acesso à justiça para todos, construindo instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis. Dessa premissa, por si só, já é possível deduzir que a mediação de conflitos alcança o patamar significativo apto a colaborar com o ODS n. 16,

em especial, no tocante ao acesso justo à justiça, uma vez que lida com institutos ligados a conflitos, inseguranças, instituições fracas e acesso limitado à justiça que representam ameaça ao desenvolvimento sustentável.

Assim, o primeiro confronto entre o ODS n. 16 e a política judiciária da época atual ocorre em detrimento da educação litigiosa que se instaurou nos últimos séculos, sendo pacífica, atualmente, a concepção de que o acesso à justiça se dá por meios dos métodos consensuais de solução de conflito e pela disseminação da cultura da pacificação social com a garantia da livre manifestação do pensamento e da liberdade de expressão.

Tendo em vista que os métodos consensuais são instrumentos legais para o exercício da autonomia e do diálogo nos conflitos judiciais, nada mais coerente do que reconhecer a função social da mediação, já que o próprio Código de Processo Civil estabelece o seu uso como ato obrigatório antes e/ou durante o processo judicial.

Neste sentido, as políticas públicas consensuais adotadas e implementadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a legislação nacional e a sociedade civil são os três pilares básicos atuando em conjunto para colocar em prática o ODS n. 16 – diminuindo o índice de violência e garantindo o acesso à justiça em todo momento com participação inclusiva e, sem distinção de raça, etnia, cor, gênero, classe social.

Vale ressaltar que 12 metas foram aprovadas no ano de 2019 (XIII Encontro Nacional do Poder Judiciário) pelo Judiciário brasileiro, sendo que as Metas n. 03 e n. 09 dizem respeito a estimular a conciliação nos tribunais de todo o país e a realização de ações de prevenção ou desjudicialização de litígios voltadas aos objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), da Agenda 2030.

Uma vez constatado que os métodos consensuais de solução de conflitos já se encontram expressos no ordenamento jurídico pátrio, a

mediação assume o importante papel de contribuir para a construção de sociedades pacíficas e justas, efetivando a prestação jurisdicional de forma inclusiva e participativa, resta agora reconhecer a mediação como parte da organização do judiciário e conquistar prioridade política, institucional e administrativa para estruturá-la cada vez mais como uma forma adequada de disseminação da paz e de aproximação ao cumprimento da Agenda 2030 da ONU no ODS n. 16.

Considerações finais

O presente artigo teve por objetivo verificar como a mediação pode contribuir para o cumprimento da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU), sobretudo no que diz respeito ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 16.

Após investigar no primeiro item a mediação como forma ecológica de lidar com os conflitos com ênfase na teoria waratiana, e perceber o conflito como um fenômeno positivo e útil para a vida e que se encontra no cerne do processo democrático de uma sociedade, conclui-se que a mediação é uma proposta de melhoria na qualidade de vida das pessoas, cuja autonomia e solidariedade são elementos relevantes trazidos para o desenvolvimento da solução de controvérsias.

Nesta perspectiva a mediação possui cargas pedagógicas que se voltam para a realização da democracia e para o exercício da cidadania quando as próprias partes têm a capacidade de decidir por si mesmos seus conflitos sem estar submetido à vontade do outro.

No segundo item foi abordada a mediação judicial no Brasil enfatizando a legislação existente no ordenamento jurídico e as políticas públicas consensuais no processo de desjudicialização dos conflitos no país nas últimas décadas. No entanto, com o aumento de demandas processuais ano a ano revela-se que a sociedade brasileira apresenta fortes

traços de uma educação litigiosa, a qual ainda credita ao judiciário uma das únicas formas de alcançar a solução de suas controvérsias e encontrar a paz social.

No terceiro item a pesquisa dedicou-se a análise da mediação à luz da negociação baseada em princípios da Escola de Negociação de Harvard, haja vista ser a referência teórica adotada pelo Judiciário brasileiro para fundamentar a sua política de pacificação e implementação dos métodos consensuais e de capacitação de mediadores e conciliadores para atuarem nos tribunais de todo o país.

Conclui-se que a mediação desenvolvida nos moldes do método de negociação da escola de Harvard fortalece valores de cooperação e de solidariedade nas pessoas, as quais ao mesmo tempo são conectadas consigo mesmo e com o outro para resolver seus conflitos, respeitando as diferenças no modo de pensar e de se expressar, no estilo de vida, nas opiniões e ideias; assumindo o protagonismo nas soluções de seus próprios conflitos por meio do seu papel como cidadão do mundo no processo de transformação e de harmonização das ambivalências com alteridade.

No quarto e último item, a pesquisa dedicou-se ao estudo da ODS nº 16 da Agenda 2030 da ONU que dispõe sobre o objetivo de desenvolvimento sustentável que o Poder Judiciário assumiu o compromisso de adotar em sua administração para promover a pacificação social e inclusiva por meio do acesso à justiça para todos até 2030.

Neste contexto, a mediação se torna responsável pela introdução do conceito de pacificação social moldado na autonomia, boa-fé e no respeito mútuo de maneira a consolidar a dignidade humana em um ambiente com qualidade para construir acordos amistosos e perenes entre as pessoas.

O processo de desjudicialização incentivado pelo Poder Judiciário nas últimas décadas tem demonstrado seu compromisso com o ODS nº 16, estabelecendo a cada ano metas nacionais permanentes que incentivam a cultura da conciliação mediante a implementação de políticas consensuais no país.

Por fim, conclui-se que a efetividade do direito de acesso à justiça como garantia fundamental ainda tem um longo caminho à percorrer. Os paradigmas tradicionais de jurisdição e a educação litigiosa são desafios a serem enfrentados dia a dia na convivência social, por meio da implementação de uma pedagogia cidadã que valorize a solidariedade, a cooperação, a alteridade e o desenvolvimento sustentável com autonomia e responsabilidade.

Referências

AZEVEDO, André Gomma de (org). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**.

Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2004, v.3.

CARMO, Hermano. **Educação para a cidadania no século XXI**. Trilhos de intervenção.

Lisboa: Escolar Editora, 2014.

BRASIL. **Decreto n. 19.841 de 22 de outubro de 1945**. Carta das Nações Unidas. Rio de

Janeiro: RJ, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28 de outubro de 2020.

BRASIL. **Lei n. 13.105, de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: DF,

Presidência da República [2015]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 20 de novembro de 2019.

BRASIL. **Lei 13.140, de 26 de junho de 2015**. Lei de Mediação. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, Brasília: DF, Presidência da

República [2015]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 20 de novembro de 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília: DF, 2010. Disponível em: <https://cnj.jus.br>. Acesso em: 20 de novembro de 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório Analítico Propositivo**. Justiça Pesquisa. Mediação e Conciliação Avaliadas Empiricamente. Brasília: DF, 2019. Disponível em: <https://cnj.jus.br>. Acesso em 20 de novembro de 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2020**: ano-base 2019. Brasília: DF, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 29 de outubro de 2020.

BRASIL. **Transformando Nosso Mundo**: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. (trad.) Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil. 2015. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br>. Acesso em 20 de outubro de 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria nº. 133, de 28 de setembro de 2018**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 25 de outubro de 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Metas Nacionais 2020**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br>. Acesso em: 25 de outubro de 2020.

CINTRA, Antonio C. de A.; GRINOVER, Ada P.; DINAMARCO Cândido R. **Teoria Geral do Processo**. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

FISCHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. **Como chegar ao sim**: a negociação de acordos sem concessões. (trad.) Raquel Agavino. Rio de Janeiro: Sextante, 2018.

MOORE, Christopher W. **O Processo de Mediação**: estratégias práticas para a resolução de conflitos. (trad.) Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 1998.

WARAT, Luiz Alberto (org). **Em Nome do Acordo**. A mediação no Direito. (trad.) Julieta Rodrigues, Florianópolis: EModara, 2018.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. São Paulo: Saraiva, 1997.

O Princípio da Razoável Duração do Processo no Âmbito Ambiental

*Luís Fernando Biasoli*¹
*Severino Alexandre Biasoli*²

Introdução

O presente artigo visa analisar o tema da razoável duração do processo no âmbito ambiental enquanto direito fundamental constitucional, em especial, sua aplicação perante os tribunais administrativos fiscais, a partir do exposto no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal (1988): “no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Nesse sentido, a pesquisa busca responder, de forma lógica, ao problema causado pela falta de respostas para aplicação do princípio esculpido na norma. Qual é o tempo de duração máxima do processo administrativo fiscal no âmbito da justiça ambiental para se ter justiça? A razoável duração do processo tem sua aplicação *ex officio* no direito administrativo brasileiro? Quais seus efeitos no direito interno? Tais questões vão orientar o texto que segue.

Para realizar a análise, dividiu-se o trabalho em três capítulos. Na primeira parte do trabalho, apresenta-se o princípio da razoável duração do processo como fonte de estudos e expressões constitucionais em outras legislações, além de ser apontado como direito *fundamental* do cidadão na

¹Doutor em Filosofia e professor da Universidade de Caxias do Sul (UCS) e-mail: luisbiasoli@hotmail.com

²Mestre em Filosofia pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). e-mail: severino.advogado@hotmail.com

Constituição Federal de 1988. Segundo Aury Lopes Jr. (2004), a sociedade tem o direito de conhecer, previamente e com exatidão, qual o tempo máximo que poderá perdurar um processo judicial ou extrajudicial, sob a tutela jurisdicional do Estado. É essencial a noção exata das regras do jogo para a sociedade ter segurança jurídica na discussão e solução das suas lides em um Estado democrático. É um ponto de relevo da justiça republicana da qual a nenhum cidadão pode ser negado o seu direito.

No segundo capítulo, o artigo apresenta a exegese do art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição brasileira, que pode ser dividido em dois subitens distintos, mas interligados. O primeiro mostra que se está diante de uma garantia de direito fundamental do homem e cidadão. No segundo item, o objeto de análise é demonstrar que existe na legislação infraconstitucional a previsão de prazos, que dão a aplicação prática ao instituto da razoável duração do processo na legislação brasileira. Desse modo, Humberto Theodoro Júnior (2005, p. 20) leciona:

A primeira grande conquista do Estado Democrático é justamente a de oferecer a todos uma justiça confiável, independente, imparcial e dotada de meios que a faça respeitada e acatada pela sociedade (...). A lentidão da resposta da Justiça, que quase sempre a torna inadequada para realizar a composição justa da controvérsia. Mesmo saindo vitoriosa no pleito judicial, a parte se sente, em grande número de vezes, injustiçada, porque justiça tardia não é justiça e, sim, denegação de justiça.

Neste contexto, o exercício desse direito de conhecer as regras do jogo e o seu tempo de duração é importantíssimo para respaldar a lisura do processo, como garantidor do desenvolvimento do processo administrativo ou judicial, em toda a sua plenitude, com o direito a preservar um mínimo de segurança jurídica, que será o tempo para

solução da controvérsia. E, nas palavras do professor Matheus Fontes Monteiro (2012, p. 8), uma síntese da problemática a ser estudada:

O estudo do tema tem sua importância ao passo em que busca analisar o problema em voga sob a perspectiva constitucional, partindo-se do mandamento do princípio da duração razoável do processo, demonstrando a existência do prazo e a importância da sua aplicação no processo administrativo fiscal. Além de, é claro, certificar o efeito sofrido na Administração, na hipótese de sua não observância.

No terceiro e último capítulo, apresentam-se as implicações práticas do conteúdo do direito à duração razoável do processo na jurisprudência administrativa e judicial brasileira. Evidente que a praxe forense já faz uso do princípio objeto do estudo e, no fim das contas, orienta o pensamento da sociedade sobre o tema. Ainda, far-se-á uma análise crítica da situação da aplicabilidade da duração razoável do processo, instituto que pode ser responsável pela maior celeridade e agilidade no trâmite dos processos no direito tributário brasileiro.

A pesquisa é uma simples colaboração para que se continue a discussão sobre a relevante matéria, incentivando para que mais pesquisadores se debruçarem sobre o tema, visando desburocratizar a administração pública brasileira na matéria processual-ambiental. Rui Barbosa (1849-1923), em um de seus discursos mais brilhantes, já afirmava que o excesso de tempo na prestação jurisdicional pode-se tornar injustiça:

Mas justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, as lesa no patrimônio, honra e liberdade. Os juízes tardieiros são culpados, que a lassidão comum vai tolerando. Mas sua culpa tresdobra com a terrível agravante de que o lesado não tem meio de reagir

contra o delinquente poderoso, em cujas mãos jaz a sorte do litígio pendente.
(BARBOSA, 1920, p. 40).

O princípio da razoável duração do processo no direito comparado

O princípio da razoável duração do processo é um princípio jurídico que é objeto de estudo e debate há séculos. Segundo Comparato (2008), já na *Magna Carta* de 1215 considerada uma das primeiras Constituições escritas do Ocidente, há previsão, em seu artigo 40, de que não se protele o direito ou a justiça sob pena de injustiça. Assim, já se identificava alguma preocupação com o referido direito fundamental e garantia aos homens.

Destarte, uma breve visão de sua importância e previsão mais atualizada pode ser vista em várias Constituições e Convenções na sociedade contemporânea. O direito fundamental à duração razoável do processo é reconhecido na *Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais*, subscrita em Roma, em 04 de novembro de 1950. Expressa o art. 6º:

Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.(...)

A constituição espanhola, de 1978, assegura o mesmo princípio, em seu artigo 24, afirmando que todas as pessoas têm direito a obter a tutela

jurisdicional do Estado efetiva perante qualquer Juiz ou Tribunal, sem que haja qualquer forma de indefinição. Segundo Borges (2012, p. 72), ao analisar o ponto em questão, sob a ótica dos países anglo-saxões, afirma:

A constituição do Canadá, de 1982, no seu artigo 11, letra b, reconhece “a necessidade da prestação jurisdicional sem dilações indevidas, com a garantia do devido processo legal”. Também a Constituição Portuguesa, no artigo 20, 4 e 5, fala em decisão em “prazo razoável” e no dever do legislador “assegurar aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter a tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos”.

Como observa Nicholaidis (1989), nos Estados Unidos, a Emenda VI, prevê a *Speedy Trial Clause* (cláusula do julgamento célere), onde o réu terá direito a um julgamento rápido em qualquer espécie de processo. A cláusula protege o cidadão estadunidense de atraso entre a apresentação da acusação e o início do julgamento, sendo motivo de arquivamento do processo.

Nesta direção, a *Carta Africana de Direito Humanos e dos Povos*, de julho de 1981, *in verbis*:

1. Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja apreciada. Esse direito compreende:

a) O direito de recorrer aos tribunais nacionais competentes de qualquer acto que viole os direitos fundamentais que lhe são reconhecidos e garantidos pelas convenções, as leis, os regulamentos e os costumes em vigor;

b) O direito de presunção de inocência, até que a sua culpabilidade seja estabelecida por um tribunal competente;

c) O direito de defesa, incluindo o de ser assistido por um defensor de sua escolha;

d) O direito de ser julgado num prazo razoável por um tribunal imparcial.

[Grifo nosso]

Na Itália, a garantia da razoável duração do processo teve um dos maiores avanços na matéria, com a *Lei de Pinto* (2001), que regula o direito de exigir uma compensação justa pelos danos patrimoniais ou extrapatrimoniais, em razão da duração excessiva de um processo. Contudo, o dispositivo legal 134/2012 fez uma reformulação na essência da Lei, na qual impõe ao judiciário não observar somente a questão cronológica na fixação da razoável duração do processo, mas a complexidade da causa e o comportamento das partes para averiguar se houve a transgressão da razoável duração do processo.

O professor e jurista Heleno Taveira Torres (2011) expressa que tal princípio, para o Brasil, tem origem na *Convenção Americana de Direitos Humanos*, também conhecida pelo *Pacto de San José da Costa Rica*, que tem o Brasil como signatário e estabelece em seu art. 8º das garantias judiciais, que o direito a ser ouvido com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz, imparcial, independente e competente para o exame da matéria, é pertinente a todos os indivíduos. *In verbis*:

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

São certos e justos os motivos que levam o legislador a esculpir princípios da questão do tempo nos processos ao nível de garantia fundamental, porquanto a sociedade está insatisfeita com a demora na prestação da tutela jurisdicional. E o Brasil esculpe o princípio da razoável duração do processo na parte das garantias e direitos fundamentais da sua Constituição, portanto o cidadão tem o dever de exigir que nas decisões administrativas ambientais e judiciais seja respeitada a norma

constitucional e infraconstitucional. Passa-se, agora, a analisar o art. 5º, inciso LXXXIII, da CF que é o marco garantidor do princípio da razoável duração do processo.

A razoável duração do processo no artigo 5º da constituição

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, através da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, introduziu, como garantia fundamental, a razoável duração dos processos, tanto na esfera judicial quanto administrativa, ao estabelecer:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXXVIII - a todos, âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

A emenda constitucional nº 45 foi vista positivamente pela sociedade, mesmo já estando em vigor o princípio, por ser signatário do *Pacto de San José* desde 1992 e ao estar presente no espírito de vários princípios e normas da farta legislação constitucional e infraconstitucional brasileira. O problema é dimensionar o termo *razoável duração do processo* em uma sociedade ávida por justiça, carente de acesso aos seus direitos e, em muitos casos, órfã de interpretações mais uniformes sobre um mesmo texto normativo por parte dos diversos tribunais administrativos ou judiciais.

Certo que, quando os processos envolvem entes públicos, como a Fazenda (caso dos Processos Administrativos Ambientais), Secretarias de Meio Ambiente, entre outros, as regras não são exatamente as mesmas de

processos civis, justamente por existir um ente público em um dos polos ativo, passivo, interessado, etc. No processo administrativo fiscal ambiental, em obediência ao princípio da oficialidade, a própria Fazenda Pública tem a obrigação de dar continuidade ao processo, tomando todas as providências necessárias para que ele se conclua, sem depender de nenhum procedimento da parte do cidadão para o seu andamento.

Sendo assim, na prática, três critérios devem ser levados em conta na determinação da duração razoável do processo: a) a complexidade do assunto; b) o comportamento dos litigantes; c) atuação do órgão jurisdicional (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2006, p. 93). Ocorre que já existem leis infraconstitucionais que ajudam a regulamentar e dar significado e praticidade ao princípio da razoável duração do processo.

Dessa forma, como existem muitas reclamações relacionadas à demora na prestação do serviço jurisdicional e na tramitação dos processos, após o transcurso de determinado prazo, há também aqueles que consideram que se deva arguir a extinção do processo quando a culpa não for do cidadão, e por consequência, do crédito tributário, por “prescrição intercorrente”, referente a uma analogia do disposto no Código de Processo Civil, que prevê a extinção do processo, sem resolução de mérito, quando este ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes.

Nesse sentido, também a legislação, esculpida na Lei nº 9.784 (1999), expressa no artigo 49: que concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até 30 (trinta) dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. Além disso, é imprescindível, ao trabalho, analisar sucintamente a Lei nº 11.457 (1997), que expressa, em seu artigo 24, prazo para todo o procedimento administrativo federal, constituindo-se termo inicial a se

computar ao período atinente à tomada da decisão administrativa. *In verbis*:

É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 dias (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

Em especial, esse comando é claro e cristalino, pois existe um comando legal que manda a União proferir decisão administrativa em prazo máximo. Portanto, qualquer outra conclusão que não seja aquela de encerrar o processo, sem ônus para o contribuinte nos processos administrativos fiscais, visa justificar a ineficiência estatal e felicitar a burocracia, quando da sua prestação de serviço jurisdicional.

A jurisprudência de nossos tribunais é tímida no sentido de aceitar esses comandos legais. O problema que se coloca, e que se pretende resolver no estudo, é: a razoável duração do processo na prática, com tempo determinado para pôr fim às demandas favorecem uma das partes envolvidas? Veja-se o poder estatal, gigantesco: tributa, fiscaliza, regulamenta o processo e, participa com intelectuais muito bem motivados e remunerados. O cidadão é hipossuficiente nessa relação, por isso a União, Estados, Municípios e Distrito Federal teriam a obrigação de ser céleres em seus julgamentos administrativos. A complexidade do tema é evidente, como se vê a seguir, por meio de uma análise jurisprudencial coletadas em tribunais superiores administrativos e judiciais.

A interpretação jurisprudencial do princípio da razoável duração do processo perante a justiça brasileira

Sobre o tema, os Tribunais Superiores tanto Administrativos como Judiciais não corroboram no sentido de dar um norte definitivo sobre a definição do que seja “razoável duração do processo” nos processos

tributários. No STF, por exemplo, na pesquisa de jurisprudência colocando as expressões “razoável”, “duração”, “processo” e “Tributário” são encontrados apenas 8 documentos. Nesse diapasão, colaciona-se o seguinte aresto:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO MONOCRÁTICA. NÍTIDO OBJETIVO DE REDISCUTIR A MATÉRIA. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PRÉVIA DE PROVAS E DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. SÚMULA 279 DO STF. EVENTUAL AFRONTA À CONSTITUIÇÃO SERIA INDIRETA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. EXISTÊNCIA DE ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO STF. DESNECESSIDADE. TRIBUTÁRIO. IPTU. BASE DE CÁLCULO. IMÓVEL QUE SURTIU APÓS (...) **II - Se no momento do julgamento do recurso extraordinário já houver orientação consolidada do STF no mesmo sentido do acórdão recorrido, é desnecessário o retorno dos autos ao Tribunal a quo, para que este, em obediência ao art. 97 da CF, submeta a arguição de inconstitucionalidade ao tribunal pleno ou ao órgão especial, considerando os princípios da celeridade processual e da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF), como no caso dos autos. Desnecessidade de observância absoluta para a aplicação dos precedentes dos quais resulte a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade.** Suficiência da equivalência das matérias examinadas. (...). V - Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 820303 ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-181 DIVULG 17-09-2014 PUBLIC 18-09-2014) (Grifo nosso).

No Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, utilizando-se a mesma técnica, foram encontrados poucos documentos que tratam sobre o tema; a utilização do princípio da razoável duração do processo, para validar a citação feita na pessoa de porteiro do prédio comercial onde se localiza a ré, ainda que sem poderes específicos para representar a pessoa jurídica. *In verbis*:

Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples Ano-calendário: 2003 NULIDADE. INTIMAÇÃO POR “AR”. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA DE VÍCIO. TEORIA DA APARÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PRELIMINAR REJEITADA. É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário. (Súmula CARF nº 9). É válida a citação de pessoa jurídica por via postal, quando efetivada no endereço onde se encontra o estabelecimento sede do réu, sendo desnecessário que a carta citatória seja recebida e o aviso de recebimento assinado por seu representante legal. (...) A jurisprudência considera **válida a citação feita na pessoa de porteiro do prédio comercial onde se localiza empresa ré, ainda que sem poderes específicos para representar a pessoa jurídica. Homenagem ao princípio da instrumentalidade do processo, da teoria da aparência e da razoável duração do processo.** (...) [Grifo nosso]

Nos Tribunais, vê-se um longo caminho para percorrer no sentido de dar definição prática e lógica ao princípio da razoável duração do processo no âmbito administrativo ou judicial. Tarefa que exige grande esforço de legisladores, doutrinadores, magistrados e advogados. Todos imbuídos do espírito de fazer justiça, sem observar o tamanho e os favores das partes.

Considerações finais

Conclui-se que o princípio da razoável duração do processo, positivado no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, não consistiu novidade jurídica no direito brasileiro. O princípio da razoável duração do processo é um direito fundamental processual e tem o Estado como seu principal executor, porquanto é aquele que figura como parte em processo ou procedimento administrativo ou judicial na seara ambiental.

Percebe-se, diante de todo exposto, que as instâncias administrativas e o próprio Judiciário têm dificuldades de esclarecer ao cidadão contribuinte o que é a razoável duração do processo, mesmo com norma expressa nesse sentido, como é o artigo 24 da Lei 11.457/2007, que fulmina a questão quando determina o lapso temporal de 360 dias para se ter uma decisão os processos da administração pública.

Recebe contornos maquiavélicos, quando o cidadão contribuinte procura o judiciário, para solucionar a lide e esse, revestido de advogado de defesa, reabre o prazo processual, o que acarreta mais insegurança jurídica, principalmente, deixa o Estado burocrático e pesado, tranquilo para não aparelhar o sistema, não profissionalizar ou buscar ser mais eficiente na sua obrigação de prestador do serviço jurisdicional. O papel do Poder Judiciário é de contrabalançar o poder do executivo perante o cidadão contribuinte e não cancelar sua ineficiência; assim, todo um campo a poder proteger os envolvidos nos processos de natureza ambiental.

Nesse sentido, não conseguir quantificar em tempo o princípio da razoável duração do processo nos sistemas processuais administrativos ou judiciais de forma clara e inequívoca, gera, necessariamente: lentidão, ineficácia e morosidade para a entrega da prestação jurisdicional e sabota a própria condição de Estado Democrático de Direito. Torna-se evidente que, para o cidadão que busca seus direitos e ao Estado que pretende o cumprimento dos deveres, surge uma sensação de fraqueza e desconfiança entre ambos, resultando evidente descrença nas ferramentas processuais e nas Leis. Salienta-se que, levando em conta que se vive à luz de uma Constituição, há uma imensa necessidade de colocar o princípio da duração razoável do processo, em prática urgentemente.

Os prazos legais submetem-se ao crivo do art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição. Com tal observação, nota-se o direito líquido e certo das

partes de pleitear em juízo ou fora dele o direito ao processo célere. O questionamento em juízo pela morosidade na demanda do processo torna-se o único raciocínio capaz de atribuir destino útil ao vetor da razoável duração do processo, sob pena de a sua constitucionalização se tornar desprovida de todo e qualquer sentido.

Referências

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

AMERICANOS, Organização dos Estados. **Pacto de San José de Costa Rica**. San José: Organização dos Estados Americanos. Disponível em http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acessado em 02/01/2019.

BARBOSA, Ruy. **Oração aos moços**. Adriano da Gama Kury. 5. ed. Rio de Janeiro: Casa de Ruy Barbosa, 1999. Disponível em: http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf. Acesso em: 02 jan. 2019.

BENJAMIN, Antonio Herman. Constitucionalização do meio ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BORGES, Alice Gonzalez. Duração Razoável do Processo Administrativo e responsabilidade do Estado. **Revista de Direito da Procuradoria Geral do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, 2012.

BRASIL. **Conselho Administrativo de Recursos Fiscais**. Contribuinte: Dominium Materiais Hidráulicos e Ferragens Ltda – Epp. Relator: Nelso Kichel. Julgamento em 24/09/2014. Disponível em <http://carf.fazenda.gov.br/sincon/public/pages/ConsultarJurisprudencia/listaJurisprudenciaCarf.jsf>. Acessado em 02/01/2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acessado em 02/01/2019.

_____. **Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Planalto. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm. Acessado em 02/01/2019.

_____. **Lei nº 9.784 , de 29 de janeiro de 1999**. Planalto. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm. Acessado em 02/01/2019.

_____. **Superior Tribunal Federal**. Embargante: Município de Londrina; Embargado: Condomínio Torre Alicante e outro (a/s); Relator: Min. Ricardo Lewandowski; Julgamento: 09/09/2014. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28razo%E1vel+dura%E7%E3o+processo+processo+tribut%E1rio%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/msz5k72>. Acessado em 02/01/2019.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Relator: Agravante: IPA Indústria de Produtos Automotivos RGS Ltda; Agravado: Fazenda Nacional; Min. Humberto Martins; Julgamento em 03/06/2014. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201400902510&dt_publicacao=12/06/2014. Acessado em 02/01/2019.

CINTRA, A. C. de A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Teoria geral do processo**. 26. ed. São Paulo, Malheiros, 2006.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6 ed. Capítulo I: Magna Carta – 1215. São Paulo: Saraiva, 2008.

ESPAÑA. **Constituição Espanhola**. Disponível em <http://www.boe.es/boe/dias/1978/12/29/pdfs/A29313-29424.pdf>. Acessado em 02/01/2019.

ITÁLIA. **Legge 24 marzo 2001, n. 89**. Disponível em [http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2001-03-24;89!vig="](http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2001-03-24;89!vig=). Acesso em 02/01/2019.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional.**

Insuficiência da reforma das leis processuais. Belo Horizonte: Academia Brasileira de Direito Processual Civil, 2004. Disponível em <http://www.abdpc.org.br/artigos/artigo51.htm>. Acessado em 02/01/2019.

LOPES JR., Aury. **Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade garantista.** Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2004.

MONTEIRO, Matheus Fontes. **Os limites da duração do processo administrativo fiscal.**

Dissertação de Direito Tributário. (Especialização) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Instituto Brasileiro de Estudos Tributários, Salvador, 2012. Disponível em <http://www.ibet.com.br/WEB/monografias/2011.2/218.pdf>. Acessado em 02/01/2019.

NICHOLAIDIS, N. Sixth amendment right to a speedy and public trial. **American Criminal Law Review** (26), 4 p. 1489-1505, 1989

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta africana dos direitos do homem e dos povos.**

Adotada pela décima oitava Conferência dos Chefes de Estado e de Governo dos Estados africanos membros da Organização de Unidade Africana de 26 de junho de 1981, em Nairobi, no Quênia. Disponível em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/carta-africa.html>. Acessado em 02/01/2019.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça.** Tradução de: Vamireh Chacon. Brasília: Universidade de Brasília, 1981.

TORRES, Heleno Taveira. **Direito constitucional tributário e segurança jurídica.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

UNIÃO EUROPEIA. **Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.**

4 de novembro de 1950: com as modificações introduzidas pelo Protocolo n. 11. Disponível em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf . Acessado em 02/01/2019.

VADE MECUM. Saraiva. 13.ed. atual. e ampl. São Paulo, Saraiva.

VIANA, Adriana Grandinetti. **A razoável duração do processo como mecanismo de desenvolvimento social**. 2007. (Dissertação) Mestrado em Direito. Pontifícia Universidade Católica do Paraná. 271p. Curitiba. Disponível em http://www.biblioteca.pucpr.br/tede/tede_arquivos/1/TDE-2008-06-13T104547Z-871/Publico/Adriana_Grandinetti.pdf. Acessado em 02/01/2019.

Decisões de agentes políticos brasileiros no Direito Ambiental Constitucional: desvelamento das razões técnico-científicas no voto do ministro Ayres Britto na ADI 3.510-DF

*Luiz Fernando Del Rio Horn*¹
*Maximiliano Evaristo de Castro Lucchesi*²

1 Introdução

É fato notório como cada vez mais agentes políticos de destaque no país, de extremada posição de comando em diversas frentes, vêm tomando decisões de absoluta relevância para o meio ambiente baseados apenas em opiniões ou construções subjetivas, desvencilhadas de quaisquer compromissos para com os conhecimentos tecno-científicos consolidados nas normas principiológicas constitucionais. Prática que implica prejuízos imensuráveis para a imagem do Brasil e, acima de tudo, para as ações de preservação e precaução da natureza, desmerecendo toda construção jurídica do direito ambiental vigente.

Para contrastar esse comportamento problema, decidiu-se pelo estudo de decisão oriunda de agente político focada no direito ambiental interno, com o objetivo desvelamento do feito essencialmente científico no tratamento dos princípios constitucionais articulados, precisamente sobre o voto do Min. Ayres Britto quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 3.510/DF, a qual tratou da inconstitucionalidade do art. 5º da Lei de Biossegurança. Na sua exposição

¹ Doutor em Direito Público pela Unisinos. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Doutorado e Mestrado da UCS. Advogado. Sócio e fundador da Acta Tech Law. E-mail: lfdrhorn@ucs.br.

² Mestrando no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul. Especialista em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Advogado. E-mail: maximiliano@lucchesiadvogados.com.br.

de julgamento, o Min. Ayres Britto decidiu que as pesquisas com células-tronco embrionárias não violam o direito à vida e tampouco a dignidade humana, julgando a ação improcedente.

A presente investigação limitou-se a interpretação do voto do relator em razão da enorme dimensão e complexidade que causaria na pesquisa caso envolvesse todos os demais votos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510/DF. Sendo regida pelo método hermenêutico jurídico ontológico, por meio do desvelamento específico da intersubjetividade das razões do voto do Min. quando do julgamento da referida ADI, bem como da legislação correlata. Nessa linha, foi necessário examinar as razões assentadas para cada um dos princípios constitucionais que fundamentaram o voto em tela, relacionando-os com o caso concreto e com o que a Constituição Federal prevê, explicitando a incoerência de colisão entre os princípios.

O tema concernente à manipulação genética das células-tronco embrionárias, o qual pode ser considerado de direito ambiental *interno*, sempre foi envolto de polêmicas na comunidade jurídica por se tratar de assunto sensível para a sociedade brasileira. Com a edição da Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005, a regulamentar os incisos II, IV e V do § 1º, todos do art. 225 da Constituição Federal, criou-se o marco legal para a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização *in vitro*. Apesar da Lei 11.105/05 ser considerada por uma parte da sociedade como a solução definitiva para esse tema, outra parte da sociedade não concordou com os seus ditames culminando com o ajuizamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510/DF que tinha por objeto o art. 5º e seus dispositivos.

O voto do Min. Ayres Britto primou pela base científica para tratar de uma tema que impacta diretamente no meio ambiente interno ser humano, que passados 12 (doze) anos após o julgamento, deve ser

encarado como um farol para a tomada de decisão pelos agentes públicos do Estado que atualmente, proferem decisões obscurantistas, distantes de critérios técnico e científicos, como por exemplos o tratamento dispensado às questões da Amazônia Legal, queimadas no Pantanal, tráfico de madeira de árvores protegidas e até mesmo sobre a Pandemia do COVID-19.

Diante desse quadro, foi possível apontar, mesmo que por vezes implicitamente, o esforço do Min. Ayres Britto, em reforçar a carga de cientificidade de sua decisão, desenvolvendo exaustivamente as razões de seus fundamentos baseados no conhecimento científico alinhados aos princípios constitucionais aplicados ao caso concreto para lastrear sua decisão.

2 O critério científico como balizador das razões do voto do relator da ADI 3.510/DF

As decisões judiciais fundadas em princípios não podem ter como único parâmetro a escolha pessoal do julgador, assentada em meras subjetividades. Dessa forma, entende-se da necessidade de uma base argumentativa mais ampla, na qual o julgador é obrigado a especificar sobre suas razões deliberativas. Mais, as regras são razões em caráter definitivo, “[...] pois exige que seja feito exatamente aquilo que elas ordenam [...]”. Os princípios são razões *prima facie*, pois “[...] exigem que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”. (ALEXY, 2008, p. 103-104).

As situações de conflitos entre princípios e regras, apresenta lastro argumentativo para os casos que abrangem direitos sociais, econômicos ou culturais, além dos direitos difusos, posto serem categorizados como normas garantidoras dos direitos fundamentais, bem como podem ser amoldadas como princípios. A ponderação ou sopesamento de princípios é normalmente referida na solução de conflitos de princípios e valores nos

tribunais e na doutrina, sendo recorrente na literatura jurídica nacional e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Todavia, o sopesamento entre princípios, efetuada abstratamente, por meio somente pelo comparativo dos dispositivos legais, pode gerar insegurança jurídica. Uma das possibilidades de evitar essa insegurança jurídica é aumentar o cuidado dos julgamentos que envolvam sopesamentos e a consagração dos precedentes do órgão julgador. Ao longo do tempo, não haveria mais espaço para sopesamentos em abstrato, visto que a predileção pelos precedentes daria uma concretude que não mais seria preterida pelos julgadores.

Nessa senda, a legitimidade dos julgadores constitucionais e da ponderação ou sopesamento irá depender da racionalidade das duas ferramentas utilizadas pelo Poder Judiciário, ao utilizar um método baseado como argumentação lógico e coerente, apresentando uma forma eminentemente jurídica e não opinativa. Assim, a racionalidade seria diretamente proporcional à autenticidade dos dois elementos já elencados, sendo que a estrutura dos métodos seria essencial para definir a sua legitimidade (GORZONI, 2011, p. 14).

Outrossim, decidir um conflito entre princípios ou direitos fundamentais impõe a utilização de um método claro por parte dos julgadores, visto que decidir entre um ou outro valor reconhecido pela Magna Carta se tornaria uma decisão desmedida, em que as predileções pessoais de cada julgador influenciariam na solução da demanda.

Ocorre que quando um princípio conflita com outro princípio são criadas questões condicionadas de precedência, todavia, quando uma determinada situação descrita não é constitucionalmente protegida há a exclusão *a priori* de um fato de um direito fundamental, sendo necessário que o julgador explique os motivos que levaram a tomar essa decisão, o que no presente estudo serão analisados por intermédio da argumentação

trazida pelo Min. Ayres Britto em seu voto como relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3510/DF, que julgou a constitucionalidade do art. 5º da Lei 11.105/05 que trata da pesquisa com células-tronco embrionárias.

O Min. Ayres Britto, Relator da ADI 3510/DF, iniciou o relatório indicando que o autor da ação afirmou que o art. 5º e seus dispositivos da Lei nº 11.105/05 contrariaram a inviolabilidade do direito à vida justamente por ser o embrião humano vida, e fazia ruir fundamento maior do Estado democrático de Direito, que radica na preservação da dignidade da pessoa humana. Apesar de fazer menção ao referido ao princípio, referido direito fundamental não constou expressamente o art. 1º, III e nem o art. 5º, *caput*, ambos da Constituição Federal.

Em seu voto, o Min. Ayres Britto referenciou que os textos normativos em causa se distribuiriam em quatro núcleos deônticos:

I - a parte inicial do artigo, autorizando, para fins de pesquisa científica e tratamento médico, o uso de uma tipologia de células humanas: as "células-tronco embrionárias"; que são células contidas num agrupamento de outras, encontradas em cada embrião humano de até 14 dias (opinião que não é unânime, porque outros cientistas reduzem esse tempo para a fase de blastócito, ocorrente em torno de 5 dias depois da fecundação de um óvulo feminino por um espermatozóide masculino). Mas embriões a que se chega por efeito de manipulação humana, porquanto produzidos laboratorialmente ou *in vitro*, e não espontaneamente ou *in vida*. Noutro falar, embriões que resultam do processo tecnológico de retirada de óvulos do corpo feminino (assim multiplamente produzidos por efeito de injeção de hormônios) para, já em ambiente extracorpóreo, submetê-los a penetração por espermatozoides masculinos. Mais ainda, pesquisa científica e terapia humana em paralelo àquelas que se vêm fazendo com células tronco adultas, na perspectiva da descoberta de mais eficazes meios de cura de graves doenças e traumas do ser humano. Meios que a literatura especializada estuda e comenta por esta forma: 'o principal foco atual de interesse da terapia celular é a medicina regenerativa, em que se busca a substituição de células ou tecidos lesados

senescentes ou perdidos, para restaurar sua função. Isso explica a atenção que desperta, porque as moléstias que são alvos desses tratamentos constituem causas de morte e de morbidade das sociedades modernas, como as doenças cardíacas, diabete melito, câncer, pneumopatias e doenças genéticas`;

II - a parte final do mesmo artigo 5º, mais os seus incisos de I a II e § 1º, estabelecendo as seguintes e cumulativas condições para o efetivo desencadear das citadas pesquisas com células-tronco embrionárias: a) o não-aproveitamento para fim reprodutivo (por livre decisão do casal, óbvio) de qualquer dos embriões empiricamente viáveis; b) a empírica não-viabilidade desse ou daquele embrião enquanto matéria-prima da reprodução humana (como explica a antropóloga Débora Diniz, professora da Universidade de Brasília e pesquisadora da Anis Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero, 'o diagnóstico de inviabilidade do embrião constitui procedimento médico seguro e atesta a impossibilidade de o embrião se desenvolver. Mesmo que um embrião inviável venha a ser transferido para um útero, não se desenvolverá em uma futura criança. o único destino possível para eles é o congelamento permanente, o descarte ou a pesquisa científica`²); c) que se trate de embriões congelados há pelo menos 3 anos da data da publicação da lei, ou que, já efetivamente congelados nessa data, venham a complementar aquele mesmo tempo de 3 anos. Marco temporal em que se dá por finda - interpreto - quer a disposição do casal para o aproveitamento reprodutivo do material biológico até então mantido in vitro, quer a obrigação do respectivo armazenamento pelas clínicas de fertilização artificial, quer, enfim, a certeza da íntegra permanência das qualidades biológico-reprodutivas dos embriões em estado de congelamento; d) o consentimento do casal-doador para que o material genético dele advindo seja deslocado da sua originária destinação procriadora para as investigações de natureza científica e finalidade terapêutico-humana;

III - o obrigatório encaminhamento de todos os projetos do gênero para exame de mérito por parte dos competentes comitês de ética e pesquisa, medida que se revela como um nítido compromisso da lei com exigências de caráter bioético. Mas encaminhamento a ser feito pelos serviços de saúde e instituições de pesquisas, justamente, com células-tronco embrionárias, o que redundará na formação também obrigatória de um tão específico quanto controlado banco

de dados. Banco, esse, inibidor do aleatório descarte do material biológico não utilizado nem reclamado pelos respectivos doadores;

IV - por último, a proibição de toda espécie de comercialização do material coletado, cujo desrespeito é equiparado ao crime de "Comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano" (art. 15, caput, da Lei 9.434, de 4 de fevereiro de 1997). Vedação que também ostenta uma clara finalidade ética ou de submissão da própria Ciência a imperativos dessa nova ramificação da filosofia, que é a bioética, e dessa mais recente disciplina jurídica em que se constitui o chamado "biodireito" (ver, no particular, o livro "Reprodução Assistida - Aspectos do Biodireito e da Bioética", da autoria de Roberto Wider, desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Lúmen Júris Editora, ano de 2007). (fls. 3 a 6).

Todavia, estes núcleos deonticos referidos pelo Min. Ayres Britto restaram especificamente explicitados nas razões do voto para sustentar a ponderação entre os princípios conflitantes invocados pelo autor da ADI, conforme se explorará a seguir:

3 As razões científicas no tratamento do princípio da dignidade da pessoa humana e do princípio da inviolabilidade do direito à vida

Inicialmente, o Min. Ayres Britto faz uma análise no tocante ao conceito científico do que são células-tronco embrionárias, diferenciando a fecundação *in vitro* da fecundação *in vivo* e explana sobre o objetivo da pesquisa e manipulação das referidas células, qual seja, a terapia celular da medicina regenerativa para tratamento de diversas doenças modernas. Mais adiante, o Min. Ayres Britto refere no seu voto que, de acordo com a comunidade científica, o ovócito deixa de ser um embrião e passa a ser um feto somente a contar do décimo quarto dia, quando a partir daí se inicia a formação das primeiras terminações nervosas que darão lugar ao cérebro. Mais adiante no voto, referiu que as células-tronco embrionárias são dotadas de maior versatilidade do que as células-tronco adultas por se converterem em qualquer dos 216 tipos de células humanas com maior

facilidade. Finalmente, faz o balizamento do estado da pessoa humana no sentido jurídico de estar vivo e de estar morto, visto que a morte cerebral é o marco científico para se reconhecer a morte.

Sob essa análise, o Min. Ayres Britto entendeu que o art. 5º, da Lei 11.105/05, não violava o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88) posto que a “[...] Magna Carta não diz quando começa a vida humana[...]” (f. 11) e que quando a Constituição se refere a direitos da pessoa humana, livre exercício dos direitos individuais e direitos e garantias individuais (cláusula pétrea) se “[...] está falando de direitos e garantias do indivíduo-pessoa. Gente. Alguém.” (f. 12). Segundo o voto, deve-se considerar que a ausência das células nervosas no embrião até o décimo quarto dia faz com que não seja caracterizado o início da vida humana quando da concepção, posto que, em suas palavras, “[...] o cérebro humano, comparecendo como divisor de águas; isto é aquela pessoa que preserva as suas funções neurais, permanece viva para o Direito” (f. 44). Assim, por analogia às pessoas naturais cuja morte (em termos jurídicos) é decretada quando há a morte encefálica atestada por dois médicos, a ausência de atividade neural no embrião impede que ainda seja considerado pessoa humana minimamente formada, capaz de ser titular da dignidade como disposta na CF/88.

Ainda, prosseguindo na dissecação do princípio, o Min. Ayres Britto menciona que “[...] a dignidade da pessoa humana é princípio tão relevante para a nossa Constituição que admite transbordamento[...]” (f. 17), a alcançar o processo do início da vida para culminar no indivíduo pessoa, razão pela qual a legislação infraconstitucional tutela o nascituro ou nativo. Mais, que atualmente se admite que o fenômeno da concepção já não se dá mais exclusivamente de forma intra-corporea, sendo assim o indivíduo nascido vivo será o “[...] destinatário dos direitos fundamentais à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, dentre outros

direitos e garantias distinguidos com o timbre da fundamentalidade (art. 5º)[...]” (f. 12). Citando José Afonso da Silva, o Min. traz à baila também o conceito da “dimensão biográfica” (f. 10) da pessoa humana, conceito esse que vai além da dimensão “simplesmente biológica” (f. 10) em razão de já pertencer empírica e numericamente agregado à espécie humana, socialmente interativo e relacional, “[...] nominalizado sujeito perante o Direito[...] ” (f. 10) e “[...] que não precisa mais do que a sua própria faticidade como nativo para instantaneamente se tornar um rematado centro de imputação jurídica[...] ” (f. 10).

Assim, concluindo o raciocínio, o Min. Ayres Britto afirmou que a Constituição não trata das formas de vida pré-natal ao dispor da dignidade da pessoa humana e sim da pessoa humana no sentido “[...] ao mesmo tempo notarial, biográfico, moral e espiritual [...]” (f. 12). Ainda, mesmo sendo o Estado Laico, frisando que o art. 5º faz referência a duas categorias de brasileiros, os natos e os naturalizados, há a expressa referência que “[...] significação de indivíduo ou criatura humana que já conseguiu ultrapassar a fronteira da vida tão-somente intra-uterina [...] ” (f. 13), sendo desconsiderado o período que “[...] viveu em estado de embrião e feto [...]” (f. 13).

No tocante à inviolabilidade do direito à vida, o Min. Ayres Britto explanou que a “[...] Constituição Federal não faz de todo e qualquer estágio da vida humana um autonomizado bem jurídico, mas da vida que já é própria de uma concreta pessoa, porque nativa e, nessa condição, dotada de compostura física ou natural [...]” (f. 13) e, portanto, a inviolabilidade disposta no art. 5º seria exclusiva para um “[...] já personalizado indivíduo [...]” (f. 13). Na visão do Min. Ayres Britto, como a Constituição não trata especificamente no momento onde a vida do *homo sapiens* tem início, a questão a ser respondida seria a determinação de quais “[...] aspectos ou momentos dessa vida estariam validamente

protegidos pelo Direito infraconstitucional e em que medida [...]” (f. 14). Considerou de suma importância as considerações trazidas por Diniz - em sua fala na audiência pública - que sustentou que reconhecer a fecundação como marco para o reconhecimento do embrião como titular de direitos repercutiria na ressignificação de:

[...] primeiro, a fecundação expressaria não apenas um marco simbólico na reprodução humana, mas a resumiria euristicamente; uma tese de cunho essencialmente metafísico. Segundo, haveria uma continuidade entre óvulo fecundado e futura pessoa, mas não entre óvulo não fecundado e outras formas de vida celular humana. Terceiro, na ausência de úteros artificiais, a potencialidade embrionária de vir a se desenvolver intra-útero pressuporia o dever de uma mulher à gestação, como forma a garantir a potencialidade da implantação. Quarto, a potencialidade embrionária de vir a se desenvolver intra-útero deveria ser garantida por um princípio constitucional do direito à vida. (fls. 1.118/1.119). (f. 15).

O Min. Ayres Britto considerou a constatação de Diniz convergente com o pensamento de Ronald Dworkin, a defender que o Direito deve proteger, de formas variadas, cada etapa do desenvolvimento biológico da vida humana e que deve aumentar progressivamente e proporcionalmente de acordo com o grau de investimento necessário para desenvolvimento natural da pessoa humana, considerando quanto maior os investimentos envolvidos, como estímulo pessoal dos genitores e familiares o seu declínio com a chegada da velhice, conforme a passagem elucidativa retirada da obra *Domínio da Vida*. (DWORKIN, 2009, p. 122).

Dessa forma, o Min. Ayres Britto entendeu que tanto o embrião e o feto que se encontraram na “[...] eminência da embocadura ou apogeu do ciclo biológico [...]” (f. 17) seriam tutelados nessas respectivas fases, razão pela qual o Código Civil salvaguarda “[...] desde a concepção, os direitos do nascituro [...]” (f. 17), que são os direitos dos que encontram-se a

caminho do nascimento. Considerando-se que a concepção não mais é exclusivamente intra-corpórea, o Min. ainda referiu que o desfrute desse direito se deve ao vínculo, deve se dar entre a fertilização do óvulo feminino e o potencial para seguir ao nascimento, cujo conceito é exatamente o de *nascituro*, categoria eminentemente jurídica e não reconhecida pela medicina e pela biologia.

Igual tratamento protetivo ao feto é dada pelo art. 9º da Lei 9.434/97, conforme preconizou o Min. Ayres Britto ao mencionar que a gestante não poderá dispor de tecidos, órgãos ou outras partes de seu corpo vivo, exceto para doação de medula óssea e o ato não oferecer risco saúde do feto e a proteção dada pela vedação penal por meio da criminalização do aborto, trazida pelos arts. 123 a 127 do Decreto-Lei 2.848/40, que, apesar das exceções permissivas de salvar a vida da gestante ou de gravidez, é resultado de estupro. O vernáculo *gestante* nesse caso serve para evidenciar que o bem jurídico tutelado é “[...] um organismo ou entidade pré-natal, quer em estado embrionário, que em estado fetal, mas sempre no interior do corpo feminino” (f. 18), excluindo-se, portanto, tubos de ensaio ou outro aparato artificialmente que dispense a cópula sexual para o embrião surgir. Referiu o Min. Ayres Britto que a proibição do aborto traduz no reconhecimento do Direito Penal Brasileiro que a vida pré-natal é titular de dignidade, em que pese ainda não ser uma pessoa física ou natural, dada a omissão Constitucional especificamente sobre o tema.

O Min. Ayres Britto expôs também que não se pode confundir as três fases da continuidade fisiológica referindo que “[...] o embrião é o embrião, o feto é o feto e a pessoa humana é a pessoa humana. Esta não se antecipa à metamorfose dos outros dois organismos. É o produto final dessa metamorfose” (f. 20), havendo portanto, uma ordem a ser seguida, cujo fator anterior não pode prejudicar o fator posterior, ou seja, não existe “[...] pessoa humana embrionária, mas embrião de pessoa humana,

passando necessariamente por essa entidade que chamamos de feto” (f. 20). Assim, no entendimento do Min. Ayres Britto, o feto e o embrião merecem a tutela infraconstitucional derivada da tutela Constitucional dispensada à pessoa humana propriamente dita, partícipe da sociedade.

Analisando o conceito de início da vida humana, o Min. Ayres Britto refere que este se dá no momento da fecundação do óvulo feminino por um espermatozoide masculino, ambos com 23 cromossomos cada, formando uma única célula consistente no zigoto, citando Jean Paul Sartre, cuja sentença aritmética lhe é atribuída para esse fato é: “[...] um mais um, igual a um [...]” (f. 21). Desafia o Min. Ayres Britto que não há outra forma de iniciar a vida humana, seja por intercurso sexual ou por tubo de ensaio em laboratório, posto ser o zigoto “[...] o germe de todas as demais células do homínídeo [...]” (f. 22) e que esse imprescindível início da vida é uma realidade diferente da constitutiva da pessoa física ou natural, determinado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Acerca dos conceitos não especificados de categorias mentais ou entidades biomédicas da Lei de Biossegurança, o Min. Ayres Britto argumentou que os significados foram presumidamente recepcionados em razão da apresentação dos textos que guardam correlação com a ciências médicas e biológicas, apontando o glossário constante nos autos oriundo da coletânea chamada *Células-Tronco, a nova Fronteira de Medicina*, publicada pela Editora Atheneu no ano de 2006. Após transcreveu os verbetes para melhor ilustrar o tema e que será feito igualmente abaixo para facilitar o entendimento utilizado para distinguir as diferentes fases da formação da vida humana, cuja cerne foi utilizada para não considerar que a vida humana ainda não havia se iniciado no embrião:

´Célula-tronco embrionária: Tipo de célula tronco pluripotente (capaz de originar todos os tecidos de um indivíduo adulto) que cresce *in vitro* na forma de linhagens celulares derivadas de embriões humanos`;

´Célula-tronco adulta: Tipo de célula-tronco obtida de tecidos após a fase embrionária (feto, recém-nascido, adulto). As células-tronco adultas até agora isoladas em humanos são tecido-específicas, ou seja, têm capacidade de diferenciação limitada a um único tipo de tecido ou a alguns poucos tecidos relacionados`;

´Embrião: O ser humano nas primeiras fases de desenvolvimento, isto é, do fim da segunda até o final da oitava semana, quando termina a morfogênese geral`;

´Feto: Organismo humano em desenvolvimento, no período que vai da nona semana de gestação ao nascimento` (fls. 23 e 24).

Após essa ilustração, o Min. Ayres Britto retomou a dissecação da Lei de Biossegurança para explicitar ainda o seu posicionamento de que referido diploma se reporta aos embriões derivados da fertilização *in vitro* que se obteve sem o intercuro sexual humano, ou seja, somente os embriões cuja fecundação se deu artificialmente por meio da intervenção médica e desenvolvida fora do corpo da mulher.

Ainda acerca da destinação das Células-Tronco Embrionárias fecundadas em laboratório ou outro modo artificial, o Min. Ayres Britto afirmou a Constitucionalidade da Lei de Biossegurança referindo a imprescindibilidade da expressa autorização dos genitores (fornecedor dos espermatozoides e fornecedora do óvulo), mas diferenciando o referido procedimento da interrupção da gravidez, vedadas pelo Código Penal de 1940. Argumentou o Min. Ayres Britto, contrariamente à alegação textual trazida na petição exordial, que não se trata de interrupção do promissor transcurso extra-uterino do material genético armazenado artificialmente em razão de que para o embrião, a permanência em laboratório o torna inapto para a “[...] progressão reprodutiva [...]” (f. 26), pois a falta de

ambiente orgânico do corpo feminino para acolhimento do ovócito já fecundado, porém em estado de congelamento, paralisa a própria linha de partida genética.

No tocante à viabilidade do desenvolvimento do embrião, obtido por manipulação genética e armazenado *in vitro*, o Min. Ayres Britto argumentou que, em face do congelamento imposto após a fecundação, o resultado é pela perda gradativa da capacidade reprodutiva e de potipotência por ser um processo propenso a ser “[...] estacionário-degenerativo [...]” (f. 28). Referiu o Min. Ayres Britto que essa lição foi extraída das declarações dos doutores Santos e Pracke:

‘A técnica do congelamento degrada os embriões, diminui a viabilidade desses embriões para o implante; para dar um ser vivo completo (...). A viabilidade de embriões congelados há mais de três anos é muito baixa. Praticamente nula`;

‘Teoricamente, podemos dizer que, em alguns casos, como na categoria D, o próprio congelamento acaba por destruir o embrião, do ponto de vista da viabilidade de ele se transformar em embrião. Para pesquisa, as células estão vivas; então, para pesquisa, esses embriões são viáveis, mas não para a fecundação`. (fls. 28 e 29).

Finalmente, o Min. Ayres Britto referiu que a Lei de Biossegurança não autoriza a extirpação dos embriões do corpo feminino, mas sim o procedimento extra-corpóreo que objetiva a retirada das células que possuem a capacidade máxima de auto-replicação (cópias idênticas de si mesmas) de embriões (humanos e não humanos) que foram obtidos artificialmente por meio da manipulação genética e acondicionados *in vitro*. Por vezes tais embriões não são aproveitados e são encaminhados para o descarte como simples rejeito clínico ou hospitalar, o que acaba por criar dejetos numericamente incontroláveis que não fogem ao controle por

não existir “[...] banco de dados sobre as atividades de reprodução humana assistida e seus produtos finais” (f. 30).

Por toda essa fundamentação, entendeu o Min. Ayres Britto que os dispositivos da Lei de Biossegurança não violaram o princípio da dignidade da pessoa humana e a inviolabilidade do direito à vida.

4 As razões científicas no tratamento do direito fundamental de proteção à família

O Min. Ayres Britto inicia o esquadramento acerca do direito fundamental de proteção à família dizendo que, segundo a Constituição Federal, a união de homem e mulher, tanto por casamento quanto por união estável, é a célula fundamental da instituição *base da sociedade*, especialmente protegida pelo Estado segundo o *caput* do art. 226, que se expande com a chegada dos filhos, mas não deixa de existir quando formada somente com um dos pais e seus descendentes (família monoparental).

O voto do Min. Ayres Britto avança no tema lecionando que a Constituição traz a figura do *planejamento familiar* que se baseia na liberdade de decisão do casal e funda-se nos “[...] princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável [...]” (f. 31), conforme o §7º do art. 226. Nesse sentido, assim discorreu sobre o tema:

I - dispor sobre o tamanho de sua família e possibilidade de sustentá-la materialmente, tanto quanto de assisti-la física e amorosamente, é modalidade de decisão a ser tomada pelo casal. Mas decisão tão voluntária quanto responsabilmente tomada, tendo como primeiro e explícito suporte o princípio fundamental da ‘dignidade da pessoa humana’ (inciso III do art. 5º);

II - princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, esse, que opera por modo binário ou dual. De uma parte, para aquinhoar o casal com o direito público subjetivo à "liberdade" (preâmbulo da Constituição e seu art. 5º), aqui

entendida como autonomia de vontade ou esfera de privacidade decisória. De outra banda, para contemplar os porvindouros componentes da unidade familiar, se por eles optar o casal, com planejadas condições de bem-estar e assistência físico-afetiva”. (fls. 31 e 32).

O direito ao exercício da paternidade responsável, sob o ponto de vista do Min. Ayres Britto, é apresentado pelo inciso 7º do art. 226 que obriga ao Estado a “[...] propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito [...]” (f. 32) e veda “[...] qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais e privadas [...]” (f. 32) ou seja, ao Poder Público é vedado contrariar a autonomia da vontade deliberativo do casal, bem como é compelido a suprir as necessidades educacionais e científicas para que exercitem e desfrutem concretamente desse direito, delimitando que:

I - a fertilização *in vitro* é peculiarizado meio ou recurso científico a serviço da ampliação da família como entidade digna da "especial proteção do Estado" (base que é de toda a sociedade);

II - não importa, para o Direito, o processo pelo qual se viabilize a fertilização do óvulo feminino (se natural o processo, se artificial). O que importa é possibilitar ao casal superar os percalços de sua concreta infertilidade, e, assim, contribuir para a perpetuação da espécie humana. Experimentando, de conseguinte, o êxtase do amor-a-dois na paternidade responsável. (f. 33).

Dentre as obrigações de uma paternidade responsável, o Min. Ayres Britto asseverou acerca da legitimidade em socorrer-se da procriação humana *in vitro* e na obrigatoriedade do aproveitamento reprodutivo de todos os óvulos porventura fecundados, tecendo os seguintes questionamentos: “[...] o recurso a processos de fertilização artificial implica o dever da tentativa de nidação no corpo da mulher produtora dos óvulos afinal fecundados? Todos eles? Mesmo que sejam 5, 6, 10? [...]” (f.

33). Tal questionamento se originou do fato de que o processo de doação e retirada dos embriões é mensal e incômodo, posto se tratar de prática invasiva no corpo da mulher em curto espaço de tempo.

A resposta do Min. Ayres Britto para o questionamento alhures foi negativa. Entendeu que não existe dever ao casal, por não haver imposição de lei, bem como por ser incompatível com o instituto do *planejamento familiar* dentro da perspectiva da *paternidade responsável*. Seguiu no raciocínio de que o planejamento significa a projeção de número de filhos equivalentes às possibilidades econômico-financeiras do casal, além da disponibilidade de tempo e afeto para educá-los na esteira do que a Constituição Federal preleciona: "A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho [...]" (f. 34). Complementou dizendo que o planejamento familiar e paternidade responsável é aspirar a uma prole em quantidade equivalente às efetivas condições materiais e a oferta físico-amorosa dos genitores, que atendem igualmente à proclamação axiológica tanto do art. 205 quanto do art. 227, que expande a obrigação de proteger a criança, o adolescente e o jovem, assegurando-os dos direitos previstos naquele dispositivo legal:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988).

Por essa razão, o Min. Ayres Britto referiu que o modelo jurídico familiar para o efetivo exercício de uma paternidade responsável tem por

limites insuperáveis de que não se pode obrigar o casal ao total aproveitamento de todos os embriões excedentes do objetivo reprodutivo, pois seria extremamente perigoso para a vida da mulher uma compulsória nidação de um grande número de embriões, imposição que implicaria em tratamento desumano ou degradante ao gênero feminino, vedado pelo inciso III do art. 5º da Constituição Federal, o qual dispõe que “[...] ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante;” (BRASIL, 1988). Complementou o Min. Ayres Britto que corresponderia a impor às mulheres a tirania patriarcal na contramão do avanço cultural contemporâneo.

Da mesma forma, o Min. Ayres Britto argumentou que os embriões não mantêm vínculo físico ou afetivo com os doadores do material biológico, ao contrário do zigoto convencional que se desenvolve no interior do corpo feminino e que guarda “[...] identidade física, psicológica e amorosa do casal” (f. 36). Para ilustrar a assertiva, o Min. transcreveu o trecho da página 77 do livro *Domínio da Vida*, cuja reprodução segue abaixo:

Ao ignorar a natureza única da relação entre a mulher grávida e o feto, negligenciar a perspectiva da mãe e comparar sua situação à do proprietário de um imóvel ou à de uma mulher ligada a um violinista, a afirmação da privacidade obscurece, em particular, o especial papel criativo da mulher durante a gravidez. Seu feto não está meramente 'dentro' dela como poderia estar um objeto inanimado, ou alguma coisa viva mas estranha que tivesse sido transplantada para o seu corpo. É 'dela', e é dela mais do que de qualquer outra pessoa" porque é, porque ela fez com que se tornasse vivo. Ela já fez um intenso investimento físico e emocional nele, diferente do que qualquer outra pessoa possa ter feito, inclusive o pai; por causa dessas ligações físicas e emocionais, é tão errado dizer que o feto está separado dela quanto dizer que não está (...). (DWORKIN, 2009, p. 77).

O Min. Ayres Britto prossegue dizendo que o feto precisa da gestante para continuar vivo, pois não sobrevive por conta própria, utilizando-se dos recursos fisiológicos e biológicos da genitora, sendo o início da trajetória interna que culmina com a vida extrauterina. Relata o Min. que segundo teólogos, a partir de um certo período o feto apresenta “animação ou presença da alma” (f. 38) que se une à parturiente durante a gestação convivendo ambas as almas até se separarem no momento do parto. Por essa razão o Min. Ayres Britto discorreu que não se pode comparar a dignidade de um embrião gerado *in vitro* e de um embrião gerado por meio do intercuro sexual, posto que o primeiro se trata de uma expectativa abstratamente provável e a segunda uma expectativa concretamente provável de se tornar um filho.

Outrossim, o Min. Ayres Britto justificou em seu voto que a maternidade cumpre um papel estratégico na trajetória da vida humana, pois é por meio desta que se busca a perpetuação consciente da espécie e por essa razão a gestante ama inconscientemente a sua criatura cujo comando se dá objetivamente e sem vontade e sentido psicológico para que o nascimento do novo ser humano seja alcançado. Ainda acerca da maternidade, o Min. Ayres Britto ilustra dois fenômenos que considera concomitantes, mas de caráter distinto: um, seria a gestação com o elemento objetivo da natureza para produzir um novo ser humano; o outro, a maternidade consentida com o elemento subjetivo do sentimento do “profundo bem-querer” (f. 40), cujo intento planejado guarda respaldo no direito constitucional por meio da paternidade responsável. Portanto, no primeiro fenômeno tem-se a ordem física ou natural e no segundo tem-se a ordem psicológica e afetiva.

Ainda tratando sobre a natureza da maternidade, o Min. Ayres Britto relacionou a disponibilidade para gerar um novo ser humano tratado no direito positivo de forma a admitir que maternidade assumida e que o

amor absoluto se interpenetram como fator essencial na formação de uma nova criatura, mesmo no caso das barrigas de aluguel, em que pese a gestante não se faz acompanhar do referido amor absoluto, mas sim da estrutura do bem-querer, que a conduz durante o processo gestacional. Diante disso, formulou o seguinte juízo de validade constitucional:

I - a decisão por uma descendência ou filiação exprime um tipo de autonomia de vontade individual que a própria Constituição rotula como direito ao planejamento familiar, fundamentado este nos princípios igualmente constitucionais da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável; II - a opção do casal por um processo *in vitro* de fecundação de óvulos é implícito direito de idêntica matriz constitucional, sem acarretar para ele o dever jurídico do aproveitamento reprodutivo de todos os embriões eventualmente formados e que se revelem geneticamente viáveis. (f. 42).

Dessa forma, o Min. Ayres Britto demarcou o raciocínio com os seguintes questionamentos: Todo casal tem o direito de procriar? Se esse direito inclui sucessivos testes de fecundação *in vitro*? Se desses testes de fecundação efetuados em número superior à capacidade do casal há obrigação de aproveitá-los procriativamente? Em resposta, afirmou que caso existisse o dever legal positivo para as perguntas elaboradas alhures, a Lei de Biossegurança condenaria os embriões a um eterno congelamento nos tubos de ensaio; faria com que os estabelecimentos médicos de fecundação assistida jogassem no lixo os embriões não aproveitados para procriação humana; e que a obrigação de aproveitamento de todos os embriões fecundados pelo casal feriria de morte a paternidade responsável protegida pelo art. 226 da Constituição Federal.

Por fim, o Min. Ayres Britto entendeu que a Lei de Biossegurança veiculou de modo adequado e proporcional o fato do embrião *in vitro* passar a gozar de inviolabilidade ontológica até então não assegurada por

nenhuma disposição legal, conciliando adequadamente os avanços em defesa da vida e o respeito aos padrões éticos da sociedade. Por toda essa fundamentação, entendeu o Min. que os dispositivos da Lei de Biossegurança não violavam o direito fundamental de proteção à família.

5 As razões científicas no tratamento do direito fundamental à saúde e da construção de uma sociedade solidária

O Min. Ayres Britto iniciou a exame do direito fundamental à saúde tratando da Lei 9.434/97, sedimentada no § 4º, do art. 199, da Constituição Federal/1988, que assim dispõe:

[...]

§ 4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização. (BRASIL, 1988).

Entendeu o Min. Ayres Britto que se trata de providencial regra constitucional por haver evidente inspiração fraterna e solidária, transferindo para a lei ordinária a chance de se socorrer do elemento mais importante do ser humano: a preservação da saúde, condição essencial para qualidade e continuidade da vida, em razão de que abrange tanto doadores vivos quanto pessoas já falecidas.

Relacionando o referido instituto com a Lei de Biossegurança, o Min. Ayres Britto afirmou que um embrião *in vitro* equivale a uma vida vegetativa sem o cérebro visto que este ainda não se formou bem como pode vir a não se formar. Não deixa de ser vida mesmo existindo no interior de cilindros e congelados em tubos de ensaio, porém sem a chance de seguir a derrocada de se tornar uma pessoa humana, e por esse motivo a sua não utilização seria um desperdício do seu potencial científico de recuperar a saúde ou até de salvar vidas humanas de pessoas já

plenamente formadas que vivem as limitações, dores, desesperanças e sofrimentos impostos pelas doenças que as assolam. Complementou o Min. Ayres Britto que a Lei de Biossegurança não expressou desprezo ou desrespeito pelo embrião *in vitro* ou tampouco prática homicida, mas somente forte proposição para acalantar e superar o triste infortúnio humano que é padecer de alguma moléstia. Essa disposição teria por base a solidariedade, objetivo pela qual a sociedade divide os bens e os males da convivência humana, conforme expôs o Julgador.

Ilustrando a questão do sofrimento humano decorrente do enfrentamento das doenças, o Min. Ayres Britto trouxe à baila dois casos: primeiro, o caso da atriz da Rede Globo Isabel Fillardis, fundadora de duas organizações não governamentais para apoio e suporte de pessoas portadoras de síndrome neurológica degenerativa, que em seu relato trouxe informações acerca de seu filho Jamal, que sofre da referida doença e que provoca crises compulsivas capazes de destruir o cérebro, sem existir medicação eficaz para o tratamento, fazendo com que haja uma corrida contra o tempo para encontrar o tratamento mais eficaz. Segundo, o caso do jornalista e escritor Diogo Mainardi que tem um filho pequeno com paralisia cerebral, uma anomalia motora que o impede de andar, pegar, falar corretamente, pois o cérebro funciona de forma contrária: uma ordem neurológica dada pelo cérebro para contrair um músculo é interpretada como descontrair e vice e versa. A referida moléstia obriga a criança a se submeter a extenuantes sessões de fisioterapia fazendo com que pai e filho sofram ao mesmo tempo.

Assim, o Min. Ayres Britto relacionou o transplante de órgãos e tecidos oriundos da morte encefálica de um indivíduo a utilização do embrião humano referido no art. 5º da Lei de Biossegurança como absolutamente incapaz de qualquer resquício de vida encefálica, afirmando que a incompatibilização deste diploma legal com a

Constituição Federal é plenamente incabível, por entender que tal afirmativa “[...] inteiramente órfã de suporte jurídico-positivo, sem embargo da inquestionável pureza de propósitos e da franca honestidade intelectual dos que a fazem.” (f. 50).

Ademais, o Min. Ayres Britto fundamentou que “[...] não por acaso [...]” (f. 50) o § 4º do art. 199 da Constituição Federal/1988 consta da seção normativa dedicada à saúde, esta já anteriormente positivada como um dos primeiros dos direitos sociais de natureza coletiva, constante no art. 6º da Lei Maior, bem como o primeiro dos direitos constitutivos da seguridade social trazidos no art. 194, também da Constituição Federal/1988.

Ao final, o Min. Ayres Britto entendeu que a Lei de Biossegurança homenageou o venturoso encontro do direito fundamental à saúde e o objetivo constitucional de construção de uma sociedade solidária, sendo, portanto, constitucional.

6 As razões científicas no tratamento do direito fundamental ao exercício da livre expressão da atividade científica

No exame minucioso do direito fundamental ao exercício da livre expressão da atividade científica, o Min. Ayres Britto explanou que a medicina, a biologia e suas ciências correlatas prestam serviço inestimável à pessoa humana e à própria composição físico-mental, conforme dispõe a Constituição Federal/1988, no inciso IX, art. 5º: “IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;” (BRASIL, 1988).

Pontuou o Min. Ayres Britto que a liberdade de expressão é direito clássico tanto constitucional quanto civilista, bem como legítimo direito de personalidade oponível ao Estado por tratar da vocação das pessoas para uma das quatro atividades listadas. Vocação essa qualificadora tanto de

um indivíduo quanto de toda a coletividade e, portanto, é exigida a sua máxima proteção jurídica como pressuposto de vida de uma sociedade civilizada e que possui alto padrão de cultura jurídica. Ainda, acrescentou que o substantivo atribuído à atividade científica é um vernáculo que aprimora a significação da liberdade de elaboração do conhecimento científico em si e a igual liberdade de promover o seu enunciado para “[...] além das fronteiras do puro psiquismo desse ou daquele sujeito cognoscente [...]” (f. 52) e que “[...] direito que implica um objetivo subir à tona ou vir a lume de tudo quanto pesquisado, testado e comprovado em sede de investigação científica.” (f. 52).

O Min. Ayres Britto destacou que a Constituição Federal/1988 dispôs de um capítulo e de um título para firmar a vocação brasileira de qualificar o indivíduo e a sociedade por meio dos misteres da ciência tratando do assunto superlativamente prezável, elencando o Capítulo IV, do Título III, como o principiante da regra de que “O Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação.” (BRASIL, 1988). Previsão disposta no art. 218, *caput*, complementada pelo § 1º do mesmo art. 218, que possui relação direta com a normativa autorizativa tratada no art. 5º da Lei de Biossegurança (BRASIL, 2005), a qual dispôs que “[...] a pesquisa científica básica receberá tratamento prioritário do Estado, tendo em vista o bem público e o progresso das ciências”. Daí, na visão do Min. Ayres Britto, o forte engajamento da Constituição-Cidadã para com a Ciência enquanto ordem de conhecimento, que se sobressai ao panorama de sistema, conjunto coordenado de conhecimento cujo método é objetivamente demonstrado, tendo-se a clara compreensão de que conhecimento científico se concatena com elevado desenvolvimento social humano “[...] superador de todo obscurantismo, toda superstição, todo preconceito, todo sectarismo.” (f. 53).

A superação dessas mazelas contrárias ao conhecimento científico favorece o alcance da autonomia tecnológica de um país que segundo o Min. Ayres Britto fora unanimemente alcunhada de *era do conhecimento* (f. 53), que, unida ao benefício da saúde humana, contextualizada na solidariedade e na fraternidade, traduz-se em evidente respeito ao ser humano que sofre e definham na má-sorte no infortúnio das doenças que por vezes lhe parecem maior do que a ciência médica e a própria vontade divina, que a exemplo disso trouxe a pergunta de uma menina de três anos de idade, paraplégica, relatada pela geneticista Zatz: “[...] por que não abrem um buraco em minhas costas e põem dentro dele uma pilha, uma bateria, para que eu possa andar como as minhas bonecas?” (f. 54).

Para tentar responder a essa pergunta bem como a outras reflexões do mesmo quilate, o Min. Ayres Britto acabou por criar novos questionamentos o que demonstra a maturidade com que elaborou o seu voto:

[...] deixar de atalhar ou mais rapidamente contribuir para devolver pessoas assim à plenitude da vida não soaria aos médicos, geneticistas e embriologistas como desumana omissão de socorro? Um triste concluir que no coração do Direito brasileiro já se instalou de vez ‘o monstro da indiferença’ (Otto Lara Resende)? Um atestado ou mesmo confissão de que o nosso Ordenamento Jurídico deixa de se colocar do lado dos que sofrem para se postar do lado do sofrimento? Ou, por outra, devolver à plenitude da vida pessoas que tanto sonham com pilhas nas costas não seria abrir para elas a fascinante experiência de um novo parto? Um heterodoxo parto pelos heterodoxos caminhos de uma célula-tronco embrionária que a Lei de Biossegurança pôs à disposição da ciência? Disponibilizando para ela, Ciência, o que talvez seja o produto de sua mais requintada criação para fins humanitários e num contexto familiar de legítimo não-aproveitamento de embriões in vitro? Situação em que se possibilita ao próprio embrião cumprir sua destinação de servir à espécie humana? Senão pela forja de uma vida estalando de nova (porque não mais possível), mas pela alternativa estrada do conferir sentido a

milhões de vidas preexistentes? Pugnando pela subtração de todas elas às tenazes de uma morte muitas vezes tão iminente quanto não-natural? Morte não natural que é, por definição, a mais radical contraposição da vida? Essa vida de aquém-túmulo que bem pode ser uma dança, uma festa, uma celebração? (fls. 54 e 55).

Destarte, como ser humano adepto ao método científico, o Min. Ayres Britto finalizou seu voto problematizando a situação ao criar diversas hipóteses por meio de perguntas cujos objetos de ponderação transitaram desde a dignidade da pessoa humana passando pela inviolabilidade do direito à vida, direito à proteção da família, objetivo de uma sociedade solidária e terminando no direito à livre expressão científica.

Considerações finais

A pesquisa identificou que o Min. Ayres Britto decidiu pela improcedência da Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 3.510/DF, a qual buscava a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei de Biossegurança, com base no conhecimento científico, arrazoando que não houve violação da dignidade da pessoa humana, da inviolabilidade do direito à vida, da proteção à família, da solidariedade, e, ainda, amparou-se nos fundamentos constitucionais do direito à saúde e à livre expressão da atividade científica.

A análise das razões de decidir explanadas pelo Min. Ayres Britto permite concluir o uso racional das razões de decidir, desvinculado do exercício arbitrário do julgador calcado na sua consciência (critério de puro subjetivismo), ao desenvolver um método fundamentado com argumentação coerente e consistente, para a tomada de decisões, visto ser necessário que se determine de forma clara os parâmetros utilizados para a resolução do caso estudado.

Mais especificamente, o Min. Ayres Britto, considerou que o art. 5º da Lei de Biossegurança não violou o princípio da dignidade humana e da inviolabilidade do direito à vida por entender que esta ainda não está formada no embrião fecundado *in vitro*, e, portanto, por não poder ser tutelada pela Constituição Federal, não colidindo com os outros princípios constitucionais.

Outrossim, o Min. Ayres Britto considerou plenamente aplicável, sem a necessidade de sopesamento, dois princípios constitucionais que ampararam o seu julgamento pela improcedência da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510/DF, quais sejam, o direito à saúde e o direito à livre expressão da atividade científica, em razão dos benefícios que trarão aos seres humanos que necessitam sofrer com doenças que poderão a vir a serem tratadas por meio das descobertas científicas que as pesquisas com células-tronco embrionárias podem proporcionar.

Finalmente, é de se observar, portanto, que o Min. Ayres Britto proferiu um voto impecável no seu pressuposto, que é o método e o conhecimento científico, utilizando-se extensa linha argumentativa racional e lógica para fundamentar o julgamento de mérito baseada na comunidade política-constitucional a que inserido, culminando no entendimento de improcedência da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510/DF. Parâmetro esse que se busca resgatar quando se tratar da tomada de decisões por agentes políticos pertencentes ao Estado, principalmente quando concernente às decisões de direito ambiental, seja interno ou externo, de preservação ou de prevenção.

Referências

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução da 5ª edição alemã de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2008.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 8 ago. 2020.

BRASIL. *Lei nº 11.105*, de 24 de março de 2005. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2005]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm. Acesso em: 8 ago. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta De Inconstitucionalidade 3.510 Distrito Federal*. Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei de Biossegurança. Impugnação em bloco do art. 5º da Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005 (Lei de Biossegurança). Pesquisas com células-tronco embrionárias. Inexistência de violação do Direito à Vida. Constitucionalidade do uso de células-tronco embrionárias em pesquisas científicas para fins terapêuticos. Descaracterização do aborto. Normas Constitucionais conformadoras do direito fundamental a uma vida digna, que passa pelo direito à Saúde e ao planejamento familiar. Descabimento de utilização da Técnica de interpretação conforme para aditar à Lei de Biossegurança controles desnecessários que implicam restrições às pesquisas e terapias por ela visadas. Improcedência total da ação. Relator: Min. Carlos Ayres Britto, 29 de maio de 2008. Fl. 1-2. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADI&documento=&s1=3510&processo=3510>. Acesso em: 8 ago. 2020.

DWORKIN, Ronald. *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. Revisão da tradução de Silvana Vieira. 2ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

GORZONI, Paula Fernanda Alves da Cunha. *Ponderação e critério racionais de decidibilidade na argumentação judicial*. Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2011.

O dever fundamental para o meio ambiente equilibrado

*Márcia Rodrigues Bertoldi **
*Guilherme Massáu ***

Introdução

A Constituição Federal de 1988 (CRFB) é um importante marco na proteção do meio ambiente no estado brasileiro e destaca tal proteção em capítulo específico dentro do Título da Ordem Social (BRASIL, 1988). Reconhece o direito fundamental a um meio ambiente equilibrado, essencial à qualidade de vida e pertencente às presentes e futuras gerações em autêntico regime de solidariedade, equidade e responsabilidade sobre a coisa comum. Vinculado ao direito, estabelece o dever, do Poder Público e da coletividade, de defender e proteger o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

O texto tem como objetivo realizar reflexões sobre o dever fundamental extraível do Art. 225, *caput*, da CRFB de proteger e defender o meio ambiente. Trata-se de dever decorrente do direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Como se trata de um direito fundamental defende-se a existência do correspondente dever, no caso um dever fundamental. Nesse sentido, tal como um direito fundamental, o dever fundamental é inalienável. Ainda, o próprio artigo determina textualmente o dever, que acaba por estabelecer intrínseca relação com o direito correspondente, que para efetivar-se, depende do cumprimento dos deveres. É o que se estuda no primeiro tópico.

* Doutora em Direito pela Universitat de Girona (UdG). Professora da Graduação e do Mestrado da Faculdade de Direito da UFPel. Coordenadora do PPGD/UFPel.

** Professor da Faculdade e do Mestrado em Direito da UFPel, Pós-Doutor pela PUCRS e Doutor pela UNISINOS.

O dever de defender e proteger o meio ambiente para a realização do direito correlato, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, é um dever fundamental orientado pela solidariedade e pela equidade intergeracional. Ambos princípios de direito são estruturais no cumprimento do dever atribuído ao Poder Público e à coletividade. É nesse sentido que se examina ambos, os quais consideram-se elementos fundantes do respectivo direito-dever.

Destarte, diferente dos deveres ordinários decorrentes da relação com os respectivos direitos, assim como os estabelecidos diretamente pelo texto legal, o dever fundamental decorrente do referido artigo constitucional requer densidade, ou seja, necessita de regulamentação infraconstitucional. Também é objetivo deste trabalho apontar algumas normas que efetivam o analisado dever constitucional, especialmente em matéria penal, administrativa e cível.

Com o intuito de alcançar os objetivos descritos, o trabalho utiliza-se da abordagem dedutiva, tem caráter qualitativo e emprega o procedimento bibliográfico-documental para seu desenvolvimento. Assim, parte-se da concepção genérica de que todos têm direito a um meio ambiente equilibrado, da específica de que o Poder Público e a coletividade têm o dever de defendê-lo e protegê-lo, para compreender que o dever está sujeito à densificação da norma constitucional na direção de uma execução promotora do direito para as presentes e futuras gerações.

1. A relação entre o direito e o dever ambiental

O direito ao meio ambiente¹ ecologicamente equilibrado, Art. 225, *caput*, da CRFB acarreta, explicitamente, direito e dever. É um direito de todos – entenda-se o povo – ao uso comum e à sadia qualidade de vida,

¹ Entende-se meio ambiente conforme o artigo 3º, I da PNMA (BRASIL, 1981) “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas suas formas”.

consequência de um meio ambiente equilibrado. O dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado é do Poder Público e da coletividade. Nota-se que o sujeito de direito é todos (o povo) e os sujeitos dos deveres são a coletividade e o Poder Público. Desta forma, o texto do referido artigo delimita quem possui o direito e o dever.

Como premissa à análise a ser desenvolvida nesse texto tem-se que o detentor do direito (o povo) e os obrigados pelo dever (Pode Público e coletividade) encontram-se envolvidos pelo ambiente e dele dependem, especificamente, ao se tratar de condições essenciais para a manutenção da vida humana e, ainda, digna (Art. 1º, III, da CRFB). Assim como o ambiente circunda o ser humano, o Direito é resultado da natureza social (*apetitus societatis* – Grócio) do ser humano, ou seja, o Direito só o é em coletividade. Não há Direito sem interação social e em sociedade (MARQUES, 2007, p. 17-18). Por conseguinte, qualquer direito e dever só possuem sentido no ambiente social (coletivo), sendo ele uma das formas de controle social (RECASENS SICHES, 2009, p. 132).

Da crise ambiental emerge uma nova compreensão do social: a de sua condição ambiental (LEFF, 2016, p. 25). E o direito como regulador das relações sociais, passa a proteger o ambiente pela técnica, instituindo, também, uma ideologia de sustentabilidade, fundada na ética pela e para a vida. O *caput* do Art. 225 da CRFB, além de constitucionalizar o direito subjetivo ao ambiente e o dever de defendê-lo e preservá-lo, dá sentido ecológico à Constituição Brasileira, vincula as atividades econômicas a sua salvaguarda (Art. 170 da CRFB) e estabelece critérios de função social da propriedade compatíveis com o desenvolvimento sustentável (Art. 186 da CRFB). Não menos importante, é considerada a Carta Magna do ecologismo², não obstante seu apurado caráter programático.

² Antônio Herman Benjamin (2010, p. 89-101) descreve os benefícios da constitucionalização do ambiente em duas categorias: benefícios substantivos: i) o estabelecimento de um dever constitucional genérico de não degradar, base

O Art. 225, *caput*, da CRFB, estabelece um direito-dever fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Embora esse artigo possa ser traduzido na perspectiva de um dever que envolve cooperação entre o Poder Público e os indivíduos (SARLET, FENSTERSEIFER, 2017, p. 228-229), membros da coletividade, se situa na categoria de princípio constitucional, de norma-matriz. No entanto, existe uma rede de regulamentação que densifica os direitos e os deveres decorrentes desse princípio constitucional.

Uma das características do Direito ambiental é justamente ser um direito-dever, que “tem aversão ao discurso vazio; é uma disciplina jurídica de resultado, que só se justifica pelo que alcança, concretamente, no quadro social das intervenções degradadoras” (BENJAMIN, 2010, p. 87). Por sua vez, o Direito ambiental Constitucional atribuiu direitos e deveres ambientais na pretensão de consolidação do Estado Ambiental de Direito fundado no desenvolvimento sustentável e constituído nos direitos de solidariedade, que “propõem uma nova abordagem para a tutela dos direitos fundamentais, mitigando a visão clássico-liberal de oposição exclusiva dos direitos fundamentais em face dos entes estatais e deslocando parcela de tal encargo para a esfera dos particulares” (SARLET, FENSTERSEIFER, 2017, p. 250).

Na sequência estuda-se o direito e o dever ambiental.

1.1 O direito ao ambiente

A falsa ideia de que a sociedade internacional, conduzida pelas Nações Unidas e financiada por organizações supranacionais, poderia modernizar

do regime de explorabilidade limitada e condicionada; ii) a ecologização da propriedade e da sua função social; iii) a proteção ambiental como direito fundamental; iv) a legitimação constitucional da função estatal reguladora; v) a redução da discricionariedade administrativa; vi) a ampliação da participação pública; e benefícios formais: i) máxima preeminência e proeminência dos direitos, deveres e princípios ambientais; ii) segurança normativa; iii) substituição do paradigma de legalidade ambiental; iv) controle da constitucionalidade da lei.

o mundo em direção à igualdade, gerou uma crise ambiental sem precedentes, otimizada sobretudo nas últimas 5 décadas, quando o Direito ambiental começa a tomar forma em Estocolmo (1972). Um pouco tardio, mas em consonância com a Contemporaneidade. A crise ambiental, à qual Latour (2020, p. 9) denomina mutação climática por entender que crise se pode atravessar e que nos encontramos em franca mutação no mundo - muito além da crise, é um fenômeno caro desse período histórico. E nesse contexto, o direito a um meio ambiente equilibrado passa a compor as constituições dos Estados em franca aproximação ao constitucionalismo ecológico.

O meio ambiente ecologicamente equilibrado (Art. 225, *caput*, da CRFB) é direito de todas as pessoas. Cada um possui esse direito podendo exigí-lo individual e coletivamente, na forma regulamentada em lei, “posto que não é um típico direito individual, não aceitando, por outro lado, a qualificação exclusiva de direito social (= econômico e social), embora, na sua implementação, encontre alguma analogia com certos direitos econômico-sociais, como, p. ex., o direito à saúde, vocação que não passou despercebida à Constituição de 1988, que o insculpiu no Título III “Da Ordem Social” (BENJAMIN, 2010, p. 124). Ainda:

Na sua dimensão coletiva, o direito a um meio ambiente saudável constitui um interesse universal, que se deve às gerações presentes e futuras. Agora bem, o direito ao meio ambiente saudável também tem uma dimensão individual, na medida em que pode ter repercussões diretas ou indiretas sobre as pessoas devido à sua conexão com outros direitos, tais como o direito à saúde, a integridade pessoal ou a vida, entre outros. (CIDH, 2017, p. 28)

Então, como está previsto no texto constitucional, trata-se de um direito objetivo. Deste fato, conforme a densificação da norma jurídica que deriva do direito objetivo surge o direito subjetivo que corresponder a

obrigação/dever de outrem. A pretensão, vinculada ao direito subjetivo, consiste na possibilidade, facultada pela norma jurídica, de exigir de outra(s) pessoa(s) determinada(s) o cumprimento do dever jurídico correspondente, valendo-se do aparato coercitivo do direito. Marcadamente, o direito subjetivo se caracteriza pela especial proteção jurídica ao associa-lo ao dever equivalente (RECASENS SICHES, 2009, p. 141-142, 144).

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental orientado pela solidariedade e pela equidade intergeracional que pressupõe um dever. A justificativa de direitos dessa natureza – conectados a beneficiários fragmentários (a difusidade dos sujeitos-titulares atuais, futuros [as gerações futuras], ou destituídos de voz ou estatura processual próprias (os seres vivos e os processos ecológicos essenciais) – traz consigo a presunção absoluta de que a sua existência ou afirmação independe da permanente e imediata revolta das vítimas contra as violações eventualmente praticadas (BENJAMIN, 2010, p. 1118-119).

Também, pese não estar reconhecido em nenhum tratado das Nações Unidas, o direito ao ambiente é um direito humano, posto que de interesse universal, elevando-se à dimensão principiológica de preocupação comum da humanidade, ou seja, uma responsabilidade comum de todos os Estados em defender e preservar o ambiente em benefício dos direitos planetários³. Afinal, os danos ao ambiente afetam a todo o planeta, os seres humanos e seus direitos humanos e à natureza e os direitos da natureza⁴.

³ Os direitos planetários derivam da relação temporal entre gerações no uso do meio ambiente e dos recursos culturais. São direitos intergeracionais. Nascem das ameaças à integridade do nosso planeta e de nossos recursos naturais e culturais e da necessidade de considerar a espécie humana como parte de um sistema global dinâmico e observar os direitos que as gerações têm entre si respeito ao uso do planeta (WEISS, 1999, pp. 119-120) (tradução nossa). Além disso, os direitos planetários são de titularidade coletiva de cada geração, em contrapartida aos direitos humanos tradicionais que se concentram principalmente nas relações entre indivíduos e Estado (p. 135).

⁴ A Constituição do Equador, no ano de 2008, reconheceu expressamente os direitos da natureza em sua Constituição, bem como identificou a natureza como um sujeito de direito. A referida Lei considera direitos da natureza: *i) el derecho a su existencia y tener defensores (Art. 71); ii) el derecho a la restauración sin ignorar el derecho de las comunidades a una reparación total (Art. 72); iii) el derecho a la precaución y a aplicar restricciones (Art. 73); iv) el*

Nessa perspectiva, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, na Opinião Consultiva N^o 23 (CIDH, 2017), reconhece a existência de relação inegável entre a proteção do meio ambiente, os direitos humanos⁵ e o desenvolvimento sustentável, para o que estabelece várias obrigações ambientais aos Estados (CIDH, 2017, p. 22-26), as que analisaremos no próximo subtópico. De fato, em se tratando de direito fundamental, como é o ambiental, a faculdade de exigir a realização do dever se torna uma obrigação correspondente à possibilidade de desfrute do direito. A pretensão jurídica não é mera faculdade, mas se transforma em uma obrigação de exigir dos responsáveis a realização de atos que mantenham o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Afinal, um direito fundamental tem aplicabilidade imediata (CFRB, art. 5, §1^o)

E nessa lógica, o arranjo entre direitos humanos, direitos ambientais somados os direitos da natureza torna-se oportuno para impulsionar uma ecologia do Direito em direção a uma adequada justiça socioambiental. É o que justificam Sarlet e Fensterseifer (2017, p. 52):

Cumprido ao Direito, portanto, a fim de restabelecer o equilíbrio e a segurança nas relações sociais (agora *socioambientais*), a missão de posicionar-se em relação a essas novas ameaças que fragilizam e colocam em risco a ordem de valores e os princípios republicanos e do Estado Democrático de Direito, bem como comprometem fortemente a sobrevivência (humana e não humana) e a qualidade da vida.

O direito humano e fundamental a um meio ambiente equilibrado exige do ser humano um comportamento vinculado à ética da vida, à

derecho a no ser comercializado y, v) permitir actividades humanas y comunitarias dentro del alcance de sumak kawsay (Art. 74) (EQUADOR, 2008).

⁵ Salienta-se que o Protocolo adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais, “Protocolo de San Salvador”, no Art. 11, reconhece o direito ao “meio ambiente sadio”. CIDH. Protocolo adicional à Convenção americana sobre direitos humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais, “Protocolo de San Salvador”. Disponível em: <http://cidh.org/basicos/portugues/e.protocolo.de.san.salvador.htm>. Acesso em 17/10/2020.

solidariedade, à equidade intergeracional e sua correspondente responsabilidade, em um ambiente de pensar sistêmico e de observação da dignidade ecológica da pessoa humana, reconhecida pelo STJ (REsp 1.797.175/SP)⁶ no ano de 2019, e da dignidade dos animais não humanos e da vida em geral.

1.2 O dever de cuidar o ambiente

O dever expresso no Art. 225, *caput*, da CRFB é jurídico, pois se trata de uma norma válida, embora se possa constituir em dever moral, religioso, político, cultural, ético, dentre outros. Trata-se de “expressões de valores ou interesses comunitários constitucionalmente reconhecidos” (RAMMÊ, 2020, p. 10) e é um dever jurídico objetivo, já que não há definição da conduta ou omissão que conduza ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Em suma, são “valores comunitários que se contrapõem aos valores e interesses individuais os quais se afirmam na figura dos direitos fundamentais, o que não impede que os deveres fundamentais integrem a matéria dos direitos fundamentais em sentido amplo” (RAMMÊ, 2010, p. 10). É nesse sentido que o dever de proteger o meio ambiente se sobrepõe aos interesses individuais, ainda que o direito a um meio ambiente equilibrado possa ser, além de transindividual, individual. Também, são categorias constitucionais associadas que se efetivam em contrapartida, quer dizer, o dever fundamental de proteger o ambiente pode efetivar o direito correspondente para o qual o dever será um influente materializador.

⁶ Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_RESP_1797175_fe70b.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAD4VJ344N&Expires=1605561416&Signature=uSjFUgykbgkVDYz5zRxRrnUqrA%3D. Acessado em 10.10.2020.

Há a expressa delimitação dos destinatários, o Poder Público representado pelo Estado (em suas esferas federalizadas e órgãos competentes) e a coletividade, responsáveis pela realização do dever referente ao direito subjetivo, que é a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado. No que tange à coletividade, entender-se-á como (todas as) pessoa(s) física(s) e jurídica(s) responsável(is) por defender e preservar (não-degradar ou recuperar) o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

A técnica dos deveres constitucionais, conforme Benjamin (2010, p. 131-134), agrupa os deveres do Art. 225 em quatro categorias: i) a obrigação explícita genérica, substantiva e positiva de defesa e preservação do meio ambiente; ii) a obrigação genérica, substantiva e negativa, mas implícita, de não degradar o meio ambiente; iii) deveres explícitos e especiais ao Poder Público (§ 1º); e iv) deveres explícitos e especiais, exigíveis de particulares ou do Estado (§§ 2º e 3º). Portanto, são deveres negativos e positivos estatais e dos particulares.

O dever geral e positivo de proteger e conservar o meio ambiente pertence à coletividade e ao Poder Público e é o mais importante para sustentar o equilíbrio ambiental necessário à qualidade de vida e são “expressões da responsabilidade comunitária dos cidadãos” (RAMMÊ, 2020, p. 15). Constitui uma norma-princípio consonante com os princípios da prevenção e da precaução, suportes da principiologia jurídica ambiental, cujo propósito é inibir o dano ambiental conhecido e o não conhecido, respectivamente.

Por sua vez, o §1º do artigo estudado impõe ao Poder Público sete deveres específicos, os quais abrangem a salvaguarda da complexidade ambiental, isto é, de todos os elementos incluídos nos ecossistemas, na biodiversidade e nos espaços territoriais especialmente protegidos (unidades de conservação), por exemplo. Nessa perspectiva, alcança o

pensamento sistêmico, ecológico, concentrado no contexto de um todo mais amplo (CAPRA, 1996, p. 41) em detrimento das partes.

Além disso, esta norma-instrumento estabelece que o Poder Público deve exigir o estudo de impacto ambiental (EIA), o mecanismo de prevenção mais importante no contexto da Política Ambiental (Lei 6938/1981), que limita o direito à propriedade e o uso não equitativo ou racional dos recursos naturais, constituindo-se em uma prestação positiva defensiva a danos possíveis.

No entanto, entende-se que a obrigação contida neste parágrafo, a de promover a educação ambiental para a conscientização pública ambiental, é a norma mais importante para a execução dos deveres ambientais. E é a Política Nacional de Educação Ambiental (Lei 9975/99) que estabelece o necessário “desenvolvimento de uma compreensão integrada do meio ambiente em suas múltiplas e complexas relações, envolvendo aspectos ecológicos, psicológicos, legais, políticos, sociais, econômicos, científicos, culturais e éticos, contribuindo, então, para uma visão complexa, transdisciplinar do saber” (SILVA; BERTOLDI, 2016, p. 297), em seguimento ao pensamento sistêmico. Mais importante pois somente a partir da consciência ambiental o ser humano será capaz de compreender que divide, e não protagoniza, o ambiente, um bem comum, com outros seres – animados e inanimados- e que precisa conservá-lo para sua sobrevivência.

Não menos importante é o dever do §2º, que estabelece responsabilidade penal, administrativa e cível às condutas consideradas lesivas ao meio ambiente e o §6º, que estipula que as usinas nucleares devem ter localização definida em lei federal.

O dever fundamental de proteger e conservar o meio ambiente, junto aos deveres constitucionais relativos à família e à educação dos filhos são os mais evidentes na CRFB. São, portanto, desde a perspectiva da

autonomia, “deveres fundamentais conexos ou associados a direitos fundamentais” (RAMMÊ, 2020, p. 19), quais sejam, ao meio ambiente equilibrado, à saúde, à vida, ao trabalho em local salubre, entre outros.

Por fim, é importante destacar as obrigações que a Corte Interamericana de Direitos Humanos estabelece aos Estados na Opinião Consultiva N^o 23 (CIDH, 2017, p. 96), as quais se encontram presentes na CFRB e leis infraconstitucionais: prevenir danos ambientais significativos; realizar estudos de impacto ambiental; estabelecer um plano de contingência para minimizar a possibilidade de grandes acidentes ambientais; mitigar o dano ambiental significativo; atuar conforme ao princípio da precaução; cooperar, de boa-fé, para a proteção contra danos transfronteiriços e notificar aos Estados potencialmente afetados quando tenham conhecimento que uma atividade da sua jurisdição poderia gerar risco de danos transfronteiriços, e consultar e negociar, de boa-fé, com os Estados afetados; e garantir os direitos à informação, à participação pública e à justiça.

2. O dever (e princípio) de solidariedade

O dever (e princípio) de solidariedade a ser visualizado no Direito ambiental é um dever para com os seres humanos e não humanos, um orientador da promoção do direito a um meio ambiente equilibrado que atinge a dimensão da equidade intergeracional, a qual será analisada no próximo tópico. É por isto que a “solidariedade expressa a necessidade fundamental de coexistência do ser humano em um corpo social, formatando a teia de relações intersubjetivas e sociais que se traçam no espaço da comunidade estatal” (SARLET; FENSTERSEIFER, 2017, p. 91).

Dessa forma, constitui uma solidariedade de resultados prospectivos a médio e longo prazo. A realização do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado de hoje se reflete no futuro e constitui, além

de um direito do presente para uns, um direito futuro para outros, tal o direito à previdência. Trata-se de uma solidariedade que surge no Direito ambiental e tende a ser aplicada em outros ramos do direito, como, *e.g.*, o previdenciário.

Além de constituir um princípio constitucional constitutivo de um dos objetivos fundamentais do Estado brasileiro, isto é, construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CRFB), a solidariedade está marcada em importantes instrumentos jurídico-internacionais: i) no Art. 29, I da Declaração Universal de Direitos Humanos (ONU, 1949): todo ser humano tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível; ii) no Art. 32, I da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (OEA, 1969): toda pessoa tem deveres para com a família, a comunidade e a humanidade; e no Princípio 7 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ONU, 1992): os Estados deverão cooperar com o espírito de solidariedade mundial para conservar, proteger e restabelecer a saúde e a integridade do ecossistema da Terra. Ressalta-se que quando aplicada em matéria ambiental, a solidariedade supera a soberania dos Estados sobre seus recursos naturais

É um dever de criar, preservar, conservar e, quando exigível, recuperar as condições de habitabilidade com saúde para seres vivos que dividem e dividirão um único espaço, o Planeta Terra. Se todos os seres habitam o mesmo espaço, todos são favorecidos ou desfavorecidos a partir das condições ambientais. Contudo, o ser humano, e sua particularidade racional, a econômica, exerce decisivo impacto ambiental com suas atividades e a ele cabe o dever de solidariedade para com a sua e as demais espécies e elementos ambientais. A vista disso, esse dever é o reconhecimento do direito do outro e dos direitos da natureza em ter as condições ambientais ecologicamente equilibradas para uma vida digna.

Nesse sentido, o agir solidário requer graus de reciprocidade em prol do bem comum que é o meio ambiente. Todas as ações que objetivem e resultem em ambiente ecologicamente equilibrado são solidárias, sendo responsabilidade de todos os seres humanos agirem solidariamente (MASSAÚ, 2016, p. 95-96).

MATEO (1998, p. 48) sustenta que o princípio da solidariedade tem dupla dimensão: comunitária e intergeracional. O dever de solidariedade também é intergeracional e se estabelece entre gerações, as presentes e as futuras. Trata-se da solidariedade diacrônica (através do tempo), isto é, a que se refere às gerações do após, aquelas que virão depois de nós, ao contrário da síncrona (ao mesmo tempo), que fomenta as relações de cooperação com as gerações presentes (MILARÉ, 2015, p. 260).

A peculiaridade dessa solidariedade é que as futuras gerações, em algum momento, serão as presentes e deverão estar usufruindo, também, de um ambiente ecologicamente equilibrado e de um acesso aos recursos naturais em igualdade com a geração anterior. No âmbito internacional, a solidariedade se inscreve no princípio da equidade intergeracional.

3. O dever (e princípio) da equidade intergeracional

É um fato o problema entre gerações no referente ao acesso aos recursos naturais, o qual é parte da preocupação das Nações Unidas desde 1972, quando da Conferência de Estocolmo. O preâmbulo da Declaração (ONU, 1972) resultante desta Reunião, de quase 50 anos, é mais atual que na própria época: “a defesa e o melhoramento do meio ambiente humano para as gerações presentes e futuras se converteu na meta imperiosa da humanidade, que se deve perseguir [...]”. E o Princípio 1 informa que “o homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene

obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras [...]”.

A equidade intergeracional é um princípio de direito internacional⁷ que marca o dever das presentes gerações em relação às futuras, em conservar os recursos naturais, o que implica o uso sustentável para um acesso equitativo⁸. Logo, pressupõe o dever de solidariedade, a implementação do desenvolvimento sustentável e o uso equitativo dos recursos naturais pelas as presentes e para as futuras gerações. Ainda, implica na conservação de opções, na conservação da qualidade e na conservação do acesso à diversidade da base de recursos naturais e culturais, a fim de não exaurir as possibilidades das futuras gerações (WEISS, 1999, p. 69 – tradução nossa).

Dito de outra forma, a equidade intergeracional “se concentra na relação intrínseca que cada geração tem com as outras gerações, passadas e futuras no referente ao uso do patrimônio comum dos recursos naturais e culturais do nosso Planeta” (WEISS, 1999, p. 54). Reconhece que “cada geração é, ao mesmo tempo, custódia e usuária de nosso patrimônio comum natural e cultural” (WEISS 1999, p. 54). Também significa “justiça intergeracional no contexto do uso do patrimônio comum de recursos naturais e culturais de nosso planeta” (WEISS, 1999, p. 55).

A teoria da equidade intergeracional de Weiss (1999, pp. 79-110), defende cinco classes de deveres de uso para promover a justiça intergeracional: dever de tomar medidas positivas para conservar recursos; dever de assegurar o acesso equitativo à utilização e benefícios destes recursos; dever de prevenir ou diminuir o impacto negativo aos recursos e à qualidade ambiental; dever de prevenir desastres, minimizar

⁷ Para uma análise histórica do princípio no direito internacional, ver: Edith Brown Weiss (1999, pp.60-66)

⁸ Além da CFRB, as Políticas de Educação Ambiental (Lei n.º 9.795, de 27 de abril de 1999) e de Resíduos Sólidos (Lei n.º 12.305, de 2 de agosto de 2010) atendem a este princípio.

o dano e prestar assistência de emergência; dever de indenizar os custos do dano a estes recursos ou à qualidade ambiental.

Nem sempre a pessoa (física ou jurídica) que tem um dever é a titular da responsabilidade. No entanto, entende-se que em matéria ambiental essa responsabilidade é uma correlação, pese a dificuldade em se assumir responsabilidade por algo que não se ama. Assim, assumir uma responsabilidade é algo seletivo e a escolha daquilo que é mais próximo possui correspondência com a finitude da natureza humana (JONAS, 2006, p. 183). É importante mencionar que a teoria de Hans Jonas possui estreita correlação com esse princípio, “uma vez que o princípio responsabilidade pode ser configurado como a dimensão filosófica que complementa e estimula a ação coletiva e voluntária do dever de cuidado como condição essencial para a manutenção do equilíbrio ecológico” (BERTOLDI; DAMASCENO, 2018, p. 9)

A teoria da responsabilidade de Hans Jonas, em estímulo aos princípios da solidariedade e da equidade intergeracional, propõe para a civilização tecnicista, marcada pelo agir exploratório dos recursos ambientais, que ameaça sua própria existência, o seguinte imperativo: “aja de modo a que os efeitos da tua ação sejam compatíveis com a permanência de uma autêntica vida humana sobre a Terra” ou “aja de modo a que os efeitos da tua ação não sejam destrutivos para a possibilidade futura de uma tal vida” (JONAS, 2006, pp. 47-48).

Isto evidencia a busca do homem pela continuidade da vida a partir da ética do respeito pela vida, que assume o dever de proteção da totalidade, incluídas as gerações vindouras, manifestado nos “valores comunitários que se contrapõem aos valores e interesses individuais” (RAMMÊ, 2010, p. 10). Nesse aspecto, cabe mencionar a crítica formulada

por Ost (1995, p. 325) que qualifica⁹ assimétrica a ética jonasiana, porque rejeita explicitamente a ideia de equilíbrio contratual, toda a forma de lógica do dar a quem dá, e o hercúleo porque coloca no homem moderno o peso do Universo inteiro, de que ele é, a partir de agora, o guardião aos olhos do próprio ser.

4. Condições normativas de efetivação do dever fundamental ambiental

O dever previsto no Art. 225, *caput*, da CRFB não é exigível por si só, pois falta-lhe a eficácia. Embora esteja redigido no formato de regra, se enquadra na categoria normativa de princípio (ÁVILA, 2012, p. 44). Sabe-se quem possui o direito de exigir e quem tem o dever de cumprir com as exigências, ao menos de forma genérica, mas não se tem, textualmente delimitada, a conduta a ser realizada para o cumprimento do dever de defender e proteger o meio ambiente, pese os direcionadas ao Poder Público (§ 1º). Contudo, não é uma norma que possa ser densificada pela interpretação do Poder Judiciário, exclusivamente. Há inúmeras questões que se inserem no meio ambiente ecologicamente equilibrado. Logo, está-se diante de uma norma de baixa densidade normativa (SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2019, p. 191-192).

Por ser uma norma constitucional de baixa densidade normativa, a legislação infraconstitucional deve regulamentá-la, estabelecendo o quê (o meio ambiente ecologicamente equilibrado), como e quando se deve agir para efetivar o direito e cumprir o dever, especialmente por parte da coletividade, já que ao Poder Público as normas são mais evidentes. Nesse sentido, o §1º, com seus incisos, do Art. 225 da CRFB, possui uma

⁹ Ost (1995, p. 329) critica o modelo de Hans Jonas principalmente pelo status de “pecado original ecológico” que é imputado às presentes gerações, como se essas fossem deliberadamente culpadas pelos desequilíbrios atuais. Para tanto, propõe um modelo de transmissão de um patrimônio comum, articulado nos conceitos de responsabilidade, gerações futuras, patrimônio e humanidade e que pressupõe uma responsabilidade-projeto, mobilizada por desafios do porvir, mais do que uma responsabilidade-imputação reservada pelas faltas do passado (OST, 1995, p. 338-344).

densificação, em termos de efetivação, da disposição de dever genérico contido no *caput*. No caso dos sete incisos, o Poder Público é o ente a agir para manter o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Cada um desses incisos está regulamentado infraconstitucionalmente¹⁰.

O dever é defender e proteger, isto é, manter ou/e recuperar o ambiente ecologicamente equilibrado. Nesse tópico, cabe apresentar algumas delimitações do conteúdo do dever do Estado ao referido ambiente. Entretanto, destaca-se que, materialmente, quem determina o que é e em quais condições pode-se ter um ambiente ecologicamente equilibrado não é o jurista. A ele cabe se comunicar com outras esferas do conhecimento para traduzir por meio de lei o que se deve proteger, manter e promover para que se tenha o referido direito, em atenção à transdisciplinaridade¹¹, própria das áreas do conhecimento que têm o ambiente como objeto, tal é o Direito ambiental.

Dessa forma, por exemplo, além das leis que regulamentam o Art. 225, o Decreto presidencial n. 4.297 (BRASIL, 2002), que regulamenta o Art. 9º, II, da Lei n. 6.938 (BRASIL, 1981), estabelecendo critérios para o Zoneamento Ecológico-Econômico do Brasil (ZEE), em seu Art. 8º (define os pressupostos técnicos aos executores do ZEE) combinado com o Art. 12 e o Art. 13, exige informações técnicas de acordo com as respectivas exigências do ZEE. Na mesma direção, o Art. 6º da Resolução n. 001 do CONAMA (MMA, 1986) regulamenta os critérios técnicos que precisam estar desenvolvidos no Relatório de Impacto Ambiental (RIMA) (BRASIL, 1986) e a IN/ICMBio/2008 (MMA, 2008) disciplina o procedimento

¹⁰ As leis que regulamentam os incisos do §1º do Art. 225 da CRFB são: Lei n. 9.985/2000, Lei n. 11.105/2005 e Lei 13.123/2015.

¹¹ A transdisciplinaridade pode ser definida como um processo de intercâmbio entre diversos campos e ramos do conhecimento científico, nos quais uns transferem métodos, conceitos, termos e inclusive corpos teóricos inteiros para outros, que são incorporados e assimilados pela disciplina importadora, induzindo um processo contraditório de avanço/retrocesso do conhecimento, característico do desenvolvimento das ciências (LEFF, 2002, p. 84).

administrativo para a realização de estudos técnicos e consulta pública para a criação de Unidade de Conservação federal.

Estas informações, estudos e critérios que compõem as consultorias técnicas e proporcionam a realização do dever constitucional são realizadas por economistas, geógrafos, ecólogos, antropólogos, engenheiros, etc. que devem ter registro no Cadastro Técnico Federal de Atividades e Instrumentos de Defesa (CTF/AIDA). Também cabe lembrar a transdisciplinaridade própria do direito ambiental nas audiências públicas do Poder Judiciário para decisão sobre a coisa pública, tal a que ocorreu recentemente, em setembro de 2020, na ADPF 708 sobre a omissão do governo federal na aplicação do Fundo Clima, que também excuta o direito-dever estudado. Nessa ocasião, e em representação da sociedade, dos empresários, dos institutos de pesquisa, profissionais de diversas áreas (economia, engenharia de produção, produtor rural, etc.) foram convocados para discutir o tema, o qual não poderia ser decidido somente desde o campo jurídico.

Por conseguinte, o dever fundamental (RAMMÊ, 2020) constitucional se densifica em inúmeros outros deveres traduzidos em diversas normas jurídicas (princípios e regras). Assim, há uma série de regulações infraconstitucionais que especificam o dever mais genérico expresso no *caput* do artigo constitucional estudado. Não se elencará todas as determinações legais que traduzem o dever fundamental constitucional em análise, mas se trará alguns exemplos relacionados à tríplice responsabilidade ambiental.

Nesse aspecto, destaca-se a seguir algumas normas que densificam o Art. 225 da CRFB no que tange ao dever fundamental de proteger e defender o ambiente, que ao estar regulamentado, queda-se apto a incidir nos casos concretos conforme as regras específicas correspondentes aos fatos. Cabe destacar que também é dever fundamental do Poder Público

garantir a prestação de informações relativas ao meio ambiente, inclusive o Poder Público pode ser obrigado a produzi-las no caso de inexistência (Art. 225 da CRFB c/c Art. 9º, XI, da Lei n. 6.938/81)¹². Por sua vez, este dever do Poder Público de informar incrementa o dever da coletividade em defender e proteger o meio ambiente.

4.1. Dever penal

Os deveres decorrentes da Lei n. 9.605/98 (BRASIL, 1998), que trata das sanções penais e administrativas relativas às condutas e às atividades consideradas lesivas ao meio ambiente (Capítulo V – Dos crimes contra o meio ambiente), são um significativo exemplo da regulamentação infraconstitucional de aplicação do dever geral de proteger o meio ambiente na esfera penal.

Isso se justifica pelo esforço específico na manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, tendo como objetivo evitar conduta lesiva ao bem juridicamente protegido. Dessa forma, coube ao Poder Público regulamentar as práticas lesivas ao meio ambiente a quem cabe fiscalizar (em conjunto com a coletividade¹³) e punir os responsáveis pelos danos. Nesse sentido, cabe a todos os indivíduos agirem ou deixarem de agir em conformidade ao descrito nos tipos penais ambientais, o que constitui a realização do dever fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

¹² Interessante seria a interligação de dispositivos legais no caso do descumprimento de prestar informações ou de produzi-las no caso de sua inexistência. Isso pelo fato do Art. 85 da CRFB prever como crime de responsabilidade do Presidente da República o descumprimento de lei, contudo a Lei n. 1.079/50 que define os crimes de responsabilidade não regulamenta o descumprimento de Lei (MASSAÚ, 2019). Essa falta de regulamentação enfraquece a política nacional do meio ambiente, deixando-a ao sabor da orientações político-econômicas perniciosas.

¹³ Destaca-se que as ações coletivas da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85) e da Ação Popular (Lei 4717/65) são mecanismos que podem ser invocados pela coletividade para a defesa do meio ambiente.

4.2 Dever administrativo

Os deveres burocrático-administrativos resultam da exigência do dever fundamental do Estado em proteger e defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Desta forma, o papel da administração no que condiz à realização de estudos de impacto ambiental, por exemplo, demonstram a posição central do Poder Público em administrar a utilização do meio ambiente para cumprir com o dever descrito no Art. 225, *caput*, da CRFB. Desta feita, maior ou menor exigência de proteção ao meio ambiente e maior ou menor articulação do Poder Público com a coletividade matizam a importância do grau de realização dos objetivos constitucionais.

A Lei de Crimes Ambientais, além de estabelecer sanções penais, determina uma série de sanções administrativas (advertência, multa, apreensão, embargo de obra ou atividade, etc) quando da ocorrência de um ato lesivo tipificado, as quais serão aplicadas pelo Poder Público em cumprimento do estudado dever constitucional.

Outro exemplo é a Lei n. 6.938 (BRASIL, 1981), que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e que foi amplamente recepcionada pela CRFB/88. O Art. 2º elenca uma série de princípios que visam a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental que impactam no direito à vida, no desenvolvimento socioeconômico e na proteção da dignidade da vida humana.

E para consagrar tais princípios, estabelece o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) – Art. 6º – que cria órgãos e entidades nos entes federados, organizados de forma solidária, para a realização da Política, cujo implemento está estruturado em vários instrumentos de aplicação, contidos nas normas de consecução dos princípios mencionados, nos deveres a serem observados. Entre estes instrumentos

cabe destacar o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental, o zoneamento ambiental, a avaliação de impacto ambiental e a criação de espaços especialmente protegidos.

4.3. Dever cível

Enquanto os deveres penal e administrativo podem estabelecer condições normativas para o cumprimento do dever constitucional de defender e proteger o meio ambiente por parte do Poder Público e da coletividade, o dever cível é de titularidade da coletividade, pessoa física ou jurídica.

Independentemente das sanções penal e administrativa, aquele que causa dano ao meio ambiente tem o dever de repará-los (Art. 225, §3º). O dano ambiental, que pode ser individual e coletivo, constitui uma “alteração indesejável ao conjunto de elementos chamados meio ambiente” que consubstancia uma “lesão ao direito fundamental que todos têm de gozar e aproveitar do meio ambiente apropriado” e “engloba os efeitos que esta modificação gera na saúde das pessoas e em seus interesse” (LEITE; AYALA, 2011, p. 94). O instrumento de reparação do dano ambiental coletivo, seja da coletividade (pessoa física ou jurídica de direito privado) ou do Poder Público (pessoa jurídica de direito público), é a responsabilidade civil objetiva (§1º Lei 6938/81 e § único, Art. 927 Código Civil), a ser executada em Ação Civil Pública (Lei 7347/85).

Quando constatada a responsabilidade, a pessoa física ou jurídica fica obrigada à reparação do dano, que pode ser alcançada pela restauração natural ou compensação ecológica. A restauração *in natura*, via recuperação ou recomposição, é a melhor forma de reparação ao lado da cessação das atividades, e não sendo possível, deve ser imposta uma compensação ecológica, ou seja, a substituição do bem ambiental lesado

por outro equivalente ou a aplicação de uma sanção pecuniária (LEITE; AYALA, 2011, p. 213-232).

Conclusões

O texto buscou destacar os desdobramentos do dever fundamental de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, correlato ao direito fundamental a um meio ambiente equilibrado, disposto no Art. 225 da CF/88.

O dever de cuidar o ambiente segue os princípios-deveres da solidariedade e da equidade intergeracional, que exigem do ser humano um comportamento vinculado à ética da vida e à responsabilidade, tendo em consideração o pensamento sistêmico.

É a partir do marco constitucional e da regulamentação infraconstitucional que se estabelece no Estado brasileiro uma rede normativa de proteção e defesa do meio ambiente. Desta forma, não se trata de uma política de governo, o meio ambiente ecologicamente equilibrado é uma política de Estado. Ainda, é uma política da comunidade internacional, em que pese alguns Estados não a reconheçam ou a desprezam.

O dever previsto no Art. 225, *caput*, da CF/88 não é exigível por si só, pois falta-lhe a eficácia. Há a expressa delimitação dos destinatários, o Poder Público e a coletividade. Enquanto o dever da coletividade é vazio de materialidade, o do Poder Público aparece no §1º e seus incisos, que exigem densificação e estão regulamentados; é nesta perspectiva que se apontam alguns exemplos relacionados à tríplice responsabilidade por danos causados ao ambiente, quando do descumprimento do dever de defender e preservar.

O direito-dever ao/e com o meio ambiente são categorias constitucionais associadas que se efetivam em contrapartida, quer dizer, o

dever fundamental de proteger o ambiente pode efetivar o direito correspondente para o qual o dever será um influente materializador.

Referências

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BENJAMIN, Antônio Herman. Direito constitucional ambiental brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BERTOLDI, Márcia Bertoldi; DAMASCENO, Ádria Tábita de Moraes. O princípio da solidariedade intergeracional como fundamento da governança transnacional ambiental. In: **Revista Culturas Jurídicas**, v. 5, n. 11, 2018, p. 149-69.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 2018. Brasília: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Decreto nº 4.297**, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4297.htm. Acesso em: 19 set. 2020.

BRASIL. **Lei 6.938/1981**, 1981. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-6938-31-agosto-1981-366135-normaatualizada-pl.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. **Lei 9.605**, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Resolução CONAMA nº 01**, 1986. Disponível em: <http://www.palmares.gov.br/wp-content/uploads/2018/09/res-conama-01-1986.pdf> >. Acesso em: 30 de out. 2020.

BRASIL. **Instrução Normativa nº 8**, 2008. Disponível em: <https://www.icmbio.gov.br/portal/images/stories/o-que-somos/ino82008.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1797175 SP 2018/0031230-0**. Relator: Ministro Og Fernandes - Segunda Turma. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 28 mar. 2019. Disponível em: < https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_RESP_1797175_fe70b.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAD4VJ344N&Expires=1604016856&Signature=3L9kpGGX3FocFiUMGmkQVAXVFzQ%3D>. Acesso em: 29 out. 2020.

CAPRA, Fritjof. **Ateia da vida**. São Paulo, Cultrix, 1996.

CIDH. **Opinião Consultiva OC-23/17**, 2017. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/dados-da-atuacao/corte-idh/OpiniaoConsultiva23versofinal.pdf>

EQUADOR. **Constituição do Equador**, 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaoEquador.pdf>. Acesso em: 30 out. 2020.

JONAS, Hans. **O princípio responsabilidade**. Rio de Janeiro: Editora PUC, 2006.

LATOUR, Bruno. **Onde aterrar? Como se orientar politicamente no antropoceno**. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2020.

LEFF, Enrique. **A proposta pela vida. Imaginação sociológica e imaginários sociais nos territórios ambientais do Sul**. Petrópolis: Vozes, 2016.

LEFF, Enrique. **Epistemologia ambiental**. 5ª Ed. São Paulo: Cortez, 2002.

LEITE; José Rubens Morato; AYALA, Patriyck de Araújo. **Dano ambiental. Do individual ao coletivo extrapatrimonial**. 4º Ed. Revistados Tribunais, 2011.

MARQUES, Mário Reis. **Introdução ao direito**. v. 1. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2007.

MASSAÚ, Guilherme Camargo. A solidariedade como elemento essencial para a sustentabilidade na perspectiva do direito. In: **Revista Direito à Sustentabilidade**. v. 2, n 4, Foz do Iguaçu, 2016. p. 28-33.

MASSAÚ, Guilherme Camargo. O controle das decisões do Presidente da república em relação aos princípios constitucionais das relações internacionais. In: **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, v. 119, Belo Horizonte, 2019. p. 293-320.

MASSAÚ, Guilherme Camargo. **O princípio republicano constituinte do mundo-da-vida do Estado constitucional cosmopolita**. Ijuí: Unijuí, 2016.

MATEO, Ramón Martín. **Derecho ambiental**. Madrid: Trivium, 1998.

MILARÉ, Edis. **Direito ao Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

OEA. **Convenção Americana de Direitos Humanos. Pacto de São José da Costa Rica**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm. Acesso em: 20 set. 2020.

ONU. **Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano**. 1972. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Meio-Ambiente/declaracao-de-estocolmo-sobre-o-ambiente-humano.html>. Acesso em: 30 out. 2020.

ONU. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**, 1992. Disponível em: https://cetesb.sp.gov.br/proclima/wp-content/uploads/sites/36/2013/12/declaracao_rio_ma.pdf. Acesso em: 30 out. 2020.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/portaWeb/hp/7/docs/declaracao_universal_dos_direito_s_do_homem.pdf. Acesso em: 29 de out. 2020.

OST, François. **A natureza à margem da lei. A ecologia à prova do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

RAMMÊ, Rogério Santos. O regime jurídico-constitucional dos deveres fundamentais. In: **Revista Eletrônica do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria**. v. 15, n. 3, Santa Maria, 2020. p. 1-35.

RECASENS SICHES, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. 16 ed. México: Porrúa, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang, FENSTERSEIFER, Tiago. **Princípios do direito ambiental**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang, MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental**. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SILVA, Maria Anaber Melo e; BERTOLDI, Márcia. Educação ambiental para a cidadania, instrumento de realização do direito a um meio ambiente equilibrado no Brasil e em Portugal. In: **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 13, n. 17, Setembro/dezembro de 2016, p.291-314.

WEISS, Edith Brown. **Um mundo justo para las futuras generaciones: derecho internacional, patrimonio común y equidade intergeracional**. Madrid: Mundi-Prensa, 1999.

Cultura do encontro e da paz: uma reflexão a partir da carta encíclica “Fratelli Tutti”, do Papa Francisco

*Marcos Fernandes*¹

Com este nome, Francisco, é dado à Igreja um novo *kairós*, um novo momento oportuno para nós redescobrirmos o frescor, o vigor e a ternura, e sobretudo a alegria do Evangelho. Nas exortações e encíclicas do Papa Francisco chega a nós um apelo de transformação. Elas nos chamam a atenção para os desafios imensos que todas as humanidades da Terra enfrentam no presente momento. Do modo como este enfrentamento acontece hoje depende, na verdade, o porvir das futuras gerações, o porvir do ser humano e da própria Terra. Em jogo está, pois, o desafio de vencermos as dificuldades e os impasses de uma passagem, que nos leve a superar o modo de ser, de viver, de habitar da terra, por parte do ser humano, tal como ele se configurou até agora. Em jogo está, pois, o apelo de uma transformação da civilização planetária, mais, o apelo a uma superação da cultura desta civilização. Elas soam como uma interpelação a uma “*metánoia*”, isto é, a uma mudança radical de nosso modo de pensar, de sentir, de querer, de nos relacionar com tudo e com todos. Sem uma reviravolta da cultura contemporânea, o mundo seguirá sendo cada vez mais triste e escuro, imundo e inóspito, e a Terra continuará sendo cada vez mais deserta e desolada.

Dentro desta perspectiva de conversão da cultura, o papa Francisco nos fala de uma “cultura do encontro”. Ele diz: “A palavra «cultura» indica

¹ Doutor em Filosofia. Professor da UnB

algo que penetrou no povo, nas suas convicções mais profundas e no seu estilo de vida” (n. 216). Cultura não é abstração. Cultura é cultivo de um modo de ser, de viver, de habitar a terra, sob o céu, em convivência uns com os outros, em face do divino. Cultura não é questão de ideários e ideologias. Cultura é questão de paixão. “Assim, falar de «cultura do encontro» significa que nos apaixona, como povo, querer encontrar-nos, procurar pontos de contacto, lançar pontes, projetar algo que envolva a todos. Isto tornou-se uma aspiração e um estilo de vida” (n. 216).

Sendo assim, a gênese, a formação de uma cultura se dá como um processo histórico, cuja maturação exige bastante tempo. A civilização planetária de hoje, resultante da expansão mundial do paradigma tecnocientífico e tecnocrático, em curso há cerca de dois séculos, a partir do ocidente, traz consigo um universalismo bem diverso da universalidade da caridade, que conduz à cultura do cuidado, do encontro e da paz. Civilização planetária quer dizer predominância da tecnociência, primado da economia, funcionalização da convivência humana em vista de uma produção total, obsessão pelo controle do controle de todo o controle por meio da cibernética. Com ela o homem se erige como o senhor da Terra. Mas o homem tem se mostrado, desde que esta civilização irrompeu, despreparado para tanto poder. Os gritos de alegria por novas descobertas e conquistas, volta e meia, se transformam em gritos de horror. Quando parecia que, depois das duas guerras mundiais, estávamos avançando humanamente, vivemos agora, tempos de retrocesso. O mundo veio, desde então, cada vez mais se obscurecendo, e a Terra sendo desertificada. A desertificação da Terra nasce da desertificação do coração humano. O homem das revoluções tecnológicas vai se mostrando um homem sem coração, um homem maquinal, um homem inumano. É um homem que cultiva a inteligência sem cultivar o espírito, é um homem que cultiva o sentimento sem cultivar o amor em sua mais plena e própria possibilidade,

em sua mais pura concreção, o amor gratuidade, que se abre para a dinâmica do Todo, do universal. Nesta civilização planetária impõe-se uma cultura única que desfaz todas as distâncias e nivela todas as diferenças. Nela, os seres humanos se tornam mais conectados, mas não se tornam mais irmãos e irmãs. Com a expansão dela, o desenraizamento assola todos os povos da terra. O desenvolvimento e o progresso unidimensionais, quantitativos, se impõe como uma obviedade. É o inquestionável. As comunidades humanas perdem suas identidades e por toda a parte se esvaziam as diferenças. Frente a esta nova forma de colonização cultural, as colonizações do passado parecem inferiores.

Como o que vale é unicamente o cálculo do domínio, da conquista, do controle, então todo o pensamento do sentido se torna raro. A vida se esvazia de sentidos. As grandes palavras que moviam os humanismos perdem sentido. No âmbito da política, passamos da retórica das grandes palavras, para o coloquial discurso repleto de palavrões e de xingamentos, onde a pluralidade é vista como algo a se destruir, onde o adversário é visto como inimigo, e o discurso de ódio alimenta em redes sociais uma agressividade nunca antes vista, exposta publicamente. Os homens são medidos pelos valores do ter e do fazer e não pelo valor do ser. A dignidade humana é aviltada ali onde os valores que interessam são acima de tudo os valores do mercado. Com o aviltamento da dignidade, os direitos humanos são debilitados, e a universalidade antes alegada no âmbito dos princípios, se torna cada vez mais difícil de se realizar no âmbito dos fatos. Guerra e paz deixam de ser momentos. A todo o tempo vigora uma guerra mundial que acontece em fragmentos. A violência deixa de ser atos, para ser estado, modo de ser, de viver, de se relacionar com os outros, de se relacionar com a Terra e com os seus viventes. O estar mais conectados uns com os outros nas redes sociais e nas funcionalidades da internet não nos tornou mais capazes de uma comunicação mais viva, profunda,

fecunda, criativa, dialogal. Em grande parte, ela alimenta uma cultura do confronto e não a cultura do encontro. O individualismo tende a se arrefecer não só a vida das pessoas, tornadas indivíduos isolados, cindidos do viver comunitário, mas também reina individualismo na vida de grupos, de povos, de nações. A vida se torna chata... Tanto chata no sentido de ser achatada, aplanada, unidimensional, quanto chata no sentido de ser monocrática, monótona, entediante, enfadonha. Não é de se admirar que cada vez mais os homens a sintam como um peso insuportável e são tentados a se livrar de sua infelicidade livrando-se da própria vida...

O que significa, nesta situação epocal, propor a mensagem que se concentra na expressão “Todos irmãos”? Esta ecoa a fala de Francisco de Assis. Trata-se de uma fala que exorta à fraternidade, desde uma “forma de vida” que sabe a Evangelho, isto é, que tem o seu sabor. O Evangelho é, para Francisco, o de Assis, um outro sentido de ser. É o sentido de ser que se iluminou com a encarnação do Filho de Deus que se fez pobre, que se esvaziou de sua glória, assumindo a nossa natureza e a nossa condição humana até o mais extremo, até o mais fundo, até o mais baixo, sim, até os seus grotões e seus abismos. O Evangelho é a iluminação de um Deus conosco, humano como nós, que se revela como nosso irmão. É a iluminação de que todos somos irmãos, filhos de um mesmo e único Pai. Todos participamos da filiação divina com Jesus Cristo. Todos os seres humanos, todas as criaturas. Por isso, o Evangelho é a Mensagem alegre de uma fraternidade universal. A identidade do cristão, do discípulo de Jesus Cristo, consiste em fazer o mesmo que ele fez, isto é, em se fazer o próximo de todo o ser humano.

O ser cristão não se define pelo mero assentimento a dogmas ou por exercer certas práticas rituais de culto. O ser cristão se define pela posição que o ser humano toma na tensão de amor e ódio que marca história humana. Consiste no seguimento de Jesus, em adotar a forma de sua vida

e a essência de sua pregação, que diz: “Ouvistes o que foi dito: Amarás o teu próximo e odiarás teu inimigo. Pois eu vos digo: amai vossos inimigos e orai pelos que vos perseguem para serdes filhos do vosso Pai que está nos céus. Pois ele faz nascer o sol para bons e maus e chover sobre justos e injustos” (Mt 5, 43-45). A identidade da Igreja de Cristo consiste, pois, na prática do Novo Mandamento. Este é o sinal pelo qual se reconhece se alguém é discípulo de Jesus, conforme lemos no Evangelho de João: “Um novo mandamento eu vos dou: que vos amei uns aos outros! Como eu vos amei a vós, assim também vós ameis uns aos outros. Nisto reconhecerão todos que sois meus seguidores, se vos amardes uns aos outros” (Jo 14, 34s).

A mensagem de Cristo é uma mensagem católica. Por ser católica, ela é ecumênica e cósmica, isto é, abraça a vida de todas as pessoas e de todos os povos com suas diversas culturas, e abraça também o céu e a terra. Católico significa: universal. Uma atitude é católica quando ela é “*katà tò hólon*”, isto é, quando ela se exerce segundo e seguindo o Todo. A grande descoberta que irrompeu na comunidade primitiva, descrita nos Atos dos Apóstolos, foi esta: a de que o Evangelho suspende as discriminações de judeu e gentio, de que sua luz e seu sal poderão iluminar e dar sabor à vida de todos e de tudo, de que sua dinâmica se dá “*katà hòlen tèn gèn*” – segundo toda a terra. O Evangelho é a dinâmica da vida da terra iluminada e saboreada pela caridade universal. Ser evangélico é ser católico e ser católico é ser capaz de um amor-gratuidade que se abre para todas as diferenças. É ter o modo de ser de Jesus Cristo, que não excluiu ninguém de seu amor, e do Pai de Jesus Cristo, que faz nascer o sol para bons e maus e faz cair a chuva para justos e injustos. É, como notou São Francisco, ser menor, submisso a toda criatura humana por amor de Deus. Esta submissão nada tem de subserviência. É antes, colocar-se como a raiz, que tudo sustenta, como a terra, que, esquecida e desprezada, a tudo concede

sustentação e solidez e tudo nutre, generosamente. Este é o modo de ser da Humildade, que é o vigor do poder inocente, do poder convertido em serviço. Quem tem este modo de ser se faz artesão, artífice, da paz. Este caminha na liberdade que a pobreza do espírito, isto é, o desprendimento de todo e qualquer apego, concede.

O mundo e a Terra anseiam pela comunidade vindoura. É a comunidade que cultiva a cultura do encontro e da paz. Melhor: é a comunidade que vive a partir do Espírito do amor-gratuidade. Esta comunidade já se irrompeu e se mostrou como modelo em Pentecostes. É uma comunidade criativa, que acolhe os frágeis e integra na sua identidade as diferenças. Ela é marcada pelo entusiasmo do amor-caridade-gratuidade aberto a todos e não pelo fanatismo sectário. No entusiasmo da caridade há sobriedade e lucidez e flexibilidade e cordialidade e magnanimidade. No fanatismo sectário há entorpecimento e fixação ideológica e rigidez, estreiteza de coração e mesquinhez, que exclui tudo que não é igual a si. O amor caridade é identidade que acolhe e integra diferenças. O fanatismo é a lógica e a dinâmica de uma igualdade que tudo nivela, torna homogêneo, monocrático. A comunidade vindoura que irrompeu já em Pentecostes é um modo de conviver em que mútuo dar e receber. Ali se é pobre o bastante tanto para dar quanto para receber. Nela, o comum resplandece em cada um como sua mais própria e sua mais íntima vontade. Isso significa ser “um só espírito”. Nela, o comum não está contra o singular. Nela, o singular não se fecha no particularismo, no egoísmo, no individualismo. Cada singular é uma abertura relacional para o todo, para o comum, para todos os outros, para os diversos, estranhos, desconhecidos, sim, para os esquecidos, abandonados, periféricos, excluídos. Por outro lado, cada um se torna mais propriamente a singularidade que ele pode ser, a partir do acontecimento do encontro com os outros. Assim como no corpo o ouvido vê pelo olho e o olho escuta pelo

ouvido, assim também nesta comunidade todos se enriquecem com a diversidade.

O mundo moderno evocou tantas vezes a necessidade de revoluções em favor da liberdade e da igualdade. Mas ainda falta realizar, de fato, uma revolução, em favor da fraternidade. Só a fraternidade universal pode dar sentido a todas as lutas por libertação e por igualdade. Seremos capazes de dar início a uma revolução da fraternidade? Não foi isso que fez Jesus de Nazaré? Não foi isso que fez Francisco de Assis? Aristóteles dizia que a cidade se fundamenta sobre a justiça e sobre a amizade social. Que reine, na cidade, a justiça é condição necessária, mas ainda não suficiente para a boa vida de todos. É preciso que reine a amizade social. O papa Francisco, na sua carta, nos convida a animar todos os esforços por justiça e toda a busca de paz social com o espírito da caridade e da fraternidade universal.

Em face a esta situação epocal o apelo que diz: “Todos irmãos” é um grande convite a uma mudança radical no nosso modo de ser, de pensar, de querer, de agir e de sofrer, de nos relacionar com o outro, tanto com o outro que cada um é para si mesmo, quanto com o outro dos outros, quanto com o radicalmente Outro, que, na verdade é o não-Outro, e que nos é mais próximo e mais íntimo do que nós a nós mesmos, Aquele que, com dificuldade, chamamos com o nome “Deus”. O Novo Testamento faz culminar a revelação divina nas palavras: “Deus é amor”. Na primeira carta de João nós lemos: “Caríssimos, amemo-nos uns aos outros, porque a caridade procede de Deus e quem ama nasce de Deus e conhece Deus (...). Deus é amor, e quem permanece no amor permanece em Deus e Deus nele” (Jo 4, 7-8.16b). Deus é amor. Sua vida, assim nos ensina o cristianismo, é uma vida de relações gratuitas, cujo sopro e calor, é o Amor. A vida do Deus amor fervilha e transborda de si, num êxtase, chamado criação, chamado encarnação, chamado redenção. À luz do Evangelho, a vida do ser humano só se realiza plenamente nas suas mais próprias

possibilidades de ser, quando ela se torna êxtase, isto é, um sair de si, para ir ao encontro do outro, para se doar. Contemplando a Trindade, descobrimos que quem doa, doa ao outro o seu ser outro, doa ao outro não só o que ele tem, mas também o que ele não tem: o ser outro. Descobrimos que quem recebe, em recebendo, também doa, isto é, doa disposição de receber, doa sua abertura, e, assim, entra na correspondência ao doador. E descobrimos que ambos, constituem uma única identidade, que não anula, antes deixa ser e dá vigor à diferenças. Descobrimos que aí a igualdade não é uniformidade. Descobrimos que aí a igualdade é integrada na dinâmica da identidade que ama as diferenças. Talvez, o principal obstáculo para nós, hoje, na realização de nossa identidade, esteja em suportar e amar a diferença. O diferente, o outro, o estranho, o desconhecido, é para nós sentido como um perigo e o perigo, isto que nos põe à prova, é sentido como uma ameaça. Por isso, o ódio ganha facilmente força, nos corações humanos. Mas se o amor constrói e cultiva e deixa e faz ser e viver, o ódio destrói, assola e desola. A desertificação do coração humano se torna mais perigosa do que toda a destruição e aniquilação. A destruição acaba com o que existe. A aniquilação põe o mundo fora dos seus eixos e o joga no nada negativo do sem sentido. A desertificação do coração, porém, acaba com o possível, e, com isso, com o futuro. Só o amor pode nos dar um futuro. Só com o amor é que será possível uma comunidade vindoura. Mas ela, não nos esqueçamos, precisa ser preparada agora, aqui, por nós.

Terminemos esta nossa reflexão com a oração de São Francisco: “onde há ódio, que eu leve o amor”... “Senhor, fazei-me um instrumento de tua paz”. Amém.

“Sobre a fraternidade e a amizade social”

*Paulo César Nodari*¹

“*Fratelli Tutti*: sobre a fraternidade e a amizade social” (doravante: FT)² é o título da Carta Encíclica do Papa Francisco, lançada, em Assis, na Itália, em outubro de 2020. Em meio a tantas dificuldades, turbulências, angústias, medos, o Papa Francisco, o primeiro papa vindo da periferia latino-americana, especificamente, da Argentina, lança um olhar, simultaneamente, muito crítico, mas, também, muito esperançoso sobre a realidade sociocultural e política em que o mundo se encontra. O mundo todo, a humanidade toda, formada por diferentes rostos e povos, está sofrendo muito, especialmente, nestes três último anos (2019/2020/2021). Sofre de muitas provações, dificuldades, perdas, mortes. No entanto, vive também cercada e imbuída de muita solidariedade e compaixão. A temível e a terrível doença denominada de COVID 19 trouxe, mundo afora, além de muita dor, muito sofrimento, muitos desafios e muitas mortes, trouxe acopladas algumas perguntas, questionamentos, bem como, e, ao mesmo tempo, muitas possíveis respostas à humanidade, ainda que não as queiramos, ou talvez, preferamos não as discernir e assumir. A seguir, buscaremos refletir sobre algumas questões e alguns problemas expostos pelo Papa Francisco e algumas possíveis intuições que poderão ser pontos imprescindíveis de espectro, neste momento, nesta reflexão, ainda inomináveis, ou pouco

¹ Doutor e Pós-doutor em Filosofia.

² PAPA FRANCISCO. *Fratelli Tutti*. Sobre a fraternidade e a amizade social. São Paulo: Paulus, 2020.

aprofundados e de difícil entendimento abrangente e leitura complexa esmiuçada.

I. Gostaríamos de salientar que esta reflexão pode ser considerada uma espécie de ensaio, justamente, por se tratar apenas de algumas intuições advindas a partir da leitura despreziosa e curiosa de um tema tão candente no tempo hodierno. Evidentemente, uma leitura mais acurada e cuidadosa do texto poderá e deverá ser empreendida, porque há tópicos extremamente importantes e imprescindíveis a serem tomados em considerações e postos urgentemente na agenda de discussão dos governos, dos países, sejam quais forem sua posição econômica e financeira ocupadas, Índice de Desenvolvimento Humano (IDB) alcançado, forma de governo, situação geográfica, religião oficial, e etc. Poderíamos resumir o tema da fraternidade e amizade social lembrando a relevância da cultura do encontro para a efetivação da fraternidade universal, na qual todos precisam sentir-se irmãos. Todos somos irmãos e irmãs. *Fratelli tutti. Irmãos todos!* Afirma o Papa Francisco logo no início da Carta Encíclica:

As páginas seguintes não pretendem resumir a doutrina sobre o amor fraterno, mas detêm-se na sua dimensão universal, na sua abertura a todos. Entrego esta Encíclica social como humilde contribuição para a reflexão, a fim de que, perante as várias formas atuais de eliminar ou ignorar os outros, sejamos capazes de reagir com um novo sonho de fraternidade e amizade social que não se limite a palavras. Embora a tenha escrito a partir das minhas convicções cristãs, que me animam e nutrem, procurei fazê-lo de tal maneira que a reflexão se abra ao diálogo com todas as pessoas de boa vontade. (FT, 6).

II. Com muita satisfação, salientamos a belíssima e significativa surpresa e a corajosa “ousadia” do Papa Francisco em lançar uma Carta Encíclica sobre uma temática tão artilosamente manipulada e ludibriada

pelas lideranças mundiais acerca de um tema tão difícil e espinhoso como é o da mobilidade humana atual, como é o da abertura ou fechamento das fronteiras dos países, como é o do mundo da economia do mercado globalizado, entre outros. Tais temáticas estão envoltas em muitos aspectos complexos, sem dúvida, mas, também, vêm sobrecarregadas e sobrepujadas de doses, homeopaticamente e massivamente, interesseiras, mercadológicas, discriminatórias e excludentes. Exagerando um pouco, talvez, possamos lembrar o jargão, no Brasil, tão conhecido, e, infelizmente, posto em prática com muitas evidências à vista: “fazer e deixar crescer o bolo, para depois poder dividi-lo entre todos”. Um dos problemas desse adágio, que é quase feito ser popular e unânime nas mentes, é não termos critérios para saber mais claramente qual é o tamanho do bolo e quanto cada membro poderia ou poderá receber do mesmo. Afinal de contas, a quem pertenceria o mundo no qual a humanidade vive e a quem competiria decidir onde e como os diferentes rostos da humanidade deveriam viver e se comportar enquanto seres vivos pertencentes a este mundo, no qual todos somos convocados a construir, desenvolver e cuidar de nossa existência, cujo sentido não se constitui como, há muito sabemos, em possuir e possuir mais, porém em ser mais, em conviver melhor, em dirigir-se ao encontro do outro, em compreender-se sempre em perspectiva ontológica de abertura e inacabamento, em dispor-se, contínua e incansavelmente, ao diálogo, à paz, ao serviço da fraternidade. Sustenta o Sumo Pontífice:

Neste mundo que corre sem um rumo comum, respira-se uma atmosfera em que “a distância entre a obsessão pelo próprio bem-estar e a felicidade da humanidade partilhada parecem aumentar: até fazer pensar que, entre o indivíduo e a comunidade humana, já esteja em curso um cisma. (...) Porque uma coisa é sentir-se obrigado a viver junto, outra é apreciar a riqueza e a beleza das sementes de vida em comum que devem ser procuradas e cultivadas

em conjunto”. A tecnologia avança continuamente, mas “como seria bom se, ao aumento das inovações científicas e tecnológicas, corresponderem também uma equidade e uma inclusão social cada vez maiores! Como seria bom se, enquanto descobrimos novos planetas longínquos, também descobríssemos as necessidades do irmão e da irmã que orbitam ao nosso redor!”. (FT, 31).

III. Se olharmos, verificarmos, analisarmos o sumário da Carta Encíclica aqui em questão, logo não só percebemos, mas, também, compreendemos que o Papa Francisco está assumindo, decididamente, o protagonismo do convite, e, se quisermos, da convocação feita a toda humanidade para a construção e realização do percurso que trilha o caminho rumo a uma civilização do amor. Se nos debruçarmos com os olhos e o entendimento fixos nos títulos dos capítulos e nos respectivos e sucessivos itens elencados em cada um dos capítulos da Carta Encíclica, chegaremos, facilmente, a considerar e a ponderar que o Papa parte da constatação, relativamente, simples de um mundo alinhavado e alicerçado sobre pilares sustentadores de uma cultura, predominantemente, de fechamento e de exclusão, cujos privilégios são reservados a um grupo de pessoas cada vez mais minoritário, concentrado e poderoso, em detrimento de uma grande maioria que mingua para poder, “quando e quanto muito”, sobreviver, lutando para conseguir algumas migalhas sobrantes dos assim considerados privilegiados e “agraciados”. Essa é a constatação a que chegamos se partirmos e decidirmos permanecer em um mundo dividido entre “os que podem” e “os que não podem”, entre os incluídos e os excluídos. No entanto, o Bispo de Roma não aceita apenas constatar e permanecer neste mundo excludente, referência ao qual ele escreve, especialmente, o capítulo 1, intitulando-o: “As sombras de um mundo fechado”. O Papa Francisco, buscando trazer luzes para superar o fechamento e a exclusão, rumo a um mundo aberto e de encontro, lança

um olhar para a Parábola do Bom Samaritano (Lc 10, 25-37), argumentando que o “estranho”, ou então, o “forasteiro” não é um empecilho, antes, muito pelo contrário, ele é uma oportunidade que nos é oferecida e dada para crescermos como seres humanos e como humanidade, composta por diferentes rostos e povos, sendo uma riqueza inominável de embelezamento, complementação e realização. “Essa parábola é um ícone iluminador, capaz de manifestar a opção fundamental que precisamos fazer para reconstruir nosso mundo ferido. Diante de tanta dor, à vista de tantas feridas, a única via de saída é ser como o bom samaritano.” (FT, 67). Trata-se, pois, de pensar e gerar um mundo aberto, alicerçado sobre os pilares do encontro, do diálogo, da paz e do amor. Com outras palavras, precisamos superar as “mesquinhas de pensarmos ser ou os melhores, ou os exclusivos, ou os únicos que sofrem, que têm direitos”, ou seja, nas palavras do Pontífice, precisamos superar um mundo de sócios, de noções inadequadas de um amor universal, nas quais há sempre compreensões lacunares e unidimensionais. Oxalá conseguirmos, então, gerar um mundo aberto em que os direitos sem fronteiras sejam observados e a solidariedade seja, de fato, um valor primordial capaz de promover o amor universal e de repropor a própria função social da propriedade e dos bens, a fim de que todos e todas possamos viver com dignidade e seja-nos possível o desenvolvimento integral enquanto seres humanos. E isso significa, em última análise, de uma nova rede de relações, sejam pessoais, comunitárias, sociais, culturais e políticas. Afirma o Bispo de Roma a respeito da nova mentalidade de convivência não mais alicerçada no poder, no consumo e no desperdício e na cultura do descartável:

Trata-se, sem dúvida, de outra lógica. Se não se fizer esforço para entrar nessa lógica, as minhas palavras parecerão um devaneio. Mas, se se aceita o grande

princípio dos direitos que brotam do simples fato de possuir a inalienável dignidade humana, é possível aceitar o desafio de sonhar e pensar em uma humanidade diferente. É possível desejar um planeta que garanta terra, teto e trabalho para todos. Esse é o verdadeiro caminho da paz, e não a estratégia insensata e míope de semear medo e desconfiança perante ameaças externas. Com efeito, a paz real e duradoura é possível só “a partir de uma ética global de solidariedade e cooperação a serviço de um futuro modelado pela interdependência e a corresponsabilidade na família humana inteira”. (FT, 127).

IV. Sublinhamos um outro pensamento muito importante trazido à tona pelo texto do Santo Padre. Trata-se da riqueza do agir e da ação política no pequeno ambiente e no ambiente de prospecção mais amplo. Lembrando um jargão bastante conhecido: “pés na região e olhos no mundo”. Segundo o Papa Francisco, precisamos ter muita clareza tanto a respeito do mundo cotidiano e local, ou seja, no ambiente no qual vivemos, caminhamos e somos, mas, simultaneamente, também, no mundo global. “É preciso olhar para o global, que nos resgata da mesquinhez caseira. Quanto a casa deixa de ser lar para se tornar confinamento, calabouço, resgata-nos o global, porque é como a causa final que nos atrai para a plenitude.” (FT, 142). A dialética da metáfora dos “pés bem alicerçados no chão em que pisamos” e dos “olhos bem abertos para o mundo aberto” é imprescindível. “Ao mesmo tempo, temos de assumir intimamente o local, pois tem algo que o global não possui: ser fermento, enriquecer, colocar em marcha mecanismos de subsidiariedade.” (FT, 142). O Papa fala e trata da comunhão, ou então, da simbiose que precisa haver entre a fraternidade universal e a amizade social em cada sociedade. A dicotomia entre as duas levaria, muito provavelmente, a uma deformação e a uma polarização nociva e destruidora da possibilidade da realização de uma civilização do amor. “Portanto, a fraternidade universal e a amizade social

dentro de cada sociedade são dois polos inseparáveis e ambos essenciais. Separá-los leva a uma deformação e a uma polarização nociva.” (FT, 142). Nessa perspectiva, é preciso o intercâmbio contínuo entre o regional e o nacional e entre o nacional e o internacional, sendo, pois, urgente, o pensar caminhos e estruturas capazes de possibilitar e sustentar políticas de abertura e de discussão e implementação de medidas de garantia do bem comum a todas as pessoas e povos. Precisa-se superar, pois, a cultura de muralhas e de muros e passar para uma concepção, para uma mentalidade, enfim, para uma cultura de encontro, de responsabilidade e de amor. Faz-se urgente crescer e desenvolver-se em cada ser humano um novo estilo de vida baseada e sustentada em uma cultura aberta e acolhedora. Afirma o Papa Francisco:

A solução não é uma abertura que renuncie ao próprio tesouro. Tal como não há diálogo com o outro sem identidade pessoal, assim também não há abertura entre povos senão a partir do amor à terra, ao povo, aos próprios traços culturais. Não me encontro com o outro se não possuo um substrato no qual estou firme e enraizado, pois é a partir dele que posso acolher o dom do outro e oferecer-lhe algo de autêntico. Só posso acolher quem é diferente e perceber a sua contribuição original, se estiver firmemente ancorado a meu povo com a sua cultura. Cada um ama e cuida, com particular responsabilidade da sua terra e preocupa-se com o seu país, assim como deve amar e cuidar da própria casa para que não caia, ciente de que não o fração os vizinhos. O próprio bem do mundo requer que cada um proteja e ame a sua própria terra; caso contrário, as consequências do desastre de um país repercutir-se-ão em todo o planeta. Isso se baseia no sentido positivo do direito de propriedade: guardo e cultivo algo que possuo, a fim de que possa ser uma contribuição para o bem de todos. (FT, 143).

V. Especialmente, para o nosso país, enfatizamos mais um ponto de muita pertinência da Carta Encíclica aqui referenciada. Trata-se do capítulo sobre a política no *Fratelli Tutti*. No Brasil, não obstante,

especialmente, nos últimos anos, nas rodas de conversa e nas discussões do senso comum, tanto a política partidária, como também as pessoas que se engajam e se dispõem a entrar na disputa política, curiosamente, no ano de 2020, vimos e assistimos a um cenário muito interessante de proposições e candidaturas. Houve, nos municípios da Região Serrana do Estado do Rio Grande do Sul, um número muito expressivo de candidatos aos cargos e às posições dos poderes executivo e legislativo municipais. Foi expressivo e muito interessante, se analisarmos, especialmente, o número de candidatos a vereador (a) e a prefeito (a), mesmo em municípios de menor número de eleitores. Salientarmos, desde já, que o número expressivo e aumentativo de candidatos (as), em princípio, não traz uma aspecto negativo. O ponto de questionamento, entre outros, emergente é se a mentalidade política vem colada a tal constatação. Ao mencionarmos uma nova mentalidade, estimamos e ensejamos uma cultura política alinhada, e, estreitamente, conectada com o princípio do bem comum, e, evidentemente, em sintonia cuidadosa e zelosa com “a coisa pública”. “A boa política procura caminhos de construção de comunidade nos diferentes níveis da vida social, a fim de reequilibrar e reordenar a globalização para evitar seus efeitos desagregadores.” (FT, 182) A política tem dignidade e tem uma missão inexoravelmente ligada ao bem viver de todas as pessoas, tendo um olhar e uma atenção muito especial e preferencial às políticas públicas, sobretudo, em consideração à população mais carente e pobre. É urgente o compromisso em todos os níveis pela erradicação da fome, da miséria e da justa defesa dos direitos humanos fundamentais. Segundo o Bispo de Roma: “Requer-se coragem e generosidade para estabelecer livremente certos objetivos comuns e assegurar o cumprimento em todo o mundo de algumas normas essenciais.” (FT, 174). Na *Fratelli Tutti* o Papa Francisco traz elementos muito importantes à luz dos quais as diversas e diferentes instâncias

devem deixar-se questionar e também precisam fomentar a discussão e debate. Como registro, lembramos categorias, tais como: identidade de povo, princípio do bem comum, importância do mercado, educação política, caridade social e política, amor político, poder internacional. Tais categorias, no fim de contas, querem auxiliar a reconhecer a todo ser humano sua dignidade e sua riqueza e importância para o embelezamento da criação. É preciso pensar e trabalhar por uma civilização do amor presente e futura na qual e para a qual todos contam e são relevantes, e, para tanto, a política precisa assumir as rédeas e não estar submissa e subserviente à economia depredatória e excludente. Afirma o Santo Padre:

Gostaria de insistir que a “política não deve submeter-se à economia, e esta não deve submeter-se aos ditames e ao paradigma eficientista da tecnocracia” (LS, n. 189). Embora se deva rejeitar o mau uso do poder, a corrupção, a falta de respeito às leis e a ineficiência, “não se pode justificar uma economia sem política, porque seria incapaz de promover outra lógica para governar os vários aspectos da crise atual” (LS, n. 196). Pelo contrário, “precisamos de uma política que pense com visão ampla e leve por diante uma reformulação integral, abrangendo em um diálogo interdisciplinar os vários aspectos da crise” (LS, n. 197). Penso em uma “política salutar, capaz de reformar as instituições, coordená-las e dotá-las de bons procedimentos, que permitam superar pressões e inércias viciosas” (LS, n. 181). Não se pode pedir isso à economia, nem aceitar que ela assuma o poder real do Estado. (FT, 177).

VI. O ser humano é um ser corpóreo, vivo, animado, inteligente, livre. É uma das razões a partir da qual podemos dizer sermos todos iguais. Porém, cada ser humano, cada cultura, cada povo é, por assim dizer, um mundo absolutamente novo. Isso nos leva a afirmar a singularidade e unicidade de cada ser humano, e, por conseguinte, a singularidade e a riqueza única de cada povo e de cada cultura. A unicidade é uma das características antropológicas mais importantes do ser humano. Cada um

é único e singular e, nessa perspectiva, insubstituível. Não obstante cada um de nós nasça dentro de uma sociedade já constituída, cada um de nós seja único e do interior de uma cultura cada um de nós parta para estabelecer seu mundo, é imprescindível perceber e superar a falsa ideia de que o outro, o diferente, seja enquanto indivíduo, seja enquanto expressão cultural de um povo, constitua-se como um empecilho para a efetivação e a realização da jornada existencial de cada pessoa e de cada povo. Compreender-se, pois, como seres de relação, seres de finitude, seres de abertura e inacabamento tanto singular como comunitariamente é muito importante para a efervescência e para a efetivação de uma cultura de diálogo, de encontro e de paz. As diferenças não são causa de distanciamentos, de conflitos violentos, de construção de muros, mas, pelo contrário, ocasião para aproximação, para o diálogo e para a comunicação e troca de experiências e riquezas sociopolíticas e culturais. A abertura dialógica do intercâmbio das diferenças, embora possam criar tensões e algumas dificuldades a serem superadas, são, certamente, ocasião e possibilidade de progresso humano. Em uma sociedade pluralista o diálogo é sempre o caminho mais adequado para edificar a humanidade em sua dignidade em todo e qualquer tempo e lugar, porque todos são importantes e ninguém é inútil. E, nesse sentido, segundo o Papa Francisco, a vida é a arte do encontro e do encontro com o outro, que é diferente e precisa ser reconhecido como outro. Precisa-se, pois, criar hábitos e processos de encontro, isto é, é preciso cultivar a arte do encontro de modo a termos disposição e atitude de encontro e superar as possibilidades de desencontro. Eis a expressão da própria *Fratelli Tutti*:

A palavra “cultura” indica algo que penetrou no povo, nas suas convicções mais profundas e no seu estilo de vida. Quando falamos de uma “cultura” no povo, trata-se de algo mais que uma ideia ou uma abstração; inclui aspirações,

o entusiasmo e, em última análise, um modo de viver que caracteriza aquele grupo humano. Assim, falar de “cultura do encontro” significa que, como povo, somos apaixonados por querer encontrar-nos, procurar pontos de contato, construir pontes, planejar algo que envolva a todos. Isso tornou-se uma aspiração e um estilo de vida. O sujeito dessa cultura é o povo, não um setor da sociedade que tenta manter tranquilo o resto com recurso profissionais e mediáticos.

VII. Todos sabemos que a cultura do encontro não virá sem muito trabalho e muito perdão e boa vontade de toda a humanidade, especialmente, por parte das lideranças políticas de todas as nações. A história da humanidade em seu longo caminho é marcado e assinalado por muitos e inúmeros conflitos, violência e guerras. Alguns, com certa facilidade, outros com nível médio de facilidade, dificuldade e trabalho, e, muitos outros, possivelmente, com muito trabalho, empenho e paciência, poderão ser superados, integrados, possibilitando, por conseguinte, retomar as boas relações e convivência. Trabalhar os caminhos para a construção da paz exige muito esforço, muita paciência, muita resiliência, mas, evidentemente, sem ingenuidades e estratégias de camuflagem, ou então, imaginar que podemos, de momento para momento, meio que miraculosamente, esquecer tudo, volta para trás e imaginar um novo recomeço. “Novo encontro não significa voltar ao período anterior aos conflitos. Com o tempo, todos mudamos. A tribulação e os confrontos transformam-nos Além disso, já não há espaço para diplomacias vazias, dissimulações, discurso com duplo sentido, ocultações, bons modos que escondem a realidade.” (FT, 226). Trata-se, portanto, de um trabalho paciente e perseverante da verdade e da justiça, sem, contudo, esquecer o sofrimento, sequelas e as mazelas de dor e sofrimento causadas por tais acontecimentos. Não é possível reconstruir a história sem tomar em consideração da memória das vítimas, isto é, sem levar em conta a história

em sua realidade “nua e crua”. Não se aceita, aqui, a história em sua unidimensional unilateralidade dos que contam, narram e relatam a história sem tomar em conta todo o seu invólucro, em suas diversas e múltiplas particularidades. Lembramos, por isso, que o caminho para os caminhos do encontro e da paz não implica homogeneizar as sociedades e as nações, mas sim trabalhar juntos em prol do bem comum. “O caminho para uma melhor convivência implica sempre reconhecer a possibilidade de que o outro contribua com uma perspectiva legítima, pelo menos em parte, algo que possa ser reavaliado, mesmo que se tenha enganado ou agido mal.” (FT, 228). A arquitetura da cultura do encontro e da paz não é simples, não é fácil e não é momentânea. O engajamento de cada pessoa, de cada cultura e de cada sociedade exige disposição, convicção, perseverança, perdão, misericórdia e clareza de que se trata de um longo caminho a ser percorrido, e, muito provavelmente, incansavelmente de busca constante e inconclusa, uma vez que o projeto arquitetônico de paz e dignidade prevê um mundo justo e melhor para toda a humanidade e não apenas para alguns. Logo: “Aqueles que pretendem levar a paz a uma sociedade não devem esquecer que a desigualdade e a falta de desenvolvimento humano integral impedem que se gere a paz.” (FT, 235). Afirma com muita clareza e convicção o Papa Francisco acerca dos graves problemas que rondam e assolam a nossa humanidade, lembrando que a arquitetura do encontro e da paz não se alicerça tão-somente em regras e leis, embora as mesmas sejam extremamente importantes:

Tampouco serão suficientes as normas, se se pensa que a solução para os problemas atuais consiste em dissuadir os outros através do medo, ameaçando-os com o uso de armas nucleares, químicas ou biológicas. Com efeito, «se tomarmos em consideração as principais ameaças contra a paz e a segurança com as suas múltiplas dimensões neste mundo multipolar do século XXI - por exemplo, o terrorismo, os conflitos assimétricos, a segurança

informática, os problemas ambientais, a pobreza –, muitas dúvidas emergem acerca da insuficiência da dissuasão nuclear para responder de modo eficaz a tais desafios. Essas preocupações assumem ainda mais consistência quando consideramos as catastróficas consequências humanitárias e ambientais que derivam de qualquer utilização das armas nucleares com efeitos devastadores indiscriminados e incontroláveis no tempo e no espaço. (...) Devemos perguntar-nos também quão sustentável é um equilíbrio baseado no medo, quando de fato ele tende a aumentar o temor e a ameaçar as relações de confiança entre os povos. A paz e a estabilidade internacionais não podem ser fundadas num falso sentido de segurança, na ameaça de uma destruição recíproca ou de um aniquilamento total, na manutenção de um equilíbrio de poder. (...) Em tal contexto, o objetivo final da eliminação total das armas nucleares torna-se um desafio mas também um imperativo moral e humanitário. (...) A crescente interdependência e a globalização significam que a resposta que se der à ameaça de armas nucleares deve ser coletiva e planejada, baseada na confiança recíproca, que só pode ser construída através do diálogo sinceramente dirigido para o bem comum e não para a tutela de interesses velados ou particulares». E, com o dinheiro usado em armas e noutras despesas militares, constituamos um Fundo mundial (PP, n. 51), para acabar de vez com a fome e para o desenvolvimento dos países mais pobres, a fim de que os seus habitantes não recorram a soluções violentas ou enganadoras, nem precisem de abandonar os seus países à procura de uma vida mais digna. (FT, 262).

VIII. Para o Papa Francisco, as religiões, ou melhor, todas as religiões precisam caminhar e trabalhar juntas para que todos os filhos e filhas de Deus sejam reconhecidos como tal no mundo. Todas precisam trabalhar pela fraternidade universal e pela amizade social em todas e quaisquer sociedades. Na perspectiva cristã, a verdadeira liberdade é a força de crescimento e amadurecimento para a verdade e para o bem. É perfeita quando alcança Deus. A liberdade divina é o fundamento último da liberdade humana, e, nesse sentido, o ser humano não pode ser verdadeiramente livre senão rumando para Deus. Sem a liberdade divina,

a liberdade humana é inconcebível, como o finito é inconcebível sem o infinito, o imperfeito sem o perfeito, o contingente sem o absoluto. A liberdade humana tem na divina a sua origem primeira e o seu último fim. Logo, quanto mais a pessoa praticar o bem, mais verdadeiramente ela é livre. A verdadeira liberdade torna o ser humano inteiramente responsável e coloca-o a serviço do bem e da justiça. O exercício da liberdade verdadeira torna-o responsável, dá-lhe dignidade e coloca-o no ascendente amadurecimento, tanto no relacionamento horizontal (relação com os outros e com o mundo) quanto vertical (Deus), pois a liberdade é uma conquista contínua. A liberdade é dada ao ser humano para que se realize a si mesmo, o próprio ser; para que leve à realização aquilo que a natureza começou nele. Ser livre é uma opção de vida. O direito à liberdade é exigência inseparável da dignidade da pessoa humana, pois a liberdade é o poder de agir ou não agir, praticando atos deliberados. Todavia, deve-se enfatizar que a liberdade não é fazer tudo o que se quer e como se quer, pois a pessoa pode tornar-se escrava de si mesma e do próprio pecado. Ou seja, o ser humano é livre dentro das condições de ser existencial, pois a liberdade não se identifica com o ser da pessoa humana, mas constitui-se em uma propriedade fundamental dela e nela juntamente com outras propriedades, também fundamentais, tais como o viver, o conviver, o pensar, o trabalhar. A liberdade humana é, enfim, conquista contínua e permanentemente inacabada, seja para cada pessoa, seja para cada identidade cultural, seja para cada sociedade, e, por conseguinte, para a cultura do encontro. Segundo e para a identidade cristã, a verdadeira liberdade está na passagem da escravidão à liberdade em Jesus Cristo. Libertação de uma vida programada externamente por um minucioso código de regras e leis, que conservam o ser humano em uma atitude infantil diante da vida, para uma vida adulta e consciente, graças ao uso responsável da liberdade. A vida da pessoa humana somente é

verdadeiramente livre, quando fundamentada por um compromisso pessoal e íntimo com Cristo. “Outros bebem de outras fontes. Para nós, essa fonte de dignidade humana e fraternidade está no Evangelho de Jesus Cristo.” (FT, 277). Nesse sentido, o Papa Francisco lembra se um direito fundamental para toda pessoa onde quer que esteja, a saber, a liberdade religiosa. “Existe um direito humano fundamental que não deve ser esquecido no caminho da fraternidade e da paz: é a liberdade religiosa para as pessoas que creem em todas as religiões.” (FT, 279). E, nessa perspectiva da cultura do encontro e da paz, sem dúvida, as religiões têm uma missão importantíssima. Mas, para tanto, urge superar e vencer a violência fundamentalista, a mentalidade ufanista, o proselitismo numérico e estatístico, e a cultura maniqueísta. Tal caminho não é fácil e simples. Porém, sabemos ser missão urgentíssima e eminentíssima de cada religião e para cada religião. “Entre as religiões, é possível um caminho de paz. O ponto de partida deve ser o olhar de Deus.” (FT, 281). Urge encontrar, reencontrar, auscultar o verdadeiro sentido da religião, uma vez que esta deve ligar e encontrar e não desligar e desencontrar. Afirma o Bispo de Roma:

O culto sincero e humilde a Deus «leva, não à discriminação, ao ódio e à violência, mas ao respeito pela sacralidade da vida, ao respeito pela dignidade e a liberdade dos outros e a um solícito compromisso em prol do bem-estar de todos». Na realidade, «aquele que não ama não chegou a conhecer a Deus, pois Deus é amor» (1Jo 4, 8). Por isso, «o terrorismo execrável que ameaça a segurança das pessoas, tanto no Oriente como no Ocidente, tanto no Norte como no Sul, espalhando pânico, terror e pessimismo não se deve à religião – embora os terroristas a instrumentalizem –, mas tem origem no cúmulo de interpretações erradas dos textos religiosos, nas políticas de fome, de pobreza, de injustiça, de opressão, de arrogância; por isso, é necessário interromper o apoio aos movimentos terroristas através do fornecimento de dinheiro, de armas, de planos ou justificações e também a cobertura mediática, e

considerar tudo isto como crimes internacionais que ameaçam a segurança e a paz mundial. É preciso condenar tal terrorismo em todas as suas formas e manifestações». As convicções religiosas sobre o sentido sagrado da vida humana consentem-nos «reconhecer os valores fundamentais da nossa humanidade comum, valores em nome dos quais se pode e deve colaborar, construir e dialogar, perdoar e crescer, permitindo que o conjunto das diferentes vozes forme um canto nobre e harmonioso, e não gritos fanáticos de ódio». (FT, 283).

Por fim, que esta Carta Encíclica possa ser um convite, ou talvez, convocação para o engajamento, tanto no quesito reflexivo, quanto no quesito de trabalho efetivo, de todas as pessoas, de todas as religiões e de todas as nações para a arquitetura e para a cultura do encontro, do diálogo e da paz. Que os desafios não sejam percebidos e vistos como atrofiamento do pensar e do agir, mas, pelo contrário, um fomento na perspectiva e na direção do compromisso responsável com o mundo ecologicamente sustentável e pacificamente alinhado com a cultura do encontro.

O direito dos desastres e seus reflexos nos fluxos de migrantes ambientalmente forçados

Marta Moro Palmeira¹
Márcia Rodrigues Bertoldi²

Introdução

Os desastres ambientais e sua relação com as ações humanas são uma realidade cada vez mais presente em nossa sociedade. A situação agravou-se, sobretudo, após a Revolução Industrial, período característico da globalização e do consumismo, verificando-se a intensificação da crise ambiental e o aumento dos desastres relacionados ao meio ambiente. Nesse contexto, uma das consequências que afeta comunidades em todo mundo é o fluxo de pessoas obrigadas a se deslocarem dos seus locais de origem como estratégia de sobrevivência, após terem seus lares devastados por catástrofes ambientais³.

Os desastres são fenômenos multicomplexos e podem ter causa natural, antrópica ou mista e as mudanças climáticas são um dos principais responsáveis. Outra característica importante são as vulnerabilidades locais que são um fator indicativo de maior ou menor impacto desses eventos na sociedade. Os referidos fenômenos provocam uma grave comoção na comunidade atingida, provocando movimentos migratórios tanto interna quanto internacionalmente.

¹ Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. Especialista em Direito Ambiental pela Universidade Federal de Pelotas. Advogada. Graduada Bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pelotas. martampalmeira@gmail.com

² Doutora em Direito pela Universidade Pompeu Fabra e pela Universidade de Girona. Professora adjunta da Faculdade de Direito e permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pelotas. Coordenadora do Programa. marciabertoldi@yahoo.com

³ Neste trabalho não fazemos distinções entre os termos desastres ambientais ou catástrofes ambientais.

Diante da complexidade dos desastres, uma resposta simples torna-se ineficaz, sendo necessária uma resposta complexa. E essa resposta complexa exige uma estratégia que é contemplada no Direito dos Desastres, o qual utiliza da interdisciplinaridade para gerir todas as fases dos eventos catastróficos, atuando desde a fase da prevenção até a reconstrução.

A partir disso, busca-se verificar se essa especialidade do Direito, o Direito dos Desastres, através de suas consideráveis particularidades, é capaz de promover reflexos nos fluxos de migrantes ambientalmente forçados, no sentido da atenuação. Conclui-se que o Direito dos Desastres possibilita uma qualificada gestão dos desastres ambientais, que são causa frequente de migração forçada. Sua implementação envolve estratégias que possibilitam a contenção de eventos extremos, tal são os desastres, o que pode contribuir na diminuição dos impactos nas comunidades atingidas e, por consequência, na restrição do deslocamento dos atingidos para outras localidades.

Utilizando-se do método dedutivo, em investigação qualitativa e por meio da pesquisa bibliográfica e documental, se analisa num primeiro momento os desastres ambientais e sua relação com as migrações, realizando-se breves considerações acerca do conceito adotado de migrantes ambientalmente forçados. Posteriormente, demonstra-se a importância das políticas de gestão em todas as fases dos desastres como medida capaz de minimizar os impactos destes eventos nas comunidades afetadas; por fim, com suporte na teoria de Délton Winter de Carvalho e Fernanda Dalla Libera Damacena (2013) se examina o Direito dos Desastres como base estruturante e necessária para a superação de modelos tradicionais meramente reativos a eventos catastróficos, demonstrando a importância de seu papel na prevenção e/ou minimização dos fluxos de migrantes ambientalmente forçados.

I- Os desastres ambientais e o impulso aos fluxos migratórios de migrantes ambientalmente forçados

Inicialmente cumpre esclarecer o termo desastre para, posteriormente compreender, dentre as suas classificações, os desastres ambientais. No âmbito internacional, o *United Nations Office Disaster Risk Reduction* (UNDRR)⁴ (Escritório das Nações Unidas para a Redução do Risco de Desastres), apresentou em 2009 um relatório intitulado *Terminologia de 2009* (UN-ISDR, 2017). No referido documento, adotado em 2 de fevereiro de 2017 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, o desastre assim é conceituado:

[...] uma grave perturbação do funcionamento de uma comunidade ou de uma sociedade envolvendo perdas humanas, materiais econômicas ou ambientais de grande extensão, cujos impactos excedem a capacidade da comunidade ou da sociedade afetada de arcar com seus próprios recursos (UN-ISDR, 2017, p.1).

No âmbito nacional é possível encontrar a conceituação do termo no Decreto nº 7.257 (BRASIL, 2010), que dispõe sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, o qual, em seu artigo 2º, II, descreve o desastre como “[...] o resultado de adventos adversos, naturais ou provocados pelo homem sobre um ecossistema vulnerável, causando danos humanos, naturais ou ambientais e consequentes prejuízos econômicos e sociais”.

Os fatores responsáveis por gerar um desastre ambiental podem ser de ordem natural ou antrópica, sendo a vulnerabilidade da comunidade atingida um indicativo essencial para averiguar as consequências.

⁴ O atual mandato do UNDRR foi estabelecido na Resolução 69/283 da Assembleia Geral das Nações Unidas, adotada em Junho de 2015. Tem como missão apoiar a implementação, o acompanhamento e a revisão do Quadro de Sendai para a Redução de Riscos de Desastres 2015-2030, incluindo a promoção da coerência com outros instrumentos internacionais, como a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, bem como o Acordo de Paris sobre mudanças climáticas (tradução nossa) (UN-ISDR, 1999, p. 1).

Portanto, existe uma intrínseca relação entre a intensidade do evento adverso e a vulnerabilidade do local atingido. A partir dessa relação será possível apurar o grau de magnitude do desastre, conforme está previsto no Glossário da Defesa Civil de 1998 (BRASIL, 1998), o qual apresenta os níveis de intensidade desses eventos, que podem ser desde o nível I, classificado como desastre de pequeno porte, até o nível IV, classificado como desastre de grande porte.

Há de ter em consideração, em consonância com Damacena (2012, p.127) que “os desastres surgem como estímulos que causam um processo de auto irritabilidade no Direito, na Política, na Economia e em outros sistemas sociais”. Portanto, desastres são eventos capazes de afetar diversos sistemas de organização da sociedade, o que provoca sérios prejuízos ao desenvolvimento humano em um meio ambiente equilibrado.

Os desastres ambientais são constituídos por eventos adversos que podem ter origem natural (causada por fenômenos da natureza), antrópica (causada pela intervenção do homem) ou híbrida (conjuga os riscos naturais com os riscos criados pelo homem) (MAINARDE; BERWIG, 2018). Comumente são entendidos como eventos de origem natural, com consequências agravadas pela ação antrópica, que superam a capacidade de controle das infraestruturas construídas pelo homem, causando perturbações ao meio ambiente e ao sistema social.

Ainda é difícil identificar as diferentes formas de como os desastres ambientais podem afetar as migrações, embora a cada dia é mais frequente a experiência da sociedade internacional, cabendo lembrar o ocorrido com os Haitianos após o Terremoto de magnitude 7,0 que atingiu o país em 2010, afetando cerca de 3 milhões de pessoas, provocando aproximadamente 220 mil mortes e desabrigando perto de 1,6 milhão dos seus habitantes (VALLER, 2007).

Outrossim, existem informações que podem ser extraídas do recente levantamento realizado pelo *Center of research on the Epidemiology of Disasters-CRED*, cujo banco de dados denominado *Emergency Events Database (EM-DAT)*⁵ registrou que os terremotos e tsunamis ocorridos durante o ano de 2018 foram os responsáveis pela maioria das 10.373 mortes ocorridas, enquanto eventos climáticos extremos representaram a maioria dos 61,7 milhões de pessoas afetadas por desastres naturais no mundo (CRED, 2019).

Os deslocamentos humanos provocados por alterações no meio ambiente têm ocorrência na história da humanidade como estratégia natural de adaptação e sobrevivência. Nessa perspectiva, a Ciência tem constatado que o aumento da temperatura global está ocorrendo de forma acelerada, o que aumenta consideravelmente os impactos no meio ambiente e, também, a propensão aos desastres. No Novo Regime Climático (LATOURE, 2020, p. 10) a crise migratória se intensificará e configura o resultado do sintoma, em maior ou menor grau de aflição, de uma provação a todos: a de se descobrir privados da terra (LATOURE, 2020, p. 15).

De fato, podemos verificar nos dados expostos na sequência e junto ao CRED, que o fluxo de pessoas obrigadas a se deslocarem dos seus locais de origem por questões ambientais aumentou de forma significativa. Segundo o 5º Relatório elaborado pelo Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas⁶ (IPCC, 2014), a migração internacional induzida por

⁵ O CRED lançou o EM-DAT, o qual foi criado com o apoio inicial da Organização Mundial da Saúde (OMS) e do governo belga. O principal objetivo do banco de dados é servir aos propósitos da ação humanitária em nível nacional e internacional. Ele contém dados básicos essenciais sobre a ocorrência e os efeitos de mais de 22.000 desastres em massa no mundo, de 1900 até os dias atuais. O banco de dados é compilado de várias fontes, incluindo agências da ONU, organizações não-governamentais, companhias de seguro, institutos de pesquisa e agências de notícias. Disponível em: <https://www.emdat.be/>. Acesso em novembro de 2019.

⁶ Conforme o Quadro 1-Resumo do 5º Relatório de Avaliação sobre Mudanças Climáticas entende-se que a influência humana no sistema climático é clara, sendo que as emissões recentes de gases de efeito estufa são as mais altas da história. Os seus efeitos, somado a de outros condutores antropogênicos, foram detectados em todo o sistema climático e são extremamente suscetíveis de terem sido a causa dominante do aquecimento observado desde meados

desastres ambientais cresceu nas últimas três décadas e tem o potencial de atingir o número de 150 milhões até 2050. Convém ressaltar que, entre 2008 e 2014, um total de 184,4 milhões de pessoas foram deslocadas por desastres de início repentino em uma média de 26,4 milhões de pessoas recém-deslocadas a cada ano (NANSEN, 2015).

Destes, uma média anual de 22,5 milhões de pessoas foram deslocadas por riscos de início inesperado relacionados ao clima. Há uma grande concordância entre os cientistas de que as mudanças climáticas, em combinação com outros fatores, são causas de aumento da migração (NANSEN, 2015).

O Relatório de Consulta Global da Iniciativa Nansen (2015, p. 8), aponta os deslocamentos forçados decorrentes dos desastres como uma realidade e um dos maiores desafios enfrentados pelos Estados e pela comunidade internacional no século XXI. O referido contexto demanda um tratamento preventivo, de mitigação e recuperação, estando fundamentado em uma atuação positiva e integrada do Estado de Direito Ambiental.

Além do mais, o ACNUR (2012) destaca que os desastres naturais potencializam os deslocamentos em massa não só dentro de seus países, como também além de suas fronteiras nacionais. Nesse contexto, “aos migrantes vindos de fora, que cruzam as fronteiras correndo o risco de enormes tragédias para deixar seus países, juntam-se, a partir de agora, aos migrantes de dentro, que, ainda que permaneçam no mesmo lugar, vivem o drama de se verem abandonados por seus países” (LATOURE, 2020, p. 15).

do século XX. De acordo com o relatório, a emissão contínua de gases de efeito estufa causará mais aquecimento e mudanças duradouras em todos os componentes do sistema climático, aumentando a probabilidade de impactos severos, penetrantes e irreversíveis para as pessoas e os ecossistemas (IPCC, 2014).

Mattar (2012, p.21) explica que “o aumento da frequência dos desastres naturais tem afetado o sustento e a segurança de milhões de pessoas, em especial das populações mais pobres e vulneráveis”. Segundo a autora, embora essa população mais pobre e vulnerável também seja responsável pela degradação ambiental, são quem, em geral, vive em zonas de riscos e que dispõe de menos recursos de adaptação frente a um desastre, além de mais suscetível.

Convém mencionar que, diante um evento catastrófico, a capacidade de adaptação dependerá de uma conjugação de fatores, a citar o acesso a recursos econômicos, tecnologias, informações, a percepção do risco, a estabilidade política e a qualidade da estrutura de governança (MATTAR, 2012, p.21). A inexistência de estrutura capaz de sustentar os desastres ambientais faz com que o evento catastrófico torne-se devastador nas regiões mais vulneráveis, nas quais as condições precárias, determinadas por fatores ou processos físicos, sociais, econômicos e ambientais, aumentam a suscetibilidade de uma comunidade frente ao impacto dos desastres (UN-ISDR, 2015, p. 4).

Desta forma, é essencial o desenvolvimento de estratégias preventivas, considerando todas as fases do desastre, a fim de diminuir a exposição e vulnerabilidade de regiões menos desenvolvidas, cuja estrutura nos diversos níveis sociais já se encontra em desequilíbrio e, portanto, mais aptas aos impactos dos desastres.

Após essas considerações sobre os desastres ambientais e suas implicações nos fluxos migratórios, é importante trazer o conceito do termo utilizado para denominar aqueles que são vítimas desses movimentos migratórios, os migrantes ambientalmente forçados.

A expressão migrante pode ser entendida como um termo genérico, o qual abrange várias categorias, tais como: os refugiados, os deslocados internamente e os migrantes, tendo em vista que vários fatores podem ser

causa da migração, tais como questões econômicas, climáticas, ambientais, guerras, dentre outros.

Ainda, convém ressaltar as diferenças pontuais existentes entre os migrantes voluntários e os migrantes forçados.

A migração voluntária se realiza quando o deslocamento ocorre por um ato voluntário de um indivíduo ou de sua família para outra região ou além das fronteiras de seu país. De fato, a expectativa de alcançar melhores condições em outro lugar faz com que essas pessoas busquem melhor qualidade de vida, seja por motivo social, econômico ou climático (DUARTE; ANONNI, 2018, p. 95). Por outro lado, as migrações forçadas advêm de situações extremas que impossibilitam os indivíduos de escolher, forçando o seu deslocamento como estratégia de sobrevivência. Elas podem se referir também a pessoas que se deslocam no âmbito interno dos Estados por questões de conflitos armados e desastres ambientais (DUARTE; ANONNI, 2018, p. 96).

Afinal, a categoria de migrantes ambientais pode se referir a deslocamentos voluntários ou forçados, bem como a movimentos de trânsito internos ou internacionais. Desta forma, destacamos que a escolha para o desenvolvimento desta pesquisa foi o termo migrantes ambientalmente forçados, considerando que através dessa abertura terminológica é possível abarcar as diversas situações que assolam os movimentos de pessoas quando a causa está relacionada às questões ambientais, em especial aos desastres.

As catástrofes ambientais podem gerar consequências sociais de grandes proporções, em especial quando atingem localidades que não possuem estruturas capazes de responder a esses eventos. “Migrações, explosão da desigualdade e Novo Regime Climático: trata-se da mesma ameaça (LATOURE, 2020, p. 10).

Logo, evitar os desastres para atenuar os fluxos migratórios exige um planejamento complexo que fortaleça os sistemas de prevenção e mitigação dos efeitos no local atingido. Catástrofes, em geral, são acontecimentos sistêmicos, multicausais, interconectados e, por essa razão, não podem ser enfrentados com sucesso por um sistema isoladamente (CARVALHO; DAMACENA, 2013). É nesse sentido a importância de conhecer o processo de gerenciamento integral desses eventos, que tem a possibilidade de ser um instrumento de obstaculização dos movimentos migratórios.

II – As políticas de gestão dos desastres

Convém reforçar que embora desastres possam ocorrer de forma imprevista, o gerenciamento não pode ser improvisado. Por isso, a resposta efetiva deve partir dos órgãos de proteção e da defesa civil, especialmente na esfera municipal, atuando juntamente com os demais órgãos que compõem localmente o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil, exercendo suas atividades de forma coordenada e sistemática (BRASIL, 2009).

De acordo com o livro base do Ministério da Integração Nacional (BRASIL, 2017, p. 33), a gestão do desastre pode ser compreendida como “um processo amplo de planejar, coordenar e executar as ações de resposta e recuperação. Trata, também, da organização e mobilização de recursos, instalações e pessoal adicionais para socorrer e assistir afetados e reabilitar os serviços essenciais”. Essa gestão, que precisa ser sistêmica, deve incluir planos e arranjos institucionais para mobilizar recursos e guiar as atitudes dos governos, das organizações não governamentais, das entidades voluntárias e dos órgãos privados de forma coordenada para responder às necessidades relacionadas ao desastre (BRASIL, 2017).

Importa registrar, conforme Carvalho e Damacena (2013), que até a promulgação⁷ da Lei 12.608/2012, que instituiu a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (PNPDE), a legislação preconizava operações posteriores à concretização dos desastres, com enfoque acentuado nos planos de resposta e recuperação das áreas atingidas, em detrimento das políticas preventivas. Ainda conforme os autores, o sistema legal tinha uma ênfase meramente compensatória aos desastres, não contribuindo para a prevenção ou mitigação dos efeitos devastadores desses eventos.

A referida política dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil - SINPDEC⁸ e o Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil - CONPDEC⁹, além da criação do sistema de informações e monitoramento de desastres. Dentre as regras previstas na PNPDEC encontramos, no artigo 20, a atribuição de responsabilidade dos entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) na adoção de medidas capazes de reduzir os riscos de desastres, em seguimento à nova perspectiva legislativa fundada na prevenção.

No que se refere às inovações para reduzir e prevenir os riscos de desastres trazidas pela normativa de 2012, pode-se destacar a obrigatoriedade em realizar o mapeamento das áreas de risco nos

⁷Antes da promulgação da Lei 12.608/2012, vigorava a Lei 12.340/2010, a qual dispõe sobre as transferências de recursos da União aos órgãos e entidades dos estados, municípios e Distrito Federal para a execução de ações de resposta e recuperação das áreas atingidas por desastre, e sobre o Fundo Especial para Calamidades Públicas (BRASIL, 2010). Atualmente, encontram em vigor as duas leis referidas, as quais integram a legislação ordinária sobre os desastres no Brasil.

⁸Art. 10. O SINPDEC é constituído pelos órgãos e entidades da administração pública federal, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e pelas entidades públicas e privadas de atuação significativa na área de proteção e defesa civil. Parágrafo único. O SINPDEC tem por finalidade contribuir no processo de planejamento, articulação, coordenação e execução dos programas, projetos e ações de proteção e defesa civil (BRASIL, 2012).

⁹Art. 12. O CONPDEC é o órgão colegiado integrante do Ministério da Integração Nacional, terá por finalidades: I - auxiliar na formulação, implementação e execução do Plano Nacional de Proteção e Defesa Civil; II - propor normas para implementação e execução da PNPDEC; III - expedir procedimentos para implementação, execução e monitoramento da PNPDEC, observado o disposto nesta Lei e em seu regulamento; IV - propor procedimentos para atendimento a crianças, adolescentes, gestantes, idosos e pessoas com deficiência em situação de desastre, observada a legislação aplicável; e V - acompanhar o cumprimento das disposições legais e regulamentares de proteção e defesa civil (BRASIL, 2012).

territórios dos Estados e Distrito Federal. Nesse modelo, os municípios cadastrados terão de cumprir uma série de obrigações, tais como a elaboração de plano de contingência e a instalação de núcleos de Defesa Civil, o mapeamento das áreas de risco, a criação de mecanismos para evitar a edificação em locais propícios a escorregamentos e a elaboração de carta geotécnica com diretrizes voltadas à segurança de novos parcelamentos do solo urbano (CARVALHO; DAMACENA, 2013).

Igualmente, podemos destacar que nas diretrizes e objetivos da Lei 12.608/2012, presentes no artigo 3º, encontram-se cinco ações para gerir os riscos dos desastres, correspondendo às fases desses eventos, quais sejam: a prevenção, a mitigação, a preparação, a resposta e a recuperação. Em cada uma dessas ações há responsabilidades específicas, ao mesmo tempo em que se considera que façam parte de uma gestão sistêmica e contínua, na qual se busca a prevenção como principal ação a ser realizada, uma vez que é capaz de evitar que o desastre ocorra e contribui para a diminuição de seus efeitos, auxiliando na segunda fase que corresponde à mitigação.

Também podemos verificar no artigo 5º, que em seus 15 incisos correspondentes aos objetivos da PNPDEC (BRASIL, 2012) a maioria engloba dinâmicas voltadas à prevenção. São procedimentos importantes para a redução dos riscos de desastres, contemplando ações que estimulam o desenvolvimento de cidades resilientes, a ocupação ordenada do solo urbano e rural, a orientação às comunidades em adotar comportamentos que contribuam com a prevenção dos desastres ou, uma vez ele ocorrendo, que possam ter capacidade de se auto proteger, entre outras.

Essa realidade legislativa é de suma importância para o gerenciamento dos riscos desses eventos adversos, pois, conforme afirma Nardocci (2015, p. 19), “quanto mais efetiva for a fase de prevenção e

preparação, menor serão os danos e mais vidas serão poupadas e menor os custos e perdas para todos”.

Nardocci (2015) engloba em três etapas as fases de gerenciamento dos riscos de desastres: antes do evento (prevenção e preparação), durante (resposta) e depois (recuperação). A primeira fase, a de prevenção e preparação, tem o objetivo de diminuir o risco e preparar a comunidade para o desastre; a segunda, de resposta, compreende o objetivo de dar atendimento às vítimas e propiciar os serviços essenciais para a reabilitação; e a terceira fase tem a finalidade de exercer ações a médio e longo prazo que reestabeçam a localidade após o desastre.

No aspecto da governança, Carvalho e Damacena (2013, p. 483), defendem três categorias de ações necessárias para o gerenciamento adequado dos desastres: o planejamento, a execução e a informação. Na fase do planejamento, os planos de prevenção, a contingência, a resposta de emergência e a redução de vulnerabilidades estão contempladas.

Este procedimento deverá ser executado pela Defesa Civil dos entes federativos e incluem, dentre outras medidas: i) o investimento em sistemas de alerta e monitoramento; ii) a identificação e o mapeamento das áreas de risco; iii) a fiscalização e proteção de áreas verdes e vulneráveis. iv) o replanejamento das cidades a partir dos aprendizados impostos por desastres anteriores (resiliência); v) a definição e execução eficiente de políticas públicas de habitação aptas a mitigar as causas mais comuns das catástrofes, etc. Por outro lado, a informação é uma ação importante para desenvolver a capacidade de percepção do risco de desastres, fortalecendo a atuação do poder público na construção de uma rede de proteção frente às catástrofes ambientais (CARVALHO; DAMACENA 2013).

Muito embora os referidos autores se refiram a três etapas, o sistema de governança é construído por ações integradas que se complementam e

convergem para a prevenção dos desastres ambientais. Conforme já destacado, os eventos adversos requerem uma atuação sistêmica, coordenada pelo Estado, amparada pelas diversas áreas do conhecimento envolvidas (Direito, Economia, Política, Ecologia, etc e acatada pela população).

Vale lembrar que uma das principais consequências dos desastres é a migração forçada de indivíduos em busca da retomada de seus direitos fundamentais como a educação, a saúde, a alimentação e a moradia digna. Dessa forma, embora o Brasil tenha inaugurado um sistema legislativo e de governança com enfoque preventivo, avançando nas reflexões quanto às ações necessárias para prevenir, mitigar, dar resposta e oferecer recuperação aos riscos dos desastres, é necessário pensar o papel do Direito a partir desta perspectiva.

Para tanto, trataremos a seguir do Direito dos Desastres, uma nova especialidade do Direito defendida por Carvalho e Damascena (2013) como base estruturante e necessária para a superação de modelos meramente reativos aos eventos catastróficos e que pode ser capaz de prevenir e/ou minimizar os fluxos de migrantes ambientalmente forçados.

III- O direito dos desastres e sua implicação nas migrações ambientais forçadas

Historicamente o Direito funda-se em fatos que decorrem das relações da sociedade e que posteriormente são regulados pelas normas. Porém, é constante a necessidade de acompanhar as novas relações criadas na sociedade e o Direito precisa adequar-se à contemporaneidade.

Os desastres, cada vez mais, entram em rota de colisão com o antropocentrismo, o individualismo e as estruturas de pensamento tradicionais do Direito, enraizadas na noção da certeza da adequação da lei ao fato e sua solução. Nessa perspectiva, os desastres, que são fenômenos

multicomplexos, requerem uma resposta que permita o entendimento dos riscos¹⁰, que privilegie o antropocentrismo alargado¹¹ e seja pensado desde a epistemologia da complexidade¹². Importa compreender que a racionalidade jurídica na esfera do ambiente ultrapassa um olhar técnico, dogmático e monodisciplinar, havendo a necessidade de compreender a crise ambiental por uma visão transdisciplinar e de um enfoque mais sociológico do risco (LEITE; AYALA, 2010, p. 115).

Quando as catástrofes ambientais ocorrem, geralmente grupos menos favorecidos economicamente são os mais afetados. Assim, a relação entre catástrofes e vulnerabilidade deve ser enfrentada pelo Direito, estabelecendo uma rede integrada de ações a partir de uma organização e estruturas próprias que possam atuar em todas as fases do desastre. Esses eventos geram reflexos imediatos na economia, na política e na vida das pessoas que compõem a sociedade e, portanto, o Direito é um instrumento de regulação e gerenciamento dos riscos ambientais (CARVALHO; DAMACENA, 2013).

Assim, o Direito deve ser uma reprimenda de riscos ambientais, atuando como um instrumento regulatório que contemple estratégias eficazes. Ou seja, o Direito dos Desastres tem a missão essencial de prevenir o risco de desastres e as possíveis consequências que oferecem ao

¹⁰ A teoria da sociedade de risco, característica da fase seguinte ao período industrial clássico, representa a tomada de consciência do esgotamento do modelo de produção, sendo esta marcada pelo risco permanente de desastres e catástrofes (LEITE; AYALA, 2010, p. 115)

¹¹ O antropocentrismo alargado é uma nova perspectiva ética do homem e da natureza que busca a superação da limitação antropocêntrica, admitindo a proteção da natureza por seu valor intrínseco, almejando a interação entre esses universos distintos e abandonando as ideias apregoadas no antropocentrismo clássico, de separação, domínio e submissão (LEITE, 2015, pp. 384 - 391).

¹² Morin (2010, p. 177-185) entende que "não se pode chegar à complexidade por uma definição prévia, mas que se precisa seguir caminhos e aponta 8 (oito). Nesse contexto, entende que a complexidade atrai a estratégia. Só a estratégia permite avançar no incerto e no aleatório [...]. A estratégia é a arte de utilizar as informações que aparecem na ação, de integrá-las, de formular esquemas de ação e de estar apto para reunir o máximo de certezas para enfrentar a incerteza" (MORIN, 2010, p. 191-192).

meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

No entanto, há de ter-se em consideração que o risco é caracterizado pela indeterminação e, no grau máximo, pelo completo anonimato dos responsáveis, suas causas e vítimas, sua extensão, seus efeitos e sobre a própria qualidade perigosa das causas que se situam em um amplo contexto de incertezas e imprecisões, impossibilitando a própria compreensão social e, principalmente, sua regulação jurídica (LEITE; AYALA, 2010, p. 118)

Em suma, os desastres ambientais são capazes de comprometer funções essenciais do meio ambiente, afetando diretamente a continuidade da vida na Terra, bem como a organização das sociedades. Por essa razão, é importante a construção de uma especialidade do Direito que supere os modelos tradicionais reativos a eventos catastróficos e que possa atuar, ainda, na prevenção e/ou minimização dos impactos nos fluxos de migrantes ambientalmente forçados.

Nesse sentido, Carvalho e Damacena (2013, p. 482), atestam que:

O Estado de Direito Ambiental deve levar em consideração a gestão dos riscos ambientais catastróficos e sua atuação passa a ter como funções cruciais: a prevenção, a mitigação e, no caso de falha destas últimas, planejamento eficiente de estratégias para atuação de emergência, recuperação, reconstrução, redução das vulnerabilidades e implementação da capacidade de resiliência.

Nada obstante, Carvalho e Damacena (2013, p. 482) sustentam que para os objetivos de redução dos riscos de desastres ocorrerem, as ações devem ser organizadas e integradas, desde um planejamento preventivo. Nos seus dizeres, “a antecipação a esse tipo de evento requer a compreensão do risco, como a possibilidade da criação de vínculos com o

futuro, através do binômio probabilidade/magnitude, o que deve ser levado em consideração quando da tomada de decisões jurídicas e governamentais”. Portanto, para os autores é indispensável o estudo e entendimento do risco dos desastres para que as decisões a serem tomadas, tanto na esfera jurídica quanto política, econômica e social, sejam bem-sucedidas no objetivo de prevenir desastres ou acautelar seus efeitos na sociedade, em especial nas comunidades mais vulneráveis, e no meio ambiente. Nesse contexto, o Direito dos Desastres ergue-se na repartição de responsabilidades, na solidariedade¹³, e na complexidade.

No entendimento de Carvalho e Damacena (2013, p. 119), “o Direito dos Desastres é um ramo multidisciplinar que se relaciona com diversas áreas de aplicação do Direito, tais como: propriedade, ordenamento do solo, [...] direito do ambiente, direito administrativo”. Tal conceituação localiza esta especialidade do Direito no campo da complexidade, da interdisciplinaridade e, conseqüentemente, do antropocentrismo alargado. Desde a perspectiva do Direito ambiental, que bem se amolda ao Direito dos Desastres, Leite e Ayala (2010, p. 120) confirmam a necessidade do reconhecimento dos riscos, o que pressupõe sejam trazidos a público para que se possa alicerçar bases que viabilizarão a efetiva utilização de seus instrumentos.

Decerto, a atuação disjuntiva dos clássicos ramos do Direito não consegue prever estratégias adequadas para o tratamento dos desastres e o Direito dos Desastres pode agrupar a necessária complexidade, incluídas outras áreas de conhecimento e órgãos competentes do Estado, para alcançar todas as fases do desastre. É o que afirma Mantelli (2015, p. 29):

¹³ A solidariedade pode ser orientada em sua finalidade tanto pelo altruísmo quanto pelo egoísmo, e na maioria dos casos a reciprocidade do altruísmo e do egoísmo com a solidariedade é uma mistura eficiente. Em todo caso deve-se obter, por meio da solidariedade, um excedente uma vez que algo equivalente a nada, não pode encontrar-se no centro de uma disposição solidária (MASSAÚ, 2016, p. 97- 98)

“ao longo do ciclo dos desastres, diversos ramos do direito são chamados para atuar, com a intenção de prevenir os danos catastróficos”. Dessa forma, percebe-se que não é possível tratar isoladamente o planejamento da ocupação do solo, a preservação ambiental, a prevenção ou resposta aos desastres, os direitos sociais e os individuais da população afetada.

No que se refere às características do Direito dos Desastres, Carvalho e Damacena (2013) consideram principais: a multidisciplinariedade, a unificação com o conceito de gestão de risco e a íntima ligação com a lei reguladora. A primeira característica se justifica devido aos desastres demandarem o conhecimento e a ação de diversas áreas do conhecimento capazes de mapear o risco para preveni-lo e, em caso de ocorrência do desastre, tratá-lo.

Os autores definem a unificação como a mais importante característica, pois cada fase do ciclo do desastre (mitigação, resposta de emergência, compensação, assistência e reconstrução) é responsável pelo gerenciamento do risco, que encerra um círculo de gestão a ser retroalimentado infinitamente. Por sua vez, a característica que coloca o Direito dos Desastres conectado à lei reguladora significa dizer que o conjunto de normas a serem implementadas devem enfrentar, o mais eficazmente possível, os riscos dos desastres, já que uma regulação de qualidade diminui a probabilidade da ocorrência de catástrofes. Nesse sentido, o inverso é verdadeiro, ou seja, um sistema regulatório falho é incapaz de proteger o ambiente dos desastres, a citar o derramamento de óleo, os acidentes nucleares, as enchentes, dentre outros (CARVALHO; DAMACENA, 2013).

Do Direito dos Desastres é possível depreender que apresenta características que promovem a essencialidade da gestão dos riscos. Esta gestão precisa estar devidamente acompanhada por toda a estrutura

organizacional do Estado, qual seja, a administrativa, a legislativa e a judiciária e pela sociedade civil.

A estratégia de atuação em todas as fases dos desastres pode ser capaz de evitar a migração forçada. Nesse sentido, ainda que os desastres ambientais sejam inevitáveis, essa especialidade do Direito pode abrandar os efeitos severos, tal é a migração dos atingidos e a degradação do meio ambiente, ao propor-se enfrentar o tema desde o planejamento das moradias até a assistência emergencial após a ocorrência de um desastre. Assim sendo, a vulnerabilidade socioambiental, a ausência de sistemas resilientes, junto a outros fatores potencializadores de riscos e custos, são situações que podem ser respondidas pelas peculiaridades que integram o Direito dos Desastres.

Conclusão

Os desastres ambientais são uma considerável ameaça à sociedade contemporânea e são constituídos por eventos adversos que podem ter origem natural (causada por fenômenos da natureza), antrópica (causada pela intervenção do homem) ou híbrida (conjuga os riscos naturais com os riscos criados pelo homem). Esses eventos, que são complexos, multicausais e, por vezes, inesperados, afetam setores importantes da sociedade e seus efeitos podem comprometer a vida na Terra e a segurança de comunidades inteiras, a ponto de viabilizar as migrações ambientais forçadas.

Entende-se que as vulnerabilidades de determinados locais são um fator indicativo de maior ou menor impacto desses eventos. Dependendo da intensidade e do alcance do evento, bem como do grau de vulnerabilidade da região afetada, as consequências podem ser mais acentuadas e calamitosas naqueles lugares que dispõem de estrutura precária. À vista disso, o grau de vulnerabilidade combinado com a

intensidade do desastre ambiental pode promover um grande número de migrações forçadas.

Pode-se afirmar que, especialmente após a Revolução Industrial, houve um considerável impulso na crise ambiental e as alterações no clima, que contribuem na maior regularidade de desastres ambientais, são uma das principais consequências. Dados estatísticos apontados no Relatório de Consulta Global de 2015 comprovam que os números de pessoas obrigadas a migrarem devido à ocorrência de desastres ambientais são alarmantes, gerando um dos maiores desafios enfrentados pelos Estados e pela comunidade internacional no século XXI.

A complexidade de um desastre ambiental impõe uma gestão integrada, que inclua planos e arranjos institucionais apropriados para um tratamento preventivo, de mitigação, preparação, resposta e recuperação das catástrofes.

Embora o Brasil tenha implementado um sistema legislativo e de governança com enfoque preventivo, avançando nas ações necessárias para diminuir os riscos, em especial com a Lei nº 1212.608/2012, é necessário pensar a função do Direito desde esta perspectiva estruturada e integradora para a prevenção.

Nesse caminho, conclui-se que a Teoria do Direito dos Desastres é capaz de propor um conjunto de estratégias que compreendem todo ciclo de gestão dos riscos dos desastres, ou seja, da fase da prevenção até a recuperação. Esta possível eficácia na contenção de desastres ambientais, que é particular do Direito dos Desastres, exige o conhecimento e mapeamento dos riscos, a atuação interdisciplinar e transdisciplinar do Direito em harmonia com a complexidade do conhecimento, a solidariedade entre administração, legislativo e judiciário e sociedade civil e com base no antropocentrismo alargado. E a posta em prática deste

arranjo pode tornar possível, entre outras coisas, a limitação dos fluxos de migrantes ambientalmente forçados.

Referências

ACNUR. **Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados**. 2012. Disponível em: <https://www.acnur.org/portugues/2012/05/24/acnur-pede-mais-protacao-para-deslocados-por-desastres-naturais/>. Acessado em junho de 2019.

BRASIL. Ministério do Planejamento e Orçamento. **Glossário de Defesa Civil Estudos de Riscos e Medicina de Desastres**. 2ª ed. Revista e Ampliada. Brasília, 1998. Disponível em: <http://www.defesacivil.mg.gov.br/imagens/documentos/Defesa%20Civil/manuais/GLOSSARIO-Dicionario-Defesa-Civil.pdf>. Acessado em maio de 2019.

BRASIL. **Decreto nº 7.257 de 4 de agosto de 2010**. Regulamenta a Medida Provisória nº 494 de 2 de julho de 2010, para dispor sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, sobre o reconhecimento de situação de emergência e estado de calamidade pública, sobre as transferências de recursos para ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução nas áreas atingidas por desastre, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7257.htm. Acessado em maio de 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.340 de 1º de dezembro de 2010**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12340.htm. Acessado em maio de 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.608, de 10 de abril de 2012**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12608.htm. Acessado em setembro de 2019.

BRASIL. **Livro Texto do Projeto Manual Gerenciamento de Desastres**. Sistema de Comando de Operações / Marcos de Oliveira. Ministério da Integração Nacional, Secretaria Nacional de Defesa Civil. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro

Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. Florianópolis, 2009. Disponível em: <http://www.ceped.ufsc.br/wp-content/uploads/2014/09/Manual-de-Gerenciamento-de-Desastres.pdf>. Acessado em setembro de 2019.

BRASIL. Ministério da Integração Nacional. Secretaria Nacional de Proteção e Defesa Civil- SEDEC. **Resposta: Gestão de Desastres, Decretação e Reconhecimento Federal e Gestão de Recursos Federais em Proteção em Defesa**. 2017. Disponível em: <https://www.undp.org/content/dam/brazil/docs/publicacoes/paz/resposta-livro-base.pdf>. Acessado em setembro de 2019.

CARVALHO, Déltton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos Desastres**, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

CARVALHO, Déltton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla. **O Estado Democrático de Direito Ambiental e as catástrofes ambientais: evolução histórica e desafios**. Revista Pensar, Fortaleza, v. 18, n. 2, p. 470-494, mai./ago. 2013. Disponível em: <file:///C:/Documents%20and%20Settings/Administrador/Meus%20documentos/Downloads/2701-8558-1-PB.pdf>. Acessado em setembro de 2019.

CEPED. Centro de Estudos e Pesquisas em Engenharia e Defesa Civil. **Gestão dos Riscos dos Desastres**. 2014, p.8. Disponível em: [www.ceped.ufsc.br > uploads > 2014/10 > gestao_de_riscos_de_desastres_o](http://www.ceped.ufsc.br/uploads/2014/10/gestao_de_riscos_de_desastres_o). Acessado em novembro de 2019.

CRED. **Centro de Pesquisa em Epidemiologia de Desastres**. 2019. Disponível em: <https://www.cred.br/publications>. Acessado em novembro de 2019.

DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. A formação sistêmica de um direito dos desastres. **Dissertação de Mestrado em Direito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos-UNISINOS**. 2012. Disponível em: <http://www.repositorio.jesuita.org.br/bitstream/handle/UNISINOS/3937/30.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acessado em julho de 2019.

DUARTE, Monica; ANNONI, Danielli. **Migração Forçada em Âmbito Internacional e a Questão dos Refugiados**. Parte I do Livro Migrantes Forçados: Conceitos e Contextos, 2018. Disponível em: <file:///C:/Documents%20and%20Settings/>

Administrador/Meus%20documentos/Downloads/Migrantes%20Forcados-%20oconceitos%20e%20contextos.pdf. Acessado em setembro de 2019.

IPCC. Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas. **5º Relatório de Avaliação**, 2014. Disponível em: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/AR5_SYR_FINAL_SPM.pdf. Acessado em junho de 2018.

LATOURE, Bruno. **Onde aterrar? – Como se orientar politicamente no Antropoceno**. Rio de Janeiro, Bazar do Tempo, 2020.

LEITE, José Rubens Morato. **Manual de direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2015.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. 4ª Ed. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MAINARDE, Thaís Antunes. BERWIG, Juliane Altmann. O desastre de Mariana: a gestão jurídica dos riscos. **Revista de Direito Ambiental**. 2018, Ano 23, Vol. 90, abr.-jun. Disponível em: http://publications.iom.int/es/system/files/pdf/global_migration_indicators_2018.pdf. Acessado em setembro de 2019.

MANTELLI, Gabriel Antônio Silveira. **Direito dos Desastres e Políticas Públicas: Proteção Jurídica de Comunidades Vulneráveis em Termos Socioambientais**. Tese apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2015. Disponível em: https://www.academia.edu/38260089/Direito_dos_desastres_e_poli_ticas_publicas_prote%C3%A7%C3%A3o_jur%C3%ADdica_de_comunidades_vulner%C3%A1veis_em_termos_socioambientais. Acessado em setembro de 2019.

MASSAÚ, Guilherme. **O princípio republicano constituinte do mundo-da-vida do estado constitucional cosmopolita**. Ijuí: Editora Ijuí, 2016.

MATTAR, Marina Rocci Martins. **Migrações Ambientais, Direitos Humanos e o Caso dos Pequenos Países Insulares**. Dissertação de Mestrado apresentada no Instituto das Relações Internacionais da Universidade Federal de São Paulo, 2012. Disponível

em:file:///C:/Documents%20and%20Settings/Administrador/Meus%20documentos/Downloads/Juliane%20Berwig.pdf. Acessado em setembro de 2019.

MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. Tradução de Maria D. Alexandre e Maria Alice Sampaio Dória. 14ª Ed revista e modificada pelo autor. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2010.

NANSEN, The Global Initiative. **Comitê Consultivo**, 2015. Disponível em: <https://www.nanseninitiative.org/global-consultations/>. Acessado em junho de 2019.

NARDOCCI, Adelaide Cassia. **Desastres Naturais**. Departamento de Saúde Ambiental da FSC/USP, 2015. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4143270/mod_resource/content/1/Desastres%20Naturais.pdf. Acessado em setembro de 2019.

UNISDR. *United International Strategy for Disaster Reduction-UN-ISDR. Terminology on Disaster Risk Reduction*. 2017. Disponível em: <https://www.unisdr.org/we/inform/terminology>. Acessado em setembro de 2019.

UNDRR. **United Nations Office Disaster Risk Reduction**. 1998, p.1. Disponível em: <https://www.unisdr.org/who-we-are>. Acessado em setembro de 2019.

UNDRR. *United Nations Office Disaster Risk Reduction. Marco de Sendai para a Redução do Risco de Desastres 2015- 2030*. 2015. Disponível em: https://www.unisdr.org/files/43291_63575sendaiframeworkportunofficialf.pdf. Acessado em setembro de 2019.

VALLER FILHO, W. **O Brasil e a crise haitiana: A cooperação técnica como instrumento de solidariedade e de ação diplomática**. Brasília: FUNAG, 2007. p. 159.

A ecologia política como paradigma do direito mediático no âmbito da medição penal e da justiça restaurativa ¹

*Mauro José Gaglietti²
Daeane Zulian Dorst³*

O Direito Mediático é a abordagem sistêmica do acesso à justiça entendido como um direito humano fundamental de busca de garantir o direito a ter direitos. Nesses termos, a cidadania para ser concretizada necessita dos instrumentos adequados de tratamento dos conflitos sobretudo em tempos de pandemia da Covid-19 (mediação, constelação familiar, constelação empresarial, negociação, conciliação, arbitragem, Justiça Restaurativa, terapia transdimensional entre outros). Nessa singular percepção, busca-se no Direito Fraternal o exercício do direito à solidariedade ao buscar nas práticas de cooperação a possibilidade de se obter uma melhor qualidade de vida ao ampliar a área de conexão entre os humanos.

¹ Parte substantiva desse texto foi apresentada no CONPEDI em 2006 e agora seu conteúdo é contextualizado mediante diálogo com colegas do PPGDireito da URI (Doutorado e Mestrado) - entre 2006 e 2016 - como assinalam as notas de rodapé.

² Prof. Dr. Mauro José Gaglietti é Professor nos Cursos de Direito das Faculdades João Paulo II (Porto Alegre, Passo Fundo e Pelotas, RS) e nas Faculdades Santa Rita (Chapecó, SC). É Mediador de Conflitos e coordena o Núcleo de Mediação das Faculdades João Paulo II. Integra a Coordenação do Movimento Sepé Tiaraju de Cultura de Paz nas Escolas junto à Promotoria Regional da Educação do Ministério Público Estadual e, ao mesmo tempo, tem se dedicado a capacitar mediadores e gestores de conflitos nas empresas. Ministra as disciplinas de direito sistêmico, mediação, constelação sistêmica e justiça restaurativa nos cursos de Pós-Graduação UNIAPAN (Balneário Camboriú, SC); FAPAS (Santa Maria, RS); FADISMA (Santa Maria - RS), FEMA (Santa Rosa, RS), UNIJUI (Ijuí, RS) e UNIDEAU (Getúlio Vargas, RS). Sua formação acadêmica abrange o Doutorado em História/PUCRS, o Mestrado em Ciência Política/UFRGS, Graduação em Licenciatura Plena em História/UFSM e Especialização em História do Brasil/UFSM. Desde, 2010, ocupa a Cadeira 31 da Academia Passo-Fundense de Letras. É palestrante e consultor na implantação de núcleos de câmaras privadas de mediação em diversas cidades do Brasil por intermédio de sua atuação junto a Law Technology Solutions (startup). Por fim, destaca-se, ainda, que é autor de 23 livros, centenas de artigos e ensaios. E-mail: maurogaglietti961@gmail.com - Fone e WhatsApp: (54) 99978-2049 - Currículo CNPq: <http://lattes.cnpq.br/0255573178613450>

³ Daeane Zulian Dorst é Mestre em Direito/PPGD URI. Professora e Pesquisadora do Departamento de Direito da Universidade Federal de Rondônia - UNIR, campus de Cacoal. E-mail: daeane.dorst@unir.br

A partir desta perspectiva, a Ecologia Política aborda adequadamente os conflitos socioambientais na medida em que se encontram associados aos problemas do uso e da apropriação dos recursos de toda ordem. No caso, a dimensão política mais ampliada abarca o confronto entre atores sociais que defendem diferentes lógicas para a gestão dos bens coletivos de uso comum. Assim, o modelo de desenvolvimento econômico vigente adota ações e práticas nas quais prevalece a lógica do uso privado dos bens de uso comum, acarretando danos ao meio ambiente no qual são estabelecidas as relações humanas afetivas e efetivas, impactando na sua disponibilidade para outros segmentos da sociedade, prejudicando, nessa direção, o acesso e uso comum dos recursos naturais, sociais, culturais e econômicos.

Diante disto, torna-se necessário, para efeito de se pensar a forma como se pensa o direito no Brasil, examinar o paradigma emergente que se relaciona à visão sistêmica da realidade, sobretudo se pudermos associá-lo às duas tendências contrárias de desenvolvimento do próprio direito: de um lado, um processo progressivo de especialização formal, administrado de forma profissional e com incremento da sistematização interna; de outro, um processo no qual o direito é exposto às exigências igualmente progressivas que o fazem incorporar elementos de justiça material, como conceitos de democratização e acesso à justiça em uma complexa esfera social⁴.

Na esteira desse paradigma emergente, Maturana e Varela constroem uma teoria cibernética – da qual faz parte o conceito de *autopoiese* –, que concebe o funcionamento do sistema vivo como um circuito fechado de autoprodução, no qual o produtor e o produto configuram-se circularmente. Nesse processo, conhecer e ser são processos inseparáveis.

⁴ Ver antes, Boeira (1998), e, posteriormente, Gaglietti (2008).

Tal circularidade, segundo os autores, se explica pelo fato de que "todo o fazer é conhecer e todo o conhecer é fazer" (MATURANA; VARELA, 1991, p.13). Com base nessa visão sistêmica da biocibernética, os pesquisadores, ao observarem o comportamento humano, apontam para uma inseparabilidade entre ser/fazer/conhecer/falar. Isso quer dizer que o observador pensa sobre o seu pensar, sobre seu processo cognitivo, numa atitude metacognitiva que é potencializadora do ser/conhecer, na medida em que vai capacitando, gradativamente, esse sujeito numa dimensão cada vez mais complexa. Desse modo, tais metodologias de primeira pessoa primam pela incorporação de experiências pessoais à ciência, de uma forma profunda. Ao contemplarem as exigências científicas da coleta de dados, da interpretação, da validação e da busca de padrões, organizam a experiência em torno da qualidade, e não da quantidade. Nesse ponto, o processo de vida concebido como um sistema fechado para a informação e aberto para a energia, no qual se destaca o papel da interação e, naturalmente, o da auto-organização⁵.

Essa formulação epistemológica contou, também, com a complexa contribuição de Edgar Morin (1991), de acordo com o qual todos os discursos trazem consigo um paradigma que contém os conceitos fundamentais, ou as categorias basilares, da inteligibilidade do sujeito e, ao mesmo tempo, o tipo de relações lógicas de atração/repulsão (conjunção, disjunção, implicação ou outras) existente entre esses conceitos ou categorias. Assim, "os indivíduos conhecem, pensam e agem segundo os paradigmas inscritos culturalmente neles. Os sistemas de ideias são radicalmente organizados em virtude dos paradigmas" (MORIN, 1991, p. 188).

⁵ Ver Gaglietti (2008).

Nessa mesma direção, a partir de Kant e as suas condições de razão, Luis Alberto Warat (2004, p.33-75), por seu turno, há muito tempo já expressava que o sentido do Direito é buscar uma atitude holística para se encontrar o tratamento mais adequado aos conflitos. Talvez esse seja o modo de se tentar aproximar a cultura do Direito a uma ética comprometida com a qualidade de vida à medida que se avança rumo ao fomento de uma cultura jurídica não adversarial por meio da efetivação da Justiça Mediática presente na busca da concretização dos melhores interesses das partes como princípio maior de se fazer justiça. No caso, o Novo CPC (Lei 13.105/2015) e a proposta do Novo Código de Processo Penal podem ser vistos como oportunidades sistêmicas para se aproveitar a iniciativa do Estado para que a sociedade possa se tornar mais autônoma por meio da efetivação da mediação no âmbito extrajudicial. Assim, os conflitos mediados podem servir de auxílio humano para a afirmação recíproca dos movimentos próprios daqueles que vivem e provam a experiência de confronto em suas vidas, transformando suas conflitualidades vinculares em movimento próprios de “empoderamento” na busca da ampliação da autodeterminação dos sujeitos a partir da crença de que as mesmas pessoas que foram capazes de criar os problemas, podem, empoderadas, buscar respostas oportunas e necessárias à satisfação de suas necessidades, sentimentos e desejos. Aqui o destaque é para àquelas situações nas quais integram os conflitos as pessoas que têm laços afetivos nos quais houve o rompimento, buscando-se, nesse caso, por meio da mediação construir a ecologia dos vínculos, da ética, do direito, possibilitando a melhoria da qualidade de vida por meio da ecocidadania.

Assinala-se, nesses termos, que o objetivo desse texto é examinar as possíveis relações entre a mediação de conflitos e a ecologia política. Desse modo, trata-se de estudar a proposta social e jurídica de resolução de conflitos que vai além do normativismo jurídico encarando o Direito como

possibilidade de concretização material do acesso à justiça como direito humano fundamental mais relevante. Em outros termos, percebe-se o Direito como Justiça Mediática na medida em que a mediação é uma estratégia *biopolítica*⁶ exitosa em termos educativos, como realização de cidadania, dos direitos humanos e da democracia. Nesse caso, tecendo-se como parâmetro a mediação como um método não adversarial de resolução de conflitos, pode-se circunscrevê-la nos tipos de procedimentos que, contemporaneamente, tendem a conduzir para uma radical modificação no sistema de soluções ou de transformações de controvérsias e, de modo muito singular, de problemas e questões de natureza jurídica. A mediação penal, por exemplo, pode estar inserida no que se convencionou chamar de “acesso à justiça” no âmbito da justiça criminal. Tendo como objetivo tratar tal temática, percorrem-se alguns aspectos que caracterizam a história da teoria do crime e da penalidade, buscando-se as bases epistemológicas da Justiça Comunitária e da Justiça Estatal. Tal percurso associa-se à investigação de fatores contemporâneos que retroalimentam os diferentes paradigmas, por um lado, da justiça retributiva (tradicional abordagem focada na culpa e na punição), e, por outro, da justiça restaurativa (focada na restauração dos danos das vítimas e da busca dos mecanismos de responsabilização do ofensor/agressor/réu). Assim, dá-se destaque à questão da produção de singularidades, para se pensar em que medida as práticas e discursos

⁶ Ver Foucault (1975, 1976, 1979). Depreende-se da concepção de biopolítica que tanto a anátomo-política do corpo como a biopolítica da espécie foram os dois procedimentos de poder postos em prática pelo Estado moderno e que tem como tarefa principal a formatação e o controle do indivíduo e da própria sociedade. Assim, o desenvolvimento da sociedade moderna e das novas relações de produção capitalistas tiveram a necessidade da construção de uma tecnologia de poder que age de modo a gerir e a controlar as multiplicidades humanas. Por decorrência, percebe-se que a anátomo-política do corpo (ou disciplinas) e a biopolítica da espécie humana foram dois mecanismos do poder inventados no decorrer dos séculos XVII e XVIII, respectivamente, como instrumentos de formatação e normalização dos indivíduos e das populações, uma espécie de ajustamento dos indivíduos às novas relações de produção então em pleno desenvolvimento. Estes mecanismos de poder encontram seu sentido justamente a partir da gênese e do desenvolvimento do Estado liberal, já que, segundo Foucault, a anátomo-política e a biopolítica podem ser entendidas no quadro instituído pela racionalidade do liberalismo clássico, tendo em vista o desenvolvimento das relações de produção capitalistas.

existentes no âmbito das relações humanas produzem o modo de ser dos sujeitos, e como os modos de busca da solução de conflito evidenciam, ou não, uma forma, previamente, determinada.

Mediação e a justiça restaurativa sob a perspectiva da reconstrução dos laços humanos

À pergunta “Qual a relação entre mediação penal e justiça restaurativa?” tece-se uma resposta segundo a qual é certo que ambas as modalidades possuem histórias diferentes, mas que, ao final, cruzam-se. MIERS (2003, p. 51), por sua vez, demonstra com suas pesquisas que, simultaneamente, cada um dos conceitos é mais amplo e mais restrito do que o outro. Por um lado, a justiça restaurativa é mais restrita do que a mediação na medida em que se aplica somente à esfera criminal, enquanto a mediação é utilizada em conflitos criminais e de outras esferas. Por outro lado, a justiça restaurativa é mais ampla em relação às possíveis respostas que o ofensor pode dar, alcançadas por outros meios que não a mediação (trabalhos prestados com a finalidade de reparar a vítima e, em alguns países, indenizações determinadas pelo tribunal, etc.), ao passo que a mediação, na esfera criminal, refere-se apenas às relações entre vítima e ofensor que são estabelecidas na mediação. No entanto, é preciso salientar que a diferenciação feita por Miers – há mais de dez anos – encontra algumas limitações na atualidade, visto que existem programas de justiça restaurativa direcionados a conflitos que extrapolam os limites do sistema de justiça criminal, a exemplo de programas desenvolvidos para lidar com conflitos escolares, conflitos na comunidade, ou ainda, conflitos desencadeados no ambiente de trabalho⁷. Ainda assim, não há dúvida de que, dentre as inúmeras práticas restaurativas existentes, a mediação é a

⁷ Ver o texto de Raffaella a Porciuncula Pallamolla <http://canalcienciascriminais.com.br/artigo/justica-restaurativa-e-mediacao-penal-afinal-qual-a-relacao-entre-elas-2/>

mais utilizada, e está claro também que é a que possui mais tempo de aplicação. (SCHIFF, 2003, p. 317-318 e RAYE e ROBERTS, 2007, p. 213). Ela “consiste en el encuentro víctima-ofensor ayudadas por un mediador con el objetivo de llegar a un acuerdo reparador” (LARRAURI, 2004, p. 442). Mais recentemente, observam-se algumas alterações na clássica formação da mediação, sendo cada vez mais comum a inclusão dos familiares e amigos da vítima e do ofensor, a fim de proporcionarem maior apoio aos implicados. Observa-se, igualmente, outra variação do processo chamada de *shuttle diplomacy*. Nesta variante, o mediador encontra-se com a vítima e o ofensor separadamente, sem que estes venham posteriormente a encontrar-se. Esta prática consiste numa *mediação indireta*, já que a comunicação entre vítima e ofensor é feita somente por intermédio do mediador. Tal procedimento é utilizado em diversos programas de mediação vítima-ofensor na Europa e pode ser adequada para lidar com casos nos quais existe um sério desequilíbrio de poder entre as partes (RAYE e ROBERTS, 2007, p. 219).

A mediação e as práticas restaurativas como uma forma ecológica tendem a viabilizar o diálogo e o entendimento transformador das diferenças, como assegura Luis Alberto Warat em sua fortuna crítica. Assim, a natureza política da mediação é representada pela estruturação da visão ecológica do mundo - um componente estrutural do paradigma político e jurídico da transmodernidade - à medida que se considera as práticas sociais da mediação como as principais responsáveis por uma certa configuração de autonomia, democracia e cidadania, na medida em que educam para a ampliação da percepção em torno dos direitos humanos fundamentais, facilitado, desse modo, a produção de diferenças e à realização de tomadas de decisões sem a intervenção de funcionários do Estado que decidem no lugar dos afetados por um conflito.

Ainda, o sentido político da mediação associa-se, direta e indiretamente, à ampliação da capacidade das pessoas para se autodeterminarem em relação entre si e com os outros – autonomia na produção da diferença, ou seja, na produção do tempo com o outro. Warat (1998, p.55) assinala, com relação a tais aspectos, para que a concretude de um trabalho de reconstrução simbólica dos processos conflitivos das diferenças possa formar identidades culturais múltiplas – procedimentos dialógicos de integração no conflito com o outro – por intermédio de um sentimento de pertinência comum. Assim, constata-se a constituição de uma forma específica de poder perceber a responsabilidade que compete a cada um no conflito, gerando devir (devires) reparadores e transformadores. Dessa maneira, a mediação é uma das dimensões da transculturalidade da ecologia política⁸ na esfera da resolução dos conflitos jurídicos, policiais, familiares, de vizinhança, de fornecedores e consumidores, institucionais, empresariais e comunitários, buscando, sobretudo, uma melhor qualidade de vida das partes envolvidas em controvérsias.

Desse modo, constata-se que desavenças humanas podem ser aproveitadas como uma porta de entrada para o observador situar-se intencionalmente nos interstícios do conflito para indagar sobre a natureza das conexões entre os grupos em disputa, podendo, ao mesmo tempo, construir o seu próprio lugar para produzir conhecimento socioambiental sobre o conflito. Assim, para realizar uma análise ecológica do conflito pode-se seguir os seguintes procedimentos⁹: 1) identificar e

⁸ A emergência do paradigma ecológico atesta a presença necessária da transdisciplinaridade entre as ciências sociais e naturais, a proposta heurística da simetria epistemológica e o diálogo metodológico com os estudos da complexidade. Essas transformações servem como base para discutir os aportes da antropologia ao novo campo de pesquisa da ecologia política. Após a delimitação do subcampo da "etnografia dos conflitos socioambientais", as práticas específicas da etnografia multiator, que identifica e diferencia os agentes sociais e os "agentes naturais", e do uso de múltiplos níveis espaciais e temporais de análise são delineadas. Ver Litte (1992) e Capra (1982).

⁹ Ver Litte (1992). A mesma escolha de "etnografar" um conflito determinado representa uma decisão política e, no processo, transforma um problema social num tema de análise científica. Na exploração das implicações conceituais

diferenciar os variados agentes socioambientais envolvidos; 2) incorporar seus múltiplos pontos de vista, suas necessidades, seus sentimentos, seus desejos e interesses; 3) sistematizar as suas relações transníveis; e 4) coletar dados acerca da trajetória do conflito, com suas alianças políticas, suas incursões em outras áreas, suas acomodações mútuas, negociações, evoluções, transformações e rupturas políticas.

Nesses termos, a identificação dos direitos em conflito cumpre a função de ampliar o debate político para incluir direitos culturais ou sociais ignorados pelo Estado ou por atores hegemônicos. Dessa forma, os discursos tanto hegemônicos quanto contra-hegemônicos e a relação entre eles ganham destaque. Dessa maneira, pode-se buscar na antropologia as noções da etnografia dos conflitos socioambientais ao se formularem questões éticas sobre a pesquisa em si. Muitas vezes, o fato de antropólogos integrarem as equipes transdisciplinares serve para incorporar no estudo os impactos socioculturais das mudanças biofísicas e, assim, ampliar o entendimento do conflito. O conhecimento gerado pela pesquisa em ecologia política pode também servir como subsídio para a formulação e implementação das políticas públicas que levam em conta as reivindicações dos grupos sociais em conflito. Ao levantar aspectos ocultos ou latentes do conflito e dar visibilidade a grupos marginalizados, o antropólogo pode contribuir para uma eventual resolução do conflito. E, na medida em que tenha ganhado a confiança dos principais atores envolvidos no conflito, o pesquisador ocupa um lugar privilegiado para a mediação entre os atores. O tratamento acadêmico, crítico e público dos assuntos presentes nos conflitos socioambientais abre a possibilidade de

de problemas sociais, a pesquisa na ecologia política não somente contribui para sua compreensão, mas "visibiliza" atores socioambientais marginalizados e revela conexões e relações de poder antes ignoradas. Esse conhecimento, por sua vez, contém o potencial de ser apropriado pelos próprios atores sociais e pode provocar um questionamento de políticas públicas vigentes e propostas de novos tipos de ação e controle público.

que os ecólogos políticos elaborem sua própria agenda, que privilegia a produção e disseminação de conhecimento confiável, holístico e estratégico sobre esses conflitos. São elementos da "política" da prática de ecologia política.

Ao mesmo tempo, se tal procedimento no âmbito da ecologia política ao ser adotado na esfera da Justiça Mediática tende a viabilizar-se por meio de um método no qual a aplicação coercitiva e terceirizada da Justiça Estatal, ao ajustar o acordo às disposições do Direito positivo, cede lugar para um procedimento que tende à satisfação de desejos e à ampliação de responsabilidades entre as pessoas envolvidas em conflito. Percebe-se, desse modo, que, a mediação é ecológica por adotar a facilitação do reconhecimento das diferenças por meio do fomento da cultura da autocomposição das soluções para os conflitos humanos. Nesse caso, ao se buscar a autocomposição, investe-se no terreno da ecologia política por duas fortes razões. Em primeiro lugar, a mediação integra a cultura da ecologia política por ser considerada uma modalidade de realização da autonomia, na medida em que educa, facilita e ajuda à produção das diferenças na produção do tempo com o outro, ao modificar as divergências. Isso quer dizer que o amor e o ódio são formas – pelo avesso - de convivência com a conflitividade, com a incompletude que a conflitividade existencial determina. Em segundo, a mediação pode ser considerada uma forma ecológica de autocomposição porque, ao procurar um acordo transformador de diferenças, facilita uma considerável melhoria na qualidade de vida das pessoas que se envolveram em conflitos cujas relações são continuadas: casal, vizinhos, familiares, colegas de aula, colegas de trabalho e amigos.

Diferente dessa direção de acesso à justiça percebe-se outra possibilidade, a mais utilizada comumente, que se refere à sentença judicial. Assinala-se que, quando se decide judicialmente, se consideram

normativamente os efeitos. Desse modo, o conflito pode ficar em estado latente, retornando agravado em qualquer momento futuro. Nesse caso, examina-se a mediação como referência a uma solução social e jurídica dos conflitos que atende a uma satisfação de todas as partes e que está baseada em uma proposta autorregulada por elas mesmas, com o apoio de um mediador, que colabora na escuta sensível e empática, na transformação do conflito mediante a transformação dos sentimentos das pessoas envolvidas, buscando-se, na prática, o sentido da Justiça Mediática de priorizar os sentimentos, as necessidades e os desejos das partes no conflito. Em outras palavras, a Justiça Mediática é um sistema do ganha/ganha no qual ninguém sai perdendo, na medida em que as partes envolvidas no conflito decidem a melhor maneira de resolver o problema criado por elas próprias. Isso só ocorre em virtude do processo de mediação ser assistido pelo mediador – um terceiro que está alheio ao conflito e que não pode propor soluções, atuando com a concordância das pessoas afetadas pelo conflito, com o propósito de facilitar a aproximação e a comunicação das partes. Isso quer dizer que a mediação é o espaço mais apropriado para as pessoas realizarem um processo psíquico de reconstrução simbólica. Quando se resolve um conflito é porque as partes envolvidas puderam reconstruí-lo – simbolicamente - na medida em que conseguiram transformá-lo por tê-lo interpretado, reconstruindo-o.

Se, por exemplo, pensarmos o acesso à justiça no âmbito da justiça criminal, pode-se, também, buscar no paradigma da Justiça Mediática as linhas de foco social e jurídico que são minimamente necessários para que se aproveite bem as situações de conflito para melhorar a qualidade de vida das pessoas. Para tanto, percorrem-se alguns aspectos que caracterizam a história da teoria do crime e da penalidade, buscando-se as

bases epistemológicas da Justiça Comunitária e da Justiça Estatal¹⁰. Tal percurso associa-se à investigação de fatores contemporâneos que retroalimentam os diferentes paradigmas da justiça retributiva e da justiça restaurativa, em particular da mediação penal. Assim, dá-se destaque à questão da produção de singularidades, para se pensar em que medida as práticas e discursos existentes no âmbito das relações humanas produzem o modo de ser dos sujeitos, e como os modos de busca da solução de conflito evidenciam, ou não, uma forma, previamente, determinada. Seguindo a inspiração de Deleuze e Guattari (1997, p.80), propomos um “aprender a desfazer, e a desfazer-se”, que, segundo eles, é próprio da máquina de guerra, o não fazer do guerreiro, desfazer o sujeito. Desse modo, percebe-se a existência de um espaço “estriado do Estado” que se caracteriza pela repetição, do eterno retorno ao mesmo, por intermédio dos jogos de poder instituídos por meio de ações do espaço liso fora do Estado que se transformou no locus da produção da diferença¹¹.

Lança-se, desse modo, um questionamento com a seguinte formulação: será que a Justiça Restaurativa e, em particular, a mediação penal podem propor outro olhar sobre a questão da resolução de conflitos criminais e as práticas de atos infracionais associados ao ECA (Estatuto da Criança e Adolescente)?

A cultura do controle

Na cultura do controle em nossa sociedade, a justiça é concebida, muitas vezes, como aplicação da lei. Por decorrência, o crime é definido pela violação ou infração de uma lei. Nessa perspectiva, o que define a ofensa e aciona o processo criminal é alguém que cometeu um ato definido em lei como crime. Omite-se, nesses termos, a natureza do dano ou do

¹⁰ GAGLIETTI, Mauro; BERTASO, João Martins. 2011, p. 9-17.

¹¹ GAGLIETTI, Mauro; LYRA, José Francisco Dias da Costa, 2014, p. 45-62.

conflito em si mesmos enquanto impacto ocasionado na comunidade. A ênfase no ato de violar a norma de direito penal é o que permite que tanto a ofensa como a culpa sejam definidas em termos estritamente legais. Assinala-se que as questões familiares e comunitárias (éticas e sociais) se tornam secundárias e, em alguns casos, até irrelevantes. Desse modo, o contexto do ato é desconsiderado, exceto na medida de suas implicações legais. Os agentes estatais chamam para si a responsabilidade de conduzir o processo, e tudo isso a sociedade aceita como “naturalidade” e como algo inevitável.

Tais características têm razões de ser. Inicialmente, percebe-se que a nova física da dor, utilizada nos séculos XVIII e XIX, foi sendo administrada às portas fechadas nas prisões pelo Estado de modo que a pena de privação de liberdade é que permitia graduar o tempo de punição segundo a gravidade da ofensa. Depreende-se disso que as prisões constituíam um meio de dosar a punição em unidades de tempo, oferecendo uma aparência de racionalidade e mesmo de ciência à aplicação da dor. No início da Idade Moderna, as formas de punição visavam, sobremaneira, ao corpo, muitas vezes fazendo uso de tecnologias que causavam intenso sofrimento físico e psíquico aos encarcerados. Portanto a utilização moderna da prisão buscava atingir, principalmente, a alma.

Ao Poder Judiciário se atribui a função de não mais punir as infrações dos indivíduos, mas de corrigir suas virtualidades. Para tanto o judiciário precisou interligar várias instituições em teia, instituições essas que não estão abrigadas por tal poder, para desempenhar a função do próprio judiciário. Com a consolidação do pensamento de que o direito penal assume nítidas funções de controle, especialmente na prevenção de delitos, não tanto direcionada ao passado, mas, sim, ao futuro, pode-se referir que o marco atual oferece uma representação social expansivo-

expressiva da biopolítica do Direito Penal, que é consensual, convertendo-se, por isso, em uma “rara unanimidade”.

Vive-se numa sociedade do controle, na qual se tem intensificado, como nunca, o recurso ao Direito Penal para combater a criminalidade, que se intensifica. Há, efetivamente, uma guerra santa que justifica políticas criminais de segurança coletiva, culminando no fato de que lei e ordem e tolerância zero (versões pós-modernas do teste de “fidelidade ao Direito”) se transformam em bens jurídicos. De outras, é sabido que o fenômeno expansivo não é monocausal, tampouco decorre da produção legislativa de um Estado totalitário; ao contrário, o movimento expansivo é produto de diversas orientações e saberes que acabam convergindo no denominador comum que deságua em uma verdadeira proposta securitária, que, como refere Silva Sánchez, se integrou nesse novo consenso social sobre o papel do Direito Penal. Assim, as premissas ideológicas (Direito Penal simbólico) e os movimentos totalizantes de “lei e ordem” não desapareceram do cenário social; ao contrário, passaram a se acomodar, “comodamente”, nesse novo consenso (SILVA SÁNCHEZ, 2002, p.15-90)¹². Dito de outro modo, a expansão do Direito Penal, que é característica marcante das sociedades pós-modernas, está relacionada com “causas mais profundas”, na precisa observação de Silva Sánchez, para quem a expansão deita suas raízes no modelo social, notadamente a partir de novas expectativas que as camadas sociais têm em relação ao papel conferido ao Direito Penal. Isso culmina, no âmbito cultural, na formação de uma verdadeira demanda social por mais proteção e segurança frente aos novos riscos (GARLAND, 2008, p.41).

Percebe-se, assim, que o ponto de partida real para a análise do tema pouco tem a ver com os movimentos de *Law and order* que davam

¹² GAGLIETTI, Mauro; LYRA, José Francisco Dias da Costa . 2014, p. 45-62.

respaldo às políticas criminais totalizantes da década de 70. A pedra de toque é a crescente demanda social por proteção e segurança, facilmente detectada na sociedade moderna, que vive sob os influxos sociológicos da sociedade do risco (BUSTOS RAMÍREZ e HORMAZÁBEL MALARÉE, 2006, p.22). Nesse passo, Silva Sánchez, dissertando sobre as causas da “crise de crescimento” (SILVA SÁNCHEZ, 2002, p.09) do Direito Penal nas sociedades pós-industriais, confere destaque à questão da aparição de novos interesses ou bens jurídicos, especialmente aos bens atualmente escassos, como o meio ambiente ou bens coletivos ou difusos, relacionando-os ao aparecimento de novos riscos e à institucionalização da insegurança, que, de resto, não deixam de ser produtos da sociedade do risco. Também, aponta o surgimento de uma sociedade de sujeitos passivos, dependentes do Estado de bem-estar, que valorizam, de forma essencial, a questão da segurança, o que implica a redução do risco permitido na sociedade, havendo, inclusive, uma identificação maior com as vítimas. Esse fato reforça o consenso punitivo, que, por fim, descansa no descrédito de outras instâncias de proteção, preponderando a resposta penal. A própria globalização, que intensificou o intercâmbio de pessoas e o comércio transfronteiriço, dando azo a crimes transnacionais (tráfico de drogas, armas e pessoas, crimes ambientais, terrorismo, crime organizado etc), por sua sorte, também fomentou a expansão do controle penal rumo a um Direito Penal internacional.

Em suma, pode-se referir que a aventura securitária é produto da pósmodernidade ou da modernidade tardia, que, no ambiente de relações sociais, econômicas e culturais, trouxe consigo um conjunto de riscos, complexidade e insegurança (CALLEGARI e WERMUTH, 2010, p.13), bem como problemas do controle social, que afetaram, sobremaneira, o Direito Penal (FUENTES, 2008, p.41), que, agora, não mais discute os efeitos da sanção penal, mas se vê envolto na missão de dispor de novas formas de

prevenção e minimização dos riscos, os quais, no cenário da pós-modernidade, não param de crescer (BRANDARIZ GARCÍA, 2004, p.15 e ss). No limite, os anos 80/90 informam o surgimento de uma nova política criminal, que tem suas raízes numa nova experiência do crime e da insegurança objetiva e subjetiva, estruturada pelos arranjos sociais, econômicos e culturais singulares da pósmodernidade (GARLANT, 2008, p.181), que pode ser entendida como a aproximação do mundo industrializado, com o emprego da força material e a maquinaria da produção (JAMESON, 2004, p. 22). E tal sinal da pós-modernidade forjou um mundo em disparada (ou em descontrolo), promovendo um “desencaixe” das instituições sociais (GIDDENS, 2003, p.18), constituindo, ainda, conforme entendimento de Habermas, um projeto inacabado, polêmico e multifacetado, que se apresenta com o desenvolvimento das sociedades modernas, que, de resto, veem-se envoltas com a complexidade e o risco (1990, p.11). A modo de sintetizar, a pós-modernidade ou modernidade tardia⁵, novo padrão distintivo de relações econômicas e sociais, trouxe, no seu bojo, um conjunto de riscos, inseguranças e problemas de controle social, reconfigurando, dessa forma, as expectativas sociais com relação às políticas criminais de repressão à criminalidade, já que o caldo cultural pede o endurecimento da resposta penal (MENDOZA BUERGO, 2003, p. 67).

Dizendo de outra maneira, o endurecimento da resposta penal decorre de profundas mudanças vivenciadas pela sociedade moderna, uma vez que é do lugar comum na literatura sociopolítica que está constituída pela caracterização como uma sociedade do risco (LUHMANN, 2006, p. 57). E, com isso, se quer designar como um conjunto de fenômenos produzidos no desenvolvimento da sociedade industrial, cujo denominador comum é o debilitamento de certas instituições tradicionais, o que gerou uma sensação intensa de insegurança nas pessoas. Com efeito,

a sociedade contemporânea sofre com a constante mudança e aceleração, provocada sobremaneira pela economia globalizada de consumo e de comunicação de massas, suscitando um insuperável paradoxo entre maior flexibilidade/liberdade e, em contrapartida, uma vulnerabilidade maior (precariedade/instabilidade/incerteza (DE GIORGI, 2006, p.129). De efeito, nesse ambiente de sensação (subjativa) de insegurança (BAUMAN, 2007, p. 11), a questão da segurança se apodera do discurso público, crescendo a ansiedade face à marginalidade que o processo tecnológico causa. Daí o acerto da teoria social de Garland quando assevera que a mutação do Leviatã penal, ou “aventura securitária” das sociedades pós-industriais do século XXI, somente pode ser compreendida nos contornos da sociologia do risco.

Assinala-se, nesse contexto, que se percebe que a mediação pode se tornar uma ação básica de controle do crime e uma das categorias indispensáveis ao aperfeiçoamento da democracia comunicativa no âmbito da Justiça Mediática. Desse modo, a mediação penal na seara das práticas associadas à Justiça Restaurativa compõe a noção elementar de justiça e de gestão das consequências do crime e dos atos infracionais na história do direito. Assim, vítima e ofensor foram instrumentalizados como oportunidades para manifestação de autoridade e exercício de poder estatal. Nesse sentido, constata-se que o saber reunido em torno do direito penal foi construído à base de teorias e categorias que têm o propósito de justificar o sistema de castigos calculados sob os pretextos úteis ou racionais, como a prevenção do crime e da violência. Verifica-se, ainda, a existência de uma negligência recíproca entre o estudo dos temas “democracia” e “punição”, como se o exercício do poder punitivo estivesse à margem da afirmação democrática e da cidadania. Com isso, consolidou-se a imagem de que a justiça penal é um espaço no qual as práticas autoritárias são aceitas e até necessárias. Nesse caso, a racionalização do

mundo a partir da razão iluminista já não é suficiente para conter a violência, solucionar conflitos e responder às demandas complexas da sociedade contemporânea. Ao contrário, ao não produzir a decomposição da violência, incorporou-a e regulou-a no sistema de direito e da política. Assim, a dimensão política da concentração da violência dentro do mecanismo institucional alimentou a espiral de violência que aflige a sociedade. Por isso, a racionalidade que justificou o monopólio da violência legítima não justifica, por si só, a manutenção do atual modelo de justiça. Em uma sociedade carente de representação política e de projetos coletivos, a justiça surge como novo cenário da democracia. É o local de visibilidade e exigibilidade das diversas aspirações democráticas que não encontram lugar em outras esferas públicas.

Dessa forma, para a mediação a função da lei penal é a estabilização contra os fatos das expectativas normativas¹³. Por isso, o mais importante é que a reação penal transmita a mensagem normativa. Decorre, que a justiça penal ao não cumprir essa função de transmitir a mensagem normativa - para os agressores/ofensores, respectivas vítimas e familiares, bem como à sociedade - por causa do déficit comunicativo que patrocina. Tal obstáculo situa-se em dois níveis: a linguagem inacessível do mundo jurídico e o estímulo da mensagem normativa centrada na exclusividade dos institutos da culpabilização e da punição. Dessa maneira, os agentes do Estado utilizam-se somente da sanção para comunicar a validade de todo o preceito. Nesse caso, o mais grave, ainda, é tentativa do Estado pretender coibir a violência fazendo uso de respostas violentas. Para superar o segundo aspecto desse déficit, vários estudos no âmbito da mediação penal e da justiça restaurativa¹⁴ buscam apresentar que o centro

¹³ Conclusões das pesquisas realizadas por Leonardo Sica (2007).

¹⁴ Zehr (2008), Sica (2007), Brancher (2009) e Konzen (2007).

da eficácia motivadora do direito penal seja deslocado da sanção para o diálogo entre as partes desde que as mesmas aceitem sentar dialogar face a face ou por meio de gravações, filmagens, intermediário ou de texto escrito. Consta-se, nessa direção, que os procedimentos de mediação e a função do mediador possuem como instrumento principal de trabalho o componente comunicativo-relacional.

Assegura-se, ainda, que a opinião pública e os diferentes usos e fatores absorvidos pelos tribunais que têm origem na mídia, condicionam, erroneamente, a percepção de realização da justiça à severidade das penas, além de reforçar a ideia de justiça como vingança. As práticas restaurativas não aumentam a reincidência e em determinados contextos podem reduzi-la, como indicam várias pesquisas¹⁵. Ao mesmo tempo, assegura-se que a participação de vítimas e ofensores na mediação aumentou o grau de satisfação de ambos em relação ao sistema de justiça. Ocorre que as vítimas que participaram da mediação têm menos medo de sofrer uma nova ofensa do mesmo autor, deixando, por exemplo, de imaginar que o mesmo é um ser de outro mundo. Nessa direção, diminui o campo da fobia social, fazendo com que gradativamente as pessoas traumatizadas pelo evento criminoso possam retomar as suas vidas.

Atesta-se, ainda, que as comunidades envolvidas com os programas de mediação e justiça restaurativas sentem-se menos inseguras. As pesquisas sugeridas¹⁶ comprovam que o uso contínuo da mediação por meio de políticas públicas de acesso à justiça pode contribuir para o desenvolvimento de novas formas de enfrentar a questão criminal. Na prática, o reforço cognitivo da mensagem normativa começa a se materializar com o requisito da participação voluntária na mediação,

¹⁵ Ver os resultados das pesquisas realizadas em diversos países no terceiro capítulo da obra de Sica (2007).

¹⁶ Idem. Ibidem.

potencialmente, manifesta um sentido preventivo geral de reafirmação da norma muito maior do que a submissão coercitiva à persecução criminal. Tal potencialidade concretiza-se por intermédio da solução consensual, na qual o ofensor e a vítima outorgam-se reconhecimento recíproco e também em virtude da lei. O mais importante disso tudo, é que aos aspectos acima, soma-se a reformulação da ideia de prevenção geral. Considera-se, diante desse aspecto, que a pena por não prevenir delitos, nesse caso, percebe-se que a prevenção só pode ser pensada em termos de revalidação da mensagem normativa pela força da comunicação e da reciprocidade, esta também compreendida como o “exemplo do soberano” extraído dos modelos de comportamento oferecidos pelos agentes do sistema penal.

De se notar, conforme Prittwitz, que o teorema da sociedade do risco, com as graves mutações que produziu na genética do controle penal, foi o que preparou o terreno para a edificação do Direito Penal de exceção (Direito Penal do inimigo) ou a “Revolução Policial”(PALIDDA, 2008, p. 41)/”Direito de Luta” (DONINI, 2008, p.29) no âmbito do Direito Penal da sociedade do risco. Todavia, a excepcionalidade/emergência penal cumpre um distanciamento em relação aos sentimentos de ódio recíproco entre o “eu” e o “outro”, geradores de ressentimentos, interrogando a globalidade da violência que irrompe no mundo, principalmente após os atentados de 11 de setembro de 2011 que trouxeram reflexos à economia do controle penal, que restou aparelhado em termos bélicos, consolidando o paradigma da guerra. Sob esse aspecto, é necessário que se adote um pensamento complexo para poder compreender o tema da violência mundial (e a insegurança que desemboca no sistema penal), o que passa, sem dúvida, pela contestação e destruição do modelo da globalização econômica (BAUDRILLARD e MORIN, 2004, p.63). Ora, conforme Baudrillard e Morin, o planeta vive um “estado de crise”, na medida em

que o mercado da concorrência (guiado pelo liberalismo, em que todos entram no circuito das mercadorias), invadiu inclusive setores humanos, provocando decadência e degradação (2004, 61). Nesse contexto de crise e decadência é preciso tornar o “planeta um bem socializável, que é preciso acabar com as guerras e resolver as desigualdades mais graves” (BAUDRILLARD e MORIN, 2004, p.77).

Em síntese, para uma compreensão e superação do pensamento totalizante da repressão como a única resposta para o enfrentamento da insegurança e criminalidade, apresenta-se como necessária uma “relição dos saberes” ou adoção de um pensamento sistêmicos que de conta da complexidade do tema. Com efeito, não se pode perder de vista que o mundo atual está atravessado por sistemas complexos (economia, política, religião, sociedade, cultura etc.), que não resistem a uma abordagem puramente analítica (como quer o sistema penal), já que, ignorando-os no equacionamento da criminalidade/insegurança, se ignoram as denominadas “propriedades emergentes”. Em uma palavra, a insegurança e o risco não podem ser dissociadas do sistema econômico e do sistema social, que se agudizaram na pós-modernidade, culminando em levar o ser humano a uma condição inumana. Ora, priorizar somente a resposta penal, descurando das “propriedades emergentes” (pobreza, vulnerabilidade etc) somente intensifica o processo de dor, sofrimento humano rumo a exclusão. Como diz Morin, é preciso “civilizar a terra”, mesmo sabendo que a civilização não pode existir sem um mínimo de barbárie, bem como fraternizar a humanidade, o que passa pelo reconhecimento e compreensão do “outro” (MORIN, 2011, p.212), mesmo que criminoso e/ou desviante.

Considerações finais

Em termos mais conclusivos, a qualidade de vida garantida por meio da efetividade da cultura da ecologia política é a comprovação de que a mediação penal e a justiça restaurativa poderiam ser utilizadas – contemporaneamente – para os crimes e atos infracionais de média gravidade, como furto, roubo, violência doméstica, crimes sexuais sem grave violência, estelionato, apropriação indébita, atos infracionais nas escolas e nas comunidades, bem como junto aos crimes de trânsito. Entende-se, no caso, que a mediação penal pressupõe diálogo na busca do entendimento acerca dos prejuízos e danos causados nos atos infracionais e nas práticas criminosas, sendo um procedimento extrajudicial, regulado pelo Judiciário, ou seja, o magistratura é que envia o caso para ser resolvido na presença de um mediador, que pode ser leigo. O mediador é tão somente um facilitador capacitado e qualificado na arte e na ciência da promoção do diálogo na busca do entendimento, uma pessoa que na prática vai intermediar o diálogo entre outras duas – o ofensor/agressor e a vítima e demais pessoas envolvidas direta ou indiretamente – desde que eles assim desejarem participar. Dessa forma, a mediação penal não foi concebida para as pessoas participarem forçosamente. A vítima pode não querer falar com o ofensor, assim como o ofensor pode não querer ser submetido à mediação, porque ele pode, por exemplo, negar a autoria do crime. Entretanto, a mediação penal é um espaço temporal que se apresenta como uma oportunidade às pessoas que desejarem preencher uma lacuna propiciada pela experiência de envolvimento no crime. Tal procedimento difere, em muito, do atual processo penal praticado no Brasil. No caso, o representante do Ministério Público abre o processo independentemente da vontade da vítima, ou seja, o processo penal não

dá espaço para a vítima e o objeto é condenar ou absolver o ofensor¹⁷. A ideia da mediação é oferecer uma nova resposta ao fenômeno do crime sem excluir a possibilidade de as pessoas serem processadas, julgadas e condenadas. Na verdade, a natureza do resultado da mediação penal é uma obrigação, não uma punição. O ofensor assume uma obrigação e tem de cumpri-la. Se não a cumprir, o caso volta para o juiz, que pode ou não abrir um processo. Assinala-se que a mediação pode resultar em um acordo e se esse acordo for suficiente para reparar o dano causado à vítima, evita-se o processo penal. Isso passa pelo crivo do juiz, mas não pode ser considerado uma punição porque não é imposto, é um acordo que teve origem em uma mediação, fruto primeiro de procedimentos em torno do diálogo e da busca paciente do entendimento entre os envolvidos.

Pelo exposto, busca-se incorporar as abordagens dialógicas ao Poder Judiciário, sobretudo, àquelas associadas à ação pedagógica desses meios de solução pacífica de controvérsias como é o caso da justiça restaurativa e da mediação penal. Até mesmo a mediação deve ser conduzida por uma equipe multidisciplinar independente da atuação judicial. Será fundamental, no entanto, que os juízes tenham a compreensão de que o julgamento é o mais poderoso e, ao mesmo tempo, o mais precário modo de solucionar uma controvérsia. Na verdade a sentença do magistrado,

¹⁷ Assim, o projeto do Novo Código de Processo Penal já aprovado no Senado prevê a comunicação, a ser exarada pelas autoridades, a respeito da prisão ou da soltura do suposto autor do crime, bem como a respeito da conclusão do inquérito policial, do oferecimento da denúncia, do arquivamento da investigação e ainda a respeito da condenação ou absolvição do acusado. Obviamente, isso deverá ser, em breve, efetivado por meio de comunicações eletrônicas, como também por meio da possibilidade de que o sujeito passivo da ilicitude venha a consultar os trâmites processuais por meio da rede mundial de computadores, com a disponibilização à sua pessoa de senha pessoal. Pensar-se em perfectibilizar os novéis comandos processuais por meio de comunicações impressas constituir-se-ia um disparate insustentável. Além de tudo isso, a vítima também poderá, de acordo com o projeto, obter cópias e peças do inquérito e do processo penal, desde que não estejam sob sigilo. Cristalinamente, aqui, percebe-se, com maior ênfase, a necessidade de informatização de diligências tais, olvidando-se em definitivo a figura dos autos impressos. Por fim, a vítima poderá manifestar suas opiniões. Sobre esse ponto, vê-se que a intenção do legislador foi a de valorizar e confortar a vítima, porquanto, juridicamente falando, a “opinião” separada de fundamentação lógica não comporta qualquer espécie de valoração, sobretudo na esfera processual penal. BRUTTI, Roger Spode. Peculiaridades do Novo Código de Processo Penal. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9028>. Acesso em ago 2016.

como regra, não resolve o conflito, apenas enseja o término de um processo, sendo que uma das partes – por ficar contrariada – retornará, provavelmente, com um novo processo, ao judiciário. É com esta visão que devem ser debatidos a Lei 13.140/2015 (marco regulatório da Mediação no Brasil) que visa a suplementar o processo civil conferindo o princípio maior da cooperação de todos os auxiliares do sistema de justiça brasileiro ao oportunizar encontros dialógicos, bem como o projeto de lei da mediação penal ao valorizar respeitosamente as necessidades, os interesses e os desejos da vítimas no Novo Código de Processo Penal (CPP), junto a outras práticas restaurativas presentes no processo penal, relativamente às infrações de pequeno ou médio potencial ofensivo.

Por fim, salienta-se que é verdade que é na ciência que estão os princípios, os critérios técnicos, mas também é lícito afirmar que é no sentimento do mundo, na troca de olhares, no reconhecimento e no perdão, enfim, no amor, que se faz a humanidade e a ciência da humanidade. Como assinalou Luis Alberto Warat ao longo de sua obra, tanto para mediar, como para viver, é preciso sentir o sentimento. O mediador não pode se preocupar por intervir no conflito, deve seguir os procedimentos de atentar para os sentimentos envolvidos para transformar os conflitos a partir da transformação dos sujeitos envolvidos. Assim, sugere-se que os procedimentos de mediação precisariam ser guiados na direção dos sentimentos das pessoas, ajudá-las a sentir seus sentimentos, renunciando à racionalização dos sentimentos, à interpretação e aos julgamentos. Os conflitos nunca desaparecem, se transformam na medida em que se tenta – via de regra – buscar o acordo direta e rapidamente, esquecendo-se de trabalhar com técnicas culturais da justiça restaurativa e da mediação os sentimento das pessoas. O mediador deve entender a diferença entre intervir no conflito e nos sentimentos das partes, fazendo com que olhem a si mesmas e não ao

conflito, como se ele fosse alguma coisa absolutamente exterior a elas mesmas. Quando as pessoas interpretam (interpretar é redefinir), escondem-se ou tentam dominar (ou ambas as coisas), no caso, ao se preocuparem somente com a interpretação racional do conflito, trilham o caminho que pode conduzir contrariamente à cultura da ecologia política. Ao contrário, percebe-se que os sentimentos só são sentidos e valorizados no silêncio dos corpos vazios de pensamentos racionalizadores. As pessoas, em geral, fogem do silêncio (“escondem-se no escândalo das palavras”). Teatralizam os sentimentos, para não senti-los. O sentimento sentido precisa da “elegância do silêncio” (expressão waratiana). A pessoa, quando fica silenciosa, serena, atinge à paz interior, à condição da não violência e do exercício afetivo do amor entendido como o cuidado de si e o cuidado do outro.

Assim, a mediação e a justiça restaurativa são manifestações culturais comprovadamente associadas à ecologia política por estarem voltadas à busca de respostas aos conflitos jurídicos, policiais, familiares, de vizinhança, institucionais e comunitários, buscando, sobretudo, efetivar uma melhor qualidade de vida para as partes envolvidas em controvérsias. Viabiliza-se, nesses termos, uma cultura e um método no qual a aplicação coercitiva e terceirizada na esfera da Justiça Estatal – ajustar o acordo às disposições do Direito positivo – cede lugar para um procedimento no âmbito da cultura da Justiça Mediática que tende por meio da mediação restaurativa à satisfação de desejos e à ampliação de responsabilidades entre as pessoas envolvidas em conflito, eis a garantia para desenharmos os passos concretos para a concretização da cultura de paz nas relações humanas que passaram por experiências traumáticas junto às práticas criminosas e atos infracionais.

Referências

- BAUDRILLARD, Jean; MORIN, Edgar. A violência no mundo. Tradução de Leneide Duarte-Plon. Rio de Janeiro: Anima, 2004.
- BAUMAN, Zygmunt. Tempos Líquidos. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.
- BOEIRA, S. L. Crise civilizatória e ambientalismo transetorial. Revista de Ciências Humanas, CFH, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, v. 16, n. 23, p. 71-102, 1998.
- BRANCHER, Leoberto Narciso, Justiça Restaurativa: a cultura de paz na prática da justiça. Disponível em: http://jjj.tj.rs.gov.br/jjj_site/docs/JUST_RESTAUR/VIS%C3O+GERAL+JR_o.HTM . Acesso em: 03 abr. 2009.
- BRASIL. Constituição Federal. Disponível em: < . Acesso em 02 set. 2012.
- BRANDARIZ GARCÍA, José Ángel. Itinerários de evolución del sistema penal como mecanismo de control social en las sociedades contemporáneas. In: FARALDO CABANA, Patricia (Dir.); BRANDARIZ GARCÍA, José Ángel e Hermán Bouvier. Madrid: Traficantes de sueños, 2006.
- BRUTTI, Roger Spode. Peculiaridades do Novo Código de Processo Penal. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9038>. Acesso em ago 2016.
- BUERGO, Blanca. Gestion del riesgo y política criminal de seguridad em la sociedad del riesgo. In: AGRA, Cnadido da; LUIS DOMÍNGUEZ, José; GARCÍA AMADO, Juan Antonio, HEBBERECHT, Patrick; RECASENS, Amadeu. La seguridad em la sociedad del riesgo: un debate abierto. Barcelona: Atelier, 2003.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan J; HORMAZÁBEL MALARÉE, Hernán. Lecciones de derecho penal: parte general. Madrid: Trotta, 2006.

CALLEGARI, André Luís; WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. Sistema penal e política criminal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. DE GIORGI, Raffaele. Direito, tempo e memória. Tradução de Guilherme Leite Gonçalves. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

CAPRA, F. O ponto de mutação: a ciência, a sociedade e a cultura emergentes. São Paulo: Cultrix, 1982.

DONINI, Massimo. Derecho penal de lucha: lo que el debate sobre el derecho penal del enemigo no debe limitarse a exorcizar. Tradução de Pablo Guérez Tricarico. In: CANIO MELIÁ, Manuel; POZUELO PÉREZ, Laura. Política criminal em vanguardia: inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada. Navarra: Thomson Civitas, 2008.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir . Petrópolis: Vozes, 1975.

_____. Soberania e Disciplina. In: Microfísica do Poder . Rio de Janeiro: Graal, 1979.

_____. História da Sexualidade I: a Vontade de Saber . Rio de Janeiro: Graal, 1976

FUENTES, Francisco Maldonado. Derecho penal excepcional y delincuencia. Reflexiones sobre la extensión y alcances de los nuevos modelos de legislación penal. In: COLLAO, Luis Rodríguez (Org.) Delito, pena y proceso: livro homenaje a la memoria del profesor Tito Solari Peralta. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2008.

GAGLIETTI, Mauro. “Guerreiros Ramos e a autopoiese: um anúncio do paradigma sistêmico”. In.: Revista do PPGD Mestrado e Doutorado da UNISC. Santa Cruz do Sul: PPGD/UNISC, 2008, p.161-175.

GAGLIETTI, Mauro; BERTASO, João Martins. “Os (des)caminhos do acesso à justiça”. In.: BERTASO, J.M.; GAGLIETTI, Mauro. Diálogos e entendimento. Rio de Janeiro: GZ, 2011, v.3. p. 9-17.

GAGLIETTI, Mauro; LYRA, José Francisco Dias da Costa . A força das culturas na justiça comunitária e na justiça estatal. In: COSTA, Marli Marlene Moraes da; PORTO, Rosane Terezinha Carvalho. (Org.). Direito, Cidadania e Segurança Pública II. 1ed.Porto Alegre, RS: SPAZIO, 2014, v. 2, p. 45-62.
<https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/579/473>

GARLANT, David. A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

GIDDENS, Anthony. Mundo em descontrole: o que a globalização está fazendo de nós. Tradução de Maria Luiza X de A. Borges. 3. ed. Rio de Janeiro: Record, 2003.

HABERMAS, Jürgen. O discurso filosófico da modernidade. Tradução de Ana Maria Bernardo et al. Lisboa: Dom Quixote, 1990.

JAMESON, Fredric. Uma modernidad singular: ensayo sobre la ontología del presente. Tradução de Horacio Pons. Barcelona: Gedisa, 2004.

KONZEN, Armando Afonso. Justiça Restaurativa e Ato Infracional. Revelando os itinerários da alteridade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007

LARRAURI, Elena. Tendencias actuales en la justicia restauradora. In ÁLVARES, Fernando Pérez (ed.). SERTA In memoriam Alexandri Baratta. Salamanca: Universidad de Salamanca - Aquilafuente, 2004, pp. 439-464.

LITTLE, Paul E. *Ecología política del Cuyabeno*: el desarrollo no sostenible de la Amazonía. Quito: Ildis: Abya-Yala, 1992.

LITTLE, Paul E. Environments and environmentalisms in anthropological research: facing a new millennium. *Annual Review of Anthropology*, v. 28, p. 253-284, 1999a.

LITTLE, Paul E. *Political ecology as ethnography*: the case of Ecuador's Aguarico River Basin. Brasília: Departamento de Antropologia, Universidade de Brasília, 1999b. (Série Antropologia, n. 258).

- LITTLE, Paul E. *Amazonia: territorial disputes on perennial frontiers*. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 2001.
- LITTLE, Paul E. The political ecology of Amazon floodplain fisheries. In: IMBERGER, J.; GAYNOR, A.; LEYBOURNE, M.; TOUSSAINT, S. (Ed.). *Water: histories, cultures, ecologies*. Perth: University of Western Australia Press, 2006. p. 192-204.
- LUHMANN, Niklas. *Sociologia del riesgo*. Tradução de Silvia Pappe, Bruhilde Erker e Luis Felipe Segura. 3. ed. México: Universidade Iberoamericana, 2006.
- LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito*. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, v. I e II, 1983.
- MATURANA, H. *Cognição, ciência e vida cotidiana*. Belo Horizonte: UFMG, 2001.
- MATURANA, H. ; VARELA, F. *El árbol del conocimiento*. Santiago: Hachette, 1991.
- MATURANA, Humberto. *Cognição, ciência e vida cotidiana*. Belo Horizonte: Editora da UFMG, 2001.
- MATURANA, Humberto & VARELA, Francisco J. *Autopoiesis and cognition*. Boston: Reidel, 1980.
- MIERS, David. Um estudo comparado de sistemas. In Relatório DIKÊ – Proteção e Promoção dos Direitos das Vítimas de Crime no âmbito da Decisão – Quadro relativo ao Estatuto da Vítima em Processo Penal. Lisboa, set. de 2003, p. 45-60.
- MORIN, Edgar. *A minha esquerda*. Tradução de Edgard de Assis Carvalho e Mariza Perassi Bosco. Porto Alegre: Sulina, 2011.
- PALIDDA, Salvatore. *La revolución policial*. In: PUENTE ABA, Luz María; BARBEITO, Mónica Zapico; MORO, Luis Rodríguez (Org.) *Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración: retos contemporáneos de la política criminal*. Tradução de José Ángel Brandariz García e José Antonio Ramos Vázquez. Granada: Comares, 2008.
- MORIN, Edgar. *O método*. v.IV. *As ideias: sua natureza, vida, habitat e organização*. Lisboa: Publicações Europa-América, 1991.
- NEVES, Marcelo da Costa Pinto. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994.

PUENTE ABA, Luz María (Coord.). Nuevos retos del derecho penal em la era de la globalización. Valência: Tirant lo Blanch, 2004.

RAYE, B. E. and ROBERTS, A. W. Restorative processes. In Handbook of Restorative Justice. Cullompton, UK; Portland, USA: Willan Publishing, 2007, p. 211-227.

SCHIFF, Mara. Models, Challenges and The Promise of Restorative Conferencing Strategies. . In VON HIRSCH, A.; ROBERTS, J.; BOTTOMS, A.; ROACH, K.; SCHIFF, M. (eds.). Restorative Justice & Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms? Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2003, p. 315-338.

SICA, Leonardo. JUSTIÇA RESTAURATIVA E MEDIAÇÃO PENAL O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. Aproximación al derecho penal contemporáneo. 2. ed. Montevideo-Buenos Aires: IBDEF, 2010.

WARAT, Luis Alberto. Em nome do acordo. A mediação no Direito. Buenos Aires: Angra Impresiones, 1998.

_____. Surfando na pororoca: o ofício do mediador. 3. Vol. Coordenadores: Orides Mezzaroba, Arno Dal Ri Júnior, Aires José Rover, Cláudia Servilha Monteiro. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

ZEHR, Howard. Trocando as lentes. Um novo foco sobre o crime e a justiça. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo. Palas Athena. 2008.

Educação ambiental para a gestão ambiental na região metropolitana da serra gaúcha

*Michel Mendes*¹

*Marcia Maria Dosciatti de Oliveira*²

*Marina Dosciatti de Oliveira*³

1 Introdução

A educação ambiental e a gestão ambiental surgem de uma demanda construída pelo próprio ser humano. Essa demanda pode ser traduzida no que se denomina de crise ambiental ou crise civilizatória. A complexidade envolvida nos processos de dominação da natureza pela humanidade construiu a insustentabilidade do atual modelo econômico. Theodoro (2000 apud THEODORO; CORDEIRO; BEKE; 2004, p. 2) traduz esse sentimento ao afirmar que “a história recente da evolução humana é a história da luta do homem contra o seu meio natural”.

A educação ambiental como processo educativo busca se articular com a gestão ambiental na busca pela construção de uma sociedade que ressignifique seu sistema de valores e possa almejar um futuro sustentável. Assim, o presente capítulo situa a Região Metropolitana da Serra Gaúcha como campo de discussão, no qual busca responder a

¹ Doutor e Mestre em Educação pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Gestão do Ensino Superior (UCS). Licenciado e bacharel em Ciências Biológicas (UCS). Professor Adjunto no Departamento de Educação em Ciências do Instituto de Ciências Biológicas da Universidade Federal de Goiás (UFG) - Regional Goiânia. E-mail: michel.mendes@ufg.br

² Doutora em Ciências Biológicas pela Universidade de Leon/Espanha, em convênio com a Universidade de Caxias do Sul (UCS). Mestre em Biotecnologia e Especialista em Biotecnologia - Controle Biológico (UCS). Graduada em Licenciatura plena em Biologia e em Licenciatura de curta duração em Ciências (UCS). E-mail: mmdosciatti@gmail.com

³ Graduada em Direito pela Universidade de Caxias do Sul. E-mail: marina.dosciatti@gmail.com

seguinte pergunta: Como a educação ambiental pode contribuir para a gestão ambiental na Região Metropolitana da Serra Gaúcha?

A Região Metropolitana da Serra Gaúcha (RMSG) foi instituída pela Lei Complementar nº 14.293 de agosto de 2013, constituída pelos municípios de Antônio Prado, Bento Gonçalves, Carlos Barbosa, Caxias do Sul, Farroupilha, Flores da Cunha, Garibaldi, Ipê, Monte Belo do Sul, Nova Pádua, Pinto Bandeira, Santa Tereza e São Marcos (SEPLAG, 2020). Em 2018, a cidade de Nova Roma do Sul passou a integrar a região metropolitana. Segundo as estimativas, a região possui uma população de aproximadamente 864 mil habitantes e densidade de 185,3 habitantes/km², distribuídos ao longo de uma área de 4.663,7 km² (SEPLAG, 2020).

Este capítulo possui natureza bibliográfica ao buscar responder à pergunta investigativa através de norteamentos e sugestões sobre a educação ambiental para a gestão ambiental. As orientações para a criação das sugestões para essa união embasam-se nas sete linhas de ação propostas pelo Programa Nacional de Educação Ambiental (PRONEA). A proposta do capítulo justifica-se pela ausência de pesquisas relacionadas com os temas educação ambiental e gestão ambiental no contexto da RMSG, uma vez que ela foi criada recentemente.

Para tal, o capítulo encontra-se organizado em duas seções teóricas-reflexivas, além das considerações iniciais, finais e referências. Na seção - *Educação ambiental: norteamentos para gestão ambiental* - o objetivo é apresentar considerações e norteamentos sobre o campo da educação ambiental e seu potencial dialógico nas questões que tangem a gestão ambiental. Na seção - *Gestão ambiental: um saber em construção* - o objetivo é apresentar a Região Metropolitana da Serra Gaúcha e articular estratégias de uma educação ambiental para uma gestão ambiental da região.

2 Educação ambiental: norteamentos para gestão ambiental

A preocupação humana em relação à natureza nem sempre esteve na pauta dos governos, no dia a dia das comunidades e consequentemente dos indivíduos. Essa preocupação é recente, comparada aos processos de transformação da natureza em cultura, o que diferencia o ser humano dos demais animais. A questão ambiental está na base do surgimento da educação ambiental. Para Lima (1999, p. 135), a questão ambiental revela a fragmentação da visão humana perante o ambiente natural e destaca que:

São situações marcadas pelo conflito, esgotamento e destrutividade que se expressam nos limites materiais ao crescimento econômico exponencial; na expansão urbana e demográfica; na tendência ao esgotamento de recursos naturais e energéticos não-renováveis; no crescimento acentuado das desigualdades sócio-econômicas intra e internacionais, que alimentam e tornam crônicos os processos de exclusão social; no avanço do desemprego estrutural; na perda da biodiversidade e na contaminação crescente dos ecossistemas terrestres, entre outros. São todas realidades que comprometem a qualidade da vida humana em particular e ameaçam a continuidade da vida global do planeta.

Um dos primeiros movimentos a revelar a problemática ambiental foi a publicação da obra “Primavera Silenciosa”, de Rachel Carson (1962), abordando a perda da qualidade de vida em várias partes do planeta, resultante da crescente queda da qualidade ambiental, produzida pela ganância dos lucros a qualquer custo. O alerta da crise ambiental evidenciado por Carson, além de se confirmar, evidenciou a complexidade envolvida nos processos de dominação da natureza. Outros autores (CARVALHO, 2011; DIAS, 2004) também destacaram a problemática ambiental a nível global, o que representa apenas alguns cenários ou como

se sabe, a ponta do iceberg. A parte submersa desse iceberg - a problemática ambiental, está disfarçada, ou não pode ser visualizada por aqueles que ainda se encontram em uma perspectiva linear, cartesiana.

Para Cavalcanti (1999), três pilares são essenciais para a regulação ambiental: a educação, a gestão participativa e o diálogo entre atores\sujeitos sociais. Com seu surgimento e histórico marcado pelos conflitos, a educação ambiental apresenta-se como uma proposta educativa de mobilização e transformação social. Ela aponta para desafios plurais enquanto prática dialógica, no sentido de serem criadas condições para a participação crítica dos diferentes segmentos sociais, tanto na formulação de políticas para as dimensões sociais, políticas, econômicas, culturais e ambientais.

A ideia de lançar a educação ambiental nas múltiplas dimensões dos processos educativos contribui para o empoderamento dos indivíduos enquanto constituintes de uma sociedade democrática. Para Leff (2010, p. 7), “a educação ambiental tem ocupado cada vez mais os espaços de reflexão e de atuação para compreender as mudanças globais de nosso tempo e para preparar novas mentalidades e habilidades, capazes de resolver os problemas ambientais [...]”.

Nesse sentido, a UNESCO (1980, p. 26) salienta que a EA é uma maneira de solucionar os conflitos entre as ações do ser humano e suas consequências:

La característica más importante de la educación ambiental consiste probablemente en que apunta a la resolución de problemas concretos. Se trata de que los individuos, cualquiera que sea el grupo de la población al que pertenezcan y el nivel en que se sitúen, perciban claramente los problemas que coartan el bienestar individual o colectivo, diluciden sus causas y determinen los medios que pueden resolverlos. De este modo, los individuos estarán en condiciones de participar en la definición colectiva de estrategias y actividades

encaminadas a zanzar los problemas que repercuten en la calidad del medio ambiente.

A educação ambiental, segundo Leff (2001), apresenta-se como uma finalidade para resolver os conflitos ambientais, orientada por uma racionalidade ambiental, pensando o meio ambiente como base de interações entre o meio físico-biológico com as sociedades e culturas produzidas pelos seus membros. Ademais, esta racionalidade ambiental é um conjunto de interesses e práticas sociais que articulam ordens materiais diversas que dão sentido e organizam processos sociais através de certas regras, meios e fins socialmente construídos.

Na esfera legal, a legislação brasileira, por meio da Lei 9.795 de 1999, dispõe acerca da educação ambiental e sua regulamentação (Decreto 4281\02), quanto às responsabilidades do Poder Público e da sociedade. O art. 1º da referida lei conceitua a EA como os

[...] processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade (BRASIL, 2009, p. 210).

Enfatizando o princípio da interdisciplinaridade metodológica e epistemológica, o art. 2º (1999) destaca que “a educação ambiental é um componente essencial e permanente da educação nacional, devendo estar presente, de forma articulada, em todos os níveis e modalidades do processo educativo, em caráter formal e não formal” (BRASIL, 2009, p. 210).

Desta forma, a EA busca ampliar seus campos de diálogo, promovendo reflexões em ambientes formais de educação, como as escolas, universidades e demais instituições de ensino, e em ambientes

informais (ou não formais), como os espaços públicos, parques, empresas, meios de comunicação etc. A educação ocorre como parte da ação humana de transformar a natureza em cultura, atribuindo-lhe sentidos, trazendo-a para o campo da compreensão e da experiência humana de estar no mundo e participar ativamente na sociedade.

Em específico, a EA ao educar para a cidadania pode construir a possibilidade da ação política, no sentido de contribuir para formar uma coletividade que é responsável pelo mundo que habita. A educação ou o processo educativo como um todo é, por si só, um fenômeno humano, social e político.

Com o avanço das preocupações ambientais a partir de movimentos por parte de diferentes atores sociais, emergem inúmeras maneiras de conceber e desenvolver ações no campo da educação ambiental. Layrargues (2004) apresenta identidades da EA brasileira, chamando para o debate autores e suas matrizes, como Carvalho e Guimarães e a E.A. Crítica; Loureiro com a E.A. Transformadora; Lima com a E.A. Emancipadora/Libertadora; Avanzi com a Ecopedagogia; Quintas com a E.A. Transformadora e Emancipadora no processo de Gestão Ambiental; e Munhoz com a Alfabetização Ecológica. Layrargues e Lima (2014) referenciam outros importantes autores que se envolveram nessa meta-análise, como Sauv e, Sorrentino, Tozoni-Reis e Martinez-Alier, ao mesmo tempo que apresentam três macrotend ncias e suas correntes, a saber: a Pragmática (contemplando correntes como a Educa o para o Desenvolvimento Sustentável e para o Consumo Sustentável), a Conservacionista (expressa por meio das correntes conservacionista, comportamentalista, da Alfabetiza o Ecológica, do autoconhecimento e de atividades de senso-percep o ao ar livre), e a Crítica (que aglutina as correntes da Educa o Ambiental Popular, Emancipatória, Transformadora e no Processo de Gestão Ambiental (de ordem política)).

Frequentemente, em ações de gestão ambiental, apresentam-se propostas educativas de cunho recursista-conservacionista, o que é, sem dúvidas, relevante. Contudo, entende-se que abordagens críticas permitam aos participantes condições de emancipação via ação-reflexão. Nesse sentido, conforme esclarecido por Layrargues (2000, s/p):

[...] de acordo com Tanner (1978), a educação ambiental *substituiu* a educação conservacionista, mas segundo Disinger (1985/6), não *sucedeu*. A educação ambiental substituiu a educação conservacionista porque ganhou popularidade no final da década de 60 e conquistou a simpatia dos educadores então intitulados conservacionistas, passando a ser prática dominante. Mas não *sucedeu* porque se trata na verdade de dois corpos teóricos com doutrinas diferentes, e portanto há espaço para ambas as práticas atuarem concomitantemente. A educação ambiental não *negou* nem explicitou uma *contradição* entre a educação conservacionista para que a tornasse inviável como uma concepção teórica que não pudesse mais responder à realidade (grifos do autor).

Por isso, neste texto, defende-se a educação ambiental crítica - transformadora e emancipadora, coerente com a abordagem apresentada por Quintas⁴. Para Quintas (2004), ao se pensar a educação no processo de gestão ambiental não está sendo considerada uma “nova” educação ambiental. Segundo o autor, a proposta é [...] uma outra concepção de educação que toma o espaço da gestão ambiental como elemento estruturante na organização do processo de ensino-aprendizagem, construído com os sujeitos nele envolvidos, para que haja de fato controle social sobre decisões [...] (QUINTAS, 2004, p. 115-116).

⁴ “A Educação para a Gestão Ambiental foi formulada em âmbito governamental no Brasil por José da Silva Quintas e Maria José Gualda, educadores da Divisão de Educação Ambiental do IBAMA” (LAYRARGUES, 2000, s/p, grifo do autor).

Conforme Layrargues (2006, p. 191), a educação ambiental crítica “[...] é um processo educativo eminentemente político, que visa ao desenvolvimento nos educandos de uma consciência crítica acerca das instituições, atores e fatores sociais geradores de riscos e respectivos conflitos socioambientais”. Essa abordagem prático busca apresentar estratégias pedagógicas “[...] a partir de meios coletivos de exercício da cidadania, pautados na criação de demandas por políticas públicas participativas conforme requer a gestão ambiental democrática” (p. 191).

De acordo com Jacobi (2003, p. 195), a educação ambiental, no contexto da gestão e da sustentabilidade, considera

[...] a prevalência da premissa de que é preciso definir limites às possibilidades de crescimento e delinear um conjunto de iniciativas que levem em conta a existência de interlocutores e participantes sociais relevantes e ativos por meio de práticas educativas e de um processo de diálogo informado, o que reforça um sentimento de co-responsabilidade e de constituição de valores éticos (JACOBI, 2003, p. 195).

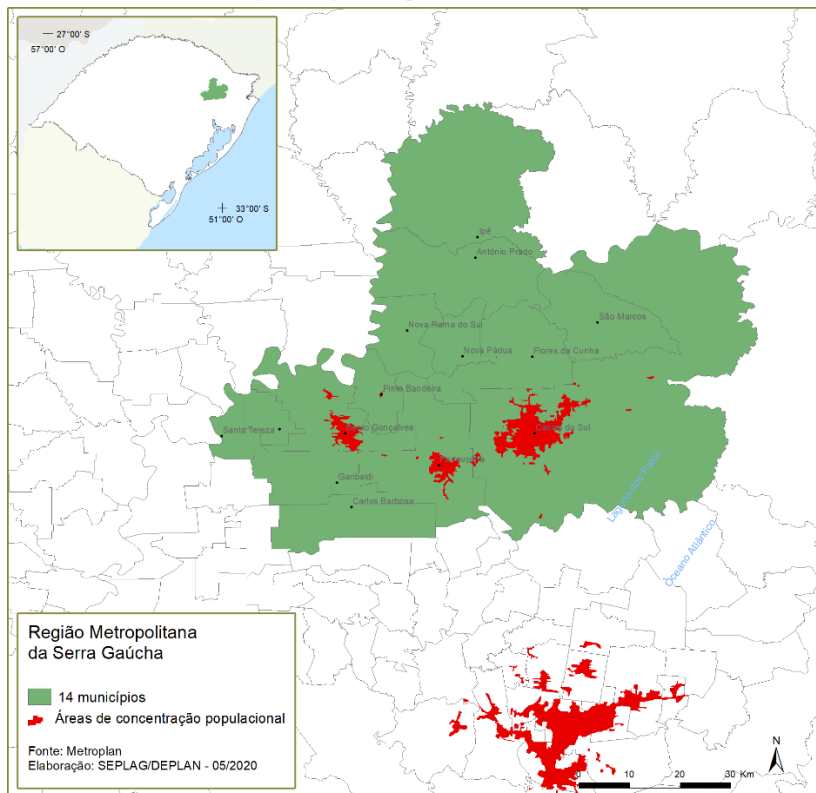
Ademais, a educação ambiental crítica contribui para a emergência de formação de um sujeito ecológico “[...] ou seja, um tipo de subjetividade orientada por sensibilidades solidárias com o meio social e ambiental, modelo para a formação de indivíduos e grupos sociais capazes de identificar, problematizar e agir em relação às questões socioambientais” (CARVALHO, 2004, p. 18-19). Por ser uma emergência, cabe aos órgãos públicos, aos coletivos populares e as instituições de ensino promoverem conjuntamente perturbações de diferentes ordens para que seja possível, pessoal e coletivamente, agir e refletir conforme essa abordagem no que se refere à gestão ambiental.

3 Gestão ambiental: um saber em construção

A gestão ambiental permeia as discussões administrativas da atual sociedade, no entanto, enfrenta dificuldades e incertezas, uma vez que é um saber em construção e complexo. Nesse sentido, destaca-se outro saber em construção, um saber regional, com a criação da Região Metropolitana da Serra Gaúcha (RMSG).

A Região Metropolitana da Serra Gaúcha (RMSG) foi instituída pela Lei Complementar nº 14.293 de agosto de 2013, constituída pelos municípios de Antônio Prado, Bento Gonçalves, Carlos Barbosa, Caxias do Sul, Farroupilha, Flores da Cunha, Garibaldi, Ipê, Monte Belo do Sul, Nova Pádua, Pinto Bandeira, Santa Tereza e São Marcos (SEPLAG, 2020). Em 2018, a cidade de Nova Roma do Sul passou a integrar a região metropolitana. Segundo as estimativas, a região possui uma população de aproximadamente 864 mil habitantes e densidade de 185,3 habitantes/km², distribuídos ao longo de uma área de 4.663,7 km² (SEPLAG, 2020).

Figura 1 - Região Metropolitana da Serra Gaúcha.



Fonte: SEPLAG (2020). Atlas Socioeconômico do Rio Grande do Sul.

A RMSG corresponde à antiga Aglomeração Urbana do Nordeste criada em 1994 e acrescida pelos municípios de Antônio Prado, Ipê, Nova Roma do Sul, em 2018, e Pinto Bandeira, sendo que esse emancipou-se de Bento Gonçalves em 2012. A RMSG apresenta como polo a cidade de Caxias do Sul, comportando-se como maior centro urbano da região e um dos mais populosos do estado do Rio Grande do Sul.

Assim, pensar a gestão ambiental na região implica a compreensão do território e suas características. Contudo, inicialmente, cabe destacar alguns norteamientos da gestão ambiental, para posterior aproximação e diálogo com as especificidades da RMSG.

A gestão ambiental é entendida como

[...] um processo de administração participativo, integrado e contínuo, que procura compatibilizar as atividades humanas com a qualidade e a preservação do patrimônio ambiental, por meio da ação conjugada do poder público e da sociedade organizada em seus vários segmentos, mediante priorização das necessidades sociais e do mundo natural, com alocação dos respectivos recursos e mecanismo de avaliação e transparência (COIMBRA, 2004, p. 561 apud FONTES, 2008, p. 3).

No entendimento de gestão ambiental acima apresentado, é possível destacar palavras-chave que se aproximam do entendimento de uma educação ambiental orientada à gestão, como: processo, conhecimento, participação, sujeitos, integração, sustentabilidade e ética. A gestão ambiental não emerge no estalar dos dedos, ela é resultado de um processo vivo e intenso que demanda interação e interdisciplinaridade, isto é, conhecimento sobre a dinâmica de sua organização, participação e integração dos sujeitos envolvidos.

Assim, segundo Dias (2006, p. 54 apud SILVA; PESSOA, 2013, p. 12),

A gestão ambiental prima pelo desenvolvimento de uma visão integrada do meio ambiente, fundamentado numa abordagem científica e analítica para diagnosticar, gerar dados e propor soluções que minimizem os impactos ambientais causados ao meio natural pelas atividades humanas.

Já para Quintas (2006, p. 30), a gestão ambiental é o “[...] processo de mediação de interesses e conflitos (potenciais ou explícitos) entre atores sociais que agem sobre os meios físico-natural e construído, objetivando garantir o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, conforme determina a Constituição Federal”. Conforme o autor,

[...] o Poder Público é detentor de poderes e obrigações estabelecidos na legislação, que lhe permitem promover desde o ordenamento e controle do uso dos recursos ambientais (incluindo a criação de incentivos fiscais na área ambiental) até a reparação e a prisão de indivíduos pelo dano ambiental. Neste sentido, o Poder Público estabelece padrões de qualidade ambiental, avalia impactos ambientais, licencia e revisa atividades efetiva e potencialmente poluidoras, disciplina a ocupação do território e o uso de recursos naturais, cria e gerencia áreas protegidas, obriga a recuperação do dano ambiental pelo agente causador, promove o monitoramento, a fiscalização, a pesquisa, a educação ambiental e outras ações necessárias ao cumprimento da sua função mediadora (QUINTAS, 2006, p. 30).

Nessa esteira, cabe questionar: a quem interessa as decisões e as avaliações em casos de transformação do ambiente e da qualidade ambiental? Para Quintas (2006), o poder de decisão ocorre de maneira assimétrica, social e geograficamente, pois decorre de poderes políticos e econômicos, em sua maioria, de alguns atores sociais. Em vista disso, as classes sociais menos favorecidas acabam por sofrer os impactos desses poderes, uma vez que suas vozes são silenciadas por essas dinâmicas.

É o caso dos empresários (poder do capital); dos políticos (poder de legislar); dos juízes (poder de condenar e absolver etc.); dos membros do Ministério Público (o poder de investigar e acusar); dos dirigentes de órgãos ambientais (poder de embargar, licenciar, multar); dos jornalistas e professores (poder de influenciar na formação da opinião pública), das agências estatais de desenvolvimento (poder de financiamento, de criação de infra-estrutura) e de outros atores sociais cujos atos podem ter grande repercussão na qualidade ambiental e conseqüentemente na qualidade de vida das populações (QUINTAS, 2006, p. 31).

Considerando essa complexa e tensa relação de poder que envolve a gestão ambiental, e não somente ela, os ganhos e os prejuízos das decisões levam em conta interesses específicos, a exemplo:

Um determinado empreendimento pode representar lucro para empresários, emprego para trabalhadores, conforto pessoal para moradores de certas áreas, votos para políticos, aumento de arrecadação para Governos, melhoria da qualidade de vida para parte da população e, ao mesmo tempo, implicar prejuízo para outros empresários, desemprego para outros trabalhadores, perda de propriedade, empobrecimento dos habitantes da região, ameaça à biodiversidade, erosão, poluição atmosférica e hídrica, desagregação social e outros problemas que caracterizam a degradação ambiental (QUINTAS, 2006, p. 31).

De fato, em vista do apresentado, concorda-se com Quintas e Gualda (1995 apud QUINTAS, 2006, p. 120): “[...] a prática da gestão ambiental não é neutra. O Estado, ao tomar determinada decisão no campo ambiental, está de fato definindo quem ficará, na sociedade e no país, com os custos e quem ficará com os benefícios advindos da ação antrópica sobre o meio físico-natural [...]”. É por isso, segundo os autores, “[...] a importância de se praticar uma gestão ambiental participativa. Somente assim é possível avaliar custos e benefícios de forma transparente”

A gestão ambiental, inicialmente, é uma demanda humana, da sociedade contemporânea global por controle e limite de exploração e desenvolvimento. Ela só existe pelo conflito, pela necessidade de mediar os processos de uso e ocupação dos recursos e espaços. Theodoro, Cordeiro e Becker (2004, p. 2) situam os motivos pelos quais a gestão ambiental se fez e ainda é necessária:

Já não é mais possível expandir fronteiras ou conquistar novos territórios para explorar os recursos necessários à acumulação de bens de consumo ou de produtos. Tais entraves levaram algumas sociedades, especialmente as dos países mais desenvolvidos, a buscar formas de gerir os recursos disponíveis dentro de seus próprios territórios. De início buscava-se, exclusivamente, garantir a sustentação econômica das linhas de produção. Quando um

determinado recurso aproximava-se da exaustão, o avanço tecnológico garantia a sua substituição por novos materiais. No entanto, esta medida não bastou para minimizar os problemas causados pela finitude dos recursos. Percebeu-se que para garantir o suprimento por um período mais longo, era necessário que se ajustasse a demanda a um ritmo mais próximo ao da natureza. Pode-se dizer que foi a partir desta percepção, aliada à crise do modelo de desenvolvimento, fundamentado segundo as regras da economia, que emergiu a necessidade de se buscar um novo modelo de gerenciamento dos recursos ambientais. Esta estratégia trouxe, como consequência, uma série de entraves relativos à implementação do que passou a se chamar gestão ambiental.

Portanto, pode-se inserir nesse processo administrativo, que é a gestão ambiental, a mediação de interesses e conflitos entre os atores sociais no ambiente natural e construído, a fim de conquistarem o que a Constituição Federal garante a todos os brasileiros, o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Para Quintas (2006), não se pode focalizar a questão ambiental, e consequentemente a gestão ambiental, apenas para a relação ser humano/natureza, pois não se alcança a complexidade dessa problemática. Para o autor, a relação que deve ser fortemente focada é a humano-humano, ou seja, a vida em sociedade. Portanto, “isso significa que a chave do entendimento da problemática ambiental está no mundo da cultura, ou seja, na esfera da totalidade da vida em sociedade” (QUINTAS, 2006, p. 21). A amplitude do pensamento de Quintas reflete na concepção de que são as práticas humanas que determinam e influenciam a dimensão dos problemas ambientais.

Como consequência dessa interação, a gestão ambiental possui algumas funções, das quais destacam-se quatro dimensões, segundo Theodoro, Cordeiro e Beker (2004, p. 10):

- I - a primeira é o Planejamento, “[...] definido como o processo de determinação prévia de ações efetivas da gestão [...]”;
- II - a segunda é a organização, “[...] que retrata o estabelecimento de relações formais entre os atores de forma a atingir os objetivos propostos [...]”;
- III - a terceira é a direção, [...] que trata do processo de determinar (influenciar) o comportamento dos atores envolvidos (motivação, liderança e comunicação) [...]”;
- IV - e a última é o controle, “[...] que tem a função de comparar os indicadores de desempenho com os padrões previamente definidos”.

Para Leff (2001), a gestão ambiental está associada à gerência da utilização dos recursos naturais, buscando reduzir os impactos produzidos pelo homem. Para Silva e Pessoa (2013, p. 13), os impactos estão alicerçados em três variáveis interdependentes: “[...] a diversidade dos recursos extraídos do ambiente natural, a velocidade de extração dos recursos, que permitem ou não sua reposição e as formas variadas e distintas na disposição e tratamento dos resíduos produzidos”.

É nesse sentido que se pode pensar e propor a educação ambiental como estratégia para a gestão ambiental, um processo de análise, reflexão e ação crítica frente aos problemas de cada contexto, de convite e sensibilização para estar pensando coletivamente o enfrentamento do conflito ambiental. Utilizar a educação ambiental na mediação de conflitos e solução de problemas ambientais pode auxiliar no planejamento, na organização, na direção e no controle da gestão ambiental, uma vez que a solução se apoia em uma perspectiva de diálogo, participação, emancipação e transformação social, buscando o equilíbrio entre as partes envolvidas.

Outra área de interação da educação ambiental para a gestão ambiental é em desconstruir a cultura do depois, do pós-acontecimento, do pensamento em reparo, do “eu só acredito vendo”, para uma cultura

do antes, de prevenção, do não pensamento em reparo. Quintas (2006) destaca outras funções, como a desconstrução da ideia de que os recursos ou alguns recursos naturais sejam infinitos e da impotência social, da fraqueza das comunidades diante de grupos ditos mais fortes e que podem degradar seus arredores e o ambiente como um todo.

Nessa linha de pensamento, Quintas (2006, p. 60) ressalta o valor do processo da EA, ao afirmar que:

Em razão da complexidade da questão ambiental, há necessidade de os processos educativos proporcionarem condições para as pessoas produzirem e adquirirem conhecimentos, habilidades e desenvolverem atitudes para poderem intervir de forma participativa em processos decisórios que implicam a alteração, para melhor ou pior, da qualidade ambiental.

Da mesma maneira que a gestão ambiental surge como uma necessidade de administrar e mediar a ação humana em sua própria casa, a educação ambiental emerge como processo educativo, na busca pela ressignificação das relações ser humano/ser humano e ser humano/natureza, comportando-se como meios articulados para a construção de um saber ambiental.

A educação ambiental insere nas dinâmicas da gestão a reflexão sobre o comportamento humano e seus reflexos na natureza. A crise civilizatória é uma realidade, a qual deve ser enfrentada, no entanto, ações isoladas e desconectadas tanto da gestão como da educação terão poucos reflexos para a qualidade de vida dos envolvidos, ser humano e natureza. Segundo Leff (2010, p. 20), “a crise ambiental é um questionamento sobre a natureza da natureza e do ser no mundo, da linha do tempo e a entropia como leis da matéria e da vida, desde a morte como lei limite na cultura, que constituem a ordem simbólica do poder e do saber”.

Projetar a educação ambiental para a gestão ambiental implica na compreensão dos fenômenos envolvidos no meio social e natural, nessa interação, além das interações entre seres humanos, o que se mostra complexo. Segundo o Programa Nacional de Educação Ambiental – ProNEA, BRASIL (2005), com a criação do primeiro Programa de EA (PRONEA), em 1994, houve movimentações entre a Coordenação de Educação Ambiental do Ministério da Educação (MEC) e setores do Ministério do Meio Ambiente (MMA) e Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), a fim de organizarem estratégias que articulassem o ensino e a gestão ambiental. Para tal, o PRONEA apresentou três componentes: capacitação de gestores e educadores; desenvolvimento de ações educativas; e desenvolvimento de instrumentos e metodologias.

O último componente, conforme descrito acima, foi organizado em sete linhas de ação, tais como: educação ambiental através do ensino formal; educação no processo de gestão ambiental; campanhas de educação ambiental para usuários de recursos naturais; cooperação com meios de comunicação e comunicadores sociais; articulação e integração comunitária; articulação intra e interinstitucional; e rede de centros especializados em educação ambiental em todos os Estados.

Mesmo que esses componentes e linhas de ação tenham sido lançados em 1994, esses ainda se mostram válidos e com potencial de inserção no atual momento da sociedade. A característica deste capítulo está na inserção dessas linhas no contexto da Região Metropolitana da Serra Gaúcha. Assim, apresentam-se a seguir, no quadro 1, as sete linhas, suas delimitações e sugestões de ação para a linha, voltado ao contexto da RMSG.

Quadro 1 – Linhas de ação e suas possibilidades para a Região Metropolitana da Serra Gaúcha.

Linha 1 - Educação ambiental através do ensino formal:

O objetivo dessa linha é capacitar os sujeitos envolvidos no processo de ensino formal, orientando-os e subsidiando-os para uma nova postura de ação e reflexão, isto é, uma pedagogia voltada ao entendimento da complexidade ambiental e para o enfrentamento dos conflitos que se apresentam na sociedade. Ainda, busca-se incentivar a produção de materiais educativos que possam auxiliar na inserção das questões ambientais no dia a dia das instituições de ensino, bem como sua discussão e análise crítica, de modo a permitir que os participantes desenvolvam autonomia intelectual para defender e criticar propostas de transformação ambiental.

Sugestões de ações:

- Incentivar e promover diálogos entre as Secretarias de Educação dos municípios da Região Metropolitana da Serra Gaúcha, criando uma linguagem regional e local, um entendimento compartilhado dos processos educativos, que visem à execução de projetos e atividades com objetivos e finalidades voltados à transformação da sociedade, respeitando as particularidades dos treze municípios da região. Acredita-se que com a realização de um diagnóstico das questões ambientais de cada comunidade/inserção das instituições educativas, seja possível a realização de atividades para cada contexto, buscando auxiliar na resolução dos conflitos ambientais que se evidenciam. Os conflitos que podem ser observados na RMSG voltam-se às questões do uso e ocupação do solo, utilização dos recursos hídricos e sua manutenção, produção e segregação dos resíduos sólidos, dentre outros. Pontuam-se apenas alguns conflitos, a fim de exemplificação, pois sabe-se que existem muitos outros conflitos e problemas na região. Ao compreender as dimensões da problemática ambiental local é possível a organização de meios educativos que dialoguem com a comunidade e busquem sua reestruturação;
- Sensibilizar os alunos através da participação e da organização de experiências de aprendizagem, dando-lhes a oportunidade de tomar decisões para que possam atuar como agentes de transformação na comunidade, desenvolver projetos interdisciplinares e integrados, buscando questões como a redução da pobreza, a valorização da biodiversidade regional, a reciclagem dos resíduos e sua não produção, e outros assuntos de relevância socioambiental; e
- Promover seminários com os professores da RMSG para discutir e aplicar a Agenda 21 nas escolas, além de compartilhar experiências de ações já realizadas.

Linha 2 - Educação no processo de gestão ambiental:

Nessa linha, o objetivo é incentivar a incorporação da gestão ambiental no exercício das atividades de gestão pública e privada, articulando os órgãos de representação social como instrumentos de implementação, apoio e promoção da educação ambiental nas comunidades regionais. Para que isso possa obter melhores resultados, recomenda-se que sejam realizadas capacitações com os gestores públicos.

Sugestões de ações:

- Capacitar os gestores públicos para que possam criar, implantar e fiscalizar os programas de Educação Ambiental dos Municípios da RMSG;
- Articular os programas de coleta de resíduos, buscando criar estratégias para melhor seu tratamento, além de elaborar propostas de reaproveitamento dos diversos tipos de resíduos, e a criação de núcleos especializados para cada tipologia de resíduo nos municípios da região, garantindo sua reutilização e gerando bens econômicos; e
- Realizar convênios entre os municípios e organizações públicas ou privadas para a realização de estudos de impacto ambiental na RMSG, respeitando as condições da geografia da região, além de dialogar com o Conselho Regional de Desenvolvimento da Serra Gaúcha (COREDE-SERRA) e demais conselhos que se mostrarem interessados nas propostas de uma gestão compartilhada e eficiente.

Linha 3 - Campanhas de educação ambiental para usuários de elementos⁵ naturais:

O objetivo dessa linha é informar, instrumentalizar e sensibilizar os usuários para o uso sustentável dos elementos naturais, principalmente dos sujeitos ligados à agricultura e outros meios de produção e extração.

Sugestões de ações:

- Organizar seminários para informar a população acerca dos riscos iminentes das ações sem controle ou conhecimento, como a realização de queimadas para uso do solo, utilização de produtos tóxicos para atividades agrícolas, cuidados com a manutenção de fontes naturais de água, como as nascentes, preservação das matas ciliares, e outros; e
- Apresentar aos usuários dos elementos naturais o Novo Código Florestal, no qual é possível compreender as delimitações no que tange a exploração de áreas e bens. Para que não existam maiores conflitos ou preocupações entre o que está no Novo Código Florestal e os atuais usos das propriedades, propõe-se que sejam apresentados, aos agricultores e demais produtores, soluções que viabilizem a execução das novas leis do código e a manutenção das produções e qualidade de vida de quem está inserido no campo.

Linha 4 - Cooperação com meios de comunicação e comunicadores sociais:

Nessa linha, o objetivo é instrumentalizar os profissionais envolvidos com os meios de comunicação, buscando ampliar os espaços de discussão sobre as questões ambientais. Ainda, é atribuído à essa linha o incentivo a atividades artísticas, literárias e educativas fora dos ambientes de ensino, isto é, da educação formal, sendo assim considerada uma prática de educação não formal.

Sugestões de ações:

- Organizar momentos para que os comunicadores possam refletir e discutir sobre as questões ambientais e como torná-las acessíveis em seus canais de comunicação. Ainda, orienta-se que os meios de comunicação organizem espaços para que a população possa identificar conflitos e problemas em suas localidades, na busca por solucioná-los. Da mesma forma, devem-se organizar momentos em que os gestores ou responsáveis atendam a essas demandas e apresentem estratégia para sua solução; e
- Criar um meio de compartilhamento e divulgação de atividades que se voltem para a educação ambiental, valorizando as ações comunitárias e incentivando sua continuidade. Pode-se ainda, planejar e organizar uma agenda ambiental que agregue ações em todos os municípios através de canais na internet.

Linha 5 - Articulação e integração comunitária:

O objetivo nessa linha é mobilizar as comunidades com iniciativas que visem ampliar as práticas de educação ambiental, buscando promover rodas de discussão, eventos comunitários e demais atividades que integrem os sujeitos que ali residem.

Sugestões de ações:

- Organizar campanhas ambientais de sensibilização da população, cursos, seminários, palestras, simpósios e conferências sobre temas ambientais de interesse local; e
- Incentivar a reutilização de produtos, como a criação de centrais de recebimento de materiais orgânicos que possam ser transformados em renda para a comunidade, além de promover oficinas que orientem a cerca das possibilidades de ampliar a vida útil de recursos e suas novas reconfigurações.

Linha 6 - Articulação intra e interinstitucional:

Nessa linha, o objetivo é promover o intercâmbio entre os diversos setores públicos de cada município consigo mesmos e com outros municípios, buscando ampliar as redes de conhecimento e de interação. Ainda, orienta-se que sejam desenvolvidos eventos que aproximem a comunidade das instituições de ensino, visando compartilhar experiências bem sucedidas que aliem educação e gestão.

⁵ Utiliza-se elementos naturais ao invés de recursos naturais para romper com a visão utilitarista-capitalista.

Sugestões de ações:

- Promover uma atmosfera na qual seja possível a aproximação entre os setores internos do poder público de cada município com os demais municípios da região, visando o compartilhando de experiências e planejamento de novas ideias, seguindo as peculiaridades locais, isto é, de cada cultura.

Linha 7 - Rede de centros especializados em educação ambiental em todos os Estados:

O objetivo da última linha é integrar os institutos de ensino e centros de documentação em todos os estados do país, viabilizando o estudo aprofundado dos aspectos conceituais e metodológicos de educação ambiental e de suas vertentes. Dessa forma, busca-se consolidar estudos e pesquisas relativas ao tema e produzindo assim material educativo que possa ser acessado por todos os coletivos.

Sugestões de ações:

- Organizar as ações positivas criadas nas seis linhas de ação apresentadas anteriormente e compartilhá-las no ambiente virtual do Centro Regional de Educação Ambiental, a ser criado, para que a comunidade que compõe os municípios possa acessá-lo e sugerir novas possibilidades de ampliação e alcance das propostas. A criação desse centro proporcionaria uma maior facilidade no acesso, compartilhando e visibilidade das ações da RMSG. Esse centro poderia ser construído no polo regional, o município de Caxias do Sul, contendo exposições e rodas de discussão sobre as questões de demanda social.

Fonte: elaborado pelos autores. Ressalta-se que as sugestões apresentadas não contemplam todas as possibilidades e demandas da região, mas sim sinalizam um caminho a ser trilhado e construído.

Ao criar estratégias para as linhas de ação, destaca-se a necessidade de observar as especificidades e as questões ambientais de cada um dos 14 municípios que compõem a RMSG, a fim de valorizar as culturas locais e incentivar boas práticas educativas e administrativas. Ademais, reforça-se a necessidade de os gestores locais considerarem como meio de articulação das atividades propostas, em sua gestão ambiental, a Agenda 2030 (2015-2030), que contém os 17 Objetivos para o Desenvolvimento Sustentável (ODS), distribuídos em 169 metas.

Silva e Pessoa (2013, p. 4) reforçam a ideia apresentada neste texto, ao apresentarem que:

Dado esse contexto, é que percebemos a necessidade da Gestão Ambiental incorporar a educação como instrumento dinamizador de mudanças comportamentais nas pessoas, nas instituições organizacionais embutido nelas a conscientização ambiental como meio de manutenção de uma sociedade sustentável não apenas para o futuro, mas no presente e de forma contínua e permanente com o estabelecimento dessa nova ética

comportamental que passa pela reapropriação da natureza pela sociedade sob a ótica da racionalidade ambiental.

Com isso, pode-se identificar algumas possibilidades para aliar a educação ambiental à gestão ambiental, por meio de ações que envolvam os setores públicos e privados, além da participação comunitária. Pensar uma educação ambiental nessa perspectiva implica pensá-la numa dimensão que articula diferentes coletivos da sociedade, em permanente diálogo, voltada à construção de conhecimentos e valores que possam reconstruir a sociedade na busca pela manutenção da qualidade de vida. A educação ambiental não só precede, como também permeia os outros instrumentos de gestão ambiental, ou seja, o potencial de transformação da educação ambiental é sistêmico, pois os problemas que se mostram na sociedade atual configuram-se como demandas sistêmicas, integradas.

Considerações finais

Ao longo deste capítulo, buscou-se apresentar considerações que reafirmassem as funções educativas da educação ambiental para o processo de gestão ambiental, no qual é necessário considerar as dimensões do processo educativo e administrativo que envolvem essa união, isto é, as dimensões sociais, políticas, econômicas, culturais e ambientais da Região Metropolitana da Serra Gaúcha. Sendo uma região metropolitana criada a menos de dez anos, é compreensível que ainda não se tenham diretrizes e políticas específicas para a suas demandas e especificidades. No entanto, devem-se repensar as práticas de gestão ambiental que já estavam sendo desenvolvidas nos treze municípios e inserir em sua organização a educação ambiental, pois, conforme evidenciou-se ao longo do texto, a educação ambiental como processo que preza pela manutenção permanente do diálogo e da promoção da

autonomia, transformação e emancipação social é uma relevante estratégia de gestão.

Os conflitos ambientais são decorrentes de inúmeras particularidades, ou seja, são complexos em sua origem e só podem ser solucionados com propostas de enfrentamento também complexas. Novamente, em uma perspectiva crítica, a educação ambiental é capaz, como ato educativo, de envolver a complexidade dos conflitos e oportunizar resoluções baseadas em benefícios para todos os lados envolvidos, afinal, os conflitos envolvem relações entre seres humanos e entre humanos com o ambiente.

Por isso, a educação ambiental para a gestão ambiental buscar compreender a complexidade envolta nesse processo educativo e como ela se insere nas diversas realidades que compõem o cenário da região, respeitando e valorizando a população que ali reside. Uma educação ambiental com viés reformista é um dos caminhos para a ressignificação da sociedade e de sua relação com o ambiente natural, buscando reafirmar os vínculos existentes entre ser humano e natureza.

Não somente, a gestão ambiental também deve passar por uma reforma, uma transformação nos modos de operar e conceber sua administração, além das relações estabelecidas com a comunidade e com a própria educação ambiental, não restringindo as ações simplistas e desconectadas do universo que o cerca, como aquelas de ordem, puramente, conservacionistas.

Relembrando o exposto anteriormente, a educação ambiental e gestão ambiental possuem suas origens na mesma relação, na relação de necessidade, de uma crise civilizatória, na qual é necessário ressignificar as abordagens, ampliar os campos de ação, reconstruir um sistema de valores e sentidos, a fim de que se possa almejar um presente com melhoria na qualidade de vida e um futuro possível. Para isso, espera-se

que as atividades aqui propostas possam guiar, inicialmente, os atores sociais envolvidos na gestão da Região Metropolitana da Serra Gaúcha.

Referências

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Diretoria de Educação Ambiental. Ministério da Educação. Coordenação Geral de Educação Ambiental. **Programa Nacional de Educação Ambiental – ProNEA**. 3. ed. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2005.

BRASIL. **Legislação brasileira sobre meio ambiente**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009.

CARVALHO, I. C. M. Educação ambiental crítica: nomes e endereçamentos da educação. In: **Identities da educação ambiental brasileira**. LAYRARGUES, Philippe P. (Org.). Diretoria de Educação Ambiental. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2004, p. 13-24.

CARVALHO, I. C. M. **Educação ambiental e a formação do sujeito ecológico**. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

CAVALCANTI, C. **Meio ambiente, desenvolvimento sustentável e políticas públicas**. São Paulo: Cortez\Fundação Joaquim Nabuco, 1999.

DIAS, Genebaldo F. **Educação Ambiental: princípios e práticas**. 9. ed. São Paulo: Gaia, 2004.

FONTES, Fernanda Mancilha. Gestão Ambiental: Breve Análise das Mensagens Veiculadas pelos Jornais “Folha de São Paulo” e “Gazeta Mercantil”. 2008. In: IV Encontro Associação Nacional de Pós Graduação e Pesquisa em Ambiente e Sociedade, 4, 2008, São Paulo. **Anais [...]**. Indaiatuba: ANPPAS, 2008. Disponível em: <http://www.anppas.org.br/encontro4/cd/ARQUIVOS/GT10-429-664-20080510171253.pdf>. Acesso em: 08 dez. 2020.

JACOBI, Pedro. **Educação ambiental, cidadania e sustentabilidade**. Cadernos de Pesquisa, São Paulo, n. 118, p.189-205, 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/cp/n118/16834.pdf>. Acesso em: 09 dez. 2020.

LEFF, E. **Saber ambiental**. Petrópolis: Vozes, 2001.

LEFF, E. (Org.). **A complexidade ambiental**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2010.

LIMA, G. C. Questão ambiental e educação: contribuições para o debate. **Ambiente & Sociedade**, São Paulo, n. 5, p.135-153, 1999. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/asoc/n5/n5a10.pdf>. Acesso em: 09 dez 2020.

LAYRARGUES, Philippe P. Educação para a gestão ambiental: a cidadania no enfrentamento político dos conflitos socioambientais. In: LAYRARGUES, P. P.; LOUREIRO, C. F. B; DE CASTRO, R. S. (Org.). **Sociedade e Meio Ambiente: a educação ambiental em debate**. 1. ed. São Paulo: Cortez, 2000, s/p. Disponível em: https://www.icmbio.gov.br/educacaoambiental/images/stories/biblioteca/Publica%C3%83%C2%A7%C3%83%C2%B5es_da_COEDU/Referencial_Te%C3%83%C2%B3rico/Educa%C3%83%C2%A7%C3%83%C2%A3o_para_a_gest%C3%83%C2%A3o_ambiental.pdf. Acesso em: 13 dez. 2020.

LAYRARGUES, P. P. (Org.). **Identidades da educação ambiental brasileira**. Ministério do Meio Ambiente (MMA). Diretoria de Educação Ambiental. Brasília: MMA, 2004.

LAYRARGUES, P. P.; LIMA, G. F. C. As macro tendências político-pedagógica da educação ambiental brasileira. **Ambiente & Sociedade**, v. 17, n. 1, p. 23-40, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/asoc/v17n1/v17n1a03.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2020.

LAYRARGUES, P. P. A crise ambiental e suas implicações na educação. **Pensando e praticando a educação ambiental na gestão do meio ambiente**. QUINTAS, J. S. (Org). 3. ed. Brasília: Ibama, 2006, p. 161-198. Disponível em: <http://www.ibama.gov.br/sophia/cnia/livros/pensandoepraticandoeducacaoambientalnagestaodomeioambientedigital.pdf>. Acesso em: 11 dez. 2020.

QUINTAS, José Silva. **Introdução à gestão ambiental pública**. 2. ed. Brasília: Ibama, 2006. Disponível em: https://www.icmbio.gov.br/educacaoambiental/images/stories/biblioteca/educacao_ambiental/QUINTAS_Jos%C3%A9_Silva_-_Introdu%C3%A7%C3%A3o_%C3%A0_Gest%C3%A3o_Ambiental_P%C3%BAblica.pdf. Acesso em: 12 dez. 2020.

QUINTAS, José Silva. Educação no processo de gestão ambiental: uma Proposta de educação ambiental transformadora e Emancipatória. In: LAYRARGUES, P. P. (Org.). **Identidades da educação ambiental brasileira**. Ministério do Meio Ambiente (MMA). Diretoria de Educação Ambiental. Brasília: MMA, 2004, p. 113-140.

SEPLAG. Secretaria de Planejamento, Orçamento e Gestão. **Atlas Socioeconômico do Rio Grande do Sul**. 5. ed. Porto Alegre, 2020. Disponível em: <https://atlassocioeconomico.rs.gov.br/inicial>. Acesso em: 13 dez. 2020.

SILVA, Márcia Regina; PESSOA, Zoraide Souza. **Educação como Instrumento de Gestão Ambiental numa Perspectiva Transdisciplinar**. RN. Núcleo RMNatal da Rede Observatórios das Metrôpoles, 2013. Disponível em: <http://cchla.ufrn.br/rmnatal/artigo/artigo19.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2020.

THEODORO, Suzi Huff; CORDEIRO, Pamora H. Figueiredo; BEKE, Zeke. Gestão Ambiental: uma Prática para Mediar Conflitos Socioambientais. In: II Encontro Associação Nacional de Pós Graduação e Pesquisa em Ambiente e Sociedade, 2, 2004, São Paulo. **Anais [...]**. Indaiatuba: ANPPAS, 2004. Disponível em: http://www.anppas.org.br/encontro_anual/encontro2/GT/GT05/suzi_theodoro.pdf. Acesso em: 09 dez. 2020.

UNESCO. **La educación ambiental**: las grandes orientaciones de La Conferência de Tblisi. Paris: ONU. 1980.

Os direitos no estado de direito ambiental: elementos e fundamentos de categorias em construção

*Renan Ribeiro Vieira**
*Leonardo Mecabo***
*Reginaldo Pereira****

1 Introdução

O Estado de Direito foi erguido sobre dois pilares básicos: o Estado e o Direito.

Desde a Paz da Westfália (1648), os elementos caracterizadores da categoria Estado se consolidaram. Não há dúvidas quanto à sua transcendência e aos seus limites no campo da regulação, decorrentes da necessária limitação a um determinado espaço geográfico, politicamente definido, e a questões ligadas ao exercício de sua soberania, embora os desafios impostos pelos processos de globalização.

Em outros termos: Decrépitos e senis, apesar da pouca idade, os Estados se constituem, ainda, em protagonistas privilegiados, ramificados ao extremo, no campo geopolítico e econômico global.

O mesmo raciocínio não é válido para o termo que qualifica a expressão Estado de Direito.

As anormalidades da modernidade tardia fazem emergir sucessivas categorias de direitos, de dimensões distintas, nem sempre conciliáveis.

* Mestrando em Direito (UNOCHAPECÓ). Pesquisador do Grupo de Pesquisa Direito, Democracia e Participação Cidadã (UNOCHAPECÓ). Email: renan.vieira5@hotmail.com.

** Mestrando em Direito (UNOCHAPECÓ). Pesquisador do Grupo de Pesquisa Direito, Democracia e Participação Cidadã (UNOCHAPECÓ). Email: leonardo.mecabo@gmail.com.

*** Doutor em Direito (UFSC). Professor do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito (UNOCHAPECÓ). Líder do Grupo de Pesquisa Direito, Democracia e Participação Cidadã (UNOCHAPECÓ). Email: rpereira@unochapeco.edu.br.

Apesar do não fazer alusão explícita aos direitos humanos, é perfeitamente defensável que o Estado de Direito se constitui para a defesa e promoção dos direitos humanos.

A partir desse prisma, além de ser auto regulado pelo direito – que se torna o referente estruturalista –, o Estado de Direito se constitui invento da modernidade ante diversas necessidades: estabelecer limites ao poder dos soberanos, em um primeiro momento, promover a tutela e a inclusão social dos vulneráveis, garantir o desenvolvimento, a paz, a qualidade de vida, a qualidade ambiental, o reconhecimento de injustiças históricas relacionadas a minorias e adotar políticas e ações visando corrigi-las.

As incumbências que ultrapassam o liberalismo de algumas das formas de Estado de Direito podem indicar ou um amadurecimento da ideia de Estado de Direito ou um indicador de suas falhas enquanto ente organizador dos subsistemas que compõem o sistema social ao qual deve ser agregado a natureza como o elemento externo a tal sistema.

A partir de uma perspectiva temporal, Danilo Zolo (2006, p. 3-6) identifica três etapas distintas na história do Estado de Direito: A primeira, inicia-se no instante em que o termo (Estado de Direito) emerge, em decorrência de um grande e recorrente problema entre o poder, direito e indivíduo. No século XIX, o expressão começa a se consolidar, inicialmente na Alemanha, ligada, preponderantemente, ao problema do controle da energia do poder estatal. Com a chegada da segunda metade do século XX, o Estado de Direito firma-se novamente, a partir de duas concepções distintas: o *Rechtsstaat* e o *Rule of Law*. A primeira, ligada à cultura liberal alemã e, a segunda, fundamentada nas raízes da história político-constitucional da Grã-Bretanha.

Todavia, com o consolidação do constitucionalismo econômico dirigente, diversos países passaram a adotar agendas baseadas na garantia

de prestações positivas que viessem a aplicar e consolidar um conjunto de direitos sociais.

A tutela dos vulneráveis por meio de ações afirmativas fez surgir o Estado de Direito Social, também conhecido por Estado de Bem-estar Social, voltado a equalizar distorções históricas ligadas à distribuição, tais como saúde, trabalho, assistência, moradia, escola universais.

Com a emergência de novos movimentos a reivindicar direitos ao reconhecimento de suas diferenças, o Estado de Direito Social viu-se diante de demandas para as quais não estava devidamente preparado.

Paralelamente, com a derrocada do socialismo e a queda do Muro de Berlim, o mundo entra em processos de aceleração do crescimento, desestatização das atividades econômicas, quebras de barreiras alfandegárias e diminuição do nível de proteção aos direitos sociais até então conquistados.

Emerge, sob a ideologia neoliberal, no seio da globalização econômica o que Portanova (2012) denomina de Estado de Mal-estar Socioambiental.

Sonhos com um padrão de crescimento econômico desmedido e sem fronteiras lançaram, a partir da década de 1980, o Planeta em uma crise ambiental sem precedentes o que resultou em uma ressignificação das funções do Estado, em diversos processos de constitucionalização do meio ambiente que, a partir de então, estaria obrigado a equacionar questões ligadas aos direitos individuais, sociais e metaindividuais ligados à qualidade do meio ambiente.

O Estado de Direito Ambiental representa, assim, um dever. É mais um passo na história da instituição transcendente a quem foi confiada pelo povo o direito de gerir os mais diversos aspectos da vida.

O presente capítulo deste livro, que coleta e apresenta contribuições sobre o constitucionalismo e o meio ambiente a partir de problematizações

sobre os direitos fundamentais, objetiva lançar um olhar sobre a nem sempre pacífica relação entre os direitos e o Estado de Direito Ambiental.

O recorte temático privilegia análises sobre os elementos e fundamentos de duas categorias em construção. Uma, porque sempre esteve e estará fadada a contínuas declarações e outro - o Estado de Direito Ambiental - por estar ainda em conformação.

Uma abordagem categorizante entre Estado de Direito e Estado de Direito Ambiental abre o texto. Em seguida são apresentados os elementos do Estado de Direito Ambiental e, por fim, são levantadas questões sobre o papel dos direitos fundamentais no âmbito do Estado de Direito Fundamental.

A pesquisa que deu origem ao texto é analítica, pautada no método dedutivo que se utiliza de revisão bibliográfica

2 Estado de direito e estado de direito ambiental

Apesar de aparentemente consolidado, há divergências e estudos complementares sobre o termo Estado de Direito na literatura especializada.

Uma análise acerca das correlações entre Estado, direito e Estado de Direito leva Dutra (2004, p. 67-68) a definir o Estado de Direito em quatro modelos.

O Estado absolutista burguês é aquele onde o sistema econômico capitalista se diferencia, com o desenvolvimento do direito privado, baseado no sujeito capaz de estabelecer relações jurídicas. Nele a sociedade civil se constitui a partir do Estado, seu garantidor. Se, por um lado, o Estado chancela a propriedade e a sociedade civil, por outro, “[...] se institui na base do senhorio absoluto sobre aquilo que garante.” (DUTRA, 2004, p. 67).

O Estado burguês de direito é caracterizado pela incorporação às leis civis de regras positivadas relativas a direitos subjetivos (rights) a serem alegados contra os atos do soberano. Nele o princípio da legalidade é instaurado no sentido de império da lei. A “[...] administração pública não pode agir nem contra, nem praeter e nem ultra legem.” (DUTRA, DUTRA, 2004, p. 68).

De acordo com Habermas (1987, p. 506), a vida, a liberdade e a propriedade das pessoas já não são garantidas como simples reflexos de relações de direito privado, mas como normas constitucionais moralmente justificadas.

Com o surgimento do Estado democrático de direito, na Revolução Francesa, os cidadãos passam a gozar de direitos políticos. Esse modelo institucionaliza o processo democrático de legitimação de normas, mediante o voto e a organização política. (DUTRA, 2004, p. 68).

O Estado social e democrático de direito representa um novo ganho emancipatório, a partir do proletariado. “Trata-se da constitucionalização de uma relação de poder social, ancorada numa estrutura de classes. Temos, nessa etapa, a limitação do tempo de trabalho, o direito ao lazer, o salário-mínimo etc. Trata-se de uma juridificação do trabalho, antes à disposição do mercado.” (DUTRA, 2004, p. 69).

Pietro Costa (2006, p. 95-198) se refere ao Estado de Direito como fruto de uma conexão entre o poder político, os direitos e os indivíduos, que se mostra vantajosa para os últimos (indivíduos), pois possui como premissa o discurso da cidadania, freando os poderes do Estado face aos direitos e garantias individuais.

A partir de uma perspectiva temporal decrescente, o autor divide a história do Estado de Direito em três fases: i) a da história, em sentido estrito, do Estado de Direito, que se inicia desde o momento em que aparece o termo (Estado de Direito), oriunda do grande e recorrente

problema entre o poder, direito e indivíduo, o qual é definido pelo autor, exatamente com Estado de Direito; ii) a da pré-história onde já existia a coisa (Estado de Direito), mas não o nome. Nessa época, traços começaram a ser reconhecidos que tornaram possível o seu surgimento; iii) a do tempo em que havia a relação entre poder/direito, mas estava muito distante das visões políticas e jurídicas que constituíram a pré-história. Expressa o autor que no decorrer do século XIX, a expressão Estado de Direito sai da pré-história e entra na história, inicialmente na Alemanha, exercendo uma forte influência na cultura jurídica italiana e francesa, ligado ao mesmo problema que já se fazia presente na pré-história, o controle da energia do poder estatal (COSTA, 2006, p. 98-103).

A partir da segunda metade do século XX, encerrado o período das duas grandes guerras mundiais, o Estado de Direito firmou-se novamente, a partir de duas concepções distintas: o *Rechtsstaat* e o *Rule of Law*. O *Rechtsstaat* teve origem na cultura liberal alemã na metade do século XIX e no decorrer dos anos influenciou nitidamente o direito público da Itália unitária e a Terceira República Francesa. O *Rule of Law* fundamentou-se nas raízes da história político-constitucional da Grã-Bretanha e representou um marco nas estruturas políticas daquele país e dos Estados Unidos da América (ZOLO, 2006, p. 3-4).

O Estado de Direito como um Estado moderno apresenta quatro variáveis, baseadas em acontecimentos da história externa do Estado de Direito que as moldaram com características distintas. Conforme Zolo (2006, p. 11) a primeira experiência é a do *Rechtsstaat* alemão, a segunda, a do *Rule of Law* inglês, a terceira – a mais importante variante do modelo inglês – é a do *Rule of Law* norte americano e a quarta, a o *État de Droit* francês.¹

¹ Segundo Zolo (2006, p. 3-24) O *Rechtsstaat* se afirma, na Alemanha, no decorrer da restauração sucessiva às revoltas de 1848, sendo o termo utilizado pela primeira vez no tratado *Die Polezeiwissenschaft Nach Den*

Apesar de apresentarem perfis distintos, as quatro experiências históricas de Estado de Direito, relatadas por Danilo Zolo, possuem em comum o fato de estarem centradas na autolimitação que o Estado se impõe em função da garantia dos direitos individuais e mais, a

Grundsätzen des Rechtsstaates de Robert Von Mohl, tendo por objetivo central a liberdade do sujeito. Essa doutrina que é inspirada no pensamento de Kant e de Humbolt, contrapõe o Estado de Direito ao Estado Absolutista e ao Estado de Polícia, reelaborando os termos jurídicos positivos, apoiando-os no princípio da tutela pública dos direitos fundamentais e na chamada separação dos poderes, que formam a teoria dos direitos públicos subjetivos. O autor ressalta que no Rechtsstaat é o poder legislativo quem decide e disciplina a atribuição dos direitos subjetivos, não sendo reconhecida as liberdades individuais fora deste âmbito. Essa modalidade de Estado de Direito não leva em consideração o uso arbitrário do poder legislativo, pois pauta-se na confiança dos cidadãos à vontade estatal, legalidade e legitimidade moral, e é caracterizado por um direito puramente técnico-formal. O autor William Edward está na origem da proposta inglesa do Estado de Direito. O Rule of Law é totalmente diferente do Estado Legislativo Alemão, pois enquanto, no sistema alemão, os juízes são funcionários públicos que aplicam a lei do Estado e os próprios direitos individuais são postos pelo Parlamento, no sistema inglês há uma contínua tensão entre o Parlamento e as Cortes Judiciárias. O Estado de Direito Inglês é movido a partir de três princípios constitucionais, que compreendem, antes de tudo, a igualdade jurídica dos sujeitos, independente da classe social e das condições financeiras ou econômicas. Apesar de uma grande desigualdade social, os cidadãos são submetidos a regras gerais, no que se refere às sanções penais e à integridade patrimonial, essas regras são aplicadas por cortes ordinárias e não por jurisdições especiais, esse é o primeiro princípio do modelo de Estado de Direito em questão. O segundo princípio baseia-se na sinergia normativa existente entre o Parlamento e as Cortes Judiciárias. Para cada caso concreto, individual, as duas fontes são, igualmente, soberanas. De um lado, a coroa, com a Câmara dos Lordes e da Câmara dos Comuns e do outro lado, a tradição da Common Law, administrada por juizes ordinários. A primeira é fonte jurídica formal e a segunda é fonte jurídica material. O terceiro princípio se refere à tutela dos direitos subjetivos, que está mais atrelada à atividade das Cortes Judiciárias do que ao Parlamento Inglês. Tal característica decorre do constitucionalismo inglês, das garantias feudais e das regras procedimentais do Habeas Corpus, fatores atrelados à resistência histórica das Cortes Jurisdicionais ao poder do Soberano. Por tal motivo, os direitos subjetivos e, por via de consequência, o auto-regramento do Estado é, antes de tudo, fruto da atuação das Cortes Jurisdicionais e não do Parlamento. Tudo isso favoreceu o nascimento das Liberdades dos ingleses e moldou a forma como o Rule of Law se desenvolveu em uma perspectiva histórica. A estrutura constitucional dos Estados Unidos foi inspirada diretamente nas tradições inglesas. No final de 1791, foi incluída na Constituição Americana, pelas primeiras dez emendas, a carta dos direitos. Após a aprovação da Constituição e das Declarações de Independência, emergiu uma nova concepção de algum modo fundamentalista da liberdade e da propriedade, motivada por um caráter religioso, que tinha permanecido estranho na ideologia inglesa do Rule of Law e no juspositivismo do Rechtsstaat. O regime constitucional estadunidense mostrou bem cedo uma inclinação para soluções fundamentadas no liberalismo moderno. O profissionalismo e o tecnicismo dos juizes especialistas sobrepuseram-se ao Parlamento, pois passaram a ser reconhecidos como mais adequadas para a garantia de uma correta interpretação do texto constitucional, meta politizando e imparcializando, assim, a tutela dos direitos individuais, o que, de certa forma, distingue o sistema americano do inglês, pautado na secular tradição jurisprudencial. Um pouco atrasado, no começo do século XX, surge na França o chamado État de Droit, cujo marco teórico foi elaborado por Raimond Carré de Malberg, que foi influenciado pelos postulados alemão e, em parte, estadunidense. Os direitos subjetivos, para Carré de Malberg – como para os juristas liberais alemães – faz com que o poder do Estado se autolimite e submeta-se a regras gerais, erga omnes. Na França, a doutrina da soberania popular atribuía ao Parlamento um poder maior, em relação aos outros poderes do Estado. O Parlamento nas suas funções deveria ser submetido ao limite e controle, como o poder administrativo, resultando num autêntico Estado de Direito possibilitando aos cidadãos os instrumentos legais para oporem-se à vontade do legislador, desde que os atos destes violassem direitos fundamentais. O Poder Executivo devia submeter-se rigorosamente à lei, o Poder Judiciário, os juizes, não deviam se intrometer no exercício do Poder Legislativo e não tinham nenhum poder de suspender a execução das leis. Essa desconfiança em relação ao desempenho da magistratura tornava tal sistema diversificado dos experimentados na Grã-Bretanha e nos Estados Unidos da América.

centralidade adquirida pelo direito na defesa das liberdades e na solução das controvérsias.

As propostas acima coincidem com a afirmação dos direitos ligados à vida, à liberdade e à propriedade, tidos como de primeira dimensão/geração, e, em certa medida, com os direitos de segunda dimensão/geração, de cunho social.

Todavia, quando o Estado assume, para além da garantia das liberdades individuais e da promoção dos direitos sociais, a defesa dos direitos metaindividuais, como os ligados ao equilíbrio ecológico, tais propostas merecem, no mínimo, uma adequação, que pode se dar pelo seu esverdeamento ou ecologização, a partir da noção de Estado de Direito Ambiental.

O Estado de Direito Ambiental emerge nas sociedades centrais, a partir da segunda metade do Século XX e está relacionado ao surgimento de sociedades mais complexas e reflexivas, características que levam a uma reorientação das atividades estatais que passam, necessariamente, a privilegiar também a defesa de novos direitos.

O modelo pressupõe um re-direcionamento da função do Estado como organização política visando a abordagem de seus limites e invenções para a sua manutenção como Ator Social privilegiado.

Canotilho (2004, p. 3) define Estado ecológico como aquele que, “[...] além de ser e dever ser um Estado de direito democrático e social, deve ser também um estado regido por princípios ecológicos; [...]”. Ainda: “[...] o Estado ecológico aponta para formas novas de participação política sugestivamente condensadas na expressão democracia sustentada”.

O Estado de direito ambiental é um conceito de cunho teórico-abstrato que abarca elementos jurídicos, sociais e políticos na busca de uma situação ambiental favorável à plena satisfação da dignidade humana e harmonia dos ecossistemas. Assim, é preciso que fique claro que as

normas jurídicas são apenas uma faceta do complexo de realidades que se relacionam com a ideia de Estado de Direito do Ambiente (LEITE, 2007, p. 153).

Para o autor (2007, p. 153), as funções essenciais do Estado ecológico seriam:

- i) estabelecer formas mais eficazes de gestão dos riscos, distanciando-se da irresponsabilidade organizada. Não se trata de eliminar os riscos, haja vista serem estes intrínsecos ao modelo de sociedade na qual se insere o Estado de Direito Ambiental e sim, geri-los, para que os efeitos secundários não ultrapassem limites de tolerabilidade;
- ii) juridicizar instrumentos de prevenção e precaução, procurando munir o direito ambiental de meios que evitem a ocorrência de danos de que se apresentam em estado de latência;
- iii) tornar o direito ambiental integrado, tendo em vista o caráter ubíquo apresentado pelo objeto de proteção que não pode mais ser considerado como conjunto de riquezas segregado, mas sim como bem que se encontra ao mesmo tempo em toda a parte;
- iv) buscar formar cidadãos aptos à gestão popular dos riscos e;
- v) estabelecer que o objeto a ser tutelado, o meio ambiente é, por si só, propenso a alterações, encontrando-se em contínuo estado de evolução, estando ainda sujeito a influências de novas energias e matérias lhe agregadas pela ação humana, por conta disto, deve ser tratado de forma aberta e flexível.

Passa-se à análise acerca dos elementos e fundamentos do Estado de Direito Ambiental.

3 Elementos e fundamentos do estado de direito ambiental

O artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil determina que a proteção do meio ambiente é um dever de todos: comunidade e Estado, sendo que este, pela sua situação de superioridade e maiores condições econômicas e coercitivas em relação aos

administrados – e também pelo domínio eminente que exerce sobre todas as coisas sobre seu território –, tem um dever maior de implementar políticas e ações de proteção do meio ambiente. Neste contexto é que deve atuar o Estado de Direito Ambiental.

Para Kloepfer (1989, p. 6), o Estado Ambiental pode ser entendido de modo bastante diverso, tanto no que se refere a sua abrangência, tanto no seu propósito: se por um lado este Estado faz da incolumidade do seu meio ambiente sua tarefa, bem como o critério e a meta procedimental de suas decisões, por outro lado este Estado de Direito Ambiental, também pode ser caracterizado por uma proteção do meio ambiente sustentada mais fortemente pelo setor não estatal.

Fica claro que sobre o estado recai de fato uma evidente preponderância na imposição das metas de proteção ao meio ambiente fundada na tarefa de asseguarção do bem comum. As experiências referentes a proteção ambiental mostram que medidas de prevenção não estatais, dificilmente vão além de um futuro imediato e são fundamentalmente determinados pelos interesses dos próprios agentes. Dessa maneira, por não haver uma efetiva concorrência entre as atividades privadas e públicas na proteção do meio ambiente, o Estado é praticamente o único a ser convocado a proteger o meio ambiente. Esses fatores que fundamentam um verdadeiro monopólio do Estado para o âmbito da prevenção ambiental a longo prazo (KLOEPFER, 1989, p. 11).

Nessa perspectiva é importante o estudo dos elementos que compõem o Estado de Direito Ambiental, no que se refere a sustentabilidade ecológica, a diacronicidade de direitos, a diversidade, a comunicação ecológica e por fim, a juridicidade e a governança ambiental adequada.

3.1 Elementos do Estado de Direito Ambiental

Dentre uma série de elementos que compõem a proposta do Estado de Direito Ambiental, o estudo privilegia análises dos que se apresentam como nucleares.

3.1.1 Sustentabilidade ecológica como elemento econômico

Para Oliveira Filho e Strada (2013, p. 11), a Sustentabilidade ecológica é um critério normativo na reconstrução de uma nova ordem econômica e foi com essa visão que os dirigentes ao redor do mundo se viram obrigados a criar mecanismos que permitam a ascensão dos novos direitos. A sustentabilidade ecológica busca um ponto de equilíbrio entre o desenvolvimento social e o crescimento econômico. Para um desenvolvimento sustentável a utilização dos recursos naturais exige um planejamento adequado onde se consiga demonstrar que a contínua degradação implica diminuição da capacidade produtiva e econômica do país.

O Conceito de sustentabilidade ecológica foi definido pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD) – organização criada pela Organização das Nações Unidas (ONU), que por meio do relatório, *Our common future, em 1987* assim o definiu: “Desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento que satisfaz as necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras em satisfazer as suas próprias necessidades.” (ONU,1987).

O relatório também aborda a redução das desigualdades sociais e o direito de acesso aos bens necessários para uma vida com qualidade além de propor um compromisso com a sociedade do futuro e reforçar, dentro do conceito de sustentabilidade, a dimensão social que será abordada oportunamente.

3.1.2 Diacronicidade de direitos como elemento social

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado se estende às futuras gerações (art. 225, CF), este é o fundamento estruturante do elemento social.

A gestão ecologicamente prudente deve ser baseada em uma solidariedade sincrônica e diacrônica. Sincrônica porque a ótica da produção a ser considerada deve ser àquela que leva em conta as necessidades fundamentais da população. Também é diacrônica porque fundamenta-se na economia de recursos naturais e na perspectiva ecológica para garantir a possibilidade de uma boa qualidade de vida às gerações futuras (FERRARI, 2009, p. 51).

O homem não tem como fugir da dependência da natureza, para perpetuação da espécie. Importante consideração faz Derani:

Num dado momento das relações humanas, a relação homem e natureza se desenrola como conflito, necessitando de um ajuste interno, a fim de não se tornar destrutiva pois, considerando que a relação homem-natureza é uma relação existencial necessária, o esgotamento da natureza traz como consequência imediata a própria destruição da existência. A consciência deste estado de coisas traz a regulamentação da relação do ser humano com a natureza, forçando-o rever sua organização social (DERANI, 2009).

Percebe-se, portanto, que o elemento social – a Diacronicidade de direitos – do Estado de Direito Ambiental, apresenta-se como um dever do estado, que por meio de políticas ambientais, econômicas e sociais deve garantir as condições ecológicas equilibradas para as futuras gerações.

3.1.3 Comunicação ecológica como elemento político

A comunicação ecológica pressupõe que todos os elementos de um ecossistema, de alguma maneira, estão interligados, e nas palavras de

Luhmann (1992): “O conceito de ressonância é utilizado para designar a inter-relação entre o sistema e o meio ambiente”.

Para Nunes, pensar em comunicação do meio ambiente significa considerar as interações ocorridas na natureza conjugadas à ação antrópica, bem como observar as transformações da natureza pelo homem, por exemplo: desde as primeiras ações – para a construção de uma cidade – até a construção de um espaço totalmente urbanizado. (NUNES, 2014, p. 9).

Para José Afonso da Silva (1997, p. 2), o meio ambiente é constituído por “[...] interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e inclusive culturais, uma vez que propiciam o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”.

Capra (1996, p. 23-25) salienta que alguns problemas nas cidades como a poluição ambiental, é consequência das interações entre o homem e a natureza, sem adequação e planejamento ambiental. A percepção ecológica reconhece a interdependência de todos os fenômenos e o fato de que, enquanto indivíduos e sociedade, todos estão encaixados nos processos cíclicos da natureza.

3.1.4 Juridicidade e governança ambiental como elementos jurídico e administrativo

A juridicidade ambiental pode ser resumida nas seguintes dimensões: (i) dimensão garantístico-defensiva, no sentido de direito de defesa contra ingerências ou intervenções do Estado e demais poderes públicos; (ii) dimensão positivo-prestacional, pois cumpre ao Estado e a todas as entidades públicas assegurar a organização, procedimento e processos de realização do direito do ambiente; (iii) dimensão jurídica irradiante para todo o ordenamento, vinculando as entidades privadas ao respeito do direito dos particulares ao ambiente; (iv) dimensão jurídico-participativa,

impondo e permitindo aos cidadãos e à sociedade civil o dever de defender os bens e direitos ambientais (CANOTILHO, 2010, p. 12).

A palavra governança tem sido muito utilizada hodiernamente, principalmente pelo fato de abranger várias acepções, múltiplas dimensões e diversos usos, o que permite uma abordagem bastante ampla acerca do seu significado. Na década de 70, o termo “governança” era entendido como “governar”, atualmente ela é entendida como um novo modo de governar, diferente dos modelos hierárquicos tradicionais.

Quando se fala em governança ambiental, significa dizer que as decisões sobre o meio ambiente devem ter a participação de todos: organizações civis e governamentais, com o objetivo amplo e irrestrito de manter o planeta íntegro.

Oportuna a análise de Jacobi (2012, p. 4):

Governança Ambiental está relacionada com a implementação socialmente aceitável de políticas públicas, um termo mais inclusivo que governo, por abranger a relação Sociedade, Estado, mercados, direito, instituições, políticas e ações governamentais, associadas à qualidade de vida bem estar, notadamente os aspectos relacionados com a saúde ambiental. Isto implica no estabelecimento de um sistema de regras, normas e condutas que reflitam os valores e visões de mundo daqueles indivíduos sujeitos a esse marco normativo.

Ainda, para o mesmo autor, a governança se baseia em multiplicidade de atores, na sua interdependência, objetivos compartilhados, atuação conjunta entre o público, o privado, esferas associativas e múltiplas formas de ação, intervenção e controle.

Além dos elementos, uma análise dos fundamentos do Estado de Direito Ambiental se mostra oportuna.

3.2 Fundamentos do Estado de Direito Ambiental

A atuação do Estado de Direito Ambiental deve ser calcada na necessária observância dos princípios que lhe dão sustentação. A seguir serão abordados os seguintes princípios: i) Direito ao Meio Ambiente; ii) Prevenção e Precaução; iii) Natureza Pública; iv) Participação cidadã; v) Ubiquidade. Privilegia-se uma perspectiva ecologizada.

3.2.1 Direito ao meio ambiente

Trata-se de um direito fundamental de terceira geração que foi sedimentado na Constituição Federal. No entendimento de Teles, a Constituição Federal de 1988, seguiu uma tendência constitucional da década de 70, pois mantém a importância do equilíbrio do meio ambiente, como ponto que serve de base para o Direito Ambiental Brasileiro, pois relaciona as competências legislativas e administrativas em matéria ambiental, põe seu manto protetor sob os aspectos sociais e culturais do meio ambiente e correlaciona o meio ambiente sadio como um requisito indispensável ao atendimento do princípio da dignidade da pessoa humana. (TELES, 2020).

3.2.2 Prevenção e Precaução

Embora possam parecer sinônimos, os princípios da Prevenção e da Precaução têm significados ontológicos diferentes. Enquanto o princípio da Prevenção visa prevenir ações ou omissões que inevitavelmente afetarão o meio ambiente, o princípio da precaução tem por objetivo prever situações que ainda não tenham efeitos negativos cientificamente comprovados, mas que apresentam um potencial degradante considerável.

O foco do princípio da prevenção é evitar a poluição, a ocorrência do dano, atribuindo aos Estados a possibilidade de adotar medidas

preventivas. Inicialmente, o foco deste princípio era proteção dos mares em virtude de sua sujeição ao derramamento de óleo e a poluição por deságue. Entretanto a prerrogativa atribuída aos estados possibilitou a previsão de amplas ferramentas de prevenção ambiental, a exemplo Estudo de Impacto Ambiental (EIA), obrigatório para as obras que possuam potencial degradante para entorno ambiental em que serão realizadas (TELES, 2020).

No que se refere a Precaução, o mesmo autor pondera, que o princípio teve sua gênese na Alemanha, por volta dos anos 70, e se consolidou no Direito Internacional após sua inserção na declaração do Rio sobre o Meio Ambiente, em 1992, como 15º princípio presente no documento:

Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

Observe-se que tanto o princípio da prevenção, quanto o da precaução estão insertos na Constituição Federal. O primeiro no art. 225, caput ao impor ao estado o dever de proteção do meio ambiente, e o segundo no art. 225, V, impondo ao estado o dever de 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.

3.2.3 Natureza pública da proteção ambiental

Para Gutier (2014), a Constituição Federal consagra o meio ambiente como um valor a ser tutelado, por ser um bem de uso comum de todos.

Ele não é prerrogativa privada nem individual, ainda que seus elementos constitutivos pertençam a esfera particular. O meio ambiente ecologicamente equilibrado é bem constitucionalmente protegido sendo de natureza difusa e coletiva, o que acarreta em sua indivisibilidade, não podendo ser desmembrado em partes individuais.

Por ser um bem coletivo, de uso comum, em regra, indisponível, compete ao estado a sua proteção.

3.2.4 Participação cidadã

Em virtude do sistema democrático, e uma vez que os danos ambientais são transindividuais, é consagrado pela Constituição Federal (art. 225) que as pessoas têm o direito de participar ativamente das decisões políticas ambientais.

A complexa rede de conexões que forma o meio ambiente, é necessário, para a manutenção do seu equilíbrio, que todas as suas variáveis sejam respeitadas, pois o aumento ou a diminuição de algum de seus elementos pode causar um desequilíbrio nesse sistema incógnito (TELES, 2020).

Saliente-se, ainda, que a participação democrática da população na defesa do meio ambiente é atribuição constitucional que concorre com a atuação estatal, conforme o caput do artigo 225 que impõe ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

3.2.5 Ubiquidade

Ubiquidade significa a existência concomitante em todos os lugares. De fato, o meio ambiente é transfronteiriço e encontra-se em todos os lugares, de maneira que as questões ambientais devem ser consideradas em todas as atividades humanas. Qualquer atividade ou empreendimento

que tenha reflexos ambientais deve ser planejada levando-se em consideração os efeitos que podem irradiar-se por todos os lugares.

Indicados os elementos e fundamentos do Estado de Direito Ambiental, passa-se à análise da conformação dos direitos humanos em seu âmbito.

4. Direitos humanos/fundamentais no Estado de Direito Ambiental

A propriedade tem atributos que a tornam um dos mais importantes institutos jurídicos para o homem visto a sua histórica e necessária busca em se apropriar de bens, Segundo Farias e Rosenvald (2011) o verbo ter marca indelevelmente o direito subjetivo de propriedade, sendo inerente a qualquer ser humano o anseio pela segurança propiciada pela aquisição de bens.

Segundo Fachin (1988) o processo histórico de apropriação do homem sobre a terra se desenvolveu de modo artificial, e em cada época a propriedade constituiu-se de contornos diversos, conforme as relações sociais e econômicas de cada momento. Disso resultou a complexidade do instituto propriedade que possui simetria com as próprias relações sociais complexas experimentadas atualmente.

Vários acontecimentos como a Revolução Francesa, a Revolução Industrial, a Declaração dos Direitos do Homem, o fim do feudalismo e o início do capitalismo liberal revistaram a propriedade com garantias ao seu proprietário de modo que a tornaram um asilo inviolável onde ele poderia dela dispor ao seu modo, de acordo com seus propósitos. Este aspecto é entendido como sendo claramente um direito de primeira geração onde o estado não deveria intervir e com isso garantir o exercício da liberdade individual.

Porém este direito de uso, gozo e fruição da propriedade precisa ser mitigado com o objetivo de atender a outras necessidades da humanidade

agora coletiva, não podendo o direito fundamental de propriedade ser absoluto devendo harmonicamente conviver com outros que não pertencem ao próprio titular mas sim a todos, são os chamados direitos de terceira geração como por exemplo: a paz, o desenvolvimento e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A absolutez dos direitos do proprietário causaram inúmeros problemas, para Benjamin (2016), em rigor, a crise ambiental dos últimos cem anos não deixa, até certo ponto, de ser também um dos subprodutos dos exageros do modelo anterior de domínio, em que, à míngua de determinações legais explícitas restritivas da exploração predatória e não sustentável dos recursos naturais, preconizava-se que ao proprietário tudo era permitido – inclusive destruir o que lhe pertencesse – desde que respeitadas alguns limites mínimos, como já visto, conectados à satisfação de contra-interesses de seus vizinhos individuais e das normas de polícia sanitária.

É notório, principalmente no último século e com aceleração nos últimos anos, que a degradação ambiental tem reflexos negativos na vida humana atual e das gerações futuras inclusive para sua manutenção no planeta. Com o aumento das consequências dessa falta de zelo ambiental, nitidamente após a segunda guerra mundial, a preocupação com o meio ambiente ganhou corpo no sociedade e nos Estados ao passo que estes incorporaram em suas legislações e constituições meios de garantir a proteção ambiental. É bem verdade que com medidas ainda aquém do necessário e não no tempo devido visto que quando se trata de proteção ao meio ambiente tempo é algo de que não dispomos.

A ecologização da Constituição, portanto, teve o intuito de, a um só tempo, instituir um regime de exploração limitada e condicionada (= sustentável) da propriedade e agregar à função social da propriedade, tanto urbana como rural, um forte e explícito componente ambiental. Os

arts. 170, VI, e 186, II, da Constituição brasileira, inserem-se nessa linha de pensamento de alteração radical do paradigma clássico da exploração econômica dos chamados bens ambientais. Com novo perfil, o regime da propriedade passa do direito pleno de explorar, respeitado o direito dos vizinhos, para o direito de explorar, só e quando respeitados a saúde humana e os processos e funções ecológicos essenciais (BENJAMIM, 2015).

O que se busca é balancear a equação entre o direito de propriedade e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Agora o direito a propriedade possui limitadores visto que precisa atender e cumprir a sua função social além de outros deveres como o de atender as ordenações definidas no plano diretor no caso urbano e de realizar o aproveitamento racional do solo nas rurais. Ainda, que atender a função social é um conceito aberto e que pode ser aplicado em diversas áreas, mas uma delas é a preservação ambiental pois não há como admitir a existência de função social sem atender sua função social. A função social atua como um limitador de modo que se o proprietário não a atender poderá ter seu direito extirpado pelo Estado na tutela dos direitos de toda coletividade.

A função social da propriedade incorpora uma dimensão ambiental (FIGUEIREDO, 2003). Esta dimensão impõe que o meio ambiente deve ser apropriado de forma sustentável para a promoção da qualidade de vida, segundo Benjamin (2015): A proteção do meio ambiente, no plano formal da Constituição, não está em conflito com o direito de propriedade. Ao contrário, é parte da mesma relação sociedade-indivíduo que dá à propriedade todo o seu significado e amparo.

A função ambiental deve ser observada para a caracterização da função social visto que é de interesse social a proteção à qualidade de vida, ao meio ambiente equilibrado e necessário pois disso dependente nossa manutenção no planeta e das gerações futuras. Quando se diz que a função social e ambiental da propriedade é um princípio jurídico, significa dizer

que não deve haver dúvida quanto ao cumprimento da função social e ambiental pelo titular do direito de propriedade de modo a proteger o meio ambiente da melhor maneira possível; que as regras devem ser interpretadas de acordo com os ditames deste princípio, ou seja, impõe-se ao proprietário, seja público ou privado, o dever de exercer o seu direito de propriedade, não somente segundo seus próprios interesses, mas também em benefício da qualidade de vida de toda coletividade, sendo que é o cumprimento da função social e ambiental da propriedade que legitima o exercício do direito de propriedade pelo proprietário (JUNIOR, 2005).

É preciso uma revisão do conceito desenvolvimentista a partir de uma reflexão que leve em consideração o desenvolvimento econômico sem a utilização maciça dos recursos naturais e contra a degradação ambiental e sim de maneira sustentável garantindo ao mesmo tempo a geração de riquezas e a proteção ao meio ambiente de forma efetiva tanto para esta quanto para as gerações futuras.

Para Canepa (2007), o desenvolvimento sustentável caracteriza-se, portanto, não como um estado fixo de harmonia, mas sim como um processo de mudanças, no qual se compatibiliza a exploração de recursos, o gerenciamento de investimento tecnológico e as mudanças institucionais com o presente e o futuro.

O desenvolvimento sustentável é um processo de aprendizagem social de longo prazo, que por sua vez, é direcionado por políticas públicas orientadas por um plano de desenvolvimento nacional. Assim, a pluralidade de atores sociais e interesses presentes na sociedade colocam-se como um entrave para as políticas públicas para o desenvolvimento sustentável (BEZERRA; BURSZTYN, 2000).

Desenvolver de forma sustentável não significa apenas estar preocupado com a preservação ambiental mas sim trata-se de internalizar diversas condutas e políticas com o objetivo de gerar crescimento

econômico e prosperidade, e, ao mesmo tempo melhorar a qualidade de vida em uma visão de longo prazo tanto para a geração atual quanto para as gerações futuras.

Conclusão

O alto nível de degradação ambiental causado pelo homem à natureza levou a sociedade e os Estados a buscarem alternativas de reduzir este impacto e propiciar melhor qualidade de vida para a geração atual e as gerações futuras pois a maneira que temos tratado o planeta pode inclusive em um futuro não tão distante gerar a extinção da própria espécie humana.

O Estado necessitou então tratar de formas para mitigar estes acontecimentos limitando a atuação humana individual e passando a tratar do direito de coletividades como por exemplo o direito ao meio ambiente equilibrado, foi preciso ponderar direitos tidos como de primeira geração à exemplo o de propriedade que era absoluto para promoção de direitos de terceira geração como os direitos sociais ligados ao equilíbrio ecológico então surge a noção de Estado de Direito Ambiental.

A Constituição de 1988 assume este papel, nas palavras de Benjamin (2006), Os avanços ético-jurídicos nela estatuídos, ao proteger a natureza, são numerosos e inegáveis. Sem pretender sumariá-los, chama a atenção a autonomização jurídica do meio ambiente, o tratamento jurídico-holístico da natureza, o reconhecimento, ao lado da dimensão intergeracional, de valor intrínseco aos outros seres vivos e ao equilíbrio ecológico, a ecologização do direito de propriedade e a instituição dos princípios da primariedade do meio ambiente e da explorabilidade limitada dos recursos naturais, para citar alguns pontos mais expressivos.

A positivação do direito ambiental e a criação de ferramentas para proteção do meio ambiente é um grande avanço na construção de uma

sociedade mais voltada as questões de preservação do nosso planeta, exemplo disso foi a incorporação da função social da propriedade, agora ela não é apenas individual, evidente que isso não tira de seu proprietário a sua posse e fruição mas ela agora deve atender a interesses individuais, sociais e ambientais de maneira conjunta, não beneficiando apenas o proprietário mas toda a coletividade.

Fato é que os Estados e a sociedade vem percebendo de maneira diferente o meio ambiente e isso pode vir a se tornar uma consciência coletiva de sustentabilidade, infelizmente esta consciência pode vir a acontecer apenas nas gerações futuras que talvez não tenham muito à preservar já que na atual geração os entraves econômicos e políticos acabam por dificultar a aplicação das normas, é preciso mais que positivar a proteção ao meio ambiente e sim tornar efetivamente o Estado de Direito Ambiental aplicável e executável garantindo efetivamente a proteção ao meio ambiente para esta geração e para as futuras.

Referências

- BENJAMIN. Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 77-150
- BEZERRA, M. C. L.; BURSZTYN, M. (coord.). **Ciência e Tecnologia para o desenvolvimento sustentável**. Brasília: Ministério do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis: Consórcio CDS/ UNB/ Abipti, 2000.
- CANEPÀ, Carla. **Cidades Sustentáveis: o município como lócus da sustentabilidade**. São Paulo: Editora RCS, 2007.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. In: FERREIRA, Helini Sivini; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). **Estado**

de Direito Ambiental: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. **Polytechnical Studies Review**, v. 8, n. 13, 2010, p. 7-8. Disponível em: <http://www.scielo.mec.pt/pdf/tek/n13/n13a02.pdf>. Acesso em: nov 2020.

CAPRA, Fritjof. **A Teia da Vida:** uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Editora Cultrix, 1996.

COSTA, Pietro. O Estado de Direito: uma introdução histórica. In: COSTA, Pietro; Zolo, Danilo (orgs.). **O Estado de Direito:** história, teoria, crítica. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 95-198.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico.** 2a Ed. São Paulo: Max Limonad, 2001.

DUTRA, Delamar José Volpato. A legalidade como forma de Estado de direito. **Kriterion**, Belo Horizonte, v. 45, n. 109, pág. 57-80, junho de 2004. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So100-512X2004000100004&lng=en&nrm=iso. Acesso em: nov 2020.

FACHIN, Luiz Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea.** Porto Alegre: Fabris, 1988.

FARIAS, Cristiano Chaves de; Rosendal, Nelson. **Direitos reais.** 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FIGUEIREDO, G. J. P. de. (2003). **A Dimensão Ambiental da Função Social da Propriedade.** Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

FERRARI, Cristiane A. M. de Lima Ferrari. **Parâmetros do Direito Ambiental: Uma proposta para a eficiência do Direito Ambiental.** Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – SP. 2009. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp108276.pdf>. Acesso em: nov 2020.

GUTIER, Murillo Sapia. **Estado de direito ambiental e seus mandamentos nucleares normativos**. Jusbrasil, 2014. Disponível em: <https://carollinasalle.jusbrasil.com.br/artigos/154641787/estado-de-direito-ambiental-e-seus-mandamentos-nucleares-normativos>. Acesso em: nov 2020.

HABERMAS, Jürgen. **Teoría de la acción comunicativa II: crítica de la razón funcionalista**. Madrid: Santillana, 1992.

JACOBI Pedro Roberto. Governança da água no Brasil. In: Ribeiro W, organizador. **Governança da Água no Brasil: uma visão interdisciplinar**. São Paulo: Annablume Editora; 2009. p. 35-59.

JACOBI, Pedro Roberto; SINISGALLI; Paulo Antônio de Almeida. **Governança ambiental e economia verde. Ciência e saúde coletiva**. Rio de Janeiro, v. 17, n. 6, Jun 2012.

JUNIOR, Mario Roberto Atanasio. **A função social e ambiental da propriedade e o ordenamento territorial do município**. São Carlos, 2005.

KLOEPFER, Michael. **A caminho do Estado Ambiental?** A transformação do sistema político e econômico da República Federal de Alemanha através da proteção ambiental especialmente desde a perspectiva da ciência jurídica. Disponível em: <http://files.camolinaro.net/200000077-93d7a94561/A%20Caminho%20do%20Estado%20Ambiental.pdf>. Acesso em: nov 2020.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de Risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2007.

LUHMANN, Niklas. **Comunicazione ecologica: può la società moderna adattarsi alle minacce ecologiche?** Traduzione e introduzione di Raffaella Sutter. Milano: Franco Angeli, 1992.

NUNES, Denise Silva. **Comunicação ecológica e a participação social: reflexões sobre a complexidade ambiental e à promoção da sustentabilidade**. 2014. Disponível em:

<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/viewFile/11816/1556>. Acesso em: nov 2020.

OLIVEIRA FILHO, João Telmo de; STRADA, Juliane. **O direito ambiental e o direito econômico como elementos da tutela do desenvolvimento econômico e social**. VII Mostra de iniciação científica e extensão Comunitária – IMED, 2013. Disponível em: [https://www.imed.edu.br/Uploads/Joaotelmodeoliveirafilho3\(%C3%A9rea%203\).pdf](https://www.imed.edu.br/Uploads/Joaotelmodeoliveirafilho3(%C3%A9rea%203).pdf). Acesso em: nov 2020.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

TELES, Filipe Ewerton Ribeiro. Abordagem Principiológica e Jurisprudencial do Direito Ambiental: as Decisões do STF e do STJ consoante ao entendimento doutrinário dos princípios ambientais. **Conteúdo Jurídico**, 2020. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/55081/abordagem-principiolgica-e-jurisprudencial-do-direito-ambiental-as-decises-do-stf-e-do-stj-consoante-ao-entendimento-doutrinrio-dos-prncipios-ambientais>. Acesso em: nov 2020.

TEIXEIRA, Júlio César. **Sustentabilidade**: o que é, tipos importância e benefícios. Fundação Instituto de administração FIA. Disponível em: <https://fia.com.br/blog/sustentabilidade/#:~:text=A%20FIA%20por%20meio%20do,sustentabilidade%20%C3%A9%20responsabilidade%20de%20todos>. Acesso em: nov 2020.

ZOLO, Danilo. Teoria e crítica do Estado de Direito. In: COSTA, Pietro; Zolo, Danilo (orgs.). **O Estado de Direito**: história, teoria, crítica. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 3-94.

O direito fundamental à cidade sustentável nos espaços urbanos brasileiros

Ricardo Maurício Freire Soares 1

Danielle Borges Lima 2

Ana Paula da Silva Sotero 3

1 Introdução

O direito à cidade apresenta-se como direito fundamental, que se consubstancia no espaço que visa a garantir que a vida diversa e plural, com seus objetos geográficos e seu refazer cotidiano, propicie ao maior número de seus habitantes uma vida digna. Nesse sentido, a cidade é o local destinado para a concretização dos direitos fundamentais estatuídos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, onde os cidadãos convivem socialmente.

Por esse aspecto, cumpre salientar que o direito à cidade também vem revestido na Magna Carta de 1988, contemplado, no Capítulo II do Título VII, dois importantes dispositivos normativos sobre a política urbana no Brasil – os artigos 182 e 183. Tal dispositivo constitucional

¹ Pós-Doutor em Direito pela Università degli Studi di Roma La Sapienza e pela Università degli Studi di Roma Tor Vergata. Pós-Doutor e Doutor em Direito pela Università del Salento/Universidade de São Paulo. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia (Mestrado/Doutorado). Professor da Faculdade Baiana de Direito e da Faculdade Ruy Barbosa. Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros e do Instituto dos Advogados da Bahia. Membro da Academia de Letras Jurídicas da Bahia. Membro do Instituto Geográfico e Histórico da Bahia. Autor de diversas obras jurídicas. E-mail: ric.mauricio@ig.com.br

² Bacharela em Direito pela Faculdade de Tecnologia e Ciências – Itabuna. Pós-Graduada em Advocacia nos Juizados Especiais pelo Curso Invictus.

³ Advogada. Mestranda em Direito pela Universidade Federal da Bahia - UFBA. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pelo Instituto Brasil de Ensino - IBRA. Especialista em Criminologia pela Faculdade de Paraíso do Norte - FAPAN/UNIBF. Graduada em Direito pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia - UESB. Professora de Direito Penal e Jurisdição Constitucional da Faculdade Santo Agostinho de Vitória da Conquista – FASAVIC. E-mail: anapaula_sotero@hotmail.com.

reclama a integração do Estado para garantir políticas públicas que venham a efetivar o direito ao ambiente urbano de forma igualitária.

Sobreleva-se, nesse sentido, observar que a construção das cidades e o desenvolvimento do espaço urbano brasileiro denota marcas da segregação socioespacial, que divide o espaço pela sobreposição de condições econômicas em detrimento do direito fundamental à moradia. A divisão desses espaços demonstra que o planejamento urbano tem se respaldado em um crescimento econômico desenfreado que não se adequa ao direito ao meio ambiente, nem oportuniza a igualdade de condições de vida em sociedade.

Por esse aspecto, o presente trabalho versa sobre o direito a uma cidade sustentável nos espaços urbanos brasileiros. Com efeito, pretende-se abordar neste artigo científico os seguintes tópicos: a cidade contemporânea como espaço de conflitos sociais; o direito fundamental à cidade: contornos conceituais; o direito fundamental à cidade no Brasil: exame da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 10.257/2001; e, por fim, o direito fundamental à cidade no Brasil: outros marcos legais do microsistema jurídico.

Para tanto, a presente incursão teórica se valerá de obras doutrinárias que tratam dos direitos fundamentais sociais e do direito à cidade bem como do direito ambiental, tendo como abordagem reflexiva e interdisciplinar, a fim de delinear os objetivos propostos na pesquisa.

2 A cidade contemporânea como espaço de conflitos sociais

Com o advento do presente século, os agentes sociais passaram a interagir predominantemente em espaços urbanos. Deveras, a maioria dos habitantes do planeta já convive em cidades, havendo projeções da Organização das Nações Unidas que apontam a tendência segundo a qual,

no ano de 2030, a população urbana atingirá o elevado patamar de 60% (ONU, 2012).

No âmbito brasileiro, o processo de urbanização se intensificou a partir da segunda metade do século XX, baseando-se num adensamento populacional significativo. Deveras, no período compreendido entre 1960 e 2010, o Brasil urbano cresceu 402%, passando de 32 milhões para 160 milhões de cidadãos. Se no ano de 1970, a população urbana era de 56%, em 2010, já alcançava a expressiva marca de 84,4% (IPEA, 2016).

Decerto, o território ocupado pelos agentes sociais não se constitui apenas num mero ambiente natural, sendo, em verdade, o resultado das ações humanas que moldam continuamente o local de convivência. Deveras, o espaço urbano configura-se a partir de inúmeras e complexas relações intersubjetivas.

A construção da cidade ocorre, portanto, através da intervenção humana que modifica a natureza e concretiza determinadas finalidades. Assim, podemos perceber a cidade como materialização de deliberações, que concretizam a vontade de certos sujeitos e grupos sobre o que será construído e remodelado no campo social.

Neste sentido, o espaço deve ser considerado como um conjunto indissociável de que participam, de um lado, certo arranjo de objetos geográficos, naturais e espaciais, e, de outra parte, a realidade que os preenche. Logo, o espaço afigura-se como um conjunto de formas que contemplam fragmentos desta sociedade em constante movimento (SANTOS, 1991, p. 27).

Sucede, todavia, que, embora partilhem o mesmo espaço, os cidadãos não usufruem das mesmas condições urbanas, tampouco se movimentam pelos mesmos lugares, configurando realidades espaciais distintas. A cidade compreende um vasto e desigual mosaico de propriedades privadas e públicas.

Logo, a produção do espaço das cidades revela-se contraditória, uma vez que o ambiente urbano é diverso. Ao mesmo tempo em que ele é produzido a partir das forças hegemônicas que definem as necessidades sociais, em oposição, o espaço afigura-se como o meio onde se realiza a vida cotidiana de todos, independentemente de seu valor econômico.

Nas relações sociais de produção capitalista, o próprio espaço é encarado como mercadoria. A produção expande-se espacial e socialmente, incorporando todas as atividades do homem e redefinindo-se sob a lógica do processo de valorização do capital. O espaço tornado mercadoria fez com que o uso fosse redefinido pelo valor de troca. A produção do espaço se insere na lógica da produção capitalista que transforma toda a produção em mercadoria (CARLOS, 2011, p. 60).

Destarte, a cidade é um fazer-se contínuo, intermitente e inconcluso. Ao mesmo tempo em que o Poder Público ordena o uso do solo, o espaço urbano construída pelos diversos grupos sociais, com interesses e demandas muitas vezes díspares entre si. A paisagem urbana, definida como o conjunto de aspectos materiais, através dos quais a cidade se apresenta aos nossos olhos, ao mesmo tempo como entidade concreta e como organismo vivo é, neste sentido, reflexo da interação de todas essas possibilidades, e o espaço urbano e, cada vez mais, o resultado de uma produção histórica (SANTOS, 2009, p. 62).

Com efeito, a apropriação do espaço urbano apresenta-se como um processo de construção histórica, socialmente diferenciada e intrinsecamente conflituosa, condicionada, em última análise, pelo desenvolvimento desigual dos modos de produção e distribuição de riquezas (COUTINHO, 2010, p. 179).

Destarte, as desigualdades sociais, espaciais e ambientais podem ser explicadas pelo acesso diferenciado que as pessoas revelam na aquisição do solo urbano e de suas potencialidades naturais.

Ocorre, contudo, que, por conta destas assimetrias sociais, a maior parte da população urbana necessita dos serviços urbanos básicos, como saneamento, habitação, saúde, educação, alimentação e transporte adequados, o que implica a necessidade de assegurar o exercício efetivo do direito fundamental à cidade, inclusive, no contexto brasileiro.

2 O direito a uma cidade sustentável: contornos conceituais

A localização extensão, configuração e magnitude de uma cidade não se apresentam como realizações privadas, mas, em verdade, despontam como construções coletivas, condicionando a vida comunitária e pessoal de todos os membros de uma comunidade humana (LIRA, 1997, p. 159).

Sendo assim, a cidade deve ser entendida como um verdadeiro direito fundamental, que visa a garantir que a vida no espaço urbano, diverso e plural, com seus objetos geográficos e seu refazer cotidiano, propicie ao maior número de seus habitantes uma vida digna.

Com efeito, o assim chamado direito à cidade compreende a possibilidade do cidadão dispor do livre e efetivo acesso à vida urbana, aos locais de encontro e de trocas, aos ritmos de vida e aos empregos do tempo que possibilitam o uso pleno destes momentos e lugares da convivência humana (LEFEBVRE, 2001, p. 143).

Deveras, como a cidade se afigura como uma obra coletiva, ela deve, necessariamente, ser reconhecida como um direito de todos os seus habitantes de usufruírem-na do melhor modo, a fim de assegurar qualidade de vida, bem-estar e dignidade aos cidadãos.

Considera-se, portanto, o direito à cidade um microssistema jurídico composto por um feixe de faculdades jurídicas que compreende o direito à moradia, à educação, ao trabalho, à saúde, aos serviços públicos, ao lazer, à segurança, ao transporte público, à preservação do patrimônio histórico-cultural e ao meio ambiente sustentável (CAVALLAZZI, 2007, p. 56).

Ademais, o direito à cidade é um direito fundamental difuso e coletivo, dotado de natureza indivisível e titularizado por todos os cidadãos, pertencentes das gerações presentes e futuras, para habitar, usar e participar de cidades justas e democráticas.

3 O direito a uma cidade sustentável no Brasil: exame da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 10.257/2001

No plano internacional, o direito à cidade encontra-se previsto em importantes documentos estrangeiros, tais como a Carta Mundial pelo Direito à Cidade (2006), a Carta-Agenda pelos Direitos Humanos nas Cidades (2009), a Carta da Cidade do México pelo Direito à Cidade (2009), a Carta do Rio de Janeiro sobre o Direito à Cidade (2010), a Nova Agenda Urbana da Conferência Habitat III (2016).

Decerto, tais instrumentos jurídico-normativos referem que as cidades são um bem comum, devendo estar livres de discriminação, com inclusão cidadã e participação política, cumprindo sua função social, com respeito à isonomia, à diversidade cultural e ao meio ambiente e com economia inclusiva.

No escalão constitucional, a Carta Magna de 1988 regula o direito à cidade, quando contempla, no Capítulo II do Título VII, dois importantes dispositivos normativos sobre a política urbana no Brasil – os artigos 182 e 183.

Com efeito, o legislador constituinte estabelece que a política de desenvolvimento urbano, executada pelo poder público, conforme diretrizes legais gerais, pretende ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Refere ainda que o plano diretor, aprovado pelo parlamento municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, apresenta-se como o instrumento do desenvolvimento e da expansão urbana.

Outrossim, prescreve ainda que a propriedade urbana desempenha sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. Por derradeiro, preceitua que as desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização pecuniária, resguardando a prerrogativa da Administração Pública de exigir do proprietário do solo urbano que promova seu adequado aproveitamento, sob pena das sanções legais (BRASIL, 1988).

A seu turno, a Carta Constitucional prescreve que o possuidor de área urbana de até duzentos e cinqüenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. Refere ainda que o título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil. Estabelece também que o direito a usucapião não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez e que os imóveis públicos não poderão ser adquiridos por usucapião (BRASIL, 1988).

No campo infraconstitucional, a afirmação do direito à cidade ganhou um novo impulso com o advento da Lei nº 10.257/2001, que instituiu o Estatuto da Cidade, o qual regulamenta os já mencionados artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, o Estatuto da Cidade estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental (BRASIL, 2002).

Por sua vez, a referida Lei estabelece que a política urbana pretende ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana. (BRASIL, 2002).

Para tanto, o legislador contempla as seguintes diretrizes gerais: garantia do direito a cidades sustentáveis; cooperação no processo de urbanização; planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades do Município; oferta de equipamentos, transporte e serviços públicos adequados à população; ordenação e controle do uso do solo; integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais; adoção de padrões de produção, consumo e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade; justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização; adequação da política econômica, tributária e financeira aos objetivos do desenvolvimento urbano; recuperação dos investimentos do Poder Público; proteção, preservação e recuperação do meio ambiente, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico; audiência do Poder Público e da população nos empreendimentos potencialmente negativos sobre o meio ambiente, o conforto ou a segurança; regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda; simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias; isonomia para os agentes públicos e privados na promoção de atividades concernentes ao processo de urbanização; estímulo à utilização, nos parcelamentos do solo e nas edificações urbanas, de sistemas operacionais, padrões construtivos e aportes tecnológicos que objetivem a redução de impactos ambientais e a economia de recursos naturais; tratamento prioritário às obras e edificações de infraestrutura de energia, telecomunicações, abastecimento de água e saneamento; e garantia de condições condignas de acessibilidade, utilização e conforto nas dependências internas das edificações urbanas (BRASIL, 2002).

Tais perspectivas legais coadunam com o efetivo direito ambiental dentro do espaço social. A Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981 (Política

Nacional do Meio Ambiente) entende meio ambiente como o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as formas. A Política Nacional do Meio Ambiente entende poluidor como a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

O conceito de ambiente urbano, no campo do planejamento e gestão ambiental, é amplo, multifacetado e maleável. Amplo porque pode incluir tanto a natureza como a sociedade. Multifacetado porque pode ser apreendido sob diferentes perspectivas. Maleável porque, ao ser amplo e multifacetado, pode ser reduzido ou ampliado de acordo com necessidades do analista ou interesses dos envolvidos. (SÁNCHEZ, Luis Enrique, 2008, p. 18).

O ambiente urbano, portanto, é o meio do qual podem ser extraídos os recursos primordiais para a sobrevivência e os recursos exigidos pelo processo de desenvolvimento socioeconômico. Emergiu, dessa forma, o conceito de recurso ambiental que significa a capacidade da natureza de fornecer serviços e desempenhar funções que sustentam a vida (SÁNCHEZ, Luiz Enrique, 2008).

4 O direito a uma cidade sustentável no Brasil: análise de outros marcos legais.

Convém ainda registrar outros importantes marcos legais que materializam o microssistema do direito à cidade no ordenamento jurídico brasileiro, a saber: a Lei nº 11.124/2005 (Sistema Nacional de Habitação e a Política Nacional de Habitação); a Lei nº 11.445/2007 (Diretrizes nacionais para a Política Federal de Saneamento); a Lei nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos); e a Lei nº 12.587/2012 (Política Nacional de Mobilidade Urbana).

Com efeito, a Lei nº 11.124/2005 organiza o sistema nacional de habitação e a respectiva política habitacional, prevendo que as aplicações dos recursos do Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social serão destinadas a ações vinculadas aos programas de habitação de interesse social que contemplem: aquisição, construção, conclusão, melhoria, reforma, locação social e arrendamento de unidades habitacionais em áreas urbanas e rurais; produção de lotes urbanizados para fins habitacionais; urbanização, produção de equipamentos comunitários, regularização fundiária e urbanística de áreas caracterizadas de interesse social; implantação de saneamento básico, infra-estrutura e equipamentos urbanos, complementares aos programas habitacionais de interesse social; aquisição de materiais para construção, ampliação e reforma de moradias; recuperação ou produção de imóveis em áreas encortiçadas ou deterioradas, centrais ou periféricas, para fins habitacionais de interesse social; e outros programas e intervenções aprovados pelo Conselho Gestor do mencionado Fundo (BRASIL, 2005)

Por sua vez, a Lei nº 11.445/2007 regula a política de saneamento, com base nos seguintes princípios fundamentais: universalização do acesso; integralidade, compreendida como o conjunto de todas as atividades e componentes de cada um dos serviços de saneamento básico, propiciando à população o acesso na conformidade de suas necessidades e maximizando a eficácia dos resultados; abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de formas adequadas à saúde pública e à proteção do meio ambiente; disponibilidade, em todas as áreas urbanas, de serviços de drenagem e manejo das águas pluviais, limpeza e fiscalização preventiva das respectivas redes, adequados à saúde pública e à segurança da vida e do patrimônio; adoção de métodos, técnicas e processos que considerem as peculiaridades locais e regionais; articulação com as políticas de

desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação, de proteção ambiental, de promoção da saúde e outras de relevante interesse social voltadas para a melhoria da qualidade de vida; eficiência e sustentabilidade econômica; utilização de tecnologias apropriadas, considerando a capacidade de pagamento dos usuários e a adoção de soluções graduais e progressivas; transparência, baseada em sistemas de informações e processos decisórios institucionalizados; controle social; segurança, qualidade e regularidade; integração das infraestruturas e serviços com a gestão eficiente dos recursos hídricos; e a adoção de medidas de fomento à moderação do consumo de água (BRASIL, 2007).

De outro lado, a Lei nº 12.305/2010 define a política nacional de resíduos sólidos, objetivando: a proteção da saúde pública e da qualidade ambiental; não geração, redução, reutilização, reciclagem, tratamento dos resíduos sólidos e disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos; padrões sustentáveis de produção e consumo de bens e serviços; adoção, desenvolvimento e aprimoramento de tecnologias limpas; redução do volume e da periculosidade dos resíduos; incentivo à indústria da reciclagem; gestão integrada de resíduos sólidos; articulação entre o poder público e o setor empresarial; capacitação técnica continuada na área de resíduos sólidos; regularidade, continuidade, funcionalidade e universalização da prestação dos serviços públicos de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos, com adoção de mecanismos gerenciais e econômicos que assegurem a recuperação dos custos dos serviços, como forma de garantir sua sustentabilidade operacional e financeira; prioridade, nas aquisições e contratações governamentais, para produtos reciclados e recicláveis, bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis; integração dos catadores de materiais nas ações que

envolvam a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos; estímulo à implementação da avaliação do ciclo de vida do produto; incentivo ao desenvolvimento de sistemas de gestão ambiental e empresarial voltados para a melhoria dos processos produtivos e ao reaproveitamento dos resíduos sólidos; estímulo à rotulagem ambiental e ao consumo sustentável (BRASIL, 2010).

Com o fito de atingir as referidas finalidades, são apontados ainda importantes princípios básicos, a saber: a prevenção e a precaução; o poluidor-pagador e o protetor-recebedor; visão sistêmica das variáveis ambiental, social, cultural, econômica, tecnológica e de saúde pública; desenvolvimento sustentável; ecoeficiência; cooperação entre os diferentes entes públicos, empresas e segmentos sociais; responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos; o reconhecimento do resíduo como um bem econômico e de valor social, gerador de trabalho e renda e promotor de cidadania; o respeito às diversidades locais e regionais; o direito da sociedade à informação e ao controle social; razoabilidade e proporcionalidade (BRASIL, 2010)

Por sua vez, a Lei nº 12.587/2012 trata da política nacional de mobilidade urbana, que objetiva: reduzir as desigualdades e promover a inclusão social; promover o acesso aos serviços básicos e equipamentos sociais; proporcionar melhoria das condições urbanas de acessibilidade e mobilidade; promover o desenvolvimento sustentável com a mitigação dos custos ambientais e socioeconômicos dos deslocamentos de pessoas e cargas; e consolidar a gestão democrática como instrumento e garantia do aprimoramento desta política pública (BRASIL, 2012).

Para tanto, o mencionado diploma legislativo orienta-se pela implementação dos seguintes princípios fundamentais: acessibilidade universal; desenvolvimento sustentável das cidades; equidade no acesso dos cidadãos ao transporte público; eficiência, eficácia e efetividade na

prestação do transporte urbano; gestão democrática e controle social do planejamento e avaliação da política pública; segurança nos deslocamentos das pessoas; justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do uso dos diferentes modos e serviços; equidade no uso do espaço público; e, por derradeiro, eficiência, eficácia e efetividade na circulação urbana (BRASIL, 2012).

Por derradeiro, destaca-se ainda a Lei nº 14.026/2020, que atualiza o marco legal do saneamento básico e altera a Lei nº 9.984/2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico competência para editar normas de referência sobre o serviço de saneamento, a Lei nº 10.768/2003, para alterar o nome e as atribuições do cargo de Especialista em Recursos Hídricos, a Lei nº 11.107/2005, para vedar a prestação por contrato de programa dos serviços públicos de que trata o art. 175 da Constituição Federal, a Lei nº 11.445/2007, para aprimorar as condições estruturais do saneamento básico no País, a Lei nº 12.305/ 2010, para tratar dos prazos para a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, a Lei nº 13.089/2015, para estender seu âmbito de aplicação às microrregiões, e a Lei nº 13.529/2017, para autorizar a União a participar de fundo com a finalidade exclusiva de financiar serviços técnicos especializados.

Em suma, restam aqui delineados, em apertada síntese, os princípios e respectivos objetivos de alguns importantes marcos legislativos que definem o direito à cidade, a saber: a Constituição Federal de 1988; o Estatuto da Cidade, a Lei nº 11.124/2005 (Sistema Nacional de Habitação e a Política Nacional de Habitação); a Lei nº 11.445/2007 (Diretrizes nacionais para a Política Federal de Saneamento); a Lei nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos); a Lei nº 12.587/2012 (Política Nacional de Mobilidade Urbana; e a Lei nº 14.026/2020 (Saneamento Básico), afora outros que serão criados pelo legislador infraconstitucional.

Considerações finais

A apropriação do espaço urbano é um processo historicamente construído e apresenta-se de forma socialmente diferenciada e intrinsecamente conflitiva, determinada, em última instância, pelo desenvolvimento desigual e combinado da estrutura dos modos de produção.

Com efeito, as desigualdades sociais, espaciais e ambientais podem ser explicadas pelo acesso diferenciado que as pessoas têm na aquisição do solo urbano e de suas potencialidades naturais.

Deveras, a maior parte da população urbana necessita dos serviços urbanos básicos, como saneamento, habitação, saúde, educação, alimentação e transporte adequados, o que implica a necessidade de assegurar o amplo exercício do direito fundamental à cidade.

Sendo assim, a cidade se afigura como uma obra coletiva, necessariamente ela deve ser reconhecida como um direito de todos os seus moradores de usufruírem-na do melhor modo possível, atentando para que suas transformações cotidianas propiciem qualidade de vida, bem-estar e dignidade aos seus habitantes.

O direito à cidade apresenta-se como um microsistema jurídico composto por um feixe de direitos que abarca o direito à moradia, à educação, ao trabalho, à saúde, aos serviços públicos, ao lazer, à segurança, ao transporte público, à preservação do patrimônio cultural, histórico e paisagístico, ao meio ambiente equilibrado.

Logo, o direito à cidade define-se como um direito fundamental difuso e coletivo, de natureza indivisível, de que são titulares todos os habitantes da cidade, das gerações presentes e futuras. Direito de habitar, usar e participar da produção de cidades justas, inclusivas, democráticas e sustentáveis.

Ademais, o direito à cidade encontra-se previsto em importantes documentos internacionais, tais como a Carta Mundial pelo Direito à Cidade (2006), a Carta-Agenda pelos Direitos Humanos nas Cidades (2009), a Carta da Cidade do México pelo Direito à Cidade (2009), a Carta do Rio de Janeiro sobre o Direito à Cidade (2010), e a Nova Agenda Urbana da Conferência Habitat III (2016).

Por sua vez, a Constituição Federal de 1988 regula o direito à cidade, quando contempla, no Capítulo II do Título VII, os artigos 182 e 183 sobre a política urbana no Brasil.

A afirmação do direito à cidade ganhou um novo impulso na ordem jurídica brasileira com o advento da Lei nº 10.257/2001, que instituiu o Estatuto da Cidade, o qual regulamenta a Carta Constitucional de 1988.

Por fim, convém ainda registrar alguns outros importantes marcos legais que concretizam o microsistema jurídico que conforma o direito a uma cidade sustentável, a saber: a Lei nº 11.124/2005 (Sistema Nacional de Habitação e a Política Nacional de Habitação); a Lei nº 11.445/2007 (Diretrizes nacionais para a Política Federal de Saneamento); a Lei nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos); a Lei nº 12.587/2012 (Política Nacional de Mobilidade Urbana; e a Lei nº 14.026/2020 (Saneamento Básico).

Referências

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 11 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2008, p. 746.

BENEDICTIS, N. M. S. M. **Política Ambiental e Desenvolvimento Urbano na Serra do Periperi em Vitória da Conquista - BA**. In: Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN. Natal-RN, 2007, p. 107.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Assembleia Nacional Constituinte, 1988.

. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. **Estatuto da Cidade e Legislação Correlata**. Brasília : Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2002.

. Lei nº 11.124, de 16 de junho de 2005. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, 2005.

. Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, 2007.

. Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, 2010.

. Lei nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, 2012.

. Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, 2020.

CAFRUNE, M. E. O direito à cidade no Brasil: construção teórica, reivindicação e exercício de direitos. **Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos**, Bauru, v. 4, n. 1, p. 185-206, jan.-jun. 2016.

CALDEIRA, Teresa Pires. **Cidade de Muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo**. São Paulo: 34/Edusp, 2000.

CARLOS, Ana Fani Alessandri. Da organização à produção do espaço no movimento do pensamento geográfico. In: CARLOS, A. F. A.; SOUZA, M. L.; SPOSITO, M. E. B. (Org.). **A produção do espaço urbano: agentes e processos, escalas e desafios**. São Paulo: Contexto, 2011.

CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. O estatuto epistemológico do Direito Urbanístico brasileiro: possibilidades e obstáculos na tutela do direito à cidade. In: COUTINHO,

R.; BONIZZATO, L. **Direito da Cidade: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

COUTINHO, Ronaldo. Sustentabilidade e riscos nas cidades do capitalismo periférico. In: FERREIRA, H. S.; LEITE, J. R. M.; BORATTI, L. V. (Org.). **Estado de Direito Ambiental: tendências**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

GORS DORF, L. F. et al. Os silêncios da Nova Agenda Urbana da ONU. **Jornal Gazeta do Povo**, 6 jul. 2016. Disponível em: <<https://goo.gl/xAtvqG>>. Acesso em: 12 set. 2019.

Harvey, David. **“The Right to the City”**. International Journal of Urban and Regional Research, v. 27, n. 4, 2003.

_____. “The Right to the City”. New Left Review, n. 53, 2008.

_____. Social Justice and the City. Ed. revista. Athens, GA: University of Georgia Press, 2009.

_____. “O direito à cidade”. Tradução de Isa Mara Lando. *piauí*, n. 82, 2013a.

_____. “Henri Lefebvre’s Vision”. In: _____ Rebel Cities: From the Right to the City to the Urban Revolution. Nova York: Verso, 2013b.

IPEA – INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Relatório brasileiro para o Habitat III**. Brasília: ConCidades; Ipea, 2016.

LEFEBVRE, Henry. **O direito à cidade**. São Paulo: Centauro, 2001.

LE PRESTRE, Philippe. **Ecopolítica internacional**. 2. ed. São Paulo: Senac, 2005.

LIRA, Ricardo Pereira. **Elementos de Direito Urbanístico**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

ONU. Organização das Nações Unidas (Brasil). **Fatos sobre as cidades**, 2012. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/cidades.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2019.

ROLNIK, Rachel. Territórios negros nas cidades brasileiras. **Revista de Estudos Afro-Asiáticos**. n. 17, set. 1989, p. 35-51. Disponível em: <<https://raquelrolnik.files.wordpress.com/2013/04/territ3b3rios-negros.pdf>> Acesso em: 30 set. 2019.

SÁNCHEZ, Luis Enrique. **Avaliação de Impacto Ambiental**, 2^a ed. São Paulo, Editora Oficina de Textos, 2008.

SANTOS, Ivair Augusto Alves dos. **Direitos humanos e as práticas de racismo**. Brasília: Edições Câmara, 2015.

SANTOS, Milton. **Metamorfoses do espaço habitado: fundamentos teóricos e metodológicos da geografia**. São Paulo: Hucitec, 1991.

.. **A natureza do espaço: técnica e tempo, razão e emoção**. São Paulo: Edusp, 2009.

Constitucionalismo democrático, ecocidadania e gestão participativa das bacias hidrográficas: a experiência da transposição do Rio São Francisco

Rubens Beçak¹
Guilherme de Siqueira Castro²

Introdução

O objetivo do presente trabalho é avaliar os limites e possibilidades das práticas deliberativas na proteção do meio ambiente. No contexto do constitucionalismo democrático, desenvolvimento sustentável e participação popular são temas intrinsecamente associados. Nesta linha, o ser humano é o protagonista do desenvolvimento sustentável, portanto, deve ser, ao mesmo tempo, tanto agente ativo quanto beneficiário do processo.

O conceito de deliberação é disputado na literatura (CHAMBERS, 2009, p. 241). Em linhas gerais, por práticas deliberativas entende-se os procedimentos de decisão coletiva em um grupo, associação, comunidade ou nação, sobre situações ou temas de interesse transindividuais, por meio de argumentação pública e troca de razões entre os seus membros. Na maioria das vezes, quando se discute o papel das práticas deliberativas na gestão ambiental enfatiza-se como pontos positivos o exercício coletivo e público das decisões em políticas públicas, por meio de instrumentos como

¹ Mestre e Doutor em Direito Constitucional e Livre-docente em Teoria Geral do Estado pela Universidade de São Paulo - USP. Professor Associado da Universidade de São Paulo - USP. Professor visitante Na Universidad d Salamanca - USAL no Centro de Estudios Brasileños, desde 2013, e no Instituto de Iberoamérica, desde 2020.

Contato: prof.becak@usp.br.

² Mestre em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo - FDRP / USP. Contato: guicastrosp@gmail.com.

audiência pública e conselhos de gestão descentralizada, integrada, colegiada e participativa. Por outro lado, como entrave à participação popular, aponta-se a assimetria de informação entre o corpo técnico-burocrático do Estado e a sociedade civil (JACOBI, 2004, p. 279). Conseqüentemente, a solução para a assimetria de informação envolveria propostas para incrementar o acesso prévio à informação combinadas com políticas informativas e educativas da população.

Sem embargo das soluções baseadas na economia informacional, que enfatizam o aumento da oferta prévia de dados científicos, técnicos e legais para a sociedade civil, de modo a fortalecer o controle social das atividades estatais, a questão da assimetria de informação envolve um outro problema, relativo à competência (REIS, 2002, p. 72). A questão da competência pode ser enfrentada de dois modos. O primeiro, de matiz teórico, centrado na tradição crítica da Escola de Frankfurt, é problematizar a naturalização dos fins em uma democracia, um sistema por essência conflitivo. Para a teoria crítica, a racionalidade técnica é a racionalidade da própria dominação (ADORNO; HORKHEIMER, 1985, p.114), portanto, em uma democracia, fins e meios são necessariamente problemáticos e plurais. O segundo modo de enfrentar a questão da competência é empírico, ou seja, testar no “mundo-real” a própria premissa da tese segundo a qual peritos e gestores detêm o conhecimento técnico-científico e, por conseguinte, o poder decisivo em procedimentos deliberativos.

O presente trabalho adota a segunda opção de análise e, para a consecução da empreitada, optou pela adoção do método de estudo de caso. O caso escolhido foi a transposição do Rio São Francisco. Justifica-se essa escolha em razão das características da transposição: intensa divergência sobre a necessidade da obra na sociedade; conflito federativo entre os entes federados componentes da Bacia do Rio São Francisco; a

existência de um sistema de gestão de recursos hídricos com nítidas características deliberativas, o que permitiu a intervenção da sociedade civil organizada no debate; e a própria problematização da competência técnica da burocracia estatal pela sociedade civil e Ministério Público, diante da quantidade significativa de críticas a que foi submetido o planejamento da transposição.

O artigo encontra-se desenvolvido em três seções. Na primeira seção discute-se o conceito de ecocidadania em uma democracia constitucional. Na segunda seção descreve-se o modelo brasileiro de gestão dos recursos hídricos. Na terceira seção o caso da transposição do Rio São Francisco é analisado sob o prisma do procedimento deliberativo e o papel da tecnoburocracia na aprovação da obra de engenharia. Ao final do trabalho, sem pretensão de esgotar o assunto, os autores apontam soluções ao dilema da competência em políticas públicas orientadas por procedimentos deliberativos.

1-) Constitucionalismo democrático e a emergência da ecocidadania.

1.1-) Constitucionalismo democrático e seus paradoxos.

Através da linguagem o ser humano representa o mundo de forma conceitual. Todavia, conceituar é uma tarefa complexa, entre o que se pretende conceituar e o conjunto de sentidos, significados ou extensões a que podem ser atribuídos um conceito são erigidas teorias das mais diversas. Em outras palavras, conceitos como direito, democracia ou sustentabilidade tem seus sentidos disputados na história das ideias. A tensão platônica entre mundo sensível e mundo das ideias é a força motriz da epistemologia e não será em um artigo que os autores estipularão um conceito apodíctico de constituição, democracia ou deliberação.

Entretanto, tomando como necessário a construção de conceitos para traduzir o problema que se pretende tratar, é possível recorrer a história

e traçar a evolução dos conceitos no tempo e no espaço. Assim, é possível afirmar que constituição e constitucionalismo são fenômenos modernos, ainda que a palavra “Constituição” seja citada em obras da Grécia antiga, tal como a Constituição de Atenas (ARISTÓTELES, 2012).

O constitucionalismo, tal como conhecemos atualmente, é uma ideologia que nasce com as revoluções liberais do século XVIII na América do Norte e na Europa, centradas na limitação do poder estatal, defesa dos direitos de liberdade e propriedade. O constitucionalismo liberal está alicerçado no direito natural, na liberdade negativa, uma esfera de autonomia privada, livre de interferência estatal e significa, em síntese, o triunfo da ideologia burguesa.

A partir do século XIX, o constitucionalismo liberal sofre uma mutação para a incorporar direitos econômicos e sociais na nascente sociedade industrial e de massas da Europa Ocidental e EUA. Fala-se na mudança de um Estado Liberal para um Estado Social de Direito, Estado providência ou Estado do bem-estar social (SAMPAIO, 2015, p. 39). O modelo de Estado Social de Direito não substitui completamente o modelo de Estado liberal, mas intenta corrigir as disfunções deste ao promover a interferência estatal na esfera privada, de modo a corrigir as falhas de mercado que levam ao monopólio, desemprego em massa e vulnerabilidade social dos trabalhadores.

No século XX, a noção de Estado e Constituição são desafiados por fenômenos como as duas guerras mundiais, a emergência das armas atômicas, a crise dos impérios coloniais europeus, os choques do petróleo, a ascensão e queda do socialismo real, a crescente ascensão das pautas identitárias de grupos marginalizados, o recrudescimento da degradação ambiental pela atividade humana, a revolução da tecnologia da informação e comunicação e o surgimento dos blocos supranacionais (v. g. União Europeia).

O paradigma intervencionista do Estado social cedeu terreno a privatizações, desregulamentação da economia, rigorosa disciplina fiscal, com o rebaixamento da cidadania a noção de consumidor. Paradoxalmente, lutas por direitos de setores historicamente marginalizados ressignificaram a definição de justiça social para incorporar nas pautas redistributivas as políticas identitárias de gênero, sexualidade, etnia e raça.

Neste contexto turbulento, o constitucionalismo sofre um movimento pendular entre dois modelos. No discurso, há um modelo de constitucionalismo democrático ou Estado democrático de direito para descrever o evoluir de um Estado de legalidade formal para um Estado de legalidade real (BEÇAK, 2015, p. 125), baseado na incorporação de uma concepção republicana de democracia.

Por outras vezes, o ideal de interações cooperativas e participação popular cedeu, na prática, à colonização do direito e da política pela economia, com a expansão das relações capitalistas para as diversas esferas da vida, fenômeno denominado por setores da doutrina de constitucionalismo neoliberal (SAMAPAI, 2013, p. 67).

Nancy Fraser captou esse movimento oscilante entre participação democrática e legalismo neoliberal, ao qual denominou como neoliberalismo progressista (FRASER, 2019, p. 11). Uma aparente contradição, a tese de Fraser denuncia a reformulação eleitoral da centro-esquerda europeia e estadunidense na década de 1990 que adotaram a agenda econômica do neoliberalismo e o adornaram com um discurso cosmopolita, politicamente correto e identitário.

Para a autora trata-se da articulação entre política econômica neoliberal e projetos de reconhecimento, a combinação de uma sociabilidade ditada pela lógica de mercado combinada com o discurso de diversidade, multiculturalismo e empoderamento dos grupos

marginalizados (FRASER, 2019, p. 14). O erro estratégico desta articulação foi criar uma teoria da justiça incompleta, abalizada na falsa dicotomia entre classe e identidade, quando na realidade reconhecimento e igualdade socioeconômica deveriam se sustentar mutuamente.

A crise do mercado *suprime* (2008) e suas consequências parecem ter levado o neoliberalismo progressista ao limite. Os Estados-nacionais não conseguem promover redistribuição de renda, reverter a tendência de precarização de empregos ou mitigar o endividamento das famílias. Na seara política, o ressurgimento dos autoritarismos de direita nos EUA, Europa e Brasil, com discurso nacionalista, mas incapazes de enquadrar o sistema financeiro internacional, dobram a aposta contra as políticas identitárias remanescentes do antigo pacto neoliberal progressista da década de 1990. Contudo, essa é uma história inconclusa, tanto sob o prisma da participação política quanto sob o prisma da sustentabilidade ambiental.

O *backlash* conservador é caótico, instável e frágil. Baseado em lideranças populistas erráticas como Trump, Orban ou Bolsonaro, o autoritarismo populista não consegue promover a estabilidade que tanto preconiza no discurso, ao contrário, vilipendia garantias mínimas do *rule of law* em sua cruzada reacionária, criando fraturas internas em suas coalizões políticas.

De outra parte, os movimentos populares se reorganizam em novas formas de contestação, participação e deliberação com práticas descentralizadas, horizontais e espontâneas, pois os membros desses movimentos não desejavam reproduzir em suas práticas o tipo de democracia formal e de liderança personalizada a que se opunham (CASTELLS, 2017, p. 149). Movimentos como *Occupy Wall Street*, *Black Lives Matter*, *#YOSoy132* do México, os *Indignados* espanhóis ou a *Articulação dos povos indígenas do Brasil* tem capacidade de comunicação

autônoma, sem a necessidade de intermediação de pautas com a mídia tradicional, mobilizando participantes e sociedade por meio de redes sociais e conectando ciberespaço com espaço público urbano (CASTELLS, 2017, p. 171).

Ademais, nos países centrais do capitalismo discute-se a adoção de um pacto ecológico europeu (União Europeia) ou um *green new deal* (EUA) para encaminhar toda a sociedade a um modelo ecologicamente sustentável de produção e consumo, a despeito de toda desinformação sobre o “socialismo melancia” promovida por expoentes do conservadorismo, que alcunharam o movimento ambientalista de melancia, isto é, verde por fora, vermelho por dentro (LAYRARGUES, 2020, p. 49).

No modelo europeu, por exemplo, o objetivo central é converter a economia do bloco em climaticamente neutra até 2050 (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 01). Para isso busca-se a descarbonização do setor energético; o saneamento energético de prédios públicos e privados para diminuir o consumo de energia; a criação de uma política industrial que conjugue inovação, reciclagem de materiais e energia renováveis; e, por derradeiro, uma revolução na mobilidade urbana, com a introdução de meios de transporte que não poluam o meio ambiente e a criação de uma rede de infraestrutura de um milhão de pontos de recarga para veículos elétricos (COMISSÃO EUROPEIA, 2020, p. 04).

Em suma, a história está em movimento e a convivência conflitiva dos modelos de constitucionalismo democrático e neoliberal persiste. Em alguns casos os modelos podem se combinar, em outros, há características particulares em cada país que não se enquadram perfeitamente em modelos puros de constitucionalismo democrático ou neoliberal. As contradições dialéticas da história definirão o porvir do constitucionalismo

no século XXI e valores como deliberação e sustentabilidade serão eixos deste debate.

1.2-) Deliberação e sustentabilidade: rumo a ecocidadania.

Uma concepção republicana de democracia significa o compromisso com o bem comum, implica em um direito-dever do cidadão de participar da vida política, de engajamento nos assuntos da comunidade. Neste sentido, cidadania significa ser agente de autodeterminação coletiva, de valorizar o espaço público e atribuir força legitimadora ao processo de discussão, participação e deliberação política.

Desta forma, é possível associar constitucionalismo democrático e práticas deliberativas, entendidas como participação em um processo coletivo, no qual a livre exposição de ideias e suas justificativas para que a decisão seja tomada num sentido ou noutro, serão livremente debatidas, com iguais oportunidades entre os atores políticos interessados no deslinde da questão (BEÇAK, 2014, p. 75).

Na participação em processos deliberativos os interlocutores estão comprometidos com valores de racionalidade e imparcialidade em uma discussão levada a efeito no espaço público, com o propósito de resolver situações problemáticas da comunidade que não podem ser resolvidas sem coordenação interpessoal e cooperação.

Antes de ser uma antítese a democracia representativa, as práticas deliberativas são uma forma de aperfeiçoamento democrático, porquanto institui um canal de participação pluralista nos assuntos públicos, permitindo que grupo minoritários, não necessariamente representados nas instituições políticas tradicionais, participem na elaboração e execução de políticas públicas.

Portanto, a resposta à crise de legitimidade do modelo representativo decorre de uma característica do procedimento, posto que a

deliberatividade aproxima o polo de tomada decisão daqueles diretamente afetados. Em outras palavras, a legitimidade e racionalidade das leis não decorre da decisão única e exclusiva dos representantes do povo, mas “do entroncamento entre ritos parlamentares institucionalizados com uma rede ampla de debate estabelecida no âmbito de uma sociedade pluralista” (SAMPAIO, 2015, p. 44).

Os processos deliberativos permitem transformar a democracia em um sistema inclusivo e, conseqüentemente, mais legítimo. A inclusão resulta de um procedimento imparcial que garante a participação ampla de todos os interessados ou afetados pela decisão, inclusive os dissidentes, os que pensam diferente e até mesmo os rebeldes que desafiam o *status quo*, dentro, é claro, de padrões de civilidade. Por outro lado, a legitimidade da decisão deriva da justificação, construída e compartilhada coletivamente no processo deliberativo. As partes envolvidas podem obter informações que inicialmente desconheciam, corrigir erros de julgamento a partir de críticas recebidas dos demais interlocutores e, ao debater com aqueles que pensam diferentes, os partidários de uma dada solução são obrigados argumentar de maneira lógica e racional para obter o consenso.

Para funcionar adequadamente, o debate deliberativo está baseado em diversas premissas ou requisitos, que variam conforme o teórico político analisado. Em um esforço de síntese da literatura sobre o tema, destaca-se como pressupostos da válida deliberação a compreensibilidade da discussão, o debate construtivo, a limitação temporal da discussão, a dinamicidade, a racionalidade, a imparcialidade, a mentalidade dialógica e colaborativa dos participantes (BEÇAK, 2014, p. 77-78). Enfim, parafraseando Paulo Freire (FREIRE, 2011, p. 112), um procedimento deliberativo é um lugar de encontros, não há ignorantes absolutos, nem sábios absolutos, mas seres humanos que, em comunhão, buscam saber mais e decidir melhor.

O advento das práticas deliberativas nas democracias constitucionais ocorreu a partir da segunda metade do século XX, em razão de dois vetores: (i) a ausência do mandato imperativo e revogável no direito público, o que contribui para a inexistência de relação pessoal e material entre eleitores e representantes; e (ii) a necessidade de existir uma relação política que assegurasse coincidência de interesses entre representantes e representados (BEÇAK, 2014, p. 68). Neste sentido, Carole Pateman, já em 1970, alertou sobre a necessidade da participação na construção da teoria da democracia, ofuscada, no seu entendimento, pela teoria schumpeteriana de democracia (BEÇAK, 2014, p. 69).

Justamente na década de 1970 entra em cena o movimento ambientalista. É possível fazer uma conexão entre o giro deliberativo e ambientalismo no Ocidente. As limitações da democracia representativa foram vistas como fundamentais para a crise ambiental e a necessidade de articular ativismo verde e participação popular como uma saída para o impasse ecológico (LATTA; GARSIDE, 2005, p. 33).

Marco decisivo para o enfrentamento da crise ambiental foi a redefinição do conceito desenvolvimento. Até os anos 1970, desenvolvimento era entendido como crescimento da economia, aumento da produção de bens e serviços. Entretanto, a poluição de rios e oceanos, a extinção de espécies da fauna e da flora e a descoberta dos buracos na camada de ozônio demonstraram para a humanidade que o esgotamento da natureza implicaria em uma crise sistêmica do modo de vida e produção até então vigente.

Neste contexto, o movimento ambientalista passa a chamar uma atenção crescente do público e de governos. Em 1972, é realizada a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, sediada em Estocolmo. A Declaração de Estocolmo, documento resultante da

Conferência, estabelece como direitos humanos indissociáveis o desenvolvimento e o meio ambiente saudável.

Todavia, o conceito de desenvolvimento sustentável só seria criado na década seguinte pela organização não-governamental *World Wildlife Fund* – WWF (BARBIERI, 2020, p. 33). No relatório *Nosso Futuro Comum* (1987), da Comissão Mundial do Meio Ambiente e Desenvolvimento – CMMAD, o conceito é adotado pela primeira vez em um documento da ONU. Neste texto, consta a definição mais popular de desenvolvimento sustentável: “o desenvolvimento sustentável é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades (CMMAD, 1991, p.46).

Na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada em 1992 na cidade do Rio de Janeiro, popularmente conhecida como Eco-1992, os países membros da ONU estabeleceram que o direito ao desenvolvimento sustentável é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, a ele contribuir e dele desfrutar.

Portanto, a partir da Eco-92 o conceito de sustentabilidade expandiu para englobar, além da tradicional proteção aos recursos naturais, as dimensões de equidade social; manutenção dos fluxos de investimento públicos e privados conjugado com a gestão eficiente dos recursos ambientais; o respeito as diversas culturas e o direito dos indivíduos, grupos e povos de orientar o esforço político em direção a um modelo socioeconômico ambientalmente responsável.

Assim, fala-se em ecocidadania, como a prerrogativa de participar e influir de maneira direta nas escolhas de desenvolvimento sustentável, de tal sorte que soluções autocráticas ou tecno burocráticas que tomem o ser humano como meio estão vedadas, o que coloca a questão da democracia

deliberativa nos processos de desenvolvimento. A ecocidadania implica em um empoderamento da sociedade civil e o compartilhamento do valor sustentabilidade na esfera pública de deliberação, remodelando o cultivo ao respeito ecológico em âmbito local, regional, nacional e mundial.

Nesta toada, importante consignar que Andrew Dobson articula a ecocidadania em termos únicos. Para o autor a ecocidadania não se baseia no paradigma liberal do voto e representação, tampouco no modelo republicano fundado na deliberação e participação, mas em uma terceira via pós-cosmopolita (DOBSON, 2003, p. 83).

Para o autor, os paradigmas tradicionais de cidadania (liberal ou republicana) fundam-se no contratualismo político, no sinalagma entre direitos e deveres do cidadão, quer dizer em um liame de reciprocidade entre o cidadão e a comunidade política da qual é componente. De resto, sob o prisma tradicional, a cidadania é espacialmente delimitada pelo território do Estado-nação.

Para Dobson, a temática ambiental exigiria um padrão de cidadania desvinculado da territorialidade, uma condição independente do Estado-nação, haja vista que a maioria dos problemas ambientais são questões internacionais (DOBSON, 2003, p. 97). Em relação a justificação da cidadania pós-cosmopolita, o dever de cuidado ambiental seria difuso e intergeracional, não sendo possível falar em sinalagma na visão do autor.

A tese de Dobson tem o mérito de trabalhar a responsabilidade ambiental além das fronteiras nacionais. Adicionalmente, possui um predicado moral elevado, ao desfazer o liame de reciprocidade entre cidadão e comunidade política. Entretanto, como todas as iniciativas pós-cosmopolitas, a proposta peca pelo alto grau de abstração e falta de poder de coerção no caso de inobservância de um dever.

Salvo melhor juízo, somente a adoção de um modelo monista de direito internacional seria capaz de efetivar todo potencial da ecocidadania

pós-cosmopolita defendida pelo autor. Ademais, o princípio da dignidade da pessoa humana, cerne dos principais tratados de direitos humanos e das constituições do pós-guerra, tem o condão de abarcar hipóteses de responsabilidade ambiental no âmbito internacional e intergeracional sem precisar recorrer a uma justificação pós-cosmopolita. Afinal, é possível sustentar a dignidade humana das futuras gerações ou dos habitantes de um país estrangeiro para justificar o dever de evitar ou reparar um dano ambiental.

2-) Aspectos deliberativos do sistema brasileiro de gestão dos recursos hídricos.

A Constituição Federal de 1988 estatui um Estado democrático de direito após 30 anos de ditadura militar. Típico produto do constitucionalismo democrático, o texto constitucional brasileiro estabelece diversas normas ambientais e exige a construção de políticas públicas que compatibilizem desenvolvimento econômico com a utilização racional da natureza, assegurando à atual e as futuras gerações a fruição dos bens ambientais.³

No que concerne a gestão dos recursos hídricos brasileiros, compete a União a criação de um sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e a definição de critérios de outorga de direitos de uso da água.⁴ Neste sentido, foi promulgada a Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. Este diploma legal dota o Brasil de instrumentos legais de ordenação do acesso e uso da água, como os planos de recursos hídricos, o regime de outorga dos direitos da

³ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. 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.

⁴ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 21. Compete à União: (...) XIX - instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso;

água, a cobrança pelo uso de recursos hídricos, a compensação a municípios e o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos.

No que tange aos objetivos deste trabalho, a Lei n.º 9.433/1997 inova ao adotar com um dos seus fundamentos a gestão descentralizada dos recursos hídricos com a participação da comunidade, usuários e Poder Público. Assim, política pública relativa à disponibilidade e uso da água deixa de ser considerada exclusivamente uma questão técnica, externa à sociedade, de competência privativa de experts do governo (JACOBI, 2004, p. 273).

O modelo eleito pelo legislador é de uma governança colegiada dos recursos hídricos, com negociação entre Poder Público e sociedade civil em um *locus* específico, criado pela lei, denominado como Comitê da Bacia Hidrográfica. Em tese, cada bacia hidrográfica brasileira tem um comitê gestor.⁵ Dentre outras tarefas, compete ao comitê de bacia hidrográfica promover o debate das questões relacionadas a recursos hídricos da bacia e articular a atuação das entidades intervenientes; arbitrar, em primeira instância administrativa, os conflitos relacionados aos recursos hídricos; aprovar o Plano de Recursos Hídricos da bacia; acompanhar a execução do Plano de Recursos Hídricos da bacia e sugerir as providências necessárias ao cumprimento de suas metas.

O Comitê da Bacia Hidrográfica é um modelo de decisão sociotécnica de nítido caráter deliberativo, na medida em que conecta uma pluralidade de atores estatais e membros da sociedade civil, motivados pelos interesses mais diversos a intervir no processo decisório de gestão da bacia.

⁵ No Brasil, há 10 (dez) comitês de bacia hidrográficas: Bacia Piranhas-Açu; Bacia do São Francisco; Bacia do Verde Grande; Bacia do Paranaíba; Bacia do Rio Doce; Bacia do Rio Grande; Bacia do Paraíba do Sul; Bacia dos Rios Piracicaba, Capivari e Jundiá; Bacia do Paranapanema; Bacia do Parnaíba. Disponível: <https://www.gov.br/ana/pt-br/aguas-no-brasil/sistema-de-gerenciamento-de-recursos-hidricos/comites-de-bacia-hidrografica/comite-de-bacia-hidrografica-interestaduais>. Acesso em 28 out. 2020.

Como já se foi demonstrado na seção anterior, o grande mérito do modelo deliberativo é possibilitar a correção de rumos em processos decisórios, a partir de críticas recebidas dos demais interlocutores e, ao debater com aqueles que pensam diferentes, impor aos partidários de uma dada solução o dever de argumentar de maneira lógica e racional para obter o consenso, ou, ao menos, uma decisão majoritária legítima. Porém, aponta-se que a assimetria de informação como a potencial deficiência decisória do modelo de Comitês de Bacias Hidrográficas (JACOBI, 2004, p. 279).

A assimetria de informação é um problema tratado na teoria do principal-agente (FEREJOHN, 1999, p.133), muita utilizada na economia e ciência política. Sucintamente, os agentes, que a depender do contexto pode ser uma empresa em um setor regulado, um mandatário de uma firma ou um parlamentar, detém informações e conhecimentos necessários à consecução das atividades sob sua responsabilidade, informações que os principais (órgão regulador, mandante empresarial ou eleitor) não possuem, resultando em uma diferença de acesso à informação e capacidade de análise. Neste cenário, o risco é o agente utilizar seu poder informacional de maneira arbitrária e prejudicar o principal.

O remédio comumente ministrado para a assimetria de informação envolveria a criação de um sistema público de informações, que ao invés de segregar pela especialização e pelo uso da linguagem técnica, deveria antes primar pela aproximação e interação com os cidadãos. Para permitir melhores possibilidades de engajamento no debate político de atores sociais que se encontram em situação de desigualdade, pugna-se pela oferta de conteúdos informacionais variados, simples e compreensíveis, que contemplem a diversidade escolar e de interesses da população. Cuida-se de uma típica melhora da oferta da informação, dentro das bases do que

se convencionou chamar de economia informacional (CASTELLS, 1992, p. 09).

Sem embargo, a questão da assimetria de informação envolve um outro problema, relativo à competência (REIS, 2002, p. 72). Dito de outro modo, a questão da competência ou expertise na tomada de decisão pública diz respeito à suposta qualificação superior de técnicos com acesso a informações relevantes sobre o problema, uma perspectiva tecnocrática em que os fins são dados e não-problemáticos, bastando o manejo científico de informações e certo grau de expertise com relação aos meios para se alcançar os fins.

Ademais, como salientam estudos na área, a participação em conselhos e fóruns para os representantes do Estado integra suas atribuições profissionais remuneradas, e o custo da participação é em geral muito menor do que para o cidadão comum, para o qual é difícil compatibilizar as demandas mais imediatas da vida com a participação em reuniões longas, agendadas muitas vezes em horários incompatíveis com o horário de trabalho da população. Logo, em razão da própria divisão social do trabalho, os cidadãos têm uma capacidade limitada de participar das discussões de maior alcance exigidas nesses fóruns de decisão e, por conseqüência lógica, acesso desigual aos instrumentos institucionais de decisão (SILVA, 2018, p. 17).

O problema da competência impõe um desafio às práticas deliberativas. Em tese, um sistema decisório que contrapõe peritos versus leigos tenderia a rechaçar demandas populares, vistas como sem método e imediatista, pela opinião tecno burocrática, supostamente objetiva e científica. Isto significa que as decisões tomadas pela sociedade civil nos comitês de gestão de recursos hídricos se subordinariam ao conjunto de informações fornecidas pelos gestores públicos, com base na competência. Dito de maneira direta, se os experts capturam o debate e manipulam o

resultado da deliberação, o resultado de toda participação seria oposto ao desejado, um simulacro de democracia.

Salvo melhor juízo, a premissa de toda argumentação pode ser submetida a teste. Na próxima seção, será analisada a transposição do Rio São Francisco, cuja dinâmica difere significativamente do problema da competência ou do funcionamento do sistema de peritos, tal como formulados na teoria. Na realidade, é muita ingenuidade supor que o poder decisório em questões chaves estão nas mãos dos peritos ou são ditados pelo conhecimento técnico-científico. Conforme ficará demonstrado, os Comitês de Bacias Hidrográficas não estão imunes a todas as relações nefastas e autoritárias de dominação consolidadas historicamente na sociedade brasileira.

3-) A transposição do Rio São Francisco

3.1-) Personagens e interesses.

Para entender a transposição do Rio São Francisco, imperativo se faz identificar os atores presentes na discussão sobre a transposição e os interesses oficiais e paralelos em relação a obra de engenharia hídrica. Assim, antes de adentrar na análise dos procedimentos deliberativos em relação a transposição, oferece-se uma lista de agentes interessados na questão.

O **Rio São Francisco**, também conhecido pela alcunha de Velho Chico, é um dos principais rios brasileiros, com a extensão de 2863 Km. O Velho Chico nasce na Serra da Canastra, em Minas Gerais, e seu curso natural banha mais quatro Estados nordestinos: Bahia, Pernambuco, Alagoas e Sergipe (ALVES FILHO, 2008, p. 14). Não obstante, a bacia do Rio São Francisco abrange sete Estados: Bahia (48,2%), Minas Gerais (36,8%), Pernambuco (10,9%), Alagoas (2,2%), Sergipe (1,2%), Goiás (0,5%), e Distrito Federal (0,2%) (GARCIA; WANDERLEY, 2018, p. 48).

Obviamente, o rio não é dotado de personalidade jurídica no direito brasileiro e sob o ponto de vista do método científico é objeto, não sujeito. Entretanto, em uma perspectiva decolonial, como a do povo Truká, que vive a beira do São Francisco, o rio é, além de um bem ambiental ou fator de produção econômico, uma entidade imemorial que concede a vida e ocupa um papel central na cosmologia da tribo indígena (GARCIA; WANDERLEY, 2018, p. 61). Como alertado na seção 1.2 deste artigo, sustentabilidade tem uma dimensão cultural e o uso da biodiversidade deve incorporar o respeito a cultura local na maior extensão possível.

O **governo federal**, em suas inúmeras gestões (Sarney, Itamar Franco, FHC, Lula) patrocinou estudos para transposição do Rio São Francisco, visando alocar recursos hídricos do São Francisco para suprimento de demandas hídricas existentes no semiárido nordestino. A viabilidade técnica da obra é estudada desde o II Reinado. Não obstante, somente na gestão Lula (2002-2010) a transposição passa do campo da especulação política para o da execução. No pleito presidencial de 2002, o então candidato Lula criticava a transposição, mas em seu primeiro mandato elegeu a transposição como uma das principais obras de seu governo (HENKES, 2014, p. 500). Nas palavras do próprio Lula, “*em 2010, um nordestino pobre vai fazer o que nem um imperador conseguiu*” (GARCIA; WANDERLEY, 2018, p. 23).

Do ponto de vista político, é possível observar um tom personalista na defesa da obra pelo chefe do Executivo e o consequente uso do aparato estatal como extensão da vontade do presidente. Além do que, a ideia populista de um salvador que remediará definitivamente o problema da seca no Nordeste é de uma simbologia demasiada forte para ser relevada na equação eleitoral. Para os críticos da transposição, personalismo e externalidade eleitoral são os dois vícios políticos da obra (GARCIA; WANDERLEY, 2018, p. 24).

O **Comitê Gestor da Bacia do Rio São Francisco** é um órgão colegiado, integrado pelo poder público, sociedade civil e usuários da água do Rio São Francisco. O comitê gestor tem por finalidade realizar a gestão descentralizada e participativa dos recursos hídricos da bacia, na perspectiva de proteger o seu desenvolvimento sustentável, conforme o disposto na Lei n.º 9.433/1997. Para a realização de seus fins, elaborou o Plano Decenal de Uso dos Recursos Hídricos da Bacia do Rio São Francisco (2003-2014), documento que não previa a obra de transposição (GARCIA; WANDERLEY, 2018, p. 85).

O Comitê é um órgão de nítidas atribuições normativas, deliberativas e consultivas, foi criado por decreto presidencial em 5 de junho de 2001. Foi no âmbito deste órgão que ocorreu o conflito de uso das águas do Rio São Francisco para transposição (processo CBHRS n.º 01/2004), procedimento administrativo suscitado pela sociedade civil (Fórum Permanente de Defesa do Rio São Francisco) para debater a transposição. Com a judicialização da questão, as deliberações do Comitê restaram prejudicadas pelas decisões judiciais em favor da obra no Supremo Tribunal Federal – STF.

O **Fórum Permanente de Defesa do Rio São Francisco** é uma aliança de várias entidades da sociedade civil da Bahia, tais como Pastoral da Terra, Movimento Paulo Jackson, Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura – CREA / BA, a seccional baiana da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB / BA, Caritas, Associação de Advogados dos Trabalhadores Rurais no Estado da Bahia – AATR. Trata-se de entidade responsável por suscitar o conflito de usos das águas do rio São Francisco em razão da transposição perante CBHRS. A tese sustentada pela sociedade civil elencava impactos ambientais, sociais e econômicos a parte mineira e baiana da bacia; violação do princípio ambiental da precaução; existência de alternativa técnica à obra; desrespeito a deliberação da I Conferência

Nacional de Meio Ambiente, realizada de 27 a 30 de novembro de 2003, que após debate, deliberou pela proibição da transposição dos rios São Francisco e Tocantins (CBHRS, 2004, p. 05).

Oportuno consignar que com a judicialização do conflito, outras entidades da sociedade civil participaram dos debates, fora do CBHRS, sobre a transposição. Ademais, é imperativo reconhecer a campanha do frei franciscano Dom Luiz Flávio Cappio, que por meio de uma greve de fome, conseguiu mobilizar a sociedade e forçar o presidente da República a recebê-lo em audiência para tratar de alternativas de revitalização e saneamento do Velho Chico. Infelizmente, o canal de diálogo aberto não prosperou (GARCIA; WANDERLEY, 2018, p. 87).

3.2-) O conflito de usos das águas do rio São Francisco: competência técnica versus personalismo.

Ao suscitar o conflito de usos das águas do rio São Francisco, os representantes da sociedade civil utilizaram argumentos técnicos para contestar a obra de transposição. Ao contrário do suposto problema de competência, as demandas populares estavam amparadas em estudos, planos de gestão da bacia hidrográfica e deliberações técnicas.

Por exemplo, um aspecto técnico muito criticado foi o referente a vazão alocável, ou seja, a quantidade de água que pode ser retirada de seu curso natural para outros usos sem prejudicar a dinâmica hidrológica da bacia do rio (CBHRS, 2004, p. 17). Simplesmente, as contas apresentadas pelo governo federal não batiam.

Segundo o Fórum Permanente de Defesa do Rio São Francisco, 93 % do saldo alocável total da bacia já estava comprometido com outorgas para os mais diferentes usos e a transposição significaria retirar entre 25% a 47 % do saldo alocável total da bacia. Ainda que outorga represente o direito de uso, não o uso em si do bem ambiental, não é razoável outorgar

mais de 100% da capacidade de vazão total da bacia. É completamente temerário e predatório gerir recursos hídricos deste modo.

O procedimento de conflito de uso da água no CBRSF incluía análise nas Câmaras Temática para parecer prévio no prazo de 30 dias. Após parecer, a deliberação do Comitê sobre a representação ocorreria em plenário, em data que seria previamente agendada pela diretoria executiva do órgão. Antes da deliberação final, haveria ainda a consulta pública das Câmaras Regionais existentes ao longo da bacia do Rio São Francisco

A estratégia do governo federal não foi debater no CBRSF ou encarar as críticas para melhorar seu projeto de transposição. Utilizou o sistema federal de proteção dos recursos hídricos, composto pela Agência Nacional de Águas - ANA e Conselho Nacional de Recursos Hídricos - CNRH, para avocar o conflito de uso das águas do Rio São Francisco e cancelar rapidamente a transposição em um fórum de discussão politicamente favorável.

Para críticos da obra, o CNRH deixou de operar como um Conselho Nacional para ser um instrumento do governo federal, na medida em que ignorou o plano de recursos hídricos da bacia e votou sem prévia discussão ou análise técnica a transposição em uma única sessão, com base em regime de urgência solicitado por representantes do governo federal (KHOURY, 2008, p. 168).

Por sua vez, a ANA emitiu a outorga de uso da água para obra com base na resolução do CNRH, desconsiderando o plano decenal da bacia. Tal procedimento é ilegal, na medida em que a lei estabelece que toda outorga estará condicionada às prioridades de uso estabelecidas nos planos de recursos hídricos das bacias (artigo 13, Lei n.º 9.433/1997).

O aspecto substancial dos procedimentos deliberativos implica no compromisso com a racionalidade e imparcialidade, disponibilidade de dialogar e mudar de opinião, algo diametralmente oposto à mentalidade

personalista que capturou o funcionamento do Poder Público no presente caso.

O personalismo é um modelo degenerado de política. Valoriza a figura do governante e suas visões, planos e metas em detrimento das instituições e do debate plural, o que torna muitas vezes inviável a deliberatividade, já que imparcialidade e personalismo são mutuamente excludentes.

Neste contexto, a participação da sociedade civil no debate acerca da transposição do Rio São Francisco é interpretada como um entrave burocrático e o sistema brasileiro de gestão de recursos hídricos foi manipulado para homologar a decisão do governo. Não se trabalhou com a possibilidade de aperfeiçoamento decisório por meio da participação de todos os atores sociais envolvidos, o que torna inviável sequer discutir no presente caso um conflito entre sistema perito e demandas populares.

Em outras palavras, alcançar a sustentabilidade não é apenas uma preocupação de medidas ambientais tecnicamente adequadas, pressupõe um sistema político e econômico estável que permita a participação de todos os segmentos da sociedade, pois uma política que muda constantemente as regras do jogo é um entrave ao desenvolvimento sustentável (JÖST ET AL, 1997, p.111).

Conclusão

No famoso conto infantil *A Roupas Nova do Imperador*, de Hans Cristian Andersen, havia um imperador de um reino fictício cuja fixação era estrear novos trajes (ANDERSEN, p. 460). Ocorre que o fútil monarca é enganado por dois estelionatários que se passavam por tecelões e prometeram uma roupa incrível, tecida por fios mágicos que se tornavam invisíveis para toda e qualquer pessoa que procurasse um cargo de que não entendia, ou que fosse irremediavelmente estúpida. Obviamente, os

cortesãos nada enxergavam, mas não admitiam que o imperador estava nu, com medo de perder sua posição na corte. Coube a um menino, expectador de um desfile oficial, afirmar o fato evidente que o rei estava pelado.

O conto denuncia a cegueira do poder. De maneira deveras original, expõe o poder ao ridículo da observação. Falta muitas vezes, aos operadores do direito, observada as exceções de praxe, examinar o funcionamento das instituições jurídicas para além da legalidade. Na ânsia de se praticar uma ciência pura esquece-se um fato importante: direito sem política democrática é arbitrariedade e dominação pura (SAMPAIO, 2013, p. 75).

Deste modo, os fenômenos sociais devem ser analisados além da juridicidade formal. Não basta discursar sobre os benefícios da participação e deliberação na gestão de políticas públicas. É preciso analisar empiricamente o funcionamento das práticas deliberativas. Às vezes é preciso afirmar o ululante: o rei está nu!

No caso da transposição do Rio São Francisco critérios de análise técnica perderam espaço para o personalismo do governo de ocasião, interessado nos dividendos eleitorais que uma obra de grande magnitude proporciona. Ao contrário do que sustentado pela literatura, foi a sociedade civil responsável por esgrimir argumentos técnicos, que no presente caso colocavam em xeque a necessidade da obra de transposição.

Bibliografia

ADORNO, Theodor; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 1985.

ALVES FILHO, João (organização). **Toda a verdade sobre a transposição do Rio São Francisco**. Rio de Janeiro: Mauad X, 2008.

ANDERSEN, Hans Cristian. **Os 77 melhores contos de Hans Christian Andersen**. Volume II. 1ª edição. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2019.

Andersen, Hans Christian. Box Os 77 melhores contos de Hans Christian Andersen (p. 3). Nova Fronteira. Edição do Kindle.

ARISTÓTELES. **Constituição de Atenas**. São Paulo: EDIPRO, 2012.

BARBIERI, José Carlos. **Desenvolvimento sustentável**: das origens à agenda 2030. Petrópolis: Vozes, 2020.

BEÇAK, Rubens. Estado de Direito, Formas de Estado e Constituição. **Revista Paradigma**, v. 24, n. 2, 2015. Disponível em: <http://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/118-133>. Acesso em 14.12.2019

BEÇAK, Rubens. **Democracia**: hegemonia e aperfeiçoamento. São Paulo: Saraiva, 2014.

BEÇAK, Rubens; LONGHI, João Victor Rozatti. **A democracia participativa e sua realização** – perspectiva histórica e prospecção futura: o marco civil para regulamentação da internet no Brasil. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza - CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de Junho de 2010.

CASTELLS, Manuel. **Redes de indignação e esperança**: movimentos sociais na era da internet. 2.ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Zahar, 2017.

CASTELLS, Manuel. A economia informacional, a nova divisão internacional do trabalho e o projeto socialista. **Cad. CRH**. Salvador, (17): 5-34, 1992.

CHAMBERS, Simone. A teoria democrática deliberativa. In MARQUES, Ângela Cristina Salgueiro (organização e tradução). **A deliberação pública e suas dimensões sociais, políticas e econômicas**. Belo Horizonte: Autêntica, 2009.

COELHO, Vera Schattan P. Coelho; NOBRE, Marcos (organizadores). **Participação e Deliberação**: teoria democrática e experiências institucionais no Brasil contemporâneo. São Paulo: Editora 34, 2004.

COMISSÃO EUROPEIA. **Pacto ecológico europeu**. Bruxelas: COM (2019) 640, versão final, de 11.12.2019. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0008.02/DOC_1&format=PDF>.

Acesso em 31.10.2020.

COMISSÃO MUNDIAL DO MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO – CMMAD. **Nosso Futuro Comum**. Rio de Janeiro: FGV, 1991.

COMITÊ DA BACIA HIDROGRÁFICA DO RIO SÃO FRANCISCO – CBHRSF. **Processo CBHRSF n.º 001/2004, referente ao conflito de uso de recursos hídricos para a transposição do Rio São Francisco**. Salvador: CBHRSF, 2004. Disponível em: <https://cdn.agenciapeixe vivo.org.br/media/2019/06/PARTE-1.pdf>. Acesso em 31.10.2020.

DOBSON, Andrew. **Citizenship and environment**. Oxford: OUP, 2003.

FEREJOHN, John. Accountability and Authority: Toward a Theory of Political Accountability. In PRZEWORSKI, Adam; STOKES, Susan; MANIN, Bernard. **Democracy, Accountability, And Representation**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

FRASER, Nancy. **The old is dying and the new cannot be born**. Londres / Nova York: Verso, 2019.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2011.

GARCIA, Loreley; WANDERLEY, Mayrinne Meira. **Das águas encantadas às águas da ilusão: o caso da transposição do Rio São Francisco**. Curitiba: Brasil Publishing, 2018.

HENKES, Silvana L. A política, o direito e o desenvolvimento: um estudo sobre a transposição do Rio São Francisco. **Rev. direito GV**, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 497-534, dez. 2014. Disponível em <<http://www.scielo.br/scielo.php?>

script=sci_arttext&pid=S1808-24322014000200497&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 27 out. 2020. <http://dx.doi.org/10.1590/1808-2432201421>.

JACOBI, Pedro Roberto. A gestão participativa de bacias hidrográficas no Brasil e os desafios do fortalecimento de espaços públicos colegiados. In COELHO, Vera Schattan P. Coelho; NOBRE, Marcos (organizadores). **Participação e Deliberação: teoria democrática e experiências institucionais no Brasil contemporâneo**. São Paulo: Editora 34, 2004.

JÖST, Frank et al. Realizando um mundo sustentável e o papel do sistema político na consecução de uma economia sustentável. In CAVALCANTI, Clóvis. **Meio ambiente, desenvolvimento sustentável e políticas públicas**. Recife: Cortez / Fundação Joaquim Nabuco, 1997.

KHOURY, Jorge. Contexto para uma transposição. In ALVES FILHO, João (organização). **Toda a verdade sobre a transposição do Rio São Francisco**. Rio de Janeiro: Mauad X, 2008.

LATTA, Alex; GARSIDE, Nick. Perspectives on ecological citizenship: an introduction. **Environments: a journal of interdisciplinary studies/revue d'études interdisciplinaires**. Waterloo (Canada): Volume 33, Number 3, 2005

LAYRARGUES, Manifesto por uma educação ambiental indisciplinada. **Ensino, Saúde e Ambiente** – Número Especial, pp. 44-87, Junho, 2020.

MARQUES, Ângela Cristina Salgueiro (organização e tradução). **A deliberação pública e suas dimensões sociais, políticas e econômicas**. Belo Horizonte: Autêntica, 2009.

REIS, Fábio Wanderley. Deliberação, interesses e “sociedade civil”. In COELHO, Vera Schattan P. Coelho; NOBRE, Marcos (organizadores). **Participação e Deliberação: teoria democrática e experiências institucionais no Brasil contemporâneo**. São Paulo: Editora 34, 2004.

SAMPAIO, José Adércio Leite. O constitucionalismo democrático e cultural (ou o constitucionalismo da fraternidade). In SOARES, Inês Virgínia Prado; CUREAU,

Sandra. **Bens culturais e direitos humanos (Coleção Culturais)**. São Paulo: Edições Sesc São Paulo, 2015.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Teoria da Constituição e dos direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

SILVA, Sandro Pereira. Democracia, políticas públicas e instituições de deliberação participativa: visões sobre a experiência brasileira. **Texto para discussão / Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada**. TD n.º 2358. Rio de Janeiro: IPEA, 2018.

Las normas europeas y la constitución española: un breve estudio sobre el medio ambiente, en España

*Salvador Morales Ferrer*¹

Introducción

La Constitución Española de 1978 (Constitución Española 2003, p,96) señala en su artículo 45: *“1. Todos, tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad de colectiva.3 Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior , en los términos que la ley, fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”*, al hilo el autor (Bonilla 2015, p.75) manifiesta: *“El constituyente español no definió el medio ambiente, encomendando la tarea al legislador ordinario”*. Por lo tanto, tuvo que acudir el legislador español a distintas normas legislativas tanto internacionales, así como europeas para proteger y preservar el medio ambiente en España, por la falta de ética de algunos ciudadanos y ciudadanas o, incluso empresas, mediante sus respectivas sanciones administrativas o, penales. Por lo que, el legislador español se adecuó a las normas europeas puesto que España forma parte de la Unión Europea, de

¹ Doctor en Derecho por el programa de Estudios Jurídicos, Ciencia Política y Criminología de la Universidad de Valencia, con la calificación Apto Cum Laude. Doctor Honoris Causa por el Claustro Nacional de Doctores de México (Unam). Miembro del ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ALZIRA. salvadormorales@icaalzira.com

esta forma el Medio Ambiente está protegido por la Constitución Española, las Normas Europeas y la legislación interna española., cuyo objetivo es preservar todo lo que conforma el medio ambiente. Con el presente artículo se pretende realizar un análisis descriptivo sobre los efectos jurídicos normativos para la protección del medio ambiente en España El artículo tiene la siguiente estructura: el primero esboza la ética ambiental, la influencia de la protección del medio ambiente a efectos internacionales y europeos; el segundo presenta como actuará la Unión europea frente un peligro medio ambiental; el tercero muestra las actuaciones de las personas físicas o, jurídicas ante un peligro medio ambiental en la Unión Europea y, sus respectivas excepciones jurídicas; el cuarto atiende la aplicación de la Constitución Española y sus Administraciones ante el daño ejercido tanto de las personas físicas o, jurídicas al medio ambiente; el quinto aborda las normas protectoras en España, la gestión de residuos y su prevención.

1. La ética ambiental y, su legislación internacional y europea

Desde un punto de vista ético, la tierra y sus seres vivos deben de estar protegidos, tanto para el bien de la tierra así, como para el ser humano de esta forma cabe mencionar al autor (Rozzi, p.2) que manifiesta: *“La ética ambiental representa una dimensión crucial de la conservación biológica, puesto que los orígenes de la crisis ambiental actual radican en el modo de relación establecido por la sociedad industrial con el mundo natural”*. Por lo cual, la aparición de fenómenos como el cambio climático, efecto invernadero, adelgazamiento de la capa de ozono y, la pérdida de la biodiversidad, y otros más focalizados como degradación de tierras, el agotamiento de las aguas subterráneas, deforestación, desertificación, y la aparición de plagas por ciertas prácticas agropecuarias, contaminación de mares o, ríos incluso el agotamiento de

los recursos pesqueros de esta forma el legislador internacional y , por lo tanto el legislador de las Naciones Unidas (Naciones Unidas Asamblea General. p. 6/41) declaró sobre el medio ambiente: *“El agotamiento de los recursos naturales y los efectos negativos de la degradación del medio ambiente, incluidas la desertificación, la sequía, la degradación del suelo, la escasez de agua dulce y la pérdida de biodiversidad, aumentan y exacerbaban las dificultades a que se enfrenta la humanidad. El cambio climático es uno de los mayores retos de nuestra época y sus efectos adversos menoscaban la capacidad de todos los países para alcanzar el desarrollo sostenible. La subida de la temperatura global, la elevación del nivel del mar, la acidificación de los océanos y otros efectos del cambio climático están afectando gravemente a las zonas costeras y los países costeros de baja altitud, incluidos numerosos países menos adelantados y pequeños Estados insulares en desarrollo. Peligra la supervivencia de muchas sociedades y de los sistemas de sostén biológico del planeta”*. Por tanto, el legislador Europeo amoldó su legislación al legislador internacional así cabe mencionar el (Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, p.C83/53) que señala en sus artículo lo siguiente en su artículo 11 : *“Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Unión, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible”*, por lo cual el legislador europeo atiende a políticas necesarias de los países integrantes de la Unión Europea para sostener el medio ambiente. Por lo que, ¿Como contribuirá el legislador europeo para proteger el medio ambiente y las personas? Por lo que, en el mismo texto legal (Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, p.C83/132) en su artículo 191 señala: *“1. La política de la Unión en el ámbito del medio ambiente contribuirá a alcanzar los siguientes objetivos: la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente, la protección de la*

salud de las personas, la utilización prudente y racional de los recursos naturales, el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente. y en particular a luchar contra el cambio climático. 2. La política de la Unión en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Unión. Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga. En este contexto, las medidas de armonización necesarias para responder a exigencias de la protección del medio ambiente incluirán, en los casos apropiados, una cláusula de salvaguardia que autorice a los Estados miembros a adoptar, por motivos medioambientales no económicos, medidas provisionales sometidas a un procedimiento de control de la Unión”, por tanto esta medidas las deberán aplicar los países miembros de la Unión Europea aplicándose una medida económica o, penal a los países que la incumplan, puesto que atentaría incluso contra la salud de las personas dentro del marco de la protección al medio ambiente y, al mismo tiempo ¿cómo contribuirá al sostenimiento del factor ambiental el legislador europeo?. El mismo texto legal (Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, p.C83/133) en su artículo 191 en los párrafos 3 y 4 manifiesta: “En la elaboración de su política en el área del medio ambiente, la Unión tendrá en cuenta: los datos científicos y técnicos disponibles, as condiciones del medio ambiente en las diversas regiones de la Unión, las ventajas y las cargas que puedan resultar de la acción o de la falta de acción, el desarrollo económico y social de la Unión en su conjunto y el desarrollo equilibrado de sus regiones. 4. En el marco de sus respectivas competencias, la Unión y los Estados miembros cooperarán con los terceros países y las organizaciones internacionales

competentes. Las modalidades de la cooperación de la Unión podrán ser objeto de acuerdos entre ésta y las terceras partes interesadas. El párrafo precedente se entenderá sin perjuicio de la competencia de los Estados miembros para negociar en las instituciones internacionales y para concluir acuerdos internacionales.” Por lo tanto, la Unión Europea velará sobre las medidas políticas en el ámbito de los países que la componen, dejando libre albedrío a los países que la componen en el marco de las instituciones internacionales o, en su caso acuerdos internacionales entre terceros países que quizás no compongan la Unión Europea.

2. ¿Como actuará la Unión Europea ante el peligro ambiental?

Al respecto, cabe citar la (Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales p.L143/59) en adelante (Directiva 2004/35/CE) en su artículo 2 manifiesta el concepto de daño medioambiental: “a) *los daños a las especies y hábitats naturales protegidos, es decir, cualquier daño que produzca efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de dichos hábitats o especies.* b) *los daños a las aguas, es decir, cualquier daño que produzca efectos adversos significativos en el estado ecológico, químico o cuantitativo, o en el potencial ecológico.* c) *los daños al suelo, es decir, cualquier contaminación del suelo que suponga un riesgo significativo de que se produzcan efectos adversos para la salud humana debidos a la introducción directa o indirecta de sustancias, preparados, organismos o microorganismos en el suelo o el subsuelo.* 2. *"daños", el cambio adverso mensurable de un recurso natural o el perjuicio mensurable a un servicio de recursos naturales, tanto si se producen directa como indirectamente;* 3. *especies y hábitats naturales protegidos”,* por tanto, la actuación de la

Unión Europea será de la forma siguiente como menciona el texto legal de la (Directiva 2004/35/CE. p.143/60), en su artículo 3. párrafo 1º: “ Se aplicará la presente Directiva: a) a los daños medioambientales causados por alguna de las actividades profesionales enumeradas en el Anexo III y a cualquier amenaza inminente de tales daños debido a alguna de esas actividades; b) a los daños causados a las especies y hábitats naturales protegidos por actividades profesionales distintas de las enumeradas en el Anexo III y a cualquier amenaza inminente de tales daños debido a alguna de esas actividades, siempre que haya habido culpa o negligencia por parte del operador”, por lo tanto que respecto al Anexo III. de la misma norma en sus párrafos 2º-3º-4º-5º-6º-7º de la (Directiva 2004/35/CE L.143/70) menciona cuales son: “Las actividades de gestión de residuos, como la recogida, el transporte, la recuperación y la eliminación de residuos y residuos peligrosos, así como la supervisión de tales actividades y la gestión posterior al cierre de los vertederos. A los efectos de la presente Directiva, los Estados miembros podrán decidir que dichas operaciones no incluyan la aplicación de lodos de depuración procedentes de estaciones depuradoras de aguas residuales urbanas, tratados hasta un nivel aprobado, con fines agrícolas. Todos los vertidos en aguas interiores superficiales. Todos los vertidos en las aguas subterráneas. El vertido o la inyección de contaminantes en aguas superficiales o subterráneas sujetas a permiso. La captación y el represamiento de aguas sujetos a autorización. La fabricación, utilización, almacenamiento, transformación, embotellado, liberación en el medio ambiente y transporte”. Por tanto, el Anexo III se refiere al transporte de mercancías peligrosas tanto por carretera, por ferrocarril, por vías fluviales, marítimo o aéreo así, como el transporte, de microorganismos modificados genéticamente o, la liberación intencional en el medio ambiente, transporte y comercialización de organismos modificados genéticamente inclusive, el traslado transfronterizo de

residuos dentro, hacia o desde la Unión Europea. Por lo que, ¿quiénes serán los responsables de la destrucción del medio ambiente? Al respecto como menciona la (Directiva 2004/35/CE L.143/60) en su artículo 3. párrafo 6º: *“operador”, cualquier persona física o jurídica, privada o pública, que desempeñe o controle una actividad profesional o, cuando así lo disponga la legislación nacional, que ostente, por delegación, un poder económico determinante sobre el funcionamiento técnico de esa actividad, incluido el titular de un permiso o autorización para la misma, o la persona que registre o notifique tal actividad*”. Por lo que, será una persona física o, jurídica que tenga permiso para la realización de esta actividad y hubiese actuado con negligencia. ¿Qué tipo de actividad se realizará con la negligencia de la actividad? Al respecto, en la (Directiva 2004/35/CE L.143/60) el artículo 3. párrafo 7º señala: *“actividad profesional”, cualquier actividad efectuada con ocasión de una actividad económica, un negocio o una empresa, con independencia de su carácter privado o público y de que tenga o no fines lucrativos*”, por lo cual, será tanto a efectos públicos o, privados, tanto lucrativos o no, al hilo cabe mencionar la (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Ponente: Ferrer García, Ana María, Sentencia 865/2015 de 14 de enero) en sus II Fundamentos de Derecho señala: *“Todo ello en relación a la grave afectación del medio marino y demás perjuicios provocados a consecuencia del vertido de fuel proveniente del buque petrolero Prestige, una vez que el día 13 de noviembre de 2002, cuando su navegación había alcanzado las 27,5 millas al oeste de Fisterra, y se encontraba dentro del corredor marítimo denominado Dispositivo de Separación de Tráfico, sufrió una rotura en su costado de estribor. Abertura por la que estuvo derramando fuel hasta su fractura total y hundimiento, producidos seis días después, el diecinueve de noviembre, cuando se encontraba a 138 millas de la costa. Derrame oficialmente estimado en unas 63.000 toneladas de fuel. Contra*

esa sentencia han interpuesto recurso El Ministerio Fiscal, la Administración General del Estado, la Xunta de Galicia y el Estado Francés, recurso al que se adhirió el Ayuntamiento de Biscarrose, que reivindican en esencia la condena del acusado capitán del petrolero como autor de un delito imprudente contra el medio ambiente y/o daños y los correspondientes pronunciamientos de condena en el orden civil, si bien el Estado Francés sostiene la viabilidad de una condena por dolo eventual, y además amplía su petición de condena el jefe de máquinas”. Por tanto, en este caso, aunque la mercancía era de una empresa y, los que dirigieron el buque fueron condenados contra el medio ambiente por su actividad en el transporte. Por otro lado, la (Directiva 2004/35/CE L.143/60), en su artículo 2 párrafo 16 manifiesta: “ "costes", los costes justificados por la necesidad de garantizar una aplicación adecuada y eficaz de la presente Directiva, incluidos los costes de evaluación de los daños medioambientales, de evaluación de una amenaza inminente de tales daños y de las opciones de actuación posibles, así como los costes administrativos, jurídicos y de ejecución, los costes de la recopilación de datos y otros costes generales, y los costes de seguimiento y supervisión”. Por lo que, aparte de ser un delito en el marco penal español o, europeo tendrán una medida de responsabilidad civil en este delito contra el medio ambiente, al hilo, cabe señalar la (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Ponente: Moral García, Antonio del, Sentencia 521/2015 de 13 de Octubre) que en sus II Fundamentos de Derecho menciona: “ El agujero de ozono y sus efectos de calentamiento global ciertamente solo se explican partiendo de una pluralidad indeterminada de emisiones. Muchas se mueven en espacios de riesgo permitido. Pero donde la norma protectora del medio ambiente levanta barreras cesa la permisión y se abren las puertas a la intervención sancionadora, también penal eventualmente”, al hilo, cabe citar a la autora (Fuentes, p.3) que

menciona: “Para que exista responsabilidad civil por norma general, es necesaria la existencia de un daño, que se configura como «un elemento imprescindible para que se aprecie responsabilidad». Más concretamente, desde el punto de vista del Derecho de daños, el daño indemnizable ha de ser siempre cierto, real y efectivo, no puramente eventual”. Por lo cual, se entiende que la responsabilidad civil incluso aunque recaiga en delito, contra el medio ambiente si es eventual y el daño es mínimo no existiría resarcimiento de daños.

3. La actuación de la persona física o jurídica ante el daño medioambiental y las excepciones de no actuación ante el daño medio ambiental en la Unión Europea

Al respecto, cabe citar la (Directiva 2004/35/CE L.143/63) en su artículo 12, párrafo 1º a) que manifiesta: “Una persona física o jurídica que: a) se vea o pueda verse afectada por un daño medioambiental, o bien b) tenga un interés suficiente en la toma de decisiones de carácter medioambiental relativas al daño, o bien c) alegue la vulneración de un derecho, si así lo exige como requisito previo la legislación de procedimiento administrativo de un Estado miembro, podrá presentar a la autoridad competente observaciones en relación con los casos de daño medioambiental o de amenaza inminente de tal daño que obren en su conocimiento, y podrá solicitar a la autoridad competente que actúe en virtud de la presente Directiva. Corresponderá a los Estados miembros determinar lo que constituye "interés suficiente" y "vulneración de un derecho". Por otro lado, pueden ser denunciantes incluso las organizaciones no gubernamentales que trabajen en la protección del medio ambiente y que cumplan los requisitos establecidos por la legislación nacional, estas organizaciones no gubernamentales deben ser reconocidas en sus respectivos países, así cabe mencionar la (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso administrativo,

Sección 5º, Ponente: Fernández Valverde, Rafael, Sentencia de 25 de junio de 2008) en sus Fundamentos de Derecho Cuarto manifiesta: *“la especial significación constitucional del medio ambiente amplia, sin duda, el marco de legitimación de las asociaciones, las cuales no actúan movidas exclusivamente por la defensa de la legalidad sino por la por la defensa de unos cualificados o específicos intereses que repercuten en la misma y, con ella, en toda la sociedad a quien también el precepto constitucional le impone la conservación de los mismos”*, al respecto cabe mencionar la (Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 28 de enero de 2003 relativa al acceso del público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo.p.L.41/27) en su Considerando 15 manifiesta: *“Los Estados miembros deben fijar las modalidades prácticas de puesta a disposición efectiva de la información. Estas modalidades garantizarán un acceso fácil y efectivo a la información y su progresiva puesta a disposición del público mediante redes públicas de telecomunicaciones, incluyendo listas públicamente accesibles de las autoridades públicas y registros o listas de información medioambiental que obre en poder de las autoridades públicas o de otras entidades en su nombre”*, por lo cual , deberán comunicar todos los Estados miembros de la Unión Europea , a sus ciudadanos y ciudadanas u, organizaciones no gubernamentales. sobre los posibles daños medioambientales en su territorio. Por tanto, ¿cómo actuará la Unión Europea en el caso de los daños medio ambientales? En este sentido se debe acudir a la (Directiva 2004/35/CE L. 143/64) como indica el artículo 13. párrafo 2º, que señala: *“La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las disposiciones de Derecho interno que regulen el acceso a la justicia y de las que exijan que se agote la vía administrativa antes de recurrir a la vía judicial.”*, al respecto, cabe mencionar la (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso administrativo,

Sección Tercera Ponente: Arazomena Laso, Ángel Ramón, Sentencia 1188/2017 de 7 de julio) en sus Fundamentos de Derecho Cuarto B) manifiesta : *“De ahí que una forma de mejorar la aplicación sea garantizar que las asociaciones representativas de protección del medio ambiente tengan acceso a los procedimientos administrativos o judiciales del medio ambiente”*. Por otro lado, cabe mencionar las excepciones donde no se aplicaría el daño al medioambiente en la Unión Europea como menciona la (Directiva 2004/35/CE L.143/61) en su artículo 4. párrafo1º que señala: *“La presente Directiva no se aplicará a los daños medioambientales ni a las amenazas inminentes de tales daños provocados por: a) un acto derivado de un conflicto armado, hostilidades, guerra civil o insurrección; b) un fenómeno natural de carácter excepcional, inevitable e irresistible”*. Por lo cual, no se aplicará la norma en casos bélicos, como en fenómenos naturales como huracanes u, otro tipo de fenómenos naturales.

4. La aplicación de la Constitución Española y, las Administraciones Españolas respecto al daño en el medioambiente

El principal elemento de protección del medioambiente, se encuentra en la (Constitución Española 2003.p,96) en su artículo 45 que menciona: *“1. Todos, tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad de colectiva.3 Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior , en los términos que la ley, fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”*, al hilo cabe menciona al autor(López. pps.137-138) que manifiesta: *“Nuestra CE reconoce a los seres humanos un conjunto de acciones*

encaminadas al disfrute del medio ambiente y la conservación del mismo en la función que se le asignan a los poderes públicos de protección y tutela de la utilización racional de todos los recursos racionales". Por lo que, tanto impone al legislador español medidas de protección de la naturaleza del mismo modo se aplican a las Administraciones la facultad de la imposición de estas normas, así mismo cabe mencionar al autor (López. p. 138) que señala: *"Ya, que, una irracional utilización derivaría en la conculcación de este mandato constitucional atribuido a los poderes públicos"*. De esta forma, los Poderes Públicos y, las Administraciones ante las posibles negligencias de los ciudadanos y ciudadanas o, empresas se derivarían en sanciones económicas o, penales, al hilo cabe mencionar la (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Pleno Ponente Jiménez de Parga y Cabrera, Manuel, Sentencia 126/2002 de 20 de mayo) en sus II Fundamentos Jurídicos noveno manifiesta: *"el Estado, en virtud de las competencias normativas que posee en esta materia, puede establecer los puntos de conexión territorial que estime oportunos para determinar la Comunidad Autónoma"*, por lo que el Estado atribuirá ciertas competencias a las Comunidades Autónomas, al respecto el autor (Bonilla 2015, p. 75) manifiesta: *"Es lo que algunos han llamado el principio de "in dubio pro naturaleza"*, por tanto se incluyen en el sistema constitucional considerándose como un todo, como elemento protector del medio ambiente en España.

5. Las normas protectoras en el medio ambiente y el sistema de información a las personas físicas o, jurídicas en España

Según, la Sentencia del (Tribunal Constitucional Español, Pleno, Ponente: Latorre Segura, Ángel, Sentencia 64/1982, de 4 de noviembre) en sus Fundamentos Jurídicos II Segundo manifiesta: *"sino que se ha de armonizar la «utilización racional» de esos recursos con la protección de*

la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de la vida”. Por lo que, deberán regirse tales recursos del medio ambiente a través de las siguientes normas: 1º El agua de España por lo que tendrá que remitir al (REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas. I. Disposiciones Generales. Ministerio de Medio Ambiente. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 176, pps. 4-5. BOE-A-2001-14276 Legislación Consolidada) que en su artículo 1 manifiesta: *“Es objeto de esta Ley la regulación del dominio público hidráulico, del uso del agua y del ejercicio de las competencias atribuidas al Estado en las materias relacionadas con dicho dominio en el marco de las competencias delimitadas en el artículo 149 de la Constitución. Las aguas continentales superficiales, así como las subterráneas renovables, integradas todas ellas en el ciclo hidrológico, constituyen un recurso unitario, subordinado al interés general, que forma parte del dominio público estatal como dominio público hidráulico. Corresponde al Estado, en todo caso, y en los términos que se establecen en esta Ley, la planificación hidrológica a la que deberá someterse toda actuación sobre el dominio público hidráulico.”* Por lo cual, la norma se remite al artículo 149 1º párrafo 23ª de la Constitución Española, 2003.p.171) señala: *“El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias”*, aunque el Estado Central cede legislación a sus diecisiete Comunidades Autónomas. ¿Por tanto, como se gestionará el Estado las aguas? Al respecto, cabe mencionar (REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas. I. Disposiciones Generales. Ministerio de

Medio Ambiente. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 176, p. 7. BOE-A-2001-14276. Legislación Consolidada) en su artículo 14 señala: *“El ejercicio de las funciones del Estado, en materia de aguas, se someterá a los siguientes principios: 1.º Unidad de gestión, tratamiento integral, economía del agua, desconcentración, descentralización, coordinación, eficacia y participación de los usuarios. 2.º Respeto a la unidad de la cuenca hidrográfica, de los sistemas hidráulicos y del ciclo hidrológico. 3.º Compatibilidad de la gestión pública del agua con la ordenación del territorio, la conservación y protección del medio ambiente y la restauración de la naturaleza”*. Así mismo, tendrán información las personas físicas o jurídicas respecto a la calidad de las aguas y, otros entes como manifiesta el (REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas. I. Disposiciones Generales. Ministerio de Medio Ambiente. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 176, p. 8. . BOE-A-2001-14276. Legislación Consolidada) en su artículo 15 al señalar: *“Todas las personas físicas o jurídicas tienen derecho a acceder a la información en materia de aguas en los términos previstos en la Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho a la información en materia de medio ambiente y, en particular, a la información sobre vertidos y calidad de las aguas. Los miembros de los órganos de gobierno y administración de los organismos de cuenca tienen derecho a obtener toda la información disponible en el organismo respectivo en las materias propias de la competencia de los órganos de que formen parte”*. Por otra parte, la (Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho a la información en materia de medio ambiente I. Disposiciones Generales. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 297 BOE-A-1995-26838.p.35 708 quedó derogada) , al mismo tiempo realizó una clara mención en su Exposición de Motivos : *“La Directiva 90/313/CEE, del Consejo, de 7 de*

junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente, impone a los Estados miembros la obligación de establecer las disposiciones necesarias para reconocer el derecho de cualquier persona física o jurídica a acceder a la información sobre medio ambiente que esté en poder de las Administraciones públicas sin que para ello sea obligatorio probar un interés determinado, fijando un plazo máximo de dos meses para conceder la información solicitada y estableciendo los supuestos en que dicha información puede ser denegada”, al hilo cabe mencionar la (DIRECTIVA 2003/4/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 28 de enero de 2003 relativa al acceso del público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo Diario Oficial de la Unión Europea .p. L 41/17 DOUE-L-2003-30219) en su Considerando 15 manifiesta: “Los Estados miembros deben fijar las modalidades prácticas de puesta a disposición efectiva de la información. Estas modalidades garantizarán un acceso fácil y efectivo a la información y su progresiva puesta a disposición del público mediante redes públicas de telecomunicaciones, incluyendo listas públicamente accesibles de las autoridades públicas y registros o listas de información medioambiental que obre en poder de las autoridades públicas o de otras entidades en su nombre “. Al respecto, hay que mencionar la nueva (Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE) Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 171 p. 5. BOE-A-2006-13010 Legislación Consolidada) en su artículo 1 menciona: “Esta Ley tiene por objeto regular los siguientes derechos: a) A acceder a la información ambiental que obre en poder de las autoridades públicas o en el de otros sujetos que la posean en su nombre b) A participar en los procedimientos para la toma de

decisiones sobre asuntos que incidan directa o indirectamente en el medio ambiente, y cuya elaboración o aprobación corresponda a las Administraciones Públicas. c) A instar la revisión administrativa y judicial de los actos y omisiones imputables a cualquiera de las autoridades públicas que supongan vulneraciones de la normativa medioambiental 2. Esta ley garantiza igualmente la difusión y puesta a disposición del público de la información ambiental, de manera paulatina y con el grado de amplitud, de sistemática y de tecnología lo más amplia posible". Por lo que, esta norma no solamente actuará como informadora, sino que será de aplicación en todo el medio ambiente para ejercer su protección y, al mismo tiempo para aplicar las medidas infractoras contra el medio ambiente en España. Por otra parte, cabe mencionar la protección de la calidad del aire ante la polución medio ambiental en este sentido es necesario señalar la (Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 275.p. 10. BOE-A-2007-19744 Legislación Consolidada) que en su artículo 1 menciona: *"Esta ley tiene por objeto establecer las bases en materia de prevención, vigilancia y reducción de la contaminación atmosférica con el fin de evitar y cuando esto no sea posible, aminorar los daños que de ésta puedan derivarse para las personas, el medio ambiente y demás bienes de cualquier naturaleza"*, al respecto cabe mencionar que la calidad del aire produce enfermedades a las personas, animales y, al medio ambiente por lo que puede derivarse en el calentamiento global. Por otro lado, cabe mencionar la protección de la flora y, fauna silvestre que se consolida mediante la (LEY 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 299. p. 15. BOE-A-2007-21490 Legislación Consolidada), que en su artículo 1 manifiesta: *"Esta Ley establece el régimen jurídico básico de la*

conservación, uso sostenible, mejora y restauración del patrimonio natural y de la biodiversidad, como parte del deber de conservar y del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, establecido en el artículo 45.2 de la Constitución". Por tanto, tiene cierta relación con la (Constitución Española 2003, p.96) respecto a su artículo 45.2 manifiesta: "*Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad de colectiva*". ¿Qué función realiza la norma? Según la (LEY 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 299. p. 18. BOE-A-2007-21490 Legislación Consolidada) en su artículo 4 manifiesta: "*El patrimonio natural y la biodiversidad desempeñan una función social relevante por su estrecha vinculación con el desarrollo, la salud y el bienestar de las personas y por su aportación al desarrollo social y económico. Las actividades encaminadas a la consecución de los fines de esta ley podrán ser declaradas de utilidad pública o interés social, a todos los efectos y en particular a los expropiatorios, respecto de los bienes o derechos que pudieran resultar afectados. Las obras necesarias para la conservación y restauración de los espacios protegidos, para la conservación de especies amenazadas, o para la conservación de hábitats en peligro de desaparición, especialmente las que tengan por objeto hacer frente a fenómenos catastróficos o excepcionales, podrán ser declaradas por parte del Estado como de interés general, en el ámbito de sus competencias, previo informe de las comunidades autónomas afectadas. Dicha declaración se realizará mediante ley estatal. En la planificación y gestión de los espacios protegidos y la conservación de los hábitats y las especies, se fomentarán los acuerdos voluntarios con propietarios y usuarios de los recursos*

naturales, así como la participación de la sociedad civil en la conservación de la biodiversidad". Por lo tanto, la norma garantiza el mantenimiento de los procesos ecológicos y ecosistemas; la utilización ordenada de los recursos y, su conservación.

5.1. La regulación de residuos y la prevención de la contaminación en España

Ante la contaminación de los mares y, el suelo cabe citar la (Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 181 p.7 BOE-A-2011-13046 Legislación Consolidada) en su artículo 1 manifiesta: *"Esta Ley tiene por objeto regular la gestión de los residuos impulsando medidas que prevengan su generación y mitiguen los impactos adversos sobre la salud humana y el medio ambiente asociados a su generación y gestión, mejorando la eficiencia en el uso de los recursos. Tiene asimismo como objeto regular el régimen jurídico de los suelos contaminados"*. Por lo cual, que residuos contempla la (Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 181 p.7 BOE-A-2011-13046 Legislación Consolidada) cabe mencionar su artículo 5 que señala: *"Por orden del Ministro de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino se podrán establecer los criterios específicos que determinados tipos de residuos, que hayan sido sometidos a una operación de valorización, incluido el reciclado, deberán cumplir para que puedan dejar de ser considerados como tales, a los efectos de lo dispuesto en esta Ley y siempre que se cumplan las siguientes condiciones:*

- a) Que las sustancias u objetos resultantes se usen habitualmente para finalidades específicas;*
- b) que exista un mercado o una demanda para dichas sustancias u objetos;*
- c) que las sustancias u objetos resultantes cumplan los requisitos técnicos para finalidades específicas, la legislación*

existente y las normas aplicables a los productos”, por lo que la norma destaca la de preferir la generación de residuos reutilizables, la de autogestionar los residuos generados, lo que conlleva que cada Comunidad Autónoma Española aplique las normas previstas y, sancionables al respecto. Por otro lado, la prevención de la contaminación en España ésta regulada mediante el (Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación. I. Disposiciones generales. Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 316 pps.91830-91831) por lo cual, en su artículo 31 atiende a las medidas de infracción como medidas preventivas al mencionar: “1. Sin perjuicio de lo que, en su caso, establezcan la legislación sectorial y las comunidades autónomas, las infracciones en materia de prevención y control integrados de la contaminación se clasifican en muy graves, graves y leves. 2. Son infracciones muy graves: a) Ejercer la actividad o llevar a cabo una modificación sustancial de la instalación sin la preceptiva autorización ambiental integrada, siempre que se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas. b) Incumplir las condiciones establecidas en la autorización ambiental integrada, siempre que se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas. c) Incumplir las obligaciones cuando suponga un peligro grave para la salud de las personas o el medio ambiente. d) Ejercer la actividad incumpliendo las obligaciones fijadas en las normas adicionales de protección que hayan dictado las comunidades autónomas, cuando hayan establecido la exigencia de notificación y registro, siempre que se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro

grave la seguridad o salud de las personas. 3. Son infracciones graves: a) Ejercer la actividad o llevar a cabo una modificación sustancial de la instalación sin la preceptiva autorización ambiental integrada, sin que se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o sin que se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas. b) Incumplir las condiciones establecidas en la autorización ambiental integrada, sin que se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente, o sin que se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas, así como no tomar las medidas necesarias para volver a asegurar el cumplimiento en el plazo más breve posible y así evitar otros posibles accidentes o incidentes. c) Incumplir las obligaciones derivadas de las medidas provisionales previstas en el artículo 35 cuando no suponga un peligro grave para la salud de las personas o el medio ambiente. d) Transmitir la titularidad de la autorización ambiental integrada sin comunicarlo al órgano competente para otorgar la misma. e) No comunicar al órgano competente de la comunidad autónoma las modificaciones realizadas en la instalación, siempre que no revistan el carácter de sustanciales. f) No informar inmediatamente al órgano competente de la comunidad autónoma de cualquier incumplimiento de las condiciones de la autorización ambiental integrada, así como de los incidentes o accidentes que afecten de forma significativa al medio ambiente. g) Impedir, retrasar u obstruir la actividad de inspección o control. h) Ejercer la actividad incumpliendo las obligaciones fijadas en las normas adicionales de protección que hayan dictado las comunidades autónomas, cuando hayan establecido la exigencia de notificación y registro, siempre que se haya producido un daño o deterioro para el medio ambiente o se haya puesto en peligro la seguridad o salud de las personas. i) Proceder al cierre definitivo de una instalación incumpliendo las condiciones establecidas en la autorización ambiental integrada relativas a

la contaminación del suelo y las aguas subterráneas. 4. Son infracciones leves: El incumplimiento de las prescripciones establecidas en esta ley o en las normas aprobadas conforme a la misma, cuando no esté tipificado como infracción muy grave o grave.”. Por tanto, la norma diferencia entre infracciones leves y muy graves contra el medio ambiente, al mismo tiempo la misma norma menciona el tipo de sanciones administrativas al margen del ámbito del Derecho penal español así cabe mencionar el artículo 32 que señala: “1. Las infracciones tipificadas en el artículo anterior podrán dar lugar a la imposición de todas o algunas de las siguientes sanciones: a) En el caso de infracción muy grave: 1.º Multa desde 200.001 hasta 2.000.000 de euros. 2.º Clausura definitiva, total o parcial, de las instalaciones. 3.º Clausura temporal, total o parcial, de las instalaciones por un período no inferior a dos años ni superior a cinco. 4.º Inhabilitación para el ejercicio de la actividad por un período no inferior a un año ni superior a dos. 5.º Revocación de la autorización o suspensión de la misma por un tiempo no inferior a un año ni superior a cinco. Asimismo, se podrá ordenar la publicación, a través de los medios que se considere oportunos, de las sanciones impuestas, una vez que éstas hayan adquirido firmeza en vía administrativa o, en su caso, jurisdiccional, así como los nombres, apellidos o denominación o razón social de las personas físicas o jurídicas responsables y la índole y naturaleza de las infracciones. b) En el caso de infracción grave: 1.º Multa desde 20.001 hasta 200.000 euros. 2.º Clausura temporal, total o parcial, de las instalaciones por un período máximo de dos años. 3.º Inhabilitación para el ejercicio de la actividad por un período máximo de un año. 4.º Revocación de la autorización o suspensión de la misma por un período máximo de un año. c) En el caso de infracción leve: Se sancionará con una multa de hasta 20.000 euros. 2. Cuando la cuantía de la multa resultare inferior al beneficio obtenido por la comisión de la infracción, la sanción será

umentada, como máximo, hasta el doble del importe del beneficio obtenido por el infractor". Por lo cual, el legislador intenta adecuar las sanciones administrativas, al tipo de atentado al medio ambiente, así mismo la norma intenta adecuarse como medio de prevención contra el medio ambiente ante el caso reiterado de la contaminación del medio ambiente multiplicar las sanciones administrativas, ya sea una persona física o, persona jurídica.

Conclusiones finales

1. La Constitución Española de 1978, consolidó la protección y preservación del medio ambiente en España, constituyéndose el marco esencial para promulgar normas internas españolas, al mismo tiempo el legislador español matizó con normas internacionales la protección del medio ambiente.

2. Por otra parte, cabe mencionar que el legislador español también enlazó la normativa europea con la normativa nacional, por lo cual el legislador español debe atenerse a estas normas europeas, puesto que España forma parte de la Unión Europea.

3. Por otra parte, cabe mencionar que el legislador europeo dejó abierto a otros países que no forman parte de la Unión Europea atendiendo a las formas de transporte de mercancías peligrosas que puede tener efecto en el medio ambiente europeo y, los países que la integran.

4. En otro orden de cosas el legislador español actúa a efectos punitivos tanto contra los ciudadanos y ciudadanas que atentan contra el medio ambiente tanto en el orden administrativo, así como en el ámbito penal.

5. Al mismo tiempo, cabría mencionar que todos los países del mundo mediante la referencia de sus respectivas Constituciones y tratados deberían unificar una legislación en común para preservar el medio

ambiente, las aguas marítimas y terrestres incluyendo su fauna, para no provocar el cambio climático y al mismo tiempo preservando el mundo para las generaciones venideras.

Referencias

1. Autores

Bonilla Sánchez, Juan José (2015). “Aproximación a la protección del medioambiente en España y en el resto de la Unión Europea”. Revista de Ciencias de la Educación, Artes y Humanidades. Espacio y Tiempo. Universidad de Sevilla.

Fuentes Loureiro, María Ángeles (2016). Diario la Ley Nº 8782, Sección Doctrina. Editorial La Ley. Las Rozas Madrid.

López Álvarez, Antonio (2009) (Vol.) (Nº 4) “Constitución y Medio Ambiente”. Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de la Facultad de Elche Editorial Universidad- CEU. Elche

Rozzi, Ricardo (2001). “Ética ambiental: raíces y ramas latinoamericanas “. Perspectivas Latinoamericanas, México: Fondo de Cultura Económica Editorial Universidad de Magallanes Chile.

2. Constitución Española y Legislación Española

Constitución Española 2003. Editorial Aranzadi. SA. Cizur Menor (Navarra)

REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas. I. Disposiciones Generales. Ministerio de Medio Ambiente. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 176. BOE-A-2001-14276. Legislación Consolidada). www.boe.es/>Buscar

Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación. I.

Disposiciones generales. Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 316. BOE-A-2016-12601. www.boe.es>Buscar

Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho a la información en materia de medio ambiente I. Disposiciones Generales. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 297. (Disposición derogada). www.boe.es>Buscar

Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE) Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 171. BOE-A-2006-13010 Legislación Consolidada. www.boe.es>Buscar

LEY 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 299. p. 18. BOE-A-2007-21490. Legislación Consolidada. www.boe.es>Buscar

Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 275. BOE-A-2007-19744 Legislación Consolidada. www.boe.es>Buscar

Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. Jefatura del Estado. Boletín Oficial del Estado (BOE) Madrid. N. Boletín 181. BOE-A-2011-13046. www.boe.es>pdf>BOE-A-2011-13046-consolidado.

3. Legislación Internacional y Europea

Naciones Unidas Asamblea General (2015).” Proyecto de documento final de la Cumbre de las Naciones Unidas para la aprobación de la agenda para el desarrollo después del 2015”. A/69/L.85.undcs/org/es/A/69/L85-S - A/69/L85

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea versión Consolidada (2010). Diario Oficial de la Unión Europea. www.boe.es> doue

Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 28 de enero de 2003 relativa al acceso del público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo. www.es>doue

Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. Documento DOUE --L-2004-81009-.es. www.boe.es>Buscar

.4 Jurisprudencia

Tribunal Constitucional (Pleno) (Ponente: Latorre Segura, Ángel) (Sentencia 64/1982, de 4 de noviembre) Rec. 114/1982. LA LEY 7305-JF/0000

Tribunal Supremo (Sala Pleno) (Ponente Jiménez de Parga y Cabrera, Manuel) (Sentencia 126/2002 de 20 de mayo) Tribunalconstitucional.es>es-ES>Resolucion>Show

Tribunal Supremo (Sala Tercera de lo Contencioso administrativo, Sección 5º) (Ponente: Fernández Valverde, Rafael) (Sentencia de 25 de junio de 2008) Rec. 905/2007. LA LEY 123362/2008

Tribunal Supremo (Sala Segunda. De lo Penal) (Ponente: Moral García, Antonio del) (Sentencia 521/2015 del 13 de octubre) Rec. 144/2015. LA LEY 148781/2015

Tribunal Supremo (Sala Segunda. De lo Penal) (Ponente: Ferrer García, Ana María) (Sentencia 865/2015) Rec.1167/2014. LA LEY 177/2016

Tribunal Supremo (Sala Tercera, de lo Contencioso administrativo, Sección Tercera) (Ponente: Arazomena Laso, Ángel Ramón) (Sentencia 1188/2017 de 7 de julio) Rec.1783/2015. LA LEY 121319/2017.

O ativismo judicial como mecanismo de efetivação do princípio da sustentabilidade ambiental

*Rubens Beçak*¹
*William Timóteo*²

1 Introdução

O Poder Judiciário, ao longo dos anos, tem apresentado cada vez mais posicionamentos acerca de temas importantes e valorosos – especialmente nos aspectos sociais, ambientais e culturais – para o Estado contemporâneo, de forma a influenciar, em boa parte das vezes, o pensamento jurídico em nosso país. Com isso, propõe-se com o presente trabalho, analisar o ativismo judicial brasileiro e a sua importância para a proteção e defesa do meio ambiente, com especial atenção para a atuação progressivamente incisiva do Supremo Tribunal Federal.

Historicamente, sabe-se que o tema assumiu maior relevância nacionalmente a partir da edição da Constituição Federal de 1988, considerando os princípios que dela decorreram, sendo a primeira a elevar o meio ambiente a um direito humano e fundamental e responsável por consagrar o maior período democrático do país. A partir de então, com uma atuação mais politizada e preocupada com o bem-estar social, o Poder Judiciário, legitimado pelo desenho constitucional, tem proferido decisões

¹ Mestre e Doutor em Direito Constitucional e Livre-docente em Teoria Geral do Estado pela Universidade de São Paulo (USP). Professor Associado da Universidade de São Paulo (USP). Professor visitante da Universidade de Salamanca. E-mail: prof.becak@usp.br.

² Especializando em Direitos Humanos e Questão Social (PUC/PR). Especialista em Direito do Trabalho (PUC Minas). Bacharel em Direito (UNIT/SE). Membro da Comissão de Direitos Humanos da OAB/SP. Integrante do Grupo de Estudos e Pesquisas em Jurisdição Constitucional e Políticas Públicas e do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Proteção aos Direitos Humanos - UNIT/CNPq. Advogado. E-mail: williamtimoteo@hotmail.com.

que dão maior eficácia aos princípios constitucionalmente insculpidos, em especial, o da sustentabilidade.

Nesse panorama, observa-se que a atual organização de Estado está posta no sentido de não mais admitir um comportamento jurisdicional que comporte decisões meramente interpretadas com o seu sentido literal, mas sim, muito mais, lidas em consonância ao espírito constante do texto constitucional, o que vai na direção de sua extensividade e universalidade; sobretudo que tendam a uma consecução aberta que sopesse os seus efeitos no seio social.

Tudo isso vai no intento de dar efetividade aos valores e fundamentos da nossa Constituição e num papel realmente a demandar do Judiciário a ocupação do seu espaço enquanto responsável, também, pela formação de uma sociedade que realmente almeje o Estado de Direito em sua acepção plena.

Assim, depreende-se que o poder jurisdicional, através de sua atuação ativa, tem garantido os princípios e direitos fundamentados na Constituição de 1988, contribuindo significativamente para a difusão dos ideais de sustentabilidade, seja em seu aspecto econômico, político ou social, já que as suas decisões têm, cada vez mais, se tornado um meio de implementação de práticas sustentáveis.

Desse modo, na medida em que se dá real efetividade aos princípios constitucionais, lança-se também uma preocupação com um meio ambiente sustentável e com as gerações futuras, a fim de contemplar a linha tênue existente entre este, o modelo de desenvolvimento social e as consequências dele decorrentes.

Nesse aspecto, sustenta-se que a proteção constitucional ao meio ambiente deve transcender a ideia de mera opção, adotando direções indispensáveis e axiomáticas rumo à conservação de bens naturais para as gerações futuras, utilizando-se, para isso, de todos os meios juridicamente

disponíveis, já que a sustentabilidade ainda carece de efetiva implementação, tendo em vista que os padrões de desenvolvimento atuais são insustentáveis.

2 Ativismo judicial: aspectos gerais

Como se sabe, a atual organização do Estado Democrático de Direito e as problemáticas que circundam a sociedade contemporânea têm exigido do julgador a adoção de posturas e medidas indispensáveis para a estruturação de um corpo social guiado pelos princípios e objetivos que norteiam o nosso ordenamento constitucional, rompendo-se a análise do caso concreto à visão estritamente legal.

A partir daí, consoante lecionam Poli e Hazan (p. 244), será possível “compreender o fenômeno jurídico como fenômeno social importante que deve servir como instrumento, ou um meio (não um fim), para a realização dos próprios valores perseguidos pelo Estado”.

Nesse contexto, tem-se por ativismo judicial o “modo proativo e expansivo de interpretar a Constituição, dela extraindo regras não expressamente criadas pelo constituinte ou pelo legislador” (BARROSO, 2014, p. 9), trazendo-se especial destaque, neste trabalho, para os propósitos ambientais e de sustentabilidade. Ainda para o autor, em que pese as hipóteses de ativismo tenham ganhado bastante visibilidade, estas ainda são restritas.

A esse respeito, Barroso (2012, p. 26) sustenta também que o instituto relaciona-se com o comportamento ativista do magistrado, que se exterioriza mediante procedimentos que contemplam:

- a) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; b) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que

os de patente e ostensiva violação da Constituição; c) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.

Com isso, é possível perceber que o ativismo judicial consegue extrair as potencialidades presentes no escorço constitucional, pautando-se em decisões que se harmonizem com o arcabouço de princípios a ser implementado pelo Estado Democrático de Direito.

Esse panorama tem levado o Judiciário ao atendimento de anseios sociais ainda não satisfeitos pelo processo político regular, deixando de garantir direitos fundamentais, ante a incapacidade do Legislativo de prover norma regulamentadora apropriada, como ocorreu nos casos de equiparação das uniões homoafetivas, autorização da interrupção da gestação de fetos anencefálicos e regulamentação da greve no serviço público. Tais situações exigiam a inevitável criação judicial do Direito (BARROSO, 2014, p. 16).

Negar a importância do ativismo e dar espaço à autocontenção³ é, decerto, ir na contramão dos fins pretendidos pelo Estado de Direito, já que os juízes ficariam restritos à observância estrita da norma infraconstitucional e, quando estas fossem silentes quanto ao caso específico, aguardar-se-ia o pronunciamento legislativo. Nesse cenário, em que haveria a limitação da atividade judiciária; haveria, de igual modo, a restrição da própria aplicação imediata e direta da Constituição; o que não se poderia admitir, portanto; já que culminaria em clara afronta às suas disposições.

³ É o oposto do ativismo e a conduta pela qual o Judiciário busca reduzir a sua interferência nos demais Poderes, a) evitando aplicar diretamente a Constituição a situações que não estejam no seu âmbito de incidência expressa, aguardando o pronunciamento do legislador ordinário; b) utilizando critérios rígidos e conservadores para a declaração de inconstitucionalidade de leis e atos normativos e c) abstando-se de interferir na definição das políticas públicas (BARROSO, 2012, p. 26).

Dessa forma, “ao que tudo indica, o próprio Poder Legislativo tem dado impulso ao movimento ativista”, dada a nova roupagem da legislação que tem apresentado “características de generalidade e abstração, permitindo ao intérprete a construção de uma decisão calcada em princípios considerados relevantes na solução do caso concreto”, a exemplo de princípios como o da solidariedade, da dignidade da pessoa humana e do atendimento à função social (POLI; HAZAN, 2013, p. 245).

A partir disso, a atuação do Judiciário recebe maior relevância na construção de um Estado de Direito pautado nas diretrizes que norteiam e fundamentam a nossa Constituição, afastando-se da aplicação restrita do texto legal e proferindo decisões que contemplem o conjunto de princípios que integram o sistema jurídico, desafiado pela busca de uma nova hermenêutica e de soluções mais completas.

Tais fatores levam a concluir que o direito, na atualidade, não é criado unicamente pelas normas e regras prescritas pelo legislador, mas também um resultado das experimentações e acontecimentos sociais. Diante disso, é preciso reconhecer que o Poder Judiciário – agora mais próximo dos dilemas e problemas da sociedade e, deste modo, mais capaz de coadunar os preceitos constitucionais ao caso concreto –, exerce função precípua na efetivação de um Estado realmente comprometido com o objetivo da Constituição.

3 Ativismo judicial e o princípio constitucional da sustentabilidade

É certo que, além das mudanças de cunho sociopolítico pelas quais passou o planeta nos últimos anos, são talvez mais expressivas as imparáveis e lesivas intervenções humanas, que culminam em transformações significativas para o meio ambiente. Tais circunstâncias, decerto, exigem do Estado o reexame dos seus próprios fins.

Nesse cenário, o Estado deve apropriar-se do encargo de proteger a natureza e o ambiente, a fim de salvaguardar os recursos naturais. Essa tarefa, em um ordenamento jurídico como o nosso, que consagra o princípio da sustentabilidade e define o meio ambiente como preceito fundamental, modifica o Estado de Direito em Estado Democrático-ambiental (CANOTILHO, 1995, p. 13, 81 e 93).

Deste modo, tem-se que as problemáticas ambientais na atualidade ganharam tamanha significância, diante das quais o Direito e o Estado não poderiam silenciar, de maneira que a sustentabilidade ambiental – embora não definida expressamente, mas que se constitui em um princípio que decorre da ampla aceção dada ao art. 225 da Constituição Federal – ascende como um dos escopos do Estado Democrático de Direito.

No entanto, a sustentabilidade, em contrassenso ao que comumente a associam, não está adstrita unicamente ao aspecto ambiental, embora o meio ambiente seja um de seus alicerces fundamentais. Ela transcende para toda a atividade humana. Para Engels (2009), deve ser concebida como a capacidade do homem de aprimorar-se e transformar a natureza e as relações sociais mais complexas. É ainda, portanto, a persecução do equilíbrio em qualquer seara do desenvolvimento, tais como social, político e econômico.

O que se viu – fato talvez ainda presente nos dias atuais –, entretanto, foi a utilização massiva dos recursos naturais, sem nenhum cuidado quanto aos efeitos da ação humana sobre a natureza, com uma preocupação centrada apenas em benesses imediatistas, através de uma exploração desenfreada, que certamente ignora as suas sequelas para o planeta.

Possivelmente, o marco oficial da necessidade de se direcionar um olhar mais atento para a devastação desmedida do globo foi a Conferência

das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano⁴, em 1972. O quadro que se apresentava, de vasta degradação do meio ambiente natural, fez despertar os ideais de sustentabilidade e desenvolvimento sustentável.

Tais acepções deram origem ao que se pode denominar de responsabilidade intergeracional, sendo este o princípio através do qual se empenha em harmonizar as necessidades da atual geração às das gerações futuras. Esse contexto, de extrema complexidade, necessita do esforço e envolvimento de todos os atores que permeiam o seio social, de forma a, conscientemente, colaborar com a efetivação de políticas de sustentabilidade.

A sustentabilidade, por sua vez, pode ser compreendida sob sete aspectos principais, com conceitos e características próprias – fato que demonstra a sua relevância para os contextos social, político e ambiental, conforme leciona Faria (2011, p. 17):

(i) sustentabilidade social: melhoria da qualidade de vida da população, equidade na distribuição de renda e de diminuição das diferenças sociais, com participação e organização popular; *(ii)* sustentabilidade econômica: públicos e privados, regularização do fluxo desses investimentos, compatibilidade entre padrões de produção e consumo, equilíbrio de balanço de pagamento, acesso à ciência e tecnologia; *(iii)* sustentabilidade ecológica: o uso dos recursos naturais deve minimizar danos aos sistemas de sustentação da vida: redução dos resíduos tóxicos e da poluição, reciclagem de materiais e energia, conservação, tecnologias limpas e de maior eficiência e regras para uma adequada proteção ambiental; *(iv)* sustentabilidade cultural: respeito aos diferentes valores entre os povos e incentivo a processos de mudança que acolham as especificidades locais; *(v)* sustentabilidade espacial: equilíbrio entre o rural e o urbano, equilíbrio de migrações, desconcentração das metrópoles, adoção de práticas agrícolas mais inteligentes e não agressivas à

⁴ Também conhecida como Conferência de Estocolmo. A mesma preocupação também foi externada na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (Rio92) e, mais recentemente, na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+20), realizadas no Rio de Janeiro/RJ.

saúde e ao ambiente, manejo sustentável das florestas e industrialização descentralizada; (vi) sustentabilidade política: no caso do Brasil, a evolução da democracia representativa para sistemas descentralizados e participativos, construção de espaços públicos comunitários, maior autonomia dos governos locais e descentralização da gestão de recursos; (vii) sustentabilidade ambiental: conservação geográfica, equilíbrio de ecossistemas, erradicação da pobreza e da exclusão, respeito aos direitos humanos e integração social.

Assim, em suma, a sustentabilidade deve ser concebida como um princípio geral e sistêmico, fundado a partir da compreensão multidirecional do arcabouço normativo que integra o amplo mosaico constitucional (COELHO; ARAÚJO, 2001). Ademais, ela deriva do primado da dignidade humana, que se emana em inúmeros outros princípios, dos quais é possível destacar o da solidariedade, função social, prevenção, compensação, obrigatoriedade de proteção ambiental e, por último, mas não menos importante, o da responsabilidade.

A preocupação com um meio ambiente sustentável surge a partir do momento em que o homem toma consciência de que a vida no planeta estaria ameaçada; o que o levou a refletir sobre as consequências de sua existência e da real proporção da sua responsabilidade, inclusive perante aqueles que ainda sequer existem. Nesse contexto, tem-se que a sustentabilidade está intrinsecamente associada à responsabilidade com as gerações pósteras e, por isso, não permite pausas.

Caminhando de forma sincrônica, ao conceber-se a sustentabilidade enquanto princípio, a sua relevância tende a se demonstrar no ordenamento jurídico, fundamentando as decisões do Poder Judiciário, rumo a dar eficácia ao texto constitucional.

Partindo da Constituição Federal e irradiando-se por todo o ordenamento jurídico infraconstitucional, a sustentabilidade como princípio constitucional possui uma estruturação fundamentalmente interdisciplinar e

transdisciplinar [...]. Compreender a sustentabilidade como um princípio constitucional não somente ambiental, mas também como princípio constitucional interdisciplinar, social, empresarial, administrativo e econômico, constitui uma importante tarefa da dogmática jurídica contemporânea, em busca da efetividade das ideias que gravitam no entorno da solidariedade e da dignidade como balizas do Estado Democrático de Direito (COELHO; ARAÚJO, 2001, p. 263).

Assim, o juiz exerce atribuição fundamental no processo de efetivação dos princípios insculpidos em nossa Constituição e norteadores do Estado Democrático, de forma a harmonizar os direitos individuais aos objetivos da República, assegurando o desenvolvimento sustentável no âmbito de qualquer política pública e proporcionando equilíbrio entre as relações privadas e as metas de sustentabilidade.

O Poder Judiciário, diante disso, que antes era guiado pela estrita legalidade, divorciada de quaisquer referências políticas e, muitas vezes, também principiológicas, sem considerar os ideais de justiça substancial⁵, passou a adotar o modelo de compreensão hermenêutica. Nesse sentido, foi preciso assumir que as normas deveriam ceder espaço aos princípios, a fim de contemplar a diversidade do sistema social (SOUZA, 1993, p. 112).

Nesse contexto, em que o julgador é dotado de maior liberdade, podendo basear os seus vereditos especialmente em princípios, tem-se que a atuação judiciária obtém maior relevância no cenário social. Além disso, importante destacar que, por não necessitarem estar positivados, a aplicação principiológica autoriza um sistema jurídico arqueável, ao qual é possível agregar valores, e ainda, que busca retratar as aspirações da sociedade.

Diante desse panorama, é possível afirmar que:

⁵ Que se origina nos princípios de direito natural, estando estes positivados ou não. Em outras palavras, é a justiça que independe da lei.

O Estado Democrático de Direito requer um abandono da postura distante do Poder Judiciário, reclamando uma postura ativa e participativa na concretização das políticas sociais e dos objetivos da República. A atuação do juiz passa a ser fundamental na sedimentação de uma pauta de princípios e valores que se orientam para a construção de um Estado voltado a metas de implementação de crescimento sustentável (POLI; HAZAN, 2013, p. 248).

Com isso, visualiza-se a latente necessidade de atribuir-se também ao Poder Judiciário o papel de agente ativo na formação do direito, já que a dependência exclusiva dos demais poderes acarreta na sujeição das políticas sociais destinadas à implementação do crescimento sustentável à instabilidade temporal e ao conflito de interesses políticos, além da ingerência tão característica do Poder Legislativo (DEL NERO, 1987, p. 48).

Esse modelo ativo adotado pelo judiciário reclamada do magistrado uma postura pautada na efetivação dos princípios constitucionais que, guiada pelo princípio da sustentabilidade, terá participação fundamental na edificação de decisões e ações realmente consorciadas com o crescimento sustentável.

Isso porque, quando adentramos na seara ambiental, é crível que a efetiva tutela do meio ambiente exige mais do que a mera aplicação de lei. Ela deve se dar por uma atuação mais direta e eficaz, que observe as especificidades da sustentabilidade em todas as relações jurídicas, de modo que as decisões proferidas servirão como mecanismos de implementação de práticas sustentáveis.

A Constituição Federal é elucidativa ao estabelecer um modelo político pautado em objetivos fundamentais que tem em seu escopo o desenvolvimento nacional e o progresso da humanidade. Ademais, dispõe em seu artigo 225 que “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”.

Com isso, Poli e Hazan (2013, p. 257) sustentam ainda que a sustentabilidade deve “ser adotada como orientação necessária e irrefutável a fim de se conservar mais capital natural para futuras gerações e, portanto, todos os mecanismos de sua implementação devem ser envidados, concentrando todas as esferas do Poder para a assunção dessa meta”. Deve-se, igualmente, haver a cooperação entre os Entes da Federação e entre estes e os indivíduos.

Esse pensamento conduz à ideia de Estado de Direito do Ambiente, compreendido, na lição de Canotilho (1999, p. 45), como:

[...] indispensabilidade das regras e princípios do Estado de direito para se enfrentarem os desafios impostos pelos desafios da sustentabilidade ambiental. [...] Não nos admirará também a inseparabilidade do Estado de ambiente do princípio democrático. A afirmação desta nova dimensão do Estado pressupõe o diálogo democrático, exige instrumentos de participação, postulado princípio da cooperação com a sociedade civil. O Estado de ambiente constrói-se democraticamente de baixo para cima; não se dita em termos iluminísticos e autoritários de cima para baixo.

É preciso pontuar, contudo, que a atuação judicial necessita de prudência, a fim de não criar o que se poderia denominar de um “governo dos juízes”, ou ainda, de “juízes legisladores” (CAPELLETTI, 1999, p. 15). Há, portanto, limites, consubstanciados nos direitos fundamentais e que devem ser rigorosamente respeitados.

Deste modo, depreende-se que a efetivação das metas de sustentabilidade será possível a partir da diversidade de soluções que poderão ser aplicadas pelo magistrado ao problema concreto,

considerando-se que ela deve ser apropriada não apenas em seus aspectos jurídicos, mas também quanto aos seus reflexos na sociedade.

Essa nova compreensão do direito, harmonizada com o Estado e a sociedade contemporâneos, o redefine como um sistema social e cultural, destinado ao fomento e consecução dos êxitos já alcançados, alicerçando-os também para as gerações futuras.

4 Ativismo judicial e o Supremo Tribunal Federal

Sabe-se que o Estado, seja através das esferas executiva ou legislativa, tem se mostrado insuficiente quanto à efetivação dos direitos fundamentais, tendo inclusive, em algumas oportunidades, violado garantias mínimas existenciais dos cidadãos; fatos que exigiram do Poder Judiciário uma atuação coprotagonista na consecução desses direitos.

Nesse cenário, o Supremo Tribunal Federal (STF), enquanto Corte máxima do sistema judiciário brasileiro, tem exercido função precípua na promoção dos princípios insculpidos em nossa Constituição, com atenção especial ao da sustentabilidade, através do controle de constitucionalidade das normas e dos atos públicos e privados.

A salvaguarda do meio ambiente, por sua vez, expressa a defesa da própria vida e a manutenção da humanidade, sendo esta o objeto dos direitos fundamentais. Essa é a ideia que deve orientar a interpretação das normas constitucionais atinentes ao direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e, tendo a Constituição de 1988 imputado ao STF o dever precípua de seu guardião (art. 102), a ele incumbe interpretar as disposições do artigo 225 de forma a lhes proporcionar plena aplicação.

Nesse aspecto, a historicidade vem demonstrar uma atuação mais incisiva da Suprema Corte brasileira, dando cumprimento à norma constitucional protetiva. Caminha nessa perspectiva a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3.937/SP, de relatoria do Ministro Marco

Aurélio, na qual o Plenário, com o objetivo de promover a proteção do meio ambiente e proteção e defesa da saúde, declarou inconstitucional o artigo 2º da Lei Federal nº 9.055/1995.

A mencionada norma permitia a extração, industrialização, comercialização e distribuição do uso do amianto na variedade crisotila no país. A decisão da Corte foi justificada no fato de que o dispositivo “passou por um processo de inconstitucionalização, em razão da alteração nas relações fáticas subjacentes à norma jurídica, e, no momento atual, não mais se compatibiliza com a Constituição de 1988” (BRASIL, 2017, n.p.).

Observe-se que, embora a lei preenchesse todos os requisitos de formalidade, a inconstitucionalidade ocorreu por razões supervenientes à sua criação, mas que, mesmo assim, a tornou desarmônica com os preceitos constitucionais. Assim, ao extirpá-la do ordenamento jurídico, o STF desempenhou o seu papel de coprotagonista da regulação social, pautado na consecução dos ideais de sustentabilidade.

Tais ideais também foram externados no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 692.541/SP, que teve como relator o Ministro Roberto Barroso. Nele, a Corte reforçou o entendimento de que a proteção constitucional do meio ambiente, por meio da atuação ativa do Poder Judiciário, não ofende o princípio da separação dos poderes, conforme constou da sua ementa:

[...] MEIO AMBIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. 1. O Supremo Tribunal Federal já assentou ser possível ao Judiciário, em situações excepcionais, determinar ao Poder Executivo a implementação de políticas públicas para garantir direitos constitucionalmente assegurados, sem que isso implique ofensa ao princípio da separação dos Poderes. Precedentes [...]. (BRASIL, 2015, n. p.)

Não diferente foi a conclusão a que chegou o Supremo Tribunal na análise da ADI nº 4.983/CE, que tinha como objeto a declaração de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 15.299/2013, do Ceará. A norma objetivava regulamentar a prática da vaquejada no estado, tendo o STF, mesmo reconhecendo a sua relevância cultural, entendido que tal disposição dissociava-se dos princípios constitucionais consubstanciados especialmente na sustentabilidade e na proteção ambiental, já que envolveria tratamento cruel de animais. O acórdão foi assim ementado:

VAQUEJADA - MANIFESTAÇÃO CULTURAL - ANIMAIS - CRUELDADE MANIFESTA - PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA - INCONSTITUCIONALIDADE. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância do disposto no inciso VII do artigo 225 da Carta Federal, o qual veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Discrepa da norma constitucional a denominada vaquejada. (BRASIL, 2016, n. p.)

Vê-se, na decisão em comento, que o cerne girou em torno de duas facetas: de um lado, o valor axiológico de manutenção da fauna e a vedação do inciso VII, § 1º do artigo 225 quanto ao seu tratamento cruel; e de outro, a preservação dos costumes daquela região. Por óbvio, com espeque em tudo aqui já discutido, não foi possível consentir com a predominância do valor cultural como fim pretendido pelo sistema de direitos fundamentais da Constituição de 1988.

Com isso, claramente ficou demonstrado que o STF tem primado pela proteção ao meio ambiente em suas decisões, sempre pautadas no princípio constitucional da sustentabilidade, utilizado para promover avanços civilizatórios.

Entretanto, no ano de 2017, foi sancionada a Emenda Constitucional (EC) nº 96, que inseriu o parágrafo 7º ao artigo 225 da Constituição, a fim de não considerar como cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais. A emenda, certamente, teve por objeto burlar a declaração de inconstitucionalidade da lei do Ceará, aqui já discutida.

Essa atitude do Poder Legislativo, pautada exclusivamente em um viés político e, não supreendentemente, abandonando a oportunidade de trilhar por um caminho de progresso social, deu origem às Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 5.728 e 5.772, movidas pelo Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal e pela Procuradoria-Geral da República, respectivamente, as quais possuem objeto parcialmente idêntico.

Nelas, é destacado que a EC nº 96/2017 violou o núcleo fundamental do direito ao meio ambiente equilibrado, previsto na Constituição Federal de 1988. Além disso, que a norma questionada, ao tratar de abolição de direitos e garantias individuais, neste caso, concernentes à proteção aos animais, também incidiria em ofensa a cláusulas pétreas, insculpidas no parágrafo 4º, artigo 60 da CRFB (BRASIL, 2018; 2019a, n.p.).

Nesse sentido, foram citados outros precedentes da Corte sobre o tema, tais como brigas de galo (ADI 1.856/RJ), a “farra do boi” (RE 153.531/SC) e a própria vaquejada, nos quais tais atividades foram consideradas profundamente violentas e cruéis. Destacou-se, ainda, que a crueldade dessas práticas é de simples constatação, além de ser descrita em inúmeros pareceres técnicos, nos quais ficam evidentes as lesões, dor e medo infligidos aos animais, que não deixarão de ocorrer simplesmente porque assim dispôs o legislador (BRASIL, 2018, 2019a, n.p.).

Às ADI's 5.728 e 5.772, em razão da relevância da matéria, foi aplicado o procedimento abreviado do artigo 12 da Lei nº 9.868/1999. As ações foram distribuídas aos ministros Dias Toffoli e Roberto Barroso e estão

conclusas desde 2 de novembro de 2020 e 10 de setembro de 2019, nessa devida ordem, não se sabendo ainda sobre eventual reunião para julgamento conjunto.

Outros feitos da Corte também merecem destaque. Dentre eles, é possível mencionar a ADI nº 4.348, relatada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, na qual a Corte entendeu ser inconstitucional a exigência de submissão prévia, ao legislativo local, dos instrumentos de cooperação firmados pelos órgãos ambientais, pois permitiria a ingerência legislativa, com natureza estritamente política, sobre matéria de proteção ambiental (BRASIL, 2019b, p. 17).

Recentemente, também foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade a Lei Complementar nº 05/1994, do estado do Amapá. A norma criava uma licença ambiental única para as atividades e empreendimentos do agronegócio, tais como agricultura, pecuária, avicultura, suinocultura, aquicultura, extrativismo e atividades agroindustriais. O STF, ao analisar ADI 5.475/AP, em sessão ocorrida em abril de 2020, considerou que o dispositivo da lei divorciava-se do princípio da prevenção e do dever de proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, declarando-o inconstitucional em seus aspectos formal e material (BRASIL, 2020b, n.p.).

De igual modo, tivemos – provavelmente – uma das decisões mais importantes em matéria ambiental, proferidas pelo STF. Finalizado em abril deste ano, com relatoria do ministro Alexandre de Moraes, a tese fixada pelo Tribunal Pleno no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 654.833/AC⁶ estabeleceu a imprescritibilidade da pretensão de

⁶ [...] CONSTITUCIONAL. DANO AMBIENTAL. REPARAÇÃO. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. Debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental diante da inércia do Poder Público; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade. 2. Em nosso ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão reparatória. A imprescritibilidade, por sua vez, é exceção. Depende, portanto, de fatores externos, que o ordenamento jurídico reputa inderrogáveis pelo tempo. 3. Embora a Constituição e as leis ordinárias não disponham acerca do

reparação civil de dano ambiental, de modo a predominar as diretrizes de proteção ambiental – constitucionalmente garantidas – em detrimento, inclusive, do princípio da segurança jurídica, que favoreceria unicamente o autor do dano.

Inegáveis são, nesse aspecto, as consequentes contribuições da apreciação do tema em repercussão geral, revestidas em um marco jurídico-constitucional para a efetivação máxima do direito fundamental à proteção ambiental. Isso demonstra, certamente, o quão relevante é a salvaguarda do meio ambiente natural para a nossa Suprema Corte, que tem demonstrado sérias preocupações com as gerações futuras; sendo estes os ideais defendidos pelo princípio da sustentabilidade.

Diante disso, é senso comum que, diante das exigências do atual Estado Democrático de Direito e das acepções do que se tem por constitucionalismo contemporâneo, não pode o Poder Judiciário, de forma apática, apenas testemunhar a degradação ambiental e a deficiência na proteção dos bens naturais. O princípio da separação dos poderes, nestes casos, deve ser mitigado, em detrimento de outros que se sobressaem e culminam para a efetivação do Estado Constitucional Ambiental.

Considerações finais

Como se viu, o Poder Judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal, a partir da promulgação da Constituição Federal em 1988, tem demonstrado uma atuação mais incisiva na promoção e defesa dos direitos

prazo prescricional para a reparação de danos civis ambientais, sendo regra a estipulação de prazo para pretensão ressarcitória, a tutela constitucional a determinados valores impõe o reconhecimento de pretensões imprescritíveis. 4. O meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum de toda humanidade, para a garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras. Todas as condutas do Poder Público estatal devem ser direcionadas no sentido de integral proteção legislativa interna e de adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual. 5. A reparação do dano ao meio ambiente é direito fundamental indisponível, sendo imperativo o reconhecimento da imprescritibilidade no que toca à recomposição dos danos ambientais. [...] Afirmação de tese segundo a qual *É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental* (BRASIL, 2020b, n.p.).

fundamentais que, norteadas principalmente pelo princípio constitucional da sustentabilidade, com um comportamento mais politizado e necessário, tem contribuído para a moldagem do pensamento jurídico no país.

Isso porque, o atual cenário estabelecido pelo Estado Democrático de Direito não mais permite um judiciário estritamente inerte, exigindo dos magistrados um olhar mais atento aos clamores da sociedade, a fim de que os seus julgamentos não estejam fundados somente em texto de lei, sopesando, nesse íntimo, os reflexos sociais das decisões.

Para tanto, é o ativismo judicial o meio mais adequado para a consecução deste objetivo, já que proporciona uma interpretação mais ampla do texto constitucional, extraindo disposições ainda não contempladas pelo legislador ordinário, e atendendo, assim, aos anseios sociais ainda não satisfeitos pelos demais Poderes, a fim de prover efetividade aos fundamentos e valores perseguidos pela nossa Constituição.

Assim, não se pode dar real existência aos princípios constitucionais, sem, para isso, difundir os ideais de sustentabilidade, em seus aspectos econômico, político e social; e – diante das significativas e danosas intervenções humanas – sem demonstrar uma preocupação com a proteção do meio ambiente, que deve adotar rumos concretos à conservação dos bens naturais para as gerações futuras, tendo em vista ser a perspectiva ambiental um de seus principais alicerces.

Essa circunstância reclamada do Estado o reexame dos seus fins, a fim de que se aproprie do dever de proteger a natureza e salvaguardar os recursos naturais, fazendo com que, no modelo de ordenamento jurídico adotado pelo Brasil, transmude-se para um Estado Democrático-ambiental, consubstanciado pelos ideais de sustentabilidade e desenvolvimento sustentável.

Nesse aspecto, o juiz ganha a atribuição de coadunar os direitos individuais aos objetivos perseguidos pela República, possibilitando a consecução do desenvolvimento sustentável no âmbito de qualquer política pública, e ainda, equilibrando as relações privadas com as metas de sustentabilidade.

Deste modo, o Poder Judiciário passou a exercer a função de agente de transformação social, regulando, inclusive, a atuação dos demais Poderes, os quais estão – em grande parcela – sujeitos à instabilidade dos conflitos políticos. Suas decisões, portanto, tornam-se mecanismos de implementação de práticas sustentáveis.

Embora existam limites para a atuação judicial, que necessita de extrema cautela, o seu ativismo tem contribuído para correção de práticas estatais que, muitas vezes, são as próprias violadoras das garantias mínimas existenciais dos cidadãos. Nesse cenário, facilmente verificamos o protagonismo do STF nos julgados aqui apresentados, dos quais se extrai ser a proteção do meio ambiente a expressão da manutenção da vida e da dignidade humana, prevalecendo, inclusive, sobre outros valores insculpidos pelo sistema de direitos fundamentais, a exemplo do cultural.

O conjunto de fatores aqui percorridos culminam em um direito não mais alicerçado apenas em normas ditadas pelo legislador, mas em um fruto dessas normas somadas aos acontecimentos sociais, que resultaram em um marco jurídico-constitucional na proteção ao direito fundamental ao meio ambiente sustentável.

Com isso, fica clara a preocupação da nossa Corte Suprema com a efetivação dos ideais defendidos pelo princípio constitucional da sustentabilidade, de forma a não assistir, silente, a degradação ambiental e a deficiência na proteção dos bens naturais, que comprometerá as gerações futuras; a fim de dar espaço ao que podemos chamar de Estado Constitucional Ambiental.

Referências

- BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. [Syn] Thesis, Rio de Janeiro, vol. 5, n° 1, p. 23-32, 2012.
- BARROSO, Luís Roberto. **Avanço social, equilíbrio institucional e legitimidade democrática**. In: CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. Dimensões do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal. Rio de Janeiro, Forense. 2014.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativos STF 2014-2018: teses e fundamentos - direito ambiental**. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2019b.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de direito**. Coleção Cadernos Democráticos, v. 7. Lisboa: Gradiva, 1999.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Proteção do ambiente e direito de propriedade: crítica de jurisprudência ambiental**. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.
- CAPELLETTI, Mauro. **Juizes legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999.
- CHAMON JUNIOR, Lúcio Antônio. **Teoria geral do direito moderno: por uma reconstrução crítica discursiva na alta modernidade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.
- COELHO, Saulo de Oliveira Pinto; ARAÚJO, André Fabiano Guimarães de. **A sustentabilidade como princípio constitucional sistêmico e sua relevância na efetivação interdisciplinar da ordem constitucional econômica e social: para além do ambientalismo e do desenvolvimentismo**. Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia, Uberlândia, v. 39, n. 1, p. 261-291, 2011. Disponível em: <<http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18499/9916>>. Acesso em: 06 nov. 2020.

DEL NERO, João. **Interpretação realista do direito e seus reflexos na sentença**. São Paulo: RT, 1987.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. Tradução Ruth M. São Paulo: Klauss Centauro Editora, 2009.

FARIA, José Henrique de. **Por uma teoria crítica da sustentabilidade**. In: NEVES, Lafaiete Santos (org.). *Sustentabilidade: anais de textos selecionados do V seminário sobre sustentabilidade*. Curitiba: Juruá Editora, 2011.

POLI, Luciana Costa; HAZAN, Bruno Ferraz. **Efetividade da tutela ao direito fundamental ao meio ambiente**. Revista da Faculdade de Direito Cândido Mendes, Rio de Janeiro, n. 18, 2013.

SOUZA, Luiz Sérgio Fernandes de. **O papel das ideologias no preenchimento das lacunas de direito**. São Paulo: RT, 1993.

Referências jurisprudenciais

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.937 - São Paulo**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.475 - Amapá**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 2020a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.728 - Distrito Federal**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.772 - Distrito Federal**. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, 2019a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.983 - Ceará**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 692.541 - São Paulo**. Relator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 654.833 - Acre**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 2020b.

Filosofia ocidental e a cosmovisão andina: o meio ambiente como direito fundamental ¹

Ulisses Espártacus de Souza Costa²
Magno Federici Gomes³

Introdução

A Constituição do Equador, promulgada no ano de 2008, e a da Bolívia, promulgada no ano de 2009, passaram por uma total reformulação. Embora existisse a proteção ambiental e a garantia de um meio ambiente sadio e equilibrado, a política de proteção ambiental ganhou novos contornos.

Já no preâmbulo, a Constituição equatoriana preza pelo *Buen Vivier*, a *Pachamama* e *Sumak Kawsay*⁴, enquanto a Constituição boliviana exalta

¹ Trabalho financiado pelo Edital 03/2019 da Escola Superior Dom Helder Câmara, resultante dos Grupos de Pesquisas (CNPQ): Regulação Ambiental da Atividade Econômica Sustentável (REGA), NEGESP, Metamorfose Jurídica e CEDIS (FCT-PT).

² Mestre em Direito Ambiental pela Escola Superior de Direito Dom Helder Câmara. Advogado especialista em direito corporativo e coletivo do trabalho, integrante do grupo de pesquisa: Política, Segurança e Mineração. ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6505-4294>. Currículo lattes: <http://lattes.cnpq.br/2331229431245854>. Endereço eletrônico: spartacuscosta@yahoo.com.br

³ Estágio Pós-doutoral em Direito Público e Educação pela Universidade Nova de Lisboa-Portugal (Bolsa CAPES/BEX 3642/07-0). Estágios Pós-doutorais em Direito Civil e Processual Civil, Doutor em Direito e Mestre em Direito Processual, pela Universidad de Deusto-Espanha (Bolsa da Cátedra UNESCO e do Gobierno Vasco-Espanha). Mestre em Educação pela PUC Minas. Professor do Doutorado e Mestrado Acadêmico em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável na Escola Superior Dom Helder Câmara. Professor Titular licenciado da Faculdade de Direito Arnaldo Janssen. Advogado Sócio do Escritório Moraes & Federici Advocacia Associada. Líder do Grupo de Pesquisa: Regulação Ambiental da Atividade Econômica Sustentável (REGA)/CNPQ-BRA e integrante dos grupos: Centro de Investigação & Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade (CEDIS)/FCT-PT, Núcleo de Estudos sobre Gestão de Políticas Públicas (NEGESP)/CNPQ-BRA e Metamorfose Jurídica/CNPQ-BRA. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4711-5310>. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1638327245727283>. E-mail: magnofederici@gmail.com

⁴ *Cosmovisión ancestral kichwa de la vida*. O "bem viver" aponta para uma ética suficiente para toda a comunidade, e não apenas para o indivíduo. O "bem viver" supõe uma visão holística e integradora do ser humano, imersa na grande comunidade terrestre, que inclui também o ser humano, o ar, a água, os pisos, as montanhas, as árvores e os animais; é estar em profunda comunhão com a *Pachamama* (Terra), com as energias do Universo e com Deus (BOFF, 2012, p. 01).

o *Buen Viver* e a *Pachamama*⁵. Ambas demonstram contornos políticos e legais diferenciados na proteção e promoção do meio ambiente, embora a constituição boliviana seja menos intensa nos seus dispositivos de proteção.

A Constituição equatoriana, em seu art. 10⁶, § único, reconhece a natureza com sujeito de direitos e pré-dispõe amplos poderes de guarda e proteção para ela ao longo de seu texto constitucional. Muito embora a Constituição boliviana siga no mesmo caminho, não há o reconhecimento da natureza como sujeito de direitos. Afirma-se que a Bolívia também reconheceu a natureza como sujeito de direitos, mas tal reconhecimento não está expresso no texto constitucional.

A Constituição boliviana também demonstra uma ampla ligação com mãe terra, resguardo e reconhecimento de usos e costumes ancestrais e conhecimentos tradicionais na proteção do meio ambiente. Demonstra uma imediata resposta do Poder Judiciário na construção de uma jurisprudência protetora do meio ambiente.

No Brasil, diferente dos textos constitucionais supracitados, há expressa previsão constitucional de proteção do meio ambiente, prevendo a competência comum dos Entes da federação. Por sua vez, não há reconhecimento da natureza como sujeito de direitos, embora já se tenha proposto ação na justiça brasileira nesse contexto, solicitando o reconhecimento do Rio Doce como sujeito de direitos, o que foi afastado de plano pelo Poder Judiciário.

⁵ *Pachamama* é a principal fonte de vida, continuação do processo cósmico de regeneração e transformação da relacionalidade fundamental e da ordem cósmica. E nesse sentido a *Pachamama* vive, "é um ser orgânico que 'tem sede' [...], isso é 'irado', isso é 'intocável' [...] que 'reciprocamente' [...] a natureza (*pachamama*) é um organismo vivo, e o ser humano é, em certas meça, sua criatura. Significado na língua quéchua traduzida como Mãe Terra" (GALLEGOS-ANDA-FÉRNANDEZ, 2011, p. 85).

⁶ "Artículo. 10. *Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. § La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución*" (EQUADOR, 2008).

O artigo 225⁷ da Constituição da República de 1988 (CR/88) determina o reconhecimento expresso da proteção do meio ambiente com vistas a garantir a saúde e as condições adequadas de proteção e equilíbrio natural da fauna e da flora, dos ciclos da natureza e que garantam a sobrevivência das gerações futuras, mantendo um viés antropocêntrico, haja vista as ações da natureza não serem controladas por determinações normativas.

A perspectiva brasileira elenca o meio ambiente equilibrado e sadio com finalidade de resguardo dos bens naturais para as gerações futuras, inclusive a Amazônia, encarando como direitos transindividuais que devem ser promovidos e salvaguardados pelo Estado. Guarda certa proximidade com a perspectiva boliviana, salvo pelo reconhecimento da *Pachamama* em seu preâmbulo, o que estende a ligação do povo com a terra. Em contrapartida, a Bolívia garante em seu artigo 33⁸ da Constituição o direito ao meio ambiente equilibrado e sadio, em uma visão antropocêntrica.

A Constituição equatoriana reconhece a natureza como um ente vivo que requer seus direitos, que são exercidos pelo povo. Confere a esse um poder de guardião da natureza, já esclarecendo toda a interpretação de aplicação dos direitos conforme as determinações da própria Constituição. Estende os poderes de atuação na proteção do meio ambiente, de uma forma diversa das previsões brasileira e boliviana.

⁷ “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. [...]” (BRASIL, 1988).

⁸ “Artículo 33. *Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente*” (BOLÍVIA, 2009).

Atribui competência a todos os cidadãos para litigar em defesa da natureza. Não setoriza a intervenção judicial a afetação das partes. Amplia os horizontes da proteção e consagra a natureza como sujeito de direitos.

Ante a esse posicionamento constitucional inovador o presente artigo se propõe a responder se os dispositivos constitucionais equatoriano e boliviano asseguram maior proteção ao meio ambiente do que a CR/88.

Objetiva-se com o estudo comparar a filosofia ocidental e a cosmovisão andina, averiguando se as perspectivas equatoriana e boliviana poderiam ser consideradas como paradigmas biocêntricos. Ademais, pretende-se analisar se as inovações elencadas por aqueles textos constitucionais garantem mais proteção e avanço em benefício do meio ambiente, inclusive da Amazônia brasileira.

Ante aos problemas ambientais enfrentados pelo Brasil nas últimas décadas, o neoconstitucionalismo andino pode se apresentar como uma vertente de proteção acurada do meio ambiente e da Amazônia. Utilizar-se-á o método indutivo abarcado em uma pesquisa descritiva com base na legislação pátria e no direito comparado, empregando a CR/88 como marco teórico.

1 Biocentrismo x antropocentrismo

As visões biocêntrica e antropocêntrica são totalmente antagônicas. Enquanto o antropocentrismo caminha junto com o modelo capitalista, o biocentrismo o repele com todas as forças. Isto porque, o antropocentrismo parte da perspectiva do homem no centro do universo, senhor das coisas e dos bens, dominador da natureza deve modificar todo o ambiente real para promoção de seu bem-estar (GALLEGOS-ANDA; FÉRNANDEZ, 2011, p. 10).

Já o biocentrismo é uma ideologia que vai além da ideologia do ecologismo. Encara o universo como um ente vivo, onde qualquer ação é

tida como fundamental para o equilíbrio do universo e o homem é um elemento componente desse todo, sendo fundamental ao universo, assim como os demais seres são para o ser humano todos em igualdade de direitos. (BOFF, 2009, p. 21).

O biocentrismo também pode ser reconhecido como ecologia profunda, modelo de reconhecimento da natureza que inviabiliza seu consumo nos moldes como ocorre na perspectiva capitalista atual. Reconhece modelos ideológicos que partem de uma visão utilitarista, concebendo tantas outras mais profundas como a essencialista e a animista (CAMPAÑA, 2013, p. 16).

Os modelos de gestão política e econômica dos Estados Modernos basearam-se nas teorias capitalista e socialista. Ambos os direcionamentos políticos provaram que falharam ao priorizar a economia e o social em detrimento de uma visão holística integradora, pois o meio ambiente foi deixado de fora. Há uma reificação da natureza, utilização predatória em favor do acúmulo de capital (LEFF, 2010, p. 60; 2012, p. 77).

Os problemas ambientais se apresentam com tamanha intensidade que obrigam políticas públicas extremas na tentativa de se retomar o controle das externalidades modernas (LEFF, 2012, p. 45). De epidemias a catástrofes ambientais; superaquecimento e tantas outras mazelas produzidas pela alteração provocada pelo homem no meio ambiente, que afastam até mesmo o ideário de ambiente sadio previsto nas Constituições modernas.

A visão biocentrista ganha novos contornos nos modelos equatoriano e boliviano, sendo conduzidos para um antropocentrismo moderado e garantindo um controle maior pelo Estado. Valem-se de outros artifícios como educação popular e indução de reconhecimento de saberes ancestrais, da ligação com a natureza que não foram perdidos pelo

culturalismo e regionalismo, mas que se encontram esquecidos no subconsciente do povo (CAMPÃNA, 2013, p. 17).

Será que é chegada a hora de uma mudança radical, de abandonar o contexto materialista histórico rumo a uma identidade cósmica do homem com o mundo? (BOFF, 2009, p. 13). Ou o modelo Constitucional antropocêntrico ainda pode controlar os problemas modernos causados pelo homem em sua busca constante de alteração do meio físico para promoção de seu bem-estar e também pela busca de distribuição de riquezas equitativas? O que tem se apresentado falho até o momento com a total depredação de sítios inteiros causando revés irreversível.

2 Justificativas para o reconhecimento da natureza como sujeito de direitos

Com a evolução do Estado Moderno e as regulamentações e reconhecimentos de direitos e garantias fundamentais, sobretudo a globalização, necessitou-se repensar o capitalismo e seus e novos riscos pela busca do aumento da produção e do acúmulo de capitais, fatores esses que se juntaram aos velhos problemas ambientais não resolvidos pela retórica desenvolvimentista pró-economia. A pós-modernidade se apresentou com cautela, buscando um garantismo ambiental que pudesse guarnecer as gerações futuras.

Desta vez o meio ambiente equilibrado e o direito das gerações futuras batem à porta do Estado pós-moderno, sendo esse o mediador e garantidor legal de direitos transindividuais que devem ser protegidos e realizados a bem da existência não só humana, mas do mundo. A cosmovisão andina é uma alternativa de se repensar o modelo atual de desenvolvimento.

Reconhecer a natureza como um sujeito de direitos é um meio para alcançar a realização de certos objetivos de interesses políticos. Visa não apenas assegurar a proteção do meio ambiente e garantir o

desenvolvimento sustentável, mas também uma exclusão de ameaças a existência de ecossistemas, garantindo assim que no futuro gerações possam desfrutar da mesma forma que a geração atual desfruta da natureza e seus benefícios. (CAMPAÑA, 2013, p. 14).

Elevar o nível de proteção legal da natureza significa assumir que as leis ambientais são insuficientes para sua proteção, e que o desenvolvimento é ineficiente para impedir a destruição completa do meio ambiente, o que fratura o princípio da garantia e do não retrocesso, pois fundamental a preservação das condições igualitárias para as gerações futuras. (AVANCI, 2017, p. 08).

O que motiva e leva a proteção da natureza elevando-a de um objeto da proteção legal ao reconhecimento do *status* de sujeito de direitos é a necessidade de mudar o modelo atual de desenvolvimento. Requer a total desconstrução da abordagem jurídica e da relação que os seres humanos têm com o seu meio ambiente, a fim de evitar ou pelo menos minimizar consequências imprevisíveis que ocorrerão se o sistema de predação antropocêntrica continuar com a mesma intensidade e intenções (EQUADOR, 2007).

O reconhecimento da natureza como sujeito de direitos é uma forma concreta e eficaz de contestar o modelo capitalista atual, e galgar buscas por uma racionalidade ambiental alternativa que possa mudar o panorama atual, sendo essa uma ação legítima do governo, com vistas ao cumprimento do texto constitucional e salvaguarda das gerações futuras que dependerão diretamente do meio ambiente como dependeu as gerações passadas e depende a atual.

A fiscalização do meio ambiente é matéria comum a todos, ultrapassa a esfera de proteção legal do Estado. Depende de atuação direta do povo, conscientização, integração e reconhecimento de políticas públicas e iniciativas populares de desenvolvimento e cuidado com a natureza. Sendo

assim, a informação é fundamental para a ocorrência do engajamento popular.

Questionar o modelo neoliberal em relação à organização da economia e sociedade, e finalmente o próprio sistema capitalista, que converteu todos os seres vivos em matéria-prima de diferentes processos industriais. Considerar o reconhecimento da natureza como sujeito de direitos é uma tarefa de civilização, de alteridade e afastamento da objetificação da natureza.

O novo constitucionalismo andino busca uma reformulação do homem em comunhão com o mundo. Uma atuação holística, reconhecimento da alteridade e do diálogo de saberes que dialeticamente constroem um novo modelo que seja mais adequado às necessidades atuais dos povos do sul.

3 Do comparativo entre a filosofia ocidental e a cosmovisão andina

Neste tópico, far-se-á uma comparação entre a filosofia ocidental e a cosmovisão andina, referencial das Constituições equatoriana e boliviana.

A filosofia ocidental é concebida em uma concepção e atitudes antropocêntricas, que controlam o meio ambiente e dominam a natureza, utilizando-se dela como promotora de bens de consumo, tendo em seu acúmulo e o tão sonhado bem-estar. A distribuição de bens, além de ser uma forma de aferição do desenvolvimento, ainda é ponto culminante para distinguir os homens em sua posição social. Por sua vez, a aferição e conhecimento do cosmo como um conjunto ordenador, estático e contínuo infundável supõe que os objetos são o que são e que estão no mundo. Eles estão disponíveis para utilização do homem. Essa é uma noção discreta das coisas como supostos de divisibilidade cognitiva, o que acaba por reificar os seres e atribuir valores econômicos.

No entanto, no momento da colonização ou na continuidade evolutiva social de formação do Estado, ocorreu um choque de interesses que provocou a sobreposição dos anseios e cultura do colonizador. Essa interferência cultural, folclórica e espiritual, que constitui os valores estimados pela sociedade colonizadora, materializa o valor do patrimônio para a reificação do ambiente pelo capital e sufoca todos os entendimentos holísticos dos povos anteriores.

A razão e a ilustração, como causas do desencantamento com o mundo, demonstram o abalo individual e coletivo da consciência e acabam impondo questionamentos e novos processos de reinvenção social. A proeminência do valor dogmático da teologia, da ciência e da ontologia, termina por se apresentar uma chave hermenêutica de justificativa das ações, bem como alavanca os processos de reinvenção das ações humanas, em conformidade com Campos (2017, p. 378).

Também a metafísica monista e a pretensão excludente da verdade universal, marcam um momento de alteração do paradigma, um desapego dos modos e pensamentos de um dado momento e um questionamento do passado e conseqüente apego com o antigo mundo. A lógica formal e seus princípios de identidade criam valores e excluem parte dos componentes do sistema, causando contradição, o que perquire por razão suficiente para as justificativas das ações que ordenam as sociedades.

A recorrência do "modelo de visão" ocidental, com o imperativo de objetividade e neutralidade, perpetua o paradigma de exploração e dos meios produtivos e as recorrentes práticas de cuidados com o meio ambiente. A representação euclidiana do espaço, medição e cálculo do mesmo segundo o paradigma da *mathesis universalis*, que explica e justifica a necessidade da utilização dos bens finitos pelo modelo capitalista, em uma tentativa de justificar todas as ações sobre os seres e as coisas que compõe o universo.

A concepção sucessiva, linear e teleológica do tempo, da história e da política sustentam as concepções e estruturas das sociedades modernas. A ação política, como realização consciente de programas de construção do futuro, nem sempre traduz a necessidade de todos, mas tão somente de parte da sociedade com acesso a distribuição dos bens. Buscam os interesses mediatos dos sistemas políticos, tentando se justificar em resultados que nem sempre podem ser aferidos pela geração atual, pois seus reflexos apontaram para gerações futuras.

A filosofia e a ética possuem uma visão que afasta o modelo de sociedade com base no individualismo possessivo. Embora o homem continue alterando seus espaços físicos (o mundo em que habita) e se apoderando da natureza como sinônimo de desenvolvimento, ele se mantém no paradigma do *homo faber*.

Em contraponto com a filosofia ocidental, a cosmovisão andina apresenta um sentimento de caráter cosmocêntrico que submete o homem a uma ordem cósmica expressa na natureza e na sociedade. Ela visa à proteção dos seus espaços de vida, territorialidade e liberdades, assim como a instituição de políticas públicas que vão além da integração, em busca da reafirmação da sua cosmovisão (BRITO; BARBOSA, 2016, p. 111).

O patrimônio imaterial das comunidades se traduzem em sua compreensão integrada com a terra, a vida em fraternidade com a natureza, seus costumes em conjunto com equilíbrio dos seus saberes ancestrais, suas tradições e compromisso com a preservação ambiental, suas celebrações e tradições, a cosmovisão do mundo, o que vai na contramão da reificação do patrimônio pela visão ocidental (SOUZA, 2010, p. 150).

A racionalidade ambiental visa à concepção da natureza como uma entidade. Uma construção social mediada pela cultura, o que permite a redefinição e revalorização conforme a cultura local, interesses sociais e

poderes econômicos. As práticas e significados culturais aproximam o real do ideal. A cultura inova em práticas de produção sustentáveis e reverberam as tradições e saberes ancestrais (CARNEIRO, 2006, p. 26).

A perspectiva ambiental, de seu turno, ganha novo rumo e se torna incompatível com os pensamentos de reificação pura da natureza, pois a ideologia é refutada pela pós-modernidade (a ideia de exploração dos seres humanos e da natureza pelo capital). Embora existam divergências e contradições, deve ser redefinida uma busca de equilíbrio na dualidade homem e mundo, nas divergências e diferenças do outro, da realidade com o ideal. Clama-se pelo reconhecimento racional da alteridade (LEFF, 2009, p. 19).

A valoração da ajuda mútua e da vida social desperta a inteligência emocional que sente e restaura a reciprocidade, o equilíbrio, a alternância, o investimento e a complementaridade de reconhecimento do ser com a terra. Tal fato cria a certeza de que as coisas do mundo físico têm vida e ânimo próprio e uma depende da outra, sem sobreposição de valores.

Importante ressaltar que existe uma variação cultural, espiritual, de crenças, costumes, tradições, hábitos e organização social entre diferentes comunidades, ou seja, os povos não têm uma única cultura, não compartilham da mesma fé, das mesmas crenças e celebrações. Embora se trate a cultura ancestral como um todo complexo, ela tem aspectos de formação e orienta cada comunidade de maneira única, demonstrando a individualidade de cada povo e sua fragilidade frente à objetividade e impessoalidade da norma (FERREIRA, 2013, p. 50). Isso não difere o tratamento da natureza pela visão do novo constitucionalismo andino, pelos povos equatoriano e boliviano.

A crença na manifestação intensa das divindades em espaços de concentração de forças do sagrado se mistura com a participação social, criam a perspectiva de uma lógica conexa entre preservar, proteger e

desenvolver. O que acaba por asseverar a justiça nas escolhas em processos baseados em suas crenças e tradições (GOMES, FERREIRA, 2017, p. 100).

A política, como serviço rotativo alternado e com invariável relação de dissimetria, implementa o plexo da sustentabilidade que promove as bases das potencialidades humanas e busca a justiça entre gerações, permitindo a sobrevivência a longo prazo quando reconhece a natureza como sujeito de direitos (GOMES, FERREIRA, 2018, p. 161).

A experiência liminar do sagrado: embriaguez festiva, lúdica, espiritualista e animista busca condições ideais de vida para todos os seres vivos, sem qualquer distinção, e contrapõem totalmente ao capitalismo. Demonstram o elo do humano com o sagrado e se encontram na natureza com um só corpo animado pelo mesmo espírito.

As perspectivas de mudança dos modelos estruturais se dão através de estudos científicos e sociais, com metas desenvolvidas por meio de suas tradições e saberes ancestrais, a fim de se adequarem às necessidades vivenciadas. Mitigam o antropocentrismo para fins da proteção do meio ambiente e manutenção das condições de desenvolvimento necessário a suas intenções, sempre de maneira sustentada e sustentável.

O fluxo dinâmico da realidade, segundo a metáfora telúrica e seminal do rio que corre em uma direção em busca de um destino e concebe a vida por todo caminho que percorre, interliga a natureza em uma visão holística, trazendo a concepção de Gaia.

A vida existencial, expressada intensamente e renovada, no mistério do rito, permite a perpetuação das celebrações de suas tradições e práxis, crendo em um relativismo religioso que conecta os seres de uma forma legítima e dispersa de toda vivência sagrada sobre todas as coisas.

Cabe, ainda, uma lógica trivalente, isto é, ser uma forma como seu povo concebe e descreve o mundo em que vive. Tal lógica busca a inclusão

de terceiros, bem como de todas as coisas que compõem o ambiente, sendo elas concebidas em equidade com os seres humanos. Há uma desvalorização gramatológica pela busca de uma visão da natureza pneumatológica, com íntima ligação com o sagrado.

A concepção do tempo torna-se cíclica e infinita, sendo a história um investimento de domínio, embora os processos históricos não sejam formas de aprendizado. Um silêncio metafísico do homem que se cala ante suas ações, determinando o que é certo ou errado a se fazer.

4 A proteção ambiental da constituição equatoriana

A ideia de natureza pode ser compreendida por vários significados e formas. É ampla e irrestrita, podendo ser definida como “o mundo natural composto por todos os seres vivos e inanimados que conhecemos” (WOLKMER; WOLKMER, 2014, p. 998). O peso do reconhecimento da natureza como sujeito de direitos tende a inibir sua depredação e maus tratos pelo homem nos termos do novo constitucionalismo andino (CAMPÃNA, 2013, p. 15).

No entanto, seu reconhecimento causa um conflito aparente de interesses, pois o ordenamento é servido de conceitos e determinações normativas e legais que partem de sistemas abstratos criados pelo homem no intuito de regulamentar ações humanas (KELSEN, 1998, p. 88.). Um desafio encontrado é como impor tais determinações criadas para regulamentar a ação humana em relação à natureza, ao exercício de seus direitos e tantas outras situações que se apresentarão (CAMPÃNA, 2013, p. 17).

A Constituição equatoriana se vale de ideologias biocêntricas na construção de um novo modelo que tenta repelir o capitalismo, não sendo hábil em provar que o reconhecimento da natureza como sujeito de direito lhe garanta maior proteção. No texto constitucional equatoriano,

observam-se duas modalidades de normas que reconhecem a natureza como sujeito de direitos e que permitem o ser humano servir-se de sua utilização com intermediação do Estado (CAMPÃNA, 2013, p. 10).

Portanto, estão presentes no texto da Constituição do Equador as duas visões, biocentrista e antropocentrista, que operam em conjunto insculpidas nos artigos 71⁹ e 72¹⁰. Guarda singular semelhança com a CR/88, no qual o Estado é mediador da utilização da natureza, assim como na Constituição boliviana. Os processos exploratórios e de licenciamento ambiental são intermediados e regulados pelo Estado, permitem uma exploração desmedida a ser avaliada pelo Estado, proíbe introdução de organismo orgânicos e inorgânicos alienígena ao meio ambiente equatoriano (EQUADOR, 2008).

No entanto, a Constituição do Equador prevê respeito a existência da natureza, determina a manutenção e regeneração de seus ciclos de vida, estrutura, funções e processos evolutivos. Impõem um processo ou direito à restauração, como direito autônomo a que indivíduos e grupos têm direito de serem compensados em caso de danos ambientais nos processos de exploração (EQUADOR, 2008).

Tais determinações demonstram ser mais severas que as contidas nas legislações brasileira e boliviana, as quais determinam a restauração e a regeneração apenas quando possíveis, sendo aplicadas outras medidas

⁹ “Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema” (EQUADOR, 2008).

¹⁰ “Art. 72.- La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de Indemnizar a los individuos y colectivos que dependen de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas” (EQUADOR, 2008).

como compensação e recomposição, no caso do texto constitucional brasileiro. Que nem sempre compõe de partes do mesmo bioma.

Uma ampla legitimação ativa é concedida aos cidadãos, à comunidade, à cidade ou nacionalidade, para exigir que as autoridades públicas cumpram os seus direitos declarados. Esta “*actio popularis*”¹¹ (CAMPÃNA, 2013, p. 12) é complementada como estabelece o artigo 399¹² por meio de uma ampla fiscalização do meio ambiente pelo Estado, exercendo a tutela de proteção em conjunto e em corresponsabilidade com os cidadãos em uma gestão descentralizada de proteção ambiental, instituindo uma defensoria do meio ambiente e da natureza (CAMPÃNA, 2013, p. 13).

Como no Brasil e Bolívia o Direito do Equador possui bases principiológicas que são comumente utilizadas para a proteção do meio ambiente. Os princípios da precaução e restrição possuem maior evidência, e são definidas como "medidas" para limitar as atividades que poderiam levar à extinção de espécies, à destruição de ecossistemas ou à alteração permanente de ciclos naturais. Havendo resistência do infrator, aplica-se o princípio “pro natureza” estampado no artigo 395.4 (CAMPÃNA, 2013, p. 12/13).

Há uma total determinação no corpo constitucional equatoriano de expresso zelo com a natureza, respeito e integração. Difere dos modelos boliviano e brasileiro, apesar de existirem semelhanças parciais, principalmente nos contextos exploratórios e de licenciamento ambiental, onde o Estado exerce amplos e irrestritos poderes, podendo agir discricionariamente conforme o caso.

¹¹ Ação democrática (CAMPÃNA, 2013, p. 12).

¹² “Art. 399.- *El ejercicio integral de la tutela estatal sobre el ambiente y la corresponsabilidad de la ciudadanía en su preservación, se articulará a través de un sistema nacional descentralizado de gestión ambiental, que tendrá a su cargo la defensoría del ambiente y la naturaliza*” (EQUADOR, 2008).

5 A proteção ambiental da constituição boliviana

A Constituição boliviana, por sua vez, não reconhece a natureza como sujeito de direitos expressamente em seu texto. No entanto, amplia a visão, admitindo que o ser humano é parte de uma comunidade de pessoas que de igual forma é constituinte de uma pachamama. Uma cosmovisão de harmonia das comunidades com a natureza (WOLKMER; VENÂNCIO, 2017, p. 279).

A intenção é o estabelecimento de uma cultura pós-capitalista de um espaço de vida, no qual não existe um bem viver ao homem sem sua integração e efetiva proteção da natureza, tendo em vista que o ser humano é totalmente dela. A dependência se dá no simples fato de seu nascimento até seus meios de sustento e produção (LEFF, 2009, p. 18).

A Constituição da Bolívia reconhece a relevância dos recursos naturais e dos bens comuns em um viés antropocêntrico, detalha sua necessidade de proteção nos moldes de apresentação do capitalismo atual depredatório. Determina em seu artigo 33 o direito que as pessoas têm de ter um meio ambiente sadio, protegido e equilibrado, garante a manutenção dessas condições as gerações futuras (WOLKMER; WOLKMER, 2014, p. 1001).

Determina expressamente nos artigos 342¹³; 348¹⁴; 373¹⁵; 380¹⁶ e 390-392¹⁷ que as florestas; subsolo, recursos hídricos e a terra com sua biodiversidade são merecedores de conservação, proteção e regulamentação por parte do Estado e da população. Determina políticas de desenvolvimento sustentável rural e cuidado especial com a Amazônia boliviana. (WOLKMER; WOLKMER, 2014, p. 1002). Todas, medidas de proteção antropocêntricas de desenvolvimento holístico.

A Constituição boliviana também afasta a possibilidade de atribuição dos recursos naturais ao controle privado, como destaca-se a proibição de privatização dos recursos hídricos, destinando seu uso principal para a

¹³ “Artículo 342. Es deber del Estado y de la población conservar, proteger y aprovechar de manera sustentable los recursos naturales y la biodiversidad, así como mantener el equilibrio del medio ambiente” (BOLÍVIA, 2009).

¹⁴ “Artículo 348. I. Son recursos naturales los minerales en todos sus estados, los hidrocarburos, el agua, el aire, el suelo y el subsuelo, los bosques, la biodiversidad, el espectro electromagnético y todos aquellos elementos y fuerzas físicas susceptibles de aprovechamiento. II. Los recursos naturales son de carácter estratégico y de interés público para el desarrollo del país” (BOLÍVIA, 2009).

¹⁵ “Artículo 373. I. El agua constituye un derecho fundamentalísimo para la vida, en el marco de la soberanía del pueblo. El Estado promoverá el uso y acceso al agua sobre la base de principios de solidaridad, complementariedad, reciprocidad, equidad, diversidad y sustentabilidad. II. Los recursos hídricos en todos sus estados, superficiales y subterráneos, constituyen recursos finitos, vulnerables, estratégicos y cumplen una función social, cultural y ambiental. Estos recursos no podrán ser objeto de apropiaciones privadas y tanto ellos como sus servicios no serán concesionados y están sujetos a un régimen de licencias, registros y autorizaciones conforme a Ley” (BOLÍVIA, 2009).

¹⁶ “Artículo 380. I. Los recursos naturales renovables se aprovecharán de manera sustentable, respetando las características y el valor natural de cada ecosistema. II. Para garantizar el equilibrio ecológico, los suelos deberán utilizarse conforme con su capacidad de uso mayor en el marco del proceso de organización del uso y ocupación del espacio, considerando sus características biofísicas, socioeconómicas, culturales y político institucionales. La ley regulará su aplicación” (BOLÍVIA, 2009)

¹⁷ “Artículo 390. I. La cuenca amazónica boliviana constituye un espacio estratégico de especial protección para el desarrollo integral del país por su elevada sensibilidad ambiental, biodiversidad existente, recursos hídricos y por las ecoregiones. II. La amazonia boliviana comprende la totalidad del departamento de Pando, la provincia Iturrealde del departamento de La Paz y las provincias Vacca Díez y Ballivián del departamento del Beni. El desarrollo integral de la amazonia boliviana, como espacio territorial selvático de bosques húmedos tropicales, de acuerdo a sus específicas características de riqueza forestal extractiva y recolectora, se regirá por ley especial en beneficio de la región y del país. Artículo 391. I. El Estado priorizará el desarrollo integral sustentable de la amazonia boliviana, a través de una administración integral, participativa, compartida y equitativa de la selva amazónica. La administración estará orientada a la generación de empleo y a mejorar los ingresos para sus habitantes, en el marco de la protección y sustentabilidad del medio ambiente. II. El Estado fomentará el acceso al financiamiento para actividades turísticas, ecoturísticas y otras iniciativas de emprendimiento regional. III. El Estado en coordinación con las autoridades indígena originario campesinas y los habitantes de la amazonia, creará un organismo especial, descentralizado, con sede en la amazonia, para promover actividades propias de la región. Artículo 392. I. El Estado implementará políticas especiales en beneficio de las naciones y pueblos indígena originario campesinos de la región para generar las condiciones necesarias para la reactivación, incentivo, industrialización, comercialización, protección y conservación de los productos extractivos tradicionales. II. Se reconoce el valor histórico cultural y económico de la siringa y del castaño, símbolos de la amazonia boliviana, cuya tala será penalizada, salvo en los casos de interés público regulados por la ley” (BOLÍVIA, 2009).

promoção da vida. Uma verdadeira representação da cosmovisão da pachamama (WILHELMI, 2013, p. 330). No entanto, ainda que verificada uma forte presença da proteção do meio ambiente no texto boliviano não existe uma internalização profunda como no texto equatoriano, na medida em que a Constituição da Bolívia preceitua uma ligação humana com a terra em um texto antropocêntrico como o da CR/88.

A relevância dos saberes culturais é fundamental para uma proteção harmônica do meio ambiente. Conforme assevera Stefaniak, é um renascimento da cultura indígena boliviana, diferentemente da Constituição equatoriana que não incorpora a autodeterminação dos povos indígenas (WILHELMI, 2013, p. 328). Assim:

Os defensores da lei da Mae Terra declaram que esta lei significa o ressurgimento da cultura indígena andina que coloca a Terra e o meio ambiente no centro da vida, e por se constituírem no eixo central de onde emana toda a vida, esta deve possuir direitos específicos que agora se encontram positivados na lei (STEFANIAK, 2015, p. 125/126).

Tal entendimento confere maior identidade do povo com o texto constitucional e garante melhor fiscalização e interação com o meio ambiente, o que torna a norma mais efetiva. O reconhecimento populacional na norma de proteção é fundamental para a alteração necessária de proteção do meio ambiente que garanta um equilíbrio e distribuição de riquezas equânimes que possam ser estendidas as gerações futuras.

6 A proteção ambiental da Constituição Brasileira

A CR/88 determina em seu artigo 225 um complexo de princípios e regras de proteção do meio ambiente, além de determinar, por leis complementares, uma busca efetiva pela proteção do meio ambiente,

inclusive da Amazônia. Diferente das Constituições equatoriana e boliviana, não existe um diálogo de saberes cosmopolitas, nem culto aos saberes ancestrais, mas tão somente uma visão antropocêntrica pós-moderna calcada nos problemas ambientais atuais.

Determina a necessidade de um meio ambiente saudável, equilibrado que seja mantido através da intervenção do poder público, em atuação conjunta com a população. A busca se dá por um meio ambiente promotor de igualdade que seja estendida às futuras gerações, guardado as mesmas condições de produção e desenvolvimento geracional atual (AVANCI, 2017, p. 181).

A defesa ambiental do texto Constitucional brasileiro busca afastar o modelo capitalista predatório, e salvaguardar, ainda que de maneira tímida em face das Constituições equatoriana e boliviana, o meio ambiente. Socorre as intercorrências socioambientais de desenvolvimento, amoldando ao avanço das necessidades de proteção atual (WILHELM, 2013, p. 334).

Tal desenvolvimento da CR/88 do Brasil possibilitou ampla visão doutrinária e efetivação de direitos, não só de proteção ambiental como de reconhecimento de minorias protegidas, como indígenas e quilombolas (WOLKMER; WOLKMER, 2014, p. 1006), (KIOWGHI; COSTA; ROSA, 2018, p. 24). A CR/88 visa um conjunto de técnicas conservacionistas que buscam um meio ambiente equilibrado para todos, conforme afirma Avanci:

O art. 225 da Constituição Federal consagra o meio ambiente como um direito de todos e prescreve um preceito conservacionista que implica, necessariamente, a adoção de técnicas e instrumentos que possibilitem a proteção, a manutenção e a restauração da qualidade ambiental com vistas ao desenvolvimento sustentável (AVANCI, 2017, p. 178).

Assim, além de um direito a um meio ambiente equilibrado e saudável, impõe o dever de proteção compartilhado entre o poder público e a sociedade civil em solidariedade. O que não difere das Constituições do Equador e da Bolívia, embora não tenha expressamente contido no texto constitucional brasileiro as referências a *Pachamama*, *Buen Viver* ou ao *Sumak Cawsay*.

Embora no Brasil sejam perceptíveis as incongruências do capitalismo e principalmente da depredação perpetrada pelos meios de produção, não existe uma mudança cultural ideológica como na Bolívia e principalmente no Equador. Busca-se meios de alcançar metas rumo a sustentabilidade do modelo capitalista e de conservação do meio ambiente que são alheios a uma conscientização popular.

Mesmo o Brasil, sendo signatário de vários acordos e convenções em prol do meio ambiente, ainda persiste moderadas ações para efetivação da proteção ambiental e poucas políticas públicas em busca de sustentabilidade dos meios de produção. Vigora a máxima constitucional do estabelecimento de um meio ambiente equilibrado e saudável que em parte não passa de uma retórica da lei.

Para transformar a retórica em prática, sugere-se a aplicação do transconstitucionalismo, por meio judicial e extrajudicial (na implementação de políticas públicas ambientais), para incorporar soluções interpretativas dadas pelas Constituições equatoriana e boliviana na proteção do bioma amazônico¹⁸.

Considerações finais

A Constituição equatoriana perpassa por algumas ideologias biocêntricas na construção de um novo modelo que tenta repelir o

¹⁸ Para aprofundamentos nessa solução, ver: GOMES; LEAL, 2018, p. 245-262.

capitalismo. No seu texto constitucional, trata a natureza de acordo com uma visão antropocêntrica moderada, pois conferem direitos e permite que a natureza seja explorada por mediação e intervenção do Estado.

Reconhece a natureza como um ente vivo que requer seus direitos, que são exercidos pelo povo. Confere a esse um poder de guardião da natureza, já esclarecendo toda a interpretação de aplicação dos direitos conforme as determinações da própria Constituição. Estende os poderes de atuação na proteção do meio ambiente, de uma forma diversa das previsões brasileira e boliviana.

Atua em uma inovação ímpar e avançada para o contexto atual, mas que salta aos olhos como uma nova racionalidade ambiental, possível de ser concretizada e implementada. Embora pareça um giro radical e conservacionista, apresenta-se como um instrumento de proteção eficaz que alardeia ao mundo a necessidade real de proteção necessária ao meio ambiente, por meio do transconstitucionalismo.

As perspectivas do biocentrismo e do antropocentrismo são conflitantes. O antropocentrismo sustenta o modelo capitalista, já o biocentrismo concebe o homem como parte do universo, refuta a ideia do homem centro do universo. A natureza deixa de ser bem de uso para o bem-estar humano. Ainda que o modelo constitucional equatoriano, permeie por um antropocentrismo mitigado e refuta a visão biocêntrica em sua concepção mais lúdica.

A visão biocentrista é pensada sob novas perspectivas, os modelos equatoriano e boliviano, buscam o abrandamento do capitalismo e maior inclusão do Estado na livre iniciativa. Pautam em reforço da educação popular e retomada de saberes ancestrais, busca a aproximação da população como parte integrante da natureza com vistas a garantir o equilíbrio do ambiente.

O reconhecimento da natureza como sujeito de direitos busca a concretização de anseios políticos e de metas. Visa a efetiva proteção do meio ambiente e desenvolvimento integrado na busca da sustentabilidade. Essa arquitetura tenta minimizar a depredação ambiental e salvaguardar que gerações futuras possam desfrutar da natureza e de seus benefícios em equidade, especialmente da Amazônia brasileira.

O novo constitucionalismo andino questiona o modelo neoliberal em relação à organização da economia e da sociedade e, finalmente, o próprio sistema capitalista dominante, afastando a conversão dos seres vivos em matéria-prima de diferentes processos industriais. Considerar o reconhecimento da natureza como sujeito de direitos é uma tarefa de civilização, de alteridade e desreificação da natureza.

Afastar a possibilidade de atribuição dos recursos naturais ao controle privado é uma verdadeira representação da cosmovisão de integração do homem com o mundo. Embora em diferentes patamares de completude do homem em seus sistemas constitucionais com o meio ambiente, as Constituições do Equador e da Bolívia preceituam uma ligação humana com a terra em um texto antropocêntrico como o da CR/88, mas parecem desenvolver maior consciência política e de proteção do meio ambiente do que no Brasil.

O desenvolvimento da CR/88 caminha ainda em uma perspectiva de técnicas conservacionistas que buscam um meio ambiente equilibrado para todos, ainda sem um avanço cultural holístico e de longo prazo, demonstrando serem os modelos equatoriano e boliviano mais eficazes nos seus meios e formas de proteção do que o brasileiro. Assim, eles devem ser aplicados judicialmente, por meio do transconstitucionalismo, com o fito de tutelar de maneira diferenciada a Amazônia brasileira.

Referências

- AVANCI, Thiago Felipe de Souza. Sujeição de direitos, meio ambiente e antropocentrismo alargado. **Revista Opinião Jurídica**, Fortaleza, v. 15, nº 21, p. 177-197, jul./dez. 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.12662/2447-6641oj.v15i21.p177-197.2017>. Acesso em: 20 abr. 2018.
- BIZAWU. Kiownghi; COSTA. Ulisses Espártacus de Souza; ROSA, Flavio Henrique. Área de segurança militar: conflito com os direitos constitucionais de delimitação, demarcação e propriedade garantidos aos quilombolas sobre as terras que ocupam. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 15, n. 33, p. 19-44, maio/ago. 2019. Disponível em: <http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/2630/1665>. Acesso em: 19 maio 2019.
- BOFF, Leonardo. ¿Vivir mejor o el Buen Vivir? **Revista Fusión**. 03 abr. 2009. Disponível em: <http://www.revistafusion.com/20090403817/Firmas/Leonardo-Boff/ivivir-mejor-o-el-buen-vivir.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.
- BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia**. Ciudad de El Alto de La Paz, 7 fey 2009. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Bolivia.pdf. Acesso em: 01 abr. 2018.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 nov. 2017.
- BRITO, Adam Luiz Claudino de; BARBOSA, Erivaldo Moreira. A gestão ambiental das terras indígenas e de seus recursos naturais: fundamentos jurídicos, limites e desafios. **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 12, nº. 24, p. 97-123, 2016. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.18623/rvd.v12i24.544>. Acesso em: 03 out. 2018.
- CAMPAÑA, Farith Simon. Derechos de la naturaleza: ¿innovación trascendental, retórica jurídica o proyecto político? **Iuris Dictio**, Quito, v. 13, nº 15, fev./jun. 2013. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.18272/iu.v13i15.713>. Acesso em: 02 abr. 2018.

CAMPOS, Fabiano Victor. Mundo desencantado: o ethos pós-religioso do homem contemporâneo à luz do pensamento de Marcel Gauchet. **HORIZONTE-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião**, v. 15, n. 46, p. 376-411, 2017. Disponível em: <http://200.229.32.55/index.php/horizonte/article/view/P.2175-5841.2017v15n46p376/11869>. Acesso: 28 ago. 2019.

CARNEIRO, Sônia Maria Marchiorato. Fundamentos epistemo-metodológicos da educação ambiental. **Educar em Revista**, n. 27, p. 17-35, 2006. Disponível em: https://scholar.google.com.br/scholar?hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5&q=Fundamentos+epistemo-metodol%C3%B3gicos+da+educa%C3%A7%C3%A3o+ambiental.&btnG=. Acesso: 05 maio 2018.

EQUADOR. Constituição do Equador. **Assembleia Legislativa**, 2008. Disponível em: <https://www.derechoecuador.com/Files/images/Documentos/Constitucion-2008.pdf>. Acesso em: 27 maio 2018.

FERREIRA, Adriany Barros de Brito. **Povos indígenas e a exploração dos recursos minerais**: um estudo pautado no reconhecimento do direito à diferença no estado socioambiental de direito. 2013. 144 f. Dissertação. Programa de Pós-Graduação da Escola Superior Dom Helder Câmara. Belo Horizonte. Minas Gerais. Disponível em: http://www.domhelder.edu.br/mestrado/editor/assets/arquivos_dissertacoesdefeindidas/928c56d92ce9e287193679e1dea9f191.pdf. Acesso em: 10 dez. 2018.

GALLEGOS-ANDA; Carlos Espinosa; FERNÁNDEZ, Camilo Pérez. **Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos**. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2011.

GOMES, Magno Federici; FERREIRA, Leandro José. A dimensão jurídico-política da sustentabilidade e o direito fundamental à razoável duração do procedimento. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, n. 52, v. 2, p. 93-111, maio/set. 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.17058/rdunisc.v2i52.8864>. Acesso: 4 dez. 2018.

GOMES, Magno Federici; FERREIRA, Leandro José. Políticas públicas e os objetivos do desenvolvimento sustentável. **Revista Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, v.

9, n. 2, p. 155-178, ago./dez. 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.25246/direitoedesenvolvimento.v9i2.667>. Acesso: 18 jul. 2019.

GOMES, Magno Federici; LEAL, Breno Soares. Desenvolvimento sustentável e o transconstitucionalismo como meio de tutela do meio ambiente, inclusive na Pan-Amazônia. In: COSTA, Beatriz Souza (Org.). **Anais do “V Congresso Internacional de Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável: PanAmazônia – Integrar e Proteger” e do “I Congresso da Rede Pan-Amazônia”**. Belo Horizonte: Dom Helder, 2018, p. 245-262. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/congressodireitoambiental/article/view/1337>. Acesso em: 03 ago. 2020.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. Coimbra, Armêdio Amado, 1998.

LEFF, Enrique. **Aventuras da epistemologia ambiental**: da articulação das ciências ao diálogo de saberes. Tradução de Silvana Cobucci Leite. São Paulo: Cortez, 2012.

LEFF, Enrique. Complexidade, racionalidade ambiental e diálogo de saberes. **Educação & Realidade**, v. 34, n. 3, p. 17-24, 2009. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/3172/317227055003.pdf>. Acesso: 18 Jan. 2019

LEFF, Enrique. **Epistemologia ambiental**. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2010.

SOUZA, Marcela Stockler Coelho de. A cultura invisível: conhecimento indígena e patrimônio imaterial. **Anuário Antropológico**, n. 1, p. 149-174, 2010.

STEFANIAK, Jeaneth Nunes. Alternativas latino-americanas para crise ambiental gestadas além do capitalismo. **Conpedi Law Review**, v. 1, n. 11, p. 118-136, 2015. Disponível em: <http://indexlaw.org/index.php/conpedireview/article/view/3437>. Acesso em: 02 jun 2018.

STEFANIAK, Jeaneth Nunes; STEFANIAK, João Luiz. A ecologia crítica num diálogo com a ecologia integral da Encíclica Papal Laudato si cuidando da casa comum. **Revista de Direito e Sustentabilidade**, Florianópolis, v. 1, nº 2, p. 119-138, jul./dez. 2015.

Disponível em: <http://indexlaw.org/index.php/revistards/article/view/790>. Acesso em: 26 maio 2018.

WILHELMI, Marco Aparício. Rumo a uma justiça social, cultural e ecológica: o desafio do Bem Viver nas constituições do Equador e da Bolívia. **Meritum**, Belo Horizonte, v. 8, n° 1, p. 313-350, jan./jun. 2013. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1789>. Acesso em: 08 jun. 2018.

WOLKMER, Antônio Carlos; VENÂNCIO, Marina Demaria. A influência do constitucionalismo andino contemporâneo na formação de um paradigma acerca da agroecologia. **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 14, n° 29, p. 261-291, maio/ago. 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.18623/rvd.v14i29.1047>. Acesso em: 11 jun. 2018.

WOLKMER, Antônio Carlos; WOLKMER, Maria de Fátima S. Repensando a natureza e o meio ambiente na teoria constitucional da América latina. **Novos Estudos Jurídicos**, v. 19, n° 3, p. 994-1013, 2014. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6676>. Acesso em: 07 jun. 2018.

O uso da tutela inibitória para evitar atos ilícitos perpetrados contra o meio ambiente

Carlos Alberto Lunelli ¹
Deisson Scalco ²

Introdução

Cada vez é mais presente a necessidade de modular-se a atuação humana através do exercício da tutela jurisdicional. Essa modulação se dá por intermédio da coação, dentro dos ditames legais de cada época, visando forçar os indivíduos a alterar sua conduta, promovendo a adequação da ação dos particulares ao ordenamento jurídico cogente, por intermédio de sanções.

Assim também ocorre quando se trata de garantir a preservação do bem ambiental. O deslocamento da discussão, para a esfera judicial, constitui-se em fenômeno cada vez mais freqüente.

Diante das possibilidades processuais que se apresentam, a tutela inibitória representa um dos esforços que poderão contribuir para a efetiva tutela ambiental. Conquanto pouco abordada no ordenamento, na medida em que a matriz do direito processual civil se aproxima mais da do *civil law*, que possui cunho meramente declaratório, justifica-se a consideração dessa tutela como uma das efetivas possibilidades de proteção ambiental.

O ordenamento jurídico aproxima-se cada vez mais do *comom law*, com a introdução frequente de decisões liminares, com cognição sumária,

¹ Doutor em Direito. Professor no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul. Advogado.

² Bacharel em Direito pela Universidade de Caxias do Sul. Advogado.

que não faz parte do *civil Law*. A tutela inibitória, que possui cunho evidentemente mandamental, lança mão de fortes medidas sub-rogatórias em caráter preventivo ou restaurativo, e somente em *ultima ratio* será a tutela revertida em pecúnia, se for impossível alcançar o *status a quo* derivado da restauração.

A defesa do bem ambiental está fundada nos princípios da prevenção e precaução. O direito ambiental tem caráter difuso e intergeracional, intimamente ligado ao direito à saúde e à vida. É imprescindível para a sobrevivência da vida humana, garantir o equilíbrio do meio ambiente, visto que não há pecúnia suficiente que possa vir a recuperá-lo depois de degradado.

Objetiva-se demonstrar que a tutela inibitória encerra em si próprio o objetivo de garantir o gozo *in natura* do direito perseguido e que representa a melhor forma de garantir sua fruição por parte da coletividade, visto que possui cunho mandamental preventivo visando obstar, de forma definitiva, a violação instantânea ou continuada de um direito, já iniciada ou apenas ameaçada.

1. Fundamentos da tutela inibitória: o caráter mandamental

A tutela inibitória consiste, em suma, na ação autônoma em que o autor veicula pedido de tutela jurisdicional inibitória, visando impedir a prática futura de ato contrário ao direito, bem como sua continuação ou repetição, com a finalidade de “(...) obstar, de forma definitiva, a violação instantânea ou continuada de um direito, já iniciada ou apenas ameaçada, sendo totalmente autônoma com relação ao dano, possibilitando de tal forma que seja o direito ameaçado usufruído *in natura* pelo seu titular (...)”,³ de forma que desde já importa em um mandamento com vistas à

³ SPADONI, Joaquim Felipe, Ação Inibitória, a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC, Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman, Volume 49, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 66.

alteração do mundo exterior de forma a impedir a ocorrência de um ilícito definitivamente, como leciona Frignani⁴:

“Em sua essência, as ações de nunciação de obra nova e os prejuízos temidos podem dar origem a medidas que têm a mesma natureza de ações cautelares, com a única particularidade que nos artigos. 1171 e 1172 a função preventiva é ainda mais acentuada, na verdade o mecanismo para tal proteção é acionado não apenas antes de qualquer tipo de dano ter ocorrido, mas antes de tudo quanto à decisão sobre o mérito, que também é independente da ação da afirmação”. (tradução nossa⁵)

Da mesma maneira, a tutela inibitória tem caráter preventivo, e busca infringir ao réu uma obrigação de fazer ou não fazer, com o fito de obter o resultado prático equivalente ao adimplemento voluntário da obrigação resistida pelo devedor, de forma a proteger bens ou interesses, tal como inicialmente previstos e tutelados pelo ordenamento jurídico cogente, assim é o entendimento de Rapisarda⁶:

Com o processo de injunção cautelar, o juiz quer obter uma provisão do juiz que impõe ao sujeito obrigado a liberação imediata de um certo comportamento comissivo ou omissivo. Como a liminar concedida definitivamente, mesmo a liminar provisória pode, portanto, ter um conteúdo negativo ou positivo, podendo ser resolvido em uma ordem de não fazer ou consertar alugè.(tradução nossa⁷).

⁴ FRIGNANI, Aldo, *L'Injunction nella comom law e L'inibitoria nel diritto italiano*, Serie Seconda, Milano: Giuffrè Editore, 1974. p. 336.

⁵ “Nella loro essenza, le azioni di nuova opera e di danno temuto possiamo dar luogo a dei provvedimenti che hanno la stessa natura dell'azioni inibitoria, com l'única particolarità che negli artt. 1171 e 1172 è ancora più accentuada la funzione preventiva, infatti Il meccanismo per tale tutela scatta non solo prima che um qualsiasi tipo di danno si sia verificato, ma prima anconra della decisione sul merito e cioè anche a prescindire dall'azione di accertamento”.

⁶ RAPISARDA, Cristina, *Profili della tutela civile inibitoria*, Volume 50, Padova: Antonio Milani, 1987. p. 120.

⁷ “Con l'esperimento dell'azione inibitoria cautelare, si vuole ottenere dal giudice un provvedimento che imponga al soggetto obbligato lacassazione immediata di un determinato comportamento comissivo od omissivo. Come l'inibitoria concessa in via definitiva, anche l'inibitoria provvisoria potrà, dunque, avere un contenuto negativo o positivo, bem potendo risolverli in un ordine di non fare o difare alunchè”

Assim, faz-se necessário adentrar os fundamentos da tutela inibitória, considerando a necessidade de situá-la no sistema jurídico, na medida em que impensável é a sua atuação desprovida de elementos jurídicos que a justifiquem, considerando que se trata de grave ingerência estatal sobre a liberdade do particular, ao passo que a atuação desta tutela importa na emissão de ordem de fazer ou não fazer, bem como lança mão o julgador de vigorosas medidas sub-rogatórias visando o resultado prático equivalente ao adimplemento espontâneo por parte do réu, o que revela a possibilidade de ser o instituto, ora estudado, aplicado de forma geral, quando existentes os pressupostos que justifiquem sua atuação no caso concreto, em que pese hajam aplicações expressamente previstas em lei, como, a título de exemplo, os interditos proibitórios, ação de nunciação de obra nova, mandado de segurança preventivo e ação cominatória.

Neste sentido é a linha de entendimento de Frignani⁸, acerca da necessidade de inibir a conduta ilícita por medidas que importem em impelir o réu ao cumprimento específico do mandamento, até mesmo dispondo de medidas análogas àquelas que dispõem o Comom Law, como a própria a *contempt of court*, mesmo que por vias transversas, considerando a impossibilidade de dispor de medidas de cunho pessoal, limitando-se à atuação por via patrimonial, assim refere o mestre acima citado, relativamente ao direito italiano, mas se amoldam perfeitamente ao ordenamento jurídico brasileiro:

Em segundo lugar, é verdade que é a ferramenta disponibilizada pelo art. 700 seria possível imprecisão da ofensa, no entanto, seria então necessário, então, obviar a necessidade da execução forçada desta ordem, se aquele que é mantido lá não cumprir. Em outras palavras, mesmo se a inibição pudesse ter o mesmo apelo geral que a interseção na lei comum, seria uma questão de ver

⁸ FRIGNANI, Aldo, L'Injunction nella comom law e L'inibitoria nel diritto italiano, Serie Seconda, Milano: Giuffrè Editore, 1974. p. 372.

se, na lei italiana, se pode falar da presença de um instituto análogo ao desprezo do tribunal. (tradução nossa⁹)

Enfim, é possível perceber o caráter mandamental da tutela inibitória, representando a ordem emanada do estado, no exercício da atividade jurisdicional. É, pois, importante instrumento que opera no sentido de prevenir o ilícito, a partir da intervenção jurisdicional.

2. A tutela inibitória a partir de um enfoque material

A tutela inibitória deve ser analisada do ponto de vista material, e não encontrar sua razão de ser, exclusivamente, no direito processual, considerando que nas palavras de Spadoni,¹⁰ buscar o fundamento da tutela inibitória no direito processual, trata-se de inversão de método a ser evitada, considerando que se deve antes de tudo investigar o próprio direito substancial, para então somente depois analisar a sua concretização por via processual, ao passo que este instituto “não cria direitos: apenas reconhece e os torna efetivos”, de forma que é necessário rastrear o fundamento substancial da tutela, para tão somente depois analisar o fundamento processual, de forma que “O direito à prevenção do ilícito, assim como o direito ao ressarcimento dos danos deve preexistir ao juízo, para nele poder ser declarado e realizado”. Neste sentido é o entendimento de Alvin¹¹:

⁹In secondo luogo, è vero che con lo strumento messo a disposizione dall'art. 700 si riuscirebbe a cloccare in via imediata l'illecito, tuttavia bisognerebbe poi poi ovviare alla necessità dell'esecuzione coatta di tale ordine, qualora colui che vi è tenuto non vi si adegui. In altri termini, anche se l'inibitoria potesse avere la stessa aplizione generale che há l'injunction nella comom law, si tratterebbe di vedere se, in diritto italiano, si possa parlare della presenza di un istituto analogo al contempt of court.

¹⁰SPADONI, Joaquim Felipe, Ação Inibitória, a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC, Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman, Volume 49, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.p. 36/37.

¹¹ ALVIM, Eduardo Arruda, Manual de Direito Processual Civil, 15ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 903/904.

“Há, no art. 461, e também no art. 461-A, uma aproximação do direito substancial em relação ao direito processual. Vale dizer, por meio da sanção pecuniária, possível initio litis, verifica-se finalisticamente que se deseja obter o mais rapidamente possível a satisfação do direito substancial (...) o que se observa é uma realização do direito violado de forma específica”.

O fundamento substancial da tutela inibitória encontra respaldo na necessidade de tutela jurisdicional diferenciada, a ser verificada no caso concreto, quando da existência de interesse ou bem que demande tal tratamento, considerando o sistema jurídico processual brasileiro plasmou norma de cunho híbrido insculpido no artigo 461, do CPC/73¹², e mantido no artigo 536, do CPC/15¹³, ao passo que instituiu o direito ao mesmo tempo material e processual, consistente na garantia do cumprimento específico da obrigação, sendo que somente quando não for possível o cumprimento desta, será então efetuada a conversão em pecúnia, assim há de se referir que o Novo Código de Processo Civil manteve inalterado o conteúdo substancial do dispositivo legal. No mesmo norte é o entendimento de Spadoni¹⁴:

“E é nesse direito de se exigir o cumprimento específico da obrigação em que repousa o fundamento substancial da tutela inibitória. É dele que emerge a autorização jurídica para que o seu titular exija a cessação de um comportamento ilícito, quando presente a probabilidade de o devedor continuar a praticá-lo ou repeti-lo, ou mesmo o impedir tout court a prática do ameaçado ato violador do direito”.

¹²Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

¹³**Art. 536** No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

¹⁴SPADONI, Joaquim Felipe, Ação Inibitória, a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC, Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman, Volume 49, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.p. 41.

Assim, o fundamento substancial da atuação da tutela inibitória no âmbito do direito ambiental é verificado na evidente necessidade de atuação jurisdicional preventiva, para assim proporcionar efetividade concreta, visando a garantia do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado insculpido no artigo 225, da Constituição Federal, e deve sempre visar o cumprimento específico da obrigação de não fazer, que consiste em não praticar atos ilícitos contra o meio ambiente, bem como evitar sua continuação e, ou sua repetição, considerando a natureza metaindividual de tal direito fundamental, assim é o entendimento de Spadoni¹⁵:

“No que diz respeito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é direito constitucional de todos, garantido pelo art. 225 da CF, impõe-se ao Poder Público e à coletividade o dever de preservá-lo, obrigação de inegável cunho preventivo. Estabelecem-se, no parágrafo primeiro deste artigo, alguns meios para que seja alcançada efetividade desse direito, valendo aqui o destaque do inc. VII, que veda as práticas que *coloquem em risco* a função ecológica da fauna e da flora, a extinção de espécies ou submetam animais a crueldade”.

Encontra a urgência, na esfera ambiental, desde logo na necessidade de atentar aos princípios da prevenção e precaução do direito ambiental, bem como ao fato de que no mais das vezes os danos ambientais são irreparáveis, e quando o são, custoso demais ao réu é assim proceder, de forma que a tutela inibitória propriamente dita se amolda perfeitamente a necessidade de atuar de forma prévia, ou seja, antes da ocorrência do ilícito, e a concretização dos efeitos prejudiciais pelos motivos acima expostos.

¹⁵ Idem, p. 43.

Assim quando a conduta ilícita provoca danos de forma instantânea, é cabível medida judicial contra o demandado visando inibir de forma eficaz a ocorrência da conduta ilícita, a fim de que não produza efeitos no campo material, ou quando for de trato contínuo ou repetitivo seja o ilícito removido, com a finalidade de que cesse os seus efeitos, bem como se proceda a vedação da repetição da conduta contrária ao direito por parte do réu, a fim de que não se agravem os efeitos dela decorrente, e ainda mais na esfera do direito ambiental encontra sua função a tutela inibitória por se tratar de direito irreparável, nesta linha de raciocínio sentido esclarece Rapisarda¹⁶ que:

A maior funcionalidade da proteção inibitória em relação à proteção da compensação depende, portanto, do fato de que, ao impor uma proibição à continuação ou comissão da infração, ela tem, além de uma cláusula preventiva, também restaurado a lei em hipóteses violadas ou ameaçadas. O conteúdo não patrimonial dos novos direitos normalmente determina a natureza irreparável de seu dano, de modo que se torna essencial privilegiar formas preventivas de proteção, que permitam evitar a materialização do evento danoso.(tradução nossa¹⁷)

O fundamento substancial da tutela inibitória, de modo genérico, consiste no direito ao cumprimento específico de uma determinada de obrigação de fazer, não fazer ou entregar coisa, ligado diretamente com o direito à inibição do ilícito que venha a pôr em risco o direito material tutelado, e muito mais encontra sua razão de ser nos direitos metaindividuais, em especial o direito ao meio ambiente equilibrado para

¹⁶ RAPISARDA, Cristina, *Profili della tutela civile inibitoria*, Volume 50, Padova: Antonio Milani, 1987. p. 80/81.

¹⁷La maggiori funzionalità della tutela inibitoria rispetto alla tutela risarcitoria dipende quindi dal fatto che essa, imponendo un divieto di continuazione o di commissione dell'illecito, ha carattere, oltreché preventivo, anche ripristinatorio del diritto in ipotesi violato o minacciato. Il contenuto non patrimoniale dei nuovi diritti determina, infatti, normalmente, l'irreparabilità della loro lesione, onde diviene essenziale privilegiare forme preventive di tutela, che consentano evitare il concretarsi dell'evento lesivo.

as presentes e futuras gerações, que por sua natureza que desde já requer uma atuação preventiva, voltada principalmente à manutenção do equilíbrio ambiental para que a coletividade desfrute deste *in natura*, e na mais remota hipótese seja procedida a conversão em perdas e danos, tendo em vista que engloba muito mais do que tão somente seu valor econômico, considerando que os abalos ao meio ambiente refletem diretamente na vida humana e na continuidade de todas as formas de vida no planeta, sendo que quando violado afeta os demais direitos e garantias constitucionais, em especial o direito a vida, a sadia qualidade de vida, dignidade da pessoa humana, entre outros.

O fundamento processual da tutela inibitória, considerando o princípio da legalidade, busca por um provimento de cunho inibitório, bem como fornece fundamento legal à atuação do órgão jurisdicional, tendente a desenvolver um procedimento eficaz no que concerne afastar a prática de um ato ilícito, sua continuação ou repetição. Assim o principal fundamento processual da tutela estudada, encontra-se no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição Federal, que expõe o direito constitucional de ação, prescrevendo, além disso, implicitamente, que a tutela jurisdicional deve ser adequada, conforme se depreende da dicção do dispositivo acima referido: “A lei não excluía da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, logo esta deverá abranger não somente a lesão, mas também a ameaça de lesão de modo que fornece substrato ao pleito de tutelas de cunho preventivo.

Assim o dispositivo constitucional supracitado não garante, tão somente, o acesso a tutela jurisdicional preventiva, mas sim uma tutela adequada a impedir a concretização da ameaça de lesão, ao passo que a tutela inibitória não visa o resultado útil do processo como é o caso da cautelar, mas sim o próprio direito ameaçado, com a finalidade de alcançar uma tutela definitiva e satisfativa, considerando se trata de tutela

definitiva pelo fato de que a inibição do ato ilícito por si só alcança o resultado pretendido, e satisfativa considerando que o direito ameaçado de lesão será mantido a salvo, pelo fato de que a tutela afasta desde já a possibilidade de que a conduta ilícita venha a produzir seus efeitos sobre o bem ou interesse juridicamente tutelado.

Todavia, somente alcançará a tutela inibitória o fim em si mesma, qual seja o de tutela preventiva por natureza, se o órgão jurisdicional puder lançar mão de meios eficazes para coagir o réu ao adimplemento equivalente ao espontâneo, ou seja, aqueles tipicamente atribuídos à tutela de cunho mandamental, sendo que a tutela inibitória se encontrava insculpida nos artigos 461 e 461-A, do Código de Processo Civil de 1973, e transcrito, tendo sido mantido inalterado o conteúdo substancial dos dispositivos respectivamente nos artigos 536 e 538, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido é o entendimento de Alvin¹⁸:

“(...) conquanto o ilícito seja pressuposto da invocação do art. 461 ou do art. 461-A, é certo que, todavia, que o objetivo é lograr-se o cumprimento in natura, e, conforme as circunstâncias, desde logo, no limiar do processo, à luz das regras dos §§ 3.º a 6º desse art. 461 (aplicáveis à hipótese do art. 461-A).

Assim a tutela inibitória residia legalmente na parte dispositiva do artigo 461, do Código de Processo Civil, que determinava o seguinte "Na ação que tenha por objeto o cumprimento de uma obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento", em atenção ao Novo Código de Processo Civil, substancialmente o dispositivo legal manteve-se inalterado, bem como a interpretação do artigo 461, do Código de Processo Civil se

¹⁸ ALVIM, Eduardo Arruda, Manual de Direito Processual Civil, 15ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 903.

mantém aplicável, de forma que se observa que o dispositivo legal referido dispõe uma prioridade do cumprimento específico da obrigação no caso concreto, bem como a possibilidade de o juiz aplicar no caso concreto as providências que assegurem o resultado prático, ou seja, medidas Alvim¹⁹:

“O que se observa dos arts. 461 e 461-A é a vontade do legislador de: a) obter primordialmente, a tutela específica, ou seja, “o juiz concederá a tutela específica da obrigação”, de fazer ou não fazer (art. 461) e de entrega de coisa (art. 461-A); b) se isto se mostrar inviável, deverá e então, assegurar “resultado prático equivalente ao do adimplemento” (...).”

Ao que se depreende da locução do artigo acima citado, a regra que prevalece é a do cumprimento específico da obrigação de fazer ou não fazer, na ação em que forem objeto, sendo a sua conversão em perdas e danos a exceção, devendo ser evocada tão somente quando não for possível o cumprimento *in natura* da tutela específica relativa a obrigação reconhecida, ou se desta forma requerida pelo autor da demanda, conforme se depreende da dicção do parágrafo primeiro do artigo suprarreferido que determina que "A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente". Assim é o entendimento de Friede²⁰:

“O legislador deixa claro que, na obtenção da tutela específica da obrigação de fazer ou não fazer, o que importa, mais do que a conduta do devedor, é o resultado prático protegido pelo direito. E para a obtenção dele, o juiz deverá determinar todas as providências e medidas legais adequadas ao seu alcance, inclusive, se necessário, a modificação do mundo fático, por ato próprio ou de

¹⁹ ALVIM, Eduardo Arruda, Manual de Direito Processual Civil, 15ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 904/905.

²⁰ FRIEDE, Reis, Aspectos Fundamentais das Medidas Liminares em Mandado de Segurança, Ação Cautelar, Tutela Específica e Tutela Antecipada, 3ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 1996. p. 578.

seus auxiliares, para conformá-lo ao comando emergente da sentença. Impedimento da publicidade enganosa, inclusive com força policial, se necessário, retirada do mercado de produtos ou serviços danosos à vida, à saúde e segurança dos consumidores, e outros atos mais que conduzam à tutela específica das obrigações de fazer ou não fazer”.

Observa-se ainda, que o juiz "determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento", o que significa que poderá ele com a finalidade de assegurar o cumprimento do provimento, se investir do poder de império, adotando medidas de cunho executivo e mandamental, ou seja, medidas sub-rogatórias, com a finalidade de garantir o adimplemento pela parte ré. Neste sentido é o entendimento de Baptista da Silva²¹

“A ação mandamental tem por fim obter, como eficácia da respectiva sentença de procedência, que o juiz emita uma ordem a ser observada pelo demandado, em vez de limitar-se a condená-lo a fazer ou não fazer alguma coisa. (...) Neste tipo de sentença, o juiz *ordena*, e não simplesmente *condena*. E nisso reside, precisamente, o elemento eficaz que a faz diferente das sentenças próprias do processo de conhecimento”.

O direito de se prevenir contra ameaça, consiste na possibilidade de que o sujeito de direitos pode lançar mão para resguardar bens, e ou interesses ameaçados de violação, fazendo assim uso da tutela inibitória com o fito de repelir a ocorrência de ato contrário ao direito que venha a violá-los, com a finalidade de, em regra, dispor de cumprimento específico e manutenção do direito material, e não a conversão em prestação pecuniária, conforme avalia Spadoni²² referindo que:

²¹ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo, Curso de Processo Civil: Execução Obrigacional, execução real ações mandamentais, Volume 2, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 336.

²² SPADONI, Joaquim Felipe, Ação Inibitória, a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC, Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman, Volume 49, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 42.

"Se é dada a possibilidade jurídica, ao titular de um direito, de usufruir in natura desse bem juridicamente tutelado - e não apenas de um seu equivalente pecuniário - é consequência dessa possibilidade uma outra, a de impedir o descumprimento da prestação devida, obstar a prática do ato ilícito que viola a integridade de seu direito, quando ameaçado".

Com relação à tutela inibitória, que remonta suas origens no direito italiano, também que dispõe tão somente de um dispositivo legal, qual seja o artigo 700 do Código de Processo Civil Italiano, fornecendo o fundamento processual da tutela inibitória genérica, considerando que no referido ordenamento jurídico dispõe de procedimentos específicos para "l'diritti assoluti"²³, tanto que no ordenamento jurídico brasileiro existem da mesma maneira tais procedimentos específicos com cunho inibitório e mandamental, como já mencionado os interditos proibitórios, ação de nunciação de obra nova, entre outros. Assim, há de se referir que a tutela inibitória, no ordenamento jurídico brasileiro, apresenta pressupostos análogos ao da tutela inibitória do direito italiano, neste se faz necessário citar os ensinamentos de FRIGNANI²⁴ que apresenta como pressupostos da tutela inibitória genérica:

Sobre o escopo de aplicação do art. 700 revelam imediatamente que o próprio artigo permite a aplicação mais geral do mesmo, uma vez que as únicas hipóteses às quais ele está condicionado são: a) a falta de uma medida cautelar denominada *specfic*, b) o *periculum in mora* (que em este caso será particularmente qualificado: uma razão justificada para temer um preconceito irreparável iminente, c) *fumus boni iuris*.(tradução nossa²⁵)

²³ "Os direitos absolutos".

²⁴ FRIGNANI, Aldo, *L'Injunction nella comom law e L'inibitoria nel diritto italiano*, Serie Seconda, Milano: Giuffrè Editore, 1974. p. 371.

²⁵ Circa l'ambito di applicazione dell'art. 700 rilevano subito che la lettera stessa dell'articolo ne permette l'applicazione più generale, poiché gli unci presupposti a cui esso è condizionato, sono: a) la macanza di un provvedimento

3. Tutela inibitória e o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado

A necessidade de garantir o cumprimento específico da obrigação, em especial no que toca à tutela do direito fundamental ao meio ambiente, é um dos desafios que se apresenta. Considerando a natureza de direito difuso, e o caráter de bem de uso comum do povo, a tutela jurisdicional do ambiente deve ser de cunho preventivo. A atuação jurisdicional declaratória ou ressarcitória não será meio idôneo a garantir o efetivo gozo do direito ao meio ambiente. Uma vez que tenha sido abalado o equilíbrio ecológico, perempto estará o direito, não restando desta forma outra tutela que não a ressarcitória, que será incapaz, todavia, de reparar o ambiental. Vale considerar o entendimento de Rapisarda²⁶:

“No entanto, com relação aos direitos indicados, a possibilidade de recorrer à proteção preventiva de um tipo inibitório é particularmente importante. da incapacidade da proteção compensatória tradicional para garantir a efetiva implementação dos novos direitos. (...) Como a doutrina mais recente que colocou em grande parte à luz, essa inadequação decorre da natureza não patrimonial ou não patrimonial dos bens que são objeto dos novos direitos”.(tradução nossa²⁷)

Outrossim, deve-se levar em conta a atuação do direito ao meio ambiente sobre demais direitos e garantias constitucionalmente amparados, não devendo considerada tão somente pelo viés econômico, ao passo que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ultrapassa as fronteiras econômicas devendo se primar pela manutenção

cautelare nominato specifico, b) il periculum in mora (che in questo caso sarà particolarmente qualificato: fondato motivo di temere un pregiudizio imminente irreparabile, c) fumus boni iuris.

²⁶ RAPISARDA, Cristina, *Profili della tutela civile inibitoria*, Volume 50, Padova: Antonio Milani, 1987. p. 80.

²⁷“Orbene, rispetto ai diritti indicati, assume particolare rilievo la possibilità di far ricorso ad una tutela preventiva di tipo inibitorio. dall'inidoneità della tradizionale tutela risarcitoria a garantire l'effettiva attuazione dei nuovi diritti. (...) Come là più recente dottrina há posto ampiamente in luce, tale inidoneità consegue al carattere non patrimoniale o comunque non monetizzabile dei Beni che costituiscono oggetto dei nuovi diritti.”

deste direito *in natura*, neste sentido é o entendimento Arenhart e Marinoni²⁸ referindo o seguinte:

"a tutela contra o ilícito, para a doutrina clássica, tinha apenas o objetivo de outorgar tutela aos bens patrimoniais, supondo, por consequência, que o bem jurídico objeto da proteção jurisdicional era uma mercadoria ou uma coisa dotada de valor de troca. Neste sentido, a tutela contra o ilícito implicou na mercificação dos direitos".

A atuação da tutela inibitória independe de culpa em sentido lato, considerando que o objetivo principal de sua atuação é o cumprimento específico da obrigação, de forma que nada mais é do que impelir o réu ao cumprimento de algo que já se encontra amparado juridicamente, no que concerne o direito ambiental, depreende-se que assume contornos ainda mais nítidos, considerando a necessidade da inibição de uma conduta ilícita, sua remoção ou vedação de que a conduta se repita, visando o gozo *in natura* do equilíbrio ecológico.

Nesta linha de raciocínio Cristina Rapisarda²⁹ refere que o advento produção em massa e desenvolvimento tecnológico, sobrevieram novos direitos tuteláveis, em que pese não estivessem devidamente codificados. "Refere-se, em particular, às necessidades de proteção relacionadas com o desenvolvimento da saúde humana e personalidade individual, bem como o uso de ativos ambientais e o posicionamento do consumidor no mercado" (tradução nossa³⁰), assim diante da não codificação de tais

²⁸ ARENHART, Sérgio Cruz; e MARINONI, Luiz Guilherme, Curso de Processo Civil, 6ª Edição revista e atualizada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 72.

²⁹ RAPISARDA, Cristina, Profili della tutela civile inibitoria, Volume 50, Padova: Antonio Milani, 1987. P. 77/78.

³⁰ "Si tratta, in particolare, dei bisogni di tutela connessi con lo sviluppo della salute umana e della personalità individuale, con la fruizione dei beni ambientali e con la posizione del consumatore sul mercato"

direitos se fazia necessário que fossem tutelados com fundamento em si mesmos, conforme se observa do ensinamento de Rapisarda³¹:

"Sabe-se, a este respeito, a atitude promocional assumida pelo Supremo Tribunal Federal contra o direito à saúde, que foi aceito no sistema como um direito subjetivo que pode ser diretamente protegido no fundo ... das secções Unidas do Tribunal, Del - direito a um ambiente saudável -, que foi feito para derivar precisamente da garantia do direito à saúde humana (...)".(tradução nossa³²)

Tal relação jurídica encontra-se com a responsabilidade civil objetiva, calcada na teoria do risco integral, conforme o entendimento majoritário do Supremo Tribunal de Justiça, de forma que independe inicialmente da aferição de culpa, e muito menos é possível se escusar da obrigação por via das excludentes de ilicitude, ou nexos de causalidade, a não ser provado que o réu como não concorreu, considerando que não se pode imputar um fato a alguém que não o tenha praticado.

Assim a aferição de culpa ou do dolo na tutela inibitória são irrelevantes, sendo necessária, tão somente, a demonstração de que é provável a violação do direito, sendo prescindível a existência de culpa em sentido lato, ou dano. Rapisarda³³ refere que "A inexorabilidade da proteção inibitória desconsidera totalmente, em nossa ordem, a verificação de um ser humano na esfera jurídica do demandante. Esta autonomia do prejuízo de danos, que é uma consequência direta da

³¹ Idem. p. 78.

³²É noto, in proposito, l'atteggiamento promozionale assunto dalla Cassazione nei confronti del diritto alla salute, che è stato accolto nel sistema quale diritto soggettivo direttamente tutelabile sul fundamento (...) há fornita premessa per l'ulteriori riconoscimento, da parte delle Sezioni Unite della Corte, Del - diritto all'ambiente salubre -, che si fatto derivare appunto dalla garanzia Del diritto alla salute umana (...)".

³³ Ibidem. p. 88.

natureza preventiva do remédio (...)” (tradução nossa³⁴), considerando desta forma, o pressuposto para o seu deferimento é a probabilidade da ocorrência de violação do bem ou interesse juridicamente tutelado, tendo desta forma nítido caráter preventivo, pelo fato de que seu objetivo é a inibição da conduta se encontrando totalmente desvinculada dos efeitos da conduta inibida, conforme entende Spadoni³⁵:

Mas cabe dizer que, na ação inibitória, a utilidade do provimento está justamente no fato de se criarem condições para que o direito seja realizado tal como previsto. O principal interesse (material) de um titular de um direito é ver a obrigação adimplida especificamente, possibilitando a fruição do bem *in natura*. É a tutela inibitória que tem justamente essa função, advindo daí a utilidade do provimento jurisdicional, configuradora do interesse *processual* da parte autora.

A tutela inibitória amolda-se perfeitamente à tutela ambiental. À proteção ambiental é imprescindível tutela de cunho preventivo. Está atendido, também, o pressuposto específico dessa tutela, o *periculum in mora*, que consiste na tutela inibitória pela irreparabilidade do direito específico que se encontra albergado no ordenamento jurídico, conforme apresentado por Rapisarda³⁶:

A admissibilidade de disposições urgentes relativas à obrigação de fazer ou não de natureza fungível seria afetada, designadamente, pela verificação do *periculum mora* sob o perfil do caráter irreparável do prejuízo, o que não aconteceria quando a disposição fosse requerido para obter a imposição de

³⁴ “L’esperabilità della tutela inibitoria prescinde totalmente, nel nostro ordinamento, dal verificarsi di un danno nella sfera giuridica della parte attrice. Tale autonomia dell’inibitoria dal danno, che costituisce una diretta conseguenza del carattere preventivo del rimedio (...)”

³⁵ SPADONI, Joaquim Felipe, Ação Inibitória, a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC, Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman, Volume 49, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 57.

³⁶ RAPISARDA, Cristina, Profili della tutela civile inibitoria, Volume 50, Padova: Antonio Milani, 1987. p. 125.

uma obrigação de não fazer infungível, desde que, na hipótese sória, a irreparabilidade do prejuízo deve ser considerada *in re ipsa*. (tradução nossa³⁷)

Há de tomar-se, como parâmetro de urgência a irreparabilidade do dano ao meio ambiente, bem como os princípios da prevenção e da precaução, que demonstram a necessidade de agir preventivamente na defesa do meio ambiente. Outrossim, a existência do instituto da responsabilidade civil objetiva disposta na Lei 6.938/81, calcada na teoria do risco integral, demonstra que a tutela inibitória amolda-se perfeitamente à necessidade de garantir a não violação do direito ao meio ambiente, desvinculado dos efeitos da conduta, assim de forma a inibir a ocorrência de ilícitos instantâneos, continuados ou repetitivos que estejam na iminência de atingir o meio ambiente.

Considerações finais

No presente artigo foram abordados os fundamentos, objetivos e adequação da tutela inibitória a proteção do direito ao meio ambiente. Inicialmente, foram abordados os fundamentos da tutela inibitória, que tem como basilar principal o direito italiano, que trata da referida tutela em seu capítulo acerca dos direitos absolutos, ou em italiano, “L’diritti assoluti”, encontrado de maneira análoga nos artigos 536 e 538, do Código de Processo Civil de 2015. Foi apresentada a possibilidade de aplicação da tutela inibitória com base nos seguintes fundamentos: a falta de uma medida cautelar denominada específica, os interditos proibitórios, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

³⁷⁴L’admissibilità di provvedimenti urgenti aventi ad oggetto un obbligo di fare o di non fare di natura fungibile sarebbe condizionata, in particolare, all’accertamento del *periculum in mora* sotto il profilo dell’irreparabilità del pregiudizio, mentre ciò non accadrebbe quando il provvedimento venga richiesto per ottenere l’imposizione di un obbligo di non fare infungibile, poiché, in simile ipotesi, l’irreparabilità del pregiudizio andrebbe considerata *in re ipsa*”.

Assim, seguiu-se a análise dos objetivos da tutela inibitória, como sendo a mais adequada para impedir a ameaça de lesão, ou obstar sua continuação, na medida em que visa a garantia do gozo do próprio direito ameaçado, visto que por intermédio de medidas sub-rogatórias das quais o juízo lança mão. Ao contrário da ação cautelar, que visa a garantia do resultado útil do processo, a tutela inibitória consiste, em suma, em ação autônoma em que se veicula pedido de tutela jurisdicional visando impedir a prática futura de ato contrário ao direito, bem como a continuação ou repetição deste, tendo por finalidade obstar totalmente a violação imediata ou continuada do dano que seria causado ao direito, possibilitando assim ao autor da demanda usufruir in natura do direito ameaçado ou violado, o que ganha grande relevância no direito ao meio ambiente.

Desta feita, considerando que o direito ao meio ambiente equilibrado representa um direito transgeracional e está ligado à continuidade da vida humana, bem como a sua qualidade, é de suma importância que seja garantido para as presentes e futuras gerações. Diante dessa característica, não se pode deixar de olvidar que a tutela que mais se adequa a proteção do direito ao meio ambiente é aquele que garante o próprio direito material de maneira integral, e não o resultado útil do processo. A tutela inibitória, por seus fundamentos e objetivos, atende de maneira integral a defesa do meio ambiente, quando da inexistência de medida cautelar específica para a proteção do meio ambiente.

Referências

ABELHA RODRIGUES, Marcelo. *Processo Civil Ambiental*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ALVIM, Eduardo Arruda, *Manual de Direito Processual Civil*, 15ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

_____, José Manoel de Arruda e CAMBLER, Everaldo, Estatuto da Cidade, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

AYALA, Patrick de Araújo, e MORATO LEITE, José Rubens. Dano Ambiental. Do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e Prática, 6ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade, Direito ambiental esquematizado – 5ª edição, Rio de Janeiro, São Paulo: Editora Forense, 2014.

ARENHART, Sérgio Cruz; e MARINONI, Luiz Guilherme, Curso de Processo Civil, 6ª Edição revista e atualizada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

BANDEIRA MELLO, Celso Antonio, Curso de Direito Administrativo - 8ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 1996.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo, Curso de Processo Civil: Execução Obrigacional, execução real ações mandamentais, Volume 2, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

_____, O Paradigma Racionalista, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004.

_____, Teoria Geral do Processo Civil, 6ª Edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

BESSA ANTUNES, Paulo de, Direito Ambiental - 16ª Edição, São Paulo: Editora Atlas, 2014.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, Introdução ao direito do ambiente. Lisboa: Editora Universidade Aberta, 1998.

_____, Direito constitucional e teoria da constituição, 7ª Edição, Coimbra: Editora Edições Almeida, 2003.

CARVALHO PIVA, Rui, Bem Ambiental, São Paulo: Editora Max Limonad, 2000.

CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de direito processual civil, Vol. 1, Campinas: Editora Bookseller, 1998.

FRIEDE, Reis, Aspectos Fundamentais das Medidas Liminares em Mandado de Segurança, Ação Cautelar, Tutela Específica e Tutela Antecipada, 3ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 1996.

FRIGNANI, Aldo, L'Injunction nella comom law e L'inibitoria nel diritto italiano, Serie Seconda, Milano: Giuffrè Editore, 1974.

GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito Civil Brasileiro, volume 4: responsabilidade civil, 5ª Edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

GRAPON, Antoine, O guardador de promessas, Justiça e democracia, Coleção direitos do homem, Lisboa: Editora Arquimédia, 1996.

LEME MACHADO, Paulo Afonso, Direito Ambiental Brasileiro, 22ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2014.

LENZA, Pedro, Direito Constitucional Esquematizado, 16ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. Limitações urbanas ao direito de propriedade. Atlas, 2010. VitalBook file.

MILARÉ, Édis. Direito do Ambiente, 8ª Edição revista, atualizada e reformulada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

PUCCINELLI JÚNIOR, André, Curso de direito constitucional, São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

RAPISARDA, Cristina, Profili della tutela civile inibitoria, Volume 50, Padova: Antonio Milani, 1987.

REALE, Miguel. Espírito da Nova Lei Civil. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/espnlc.htm>. Acesso em: 22 de maio de 2015.

SPADONI, Joaquim Felipe, Ação Inibitória, a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC, Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman, Volume 49, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

ULHOA COELHO, Fábio, Curso de Direito Civil, Volume 2, obrigações: responsabilidade civil, 4ª Edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

VENOSA, Silvio de Salvo, Introdução ao Estudo do Direito: Primeiras linhas - 3ª Edição, São Paulo: Editora Atlas, 2010.

Políticas públicas e a promoção das necessidades humanas fundamentais

*Anna Paula Bagetti Zeifert*¹

*Daniel Rubens Cenci*²

Introdução

Uma sociedade que visa a promoção das necessidades humanas fundamentais precisa refletir sobre seu conceito de justiça e como efetivá-lo. A concepção de justiça social pensada por Sen e Nussbaum, tem por objetivo um ideal de sociedade que visa a promoção dos direitos fundamentais, servindo de suporte para a construção de uma sociedade mais igualitária. Segundo os autores, as políticas públicas que emergem para a realização das demandas sociais e a promoção da dignidade, devem ser pensadas considerando o enfoque das capacidades, com intuito de colaborar para o desenvolvimento de uma sociedade mais inclusiva.

Para tanto, questiona-se, no decorrer do presente artigo: O que seria necessário para pensar uma vida com o mínimo de dignidade? O enfoque das capacidades seria uma forma de abordagem dos próprios direitos humanos? Em tendo o enfoque das capacidades uma relação direta com o rol de direitos humanos, é possível ver as capacidades como requisitos

¹ Pós-Doutora pela Escola de Altos Estudos - Desigualdades Globais e Justiça Social: Diálogos sul e norte, do Colégio Latino-Americano de Estudos Mundiais (FLACSO Brasil e UNB), Doutora em Filosofia (PUCRS), Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito e do Curso de Graduação em Direito (UNIJUI). Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos Humanos, Justiça Social e Sustentabilidade. Email: anna.paula@unijui.edu.br

² Pós-Doutor em Geopolítica Ambiental Latinoamericana (Universidade de Santiago do Chile - Usach), Doutor em Meio Ambiente e Desenvolvimento (UFPR), Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito e do curso de Graduação em Direito (Unijui), Coordenador do Grupo de Pesquisa (CNPq): Direitos Humanos, Justiça Social e Sustentabilidade. E-mail: danielr@unijui.edu.br

mínimos para viver dignamente, considerando os direitos fundamentais assegurados pelo Estado?

A ideia de justiça social, considerando o enfoque das capacidades, diz “[...] respeito aquilo que as pessoas são efetivamente capazes de ser e de fazer.” (NUSSBAUM, 2014) Significa que a partir da abordagem das capacidades é possível pensar a dignidade humana, porém isso requer um olhar sobre as condições que orientam viver a vida de forma plena e isso inclui a noção de sociabilidade e compaixão entre os indivíduos, requisitos para a promoção da justiça.

Conforme destaca Nussbaum (2013, p. 20), “o enfoque das capacidades é completamente universal: as capacidades em questão são consideradas importantes para todo e qualquer cidadão, em toda e qualquer nação, e cada pessoa deve ser tratada como um fim.” Considerando o exposto, entende-se que os estudos desenvolvidos por autores liberais igualitários do campo da filosofia política como Sen e Nussbaum, possibilitam avançar nas questões relacionadas à prática da justiça no interior das sociedades de maneira a apontar possíveis caminhos para o processo de inclusão dos indivíduos, fundamental para um projeto de sociedade justa.

A liberdade determina a natureza de nossas vidas, representa um dos aspectos mais valiosos da experiência de viver. Reconhecer a sua importância pode ampliar as preocupações e compromissos que se deve ter com as pessoas. A liberdade está diretamente ligada a oportunidade de buscar objetivos e fins que o indivíduo deseja alcançar, bem como, o próprio processo de escolha. Com a união dessas duas perspectivas se constrói a importância da liberdade e o significado que ela possui para a vida humana, bem como a sua relação com a abordagem das capacidades. *Liberdade* é a possibilidade de escolher o que valoriza e o que quer realizar.

Capacidade é um aspecto de oportunidade da liberdade, a medida do indivíduo para alcançar a liberdade de escolher e de realizar. (SEN, 2011)

O enfoque das capacidades analisa a qualidade de vida, para além da noção de renda e riqueza. O foco na renda e na riqueza parte do pressuposto de que todos os seres humanos são iguais, entretanto, pessoas com impedimentos possuem maior gastos com assistência médica do que pessoas sem qualquer tipo de deficiência. Pessoas com deficiências ou necessidades, almejam a presença do Estado.

Nesse sentido, ter a mesma renda, não significa ter as mesmas oportunidades. Com base nessas afirmações, a filósofa norte-americana Nussbaum (2013) desenvolve sua teoria das capacidades tendo como referências o pensamento de Sen, porém busca ir além, aborda as capacidades a partir do argumento da variabilidade da necessidade de recursos entre os indivíduos e de suas habilidades em converter esses recursos em funcionalidades. A variabilidade está presente em vários cenários da sociedade quando resta evidente que crianças, idosos e indivíduos com impedimentos necessitam de recursos diferenciados e, às vezes, encontram-se limitados pela estrutura da sociedade e das políticas de inclusão.

A criação de uma lista de capacidades, com o objetivo de definir o mínimo que deve uma sociedade garantir aos seus cidadãos para atingir um nível satisfatório de justiça, é uma das divergências no pensamento dos autores. Sen apresenta relutância em adotar uma lista de capacidades, enquanto Nussbaum acredita ser um meio de tornar o enfoque das capacidades algo possível de ser posto em prática nas sociedades contemporâneas.

Considerando esse pano de fundo apresentado pelos referidos pensadores da doutrina liberal igualitária, o presente artigo objetiva compreender como a abordagem das capacidades pode servir de subsídio

para a construção de políticas públicas que garantam a efetividade dos direitos fundamentais assegurados pelo Estado, com respeito aos direitos humanos.

O enfoque das capacidades e a ideia de justiça social

O enfoque tradicional das capacidades, relativo a justiça, não é o ponto de partida para o enfoque das capacidades na teoria do economista e filósofo Amartya Sen (2011). O autor opta pela comparação centrada nas realizações, ou seja, a escolha dessa abordagem se dá exatamente por sua característica de focar nas realizações que ocorrem em sociedades reais, não apenas em instituições e regras. Portanto, essa linha de argumentação racional trata da avaliação das instituições, mas não se limita a isso, pois se direciona a analisar a sociedade e as evidências de injustiça.

A abordagem institucional transcendental é alvo de críticas por parte Sen (2011). A primeira crítica diz respeito a factibilidade de encontrar uma solução transcendental acordada, pois existe a possibilidade de não existir qualquer tipo de acordo arrazoado dentro dessa abordagem. O segundo problema trata da redundância da busca de uma solução transcendental, pois a identificação de uma situação perfeita será provavelmente inacessível.

Para tanto, é necessário uma compreensão da justiça que seja baseada na realização das necessidades humana, ou seja, uma abordagem relacionada ao argumento de que a justiça não pode ser indiferente às vidas que as pessoas podem viver de fato. Isso esclarece o motivo pelo qual o autor acredita na necessidade de construir a sua teoria da justiça a partir do viés comparativo, pois considera fundamental que a justiça seja

pensada na sociedade que efetivamente existe e nas pessoas que nela vivem e convivem.³

Relevante para Sen (2011, p. 35) pensar que “a importância das vidas, experiências e realizações humanas não pode ser substituída por informações sobre instituições que existem e pelas regras que operam. Instituições e regras são, naturalmente, muito importantes [...]” Porém, aduz o autor que elas são “[...] parte integrante do mundo real, mas as realizações de fato vão muito além do quadro organizacional e incluem as vidas que as pessoas conseguem – ou não – viver.”

Para Sen (2011), a abordagem das capacidades é uma proposta de substituição a lista formulada por Rawls na obra *Uma Teoria da Justiça* (1971), denominada como bens primários. Essas observações aparecem a partir do momento em que o autor indiano dialoga com o pensamento rawlsiano e estabelece os alicerces para a discussão da justiça a partir do enfoque das capacidades, base para a sua teoria.

Nesse contexto, várias foram as manifestações que proferiram críticas ao pensamento rawlsiano, pode-se destacar as observações proferidas tanto por Sen (2011) e por Nozick (1991). O primeiro destaca como fundamental a variação entre as pessoas no que diz respeito às suas capacidades básicas de usar efetivamente os bens primários de maneira a promover realizações pessoais; já o segundo acusa Rawls de desvincular-se da experiência histórica, o que comprometeria a sua teoria da justiça.

Na obra *Political Liberalism* (1993) de Rawls, aparecem em destaque, especialmente, as críticas relativas à concepção de pessoa e às capacidades

³ Conforme aduz Zambam e Kujawa (2019) “O modelo de desenvolvimento adotado numa sociedade está relacionado com inúmeros fatores que incidem diretamente sobre as condições de vida dos cidadãos, da sua realização pessoal, da integração social, da participação política, da produção de bens e da sua respectiva distribuição. A visão de desenvolvimento está ancorada em interesses econômicos, na formação cultural da sociedade, nos objetivos presentes e futuros, nas condições de vida para a população, no funcionamento das instituições sociais e na disponibilidade dos recursos naturais e ambientais, assim como, dos critérios para a sua utilização, preservação ou reposição.”

(morais, intelectuais e físicas). Para Sen (2011), tanto a concepção de pessoa quanto a ideia de capacidades, não foram tratadas de forma satisfatória por Rawls, bem como as concepções de bem, assim como em suas preferências e gostos.

As duras críticas à proposta rawlsiana, no que diz respeito à posição original, são proferidas por Nozick (1991) na sua obra *Anarquia, Estado e Utopia*. Segundo o autor, há um distanciamento significativo da proposta rawlsiana no que diz respeito às questões históricas e políticas que são parte da realidade da sociedade.

Uma norma que fundamenta princípios de justiça distributiva, com que pessoas racionais, que nada sabem sobre si mesmas ou suas histórias, concordariam, assegura que os princípios de justiça de resultado final serão aceitos como fundamentais. Talvez alguns princípios históricos de justiça possam ser derivados de princípios de estado final, da mesma forma que utilitaristas tentam derivar direitos individuais, proibições à punição de inocentes, etc., de seu princípio de resultado final. Talvez esses argumentos possam ser elaborados até para o princípio de direito a coisas. Mas, ao que parece, no primeiro caso, os participantes da posição inicial de Rawls não poderiam concordar com qualquer princípio histórico. Isso porque pessoas que se reúnem sob um véu da ignorância, a fim de decidir quem recebe o quê, nada sabendo sobre quaisquer direitos especiais que pessoas possam ter, tratarão tudo a ser distribuído como maná caído dos céus. (NOZICK, 1991, p. 215)

Especificamente os princípios de justiça, foram objeto de críticas por parte de Sen em sua obra *A Ideia de Justiça* (2011). O autor reascende a discussão sobre as questões referidas anteriormente, mas também ressalta que Rawls compreendeu os seus apontamentos iniciais e em *Political Liberalism* (1993), fez correções. Em certas passagens da sua obra, Rawls efetivamente entendeu e localizou os problemas apontados por Sen e

reconheceu a necessidade de fazer revisões de maneira a dirimir possíveis incompreensões. Rawls (2000) destaca, porém, que não seria seu interesse aprofundar certas questões com as quais Sen trabalhou de forma exaustiva, especificamente quando tratou das capacidades básicas relativas aos cidadãos no interior de uma sociedade.

A necessidade de um determinado ponto de partida para a escolha dos princípios que estariam sendo eleitos a partir de uma lista de bens primários, diz respeito à estrutura social pensada por Rawls. A sua proposta de sociedade democrática, constitucional e bem-ordenada, formada por cidadãos livres e iguais, na qualidade de membros plenamente cooperativos ao longo da vida, pressupõe capacidades mínimas, menos abrangentes que a proposta de Sen. Conforme o próprio Rawls (2000, p. 230-231) deixa explícito, “embora os cidadãos não tenham capacidades iguais, [devem ter] de fato, ao menos no grau mínimo essencial, as faculdades morais, intelectuais e físicas [...]” que os habilitam a cooperar na sociedade.

Por essa razão, o ideia de políticas públicas na teoria seniana está ancorada na relevância do conceito de pessoa, conceito particular em cada um dos autores presentes na filosofia política contemporânea, objeto de estudo no presente artigo, e que dão fundamento a própria noção de capacidade.

Criar o ambiente adequado para o desenvolvimento das capacidades é fundamental. Significa agir como cidadão “[..] na condição de agente ativo, na atuação do estado como organizador de políticas de promoção humana e combate às desigualdades, na ação de instituições ou associações com a finalidade de propor, incentivar e administrar [...]” as políticas públicas. Assim, é necessário “[...] de forma propositiva, participativa e cooperativa as políticas que visem o bem comum e a equidade social, razão primeira de sua existência.” (ZAMBAM; KUJAWA,

2021) A compreensão sobre a pessoa é crucial para esta abordagem em Sen (2000, p. 334):

Essa distinção tem uma influência prática significativa sobre a política pública. Embora a prosperidade econômica ajude as pessoas a ter opções mais amplas e a levar uma vida mais gratificante, o mesmo se pode dizer sobre educação, melhores cuidados com a saúde, melhores serviços médicos e outros fatores que influenciam causalmente as liberdades efetivas que as pessoas realmente desfrutam.

Entretanto, realizar essa análise não é suficiente para compreender a complexidade de justiça e injustiças existentes. É necessário ir além, incluindo a análise dos indivíduos e da própria sociedade. Atentar para as vidas humanas possibilitará encontrar a liberdade como um elemento significativo para a contribuição do bem-estar, permite ao indivíduo escolher o que considera de valor para sua vida, assim como possibilita a busca por objetivos que estão além do próprio bem-estar individual. Portanto, a ideia trabalhada na teoria seniana é de que o ser humano possui capacidade de escolher e oferecer razões, capacidade de fazer algo. Essa capacidade de escolha e decisão de objetivos é permitida pela liberdade.

Assim sendo, pensar a justiça social e o desenvolvimento das sociedade requer, no entender do economista e filósofo indiano

[...] que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência de serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos [...] Em outros casos, a privação de liberdade vincula-se estreitamente à carência de serviços públicos e assistência social, como por exemplo a ausência de programas epidemiológicos, de um sistema bem planejado de assistência médica e educação ou de instituições eficazes para a manutenção da paz e da ordem locais (SEN, 2000, p.18).

Para Sen (2000, p. 3), “o desenvolvimento pode ser visto [...] como um processo de expansão das liberdades reais de que desfrutam as pessoas. Enfocar a liberdade humana contrasta com concepções mais estreitas do desenvolvimento [...]” Nesse viés, é possível compreender “o desenvolvimento em termos da expansão das liberdades substantivas dirige a atenção para os fins que tornam o desenvolvimento importante, antes que meramente para os meios, que, *inter alia*, cumprem parte proeminente no processo.”

Na formulação de sua teoria, Sen revisita certos elementos do pensamento rawlsiano, entre eles a ideia de justiça como equidade. A equidade tem em seu centro a exigência de evitar a possibilidade de os indivíduos serem influenciados pelos seus interesses próprios, ou seja, a equidade exige a imparcialidade.

Em Rawls os princípios de justiça determinariam as instituições capazes de governar a sociedade em que estão inseridas, enquanto o exercício da equidade teria por objetivo identificar adequadamente os princípios que determinam a escolha das instituições justas necessárias para a estrutura básica da sociedade. No entender de Sen (2021)

As motivações subjacentes à teoria de Rawls e ao enfoque da capacidade são similares, mas o tratamento da questão é diferente. O problema com respeito ao argumento rawlsiano está em que, mesmo tendo - se em vista os mesmos fins, a capacidade que as pessoas têm de converter bens primários em realizações é diferente, de tal maneira que uma comparação interpessoal baseada na disponibilidade de bens primários em geral não tem como refletir também as liberdades reais de cada pessoa para perseguir um dado objetivo, ou objetivos variáveis.

Retomando o ponto central da teoria seniana, a liberdade diz respeito a importância de compreender a necessidade de um indivíduo possuir

liberdade para escolher um estilo dentro dos diferentes modos de vida. É a capacidade que uma pessoa possui para escolher a vida que deseja levar, capacidade possível através da sua liberdade de escolha. Esses apontamentos são importantes para se pensar o tipo de vida que um ser humano pode levar com dignidade, visto que a possibilidade de realizar escolhas quanto a própria vida é uma questão de dignidade

Duas perspectivas que fazem da liberdade tão importante ao pensar nos indivíduos e a justiça social, são apontadas por Sen (2011). A primeira se refere a oportunidade de buscar os objetivos e os fins que cada indivíduo deseja alcançar. A segunda remete ao próprio processo de escolha dos objetivos e fins. Unificando essas perspectivas ocorrerá a composição da liberdade como capacidade de um indivíduo decidir por si próprio seus objetivos.

Portanto, na abordagem das capacidades de Sen (2011), a ênfase é na liberdade que possui uma pessoa para fazer as coisas que tem razão para valorizar. Deste modo, percebe-se que existe uma desigualdade quanto as capacidades, pois existem indivíduos com maior ou menor vantagem ou maior ou menor oportunidade real para realizar as coisas que valoriza. A questão fundamental em Sen é a preservação do mínimo essencial para viver dignamente.

No entender do Weber (2013, p. 207),

a definição do conteúdo desse mínimo existencial é, no entanto, objeto de muita divergência. Entendê-lo como a satisfação das necessidades básicas da vida – uma espécie de sobrevivência física – é restrito demais. Sarlet, referindo-se à efetivação da dignidade da pessoa humana, chama a atenção para o mínimo existencial como um direito fundamental, que diz respeito não só a ‘um conjunto de prestações suficientes apenas para assegurar a existência (a garantia da vida) humana, [...] mas uma vida com dignidade, no sentido de

vida saudável'. Coloca, portanto, em sua base, a dignidade e suas formas de concretização e não reduz o mínimo existencial ao 'mínimo vital'.

Nesse sentido, várias são as definições sobre o termo mínimo existencial, porém “o fato é que não é possível fixar abstratamente o conteúdo desse mínimo existencial. Suas exigências podem variar de acordo com as condições econômicas, culturais e sociais de um povo. Pode-se adotar, no entanto, alguns critérios como base para definir o que seria a garantia de uma vida digna. “Os direitos sociais como a saúde, a educação e a habitação estão entre eles. Portanto, como uma primeira delimitação, pode-se afirmar que o conteúdo do mínimo existencial é constituído basicamente pelos direitos fundamentais sociais [...]” A garantia de uma existência digna vai além da noção de sobrevivência física, mas implica no desenvolvimento da personalidade como um todo. Viver não é apenas sobreviver.” (WEBER, 2013. p. 207),

A partir dessas considerações, é possível compreender, através da ideia de liberdade, capacidade e justiça, que a parte fundamental da liberdade consiste na capacidade do próprio indivíduo escolher aquilo que mais valoriza, aquilo que deseja para si e para sua vida. Portanto, a capacidade está ligada a liberdade através do seu aspecto de oportunidade abrangente, de outra forma, a capacidade é o potencial do indivíduo para realizar várias combinações de funcionamentos que tenham razão para serem valorizadas pelo próprio indivíduo, é realizar aquilo que lhe proporciona prazer e dignidade.

Políticas públicas, capacidades e empatia

A teoria das capacidades não pode ser considerado uma doutrina política ou uma doutrina moral abrangente, ele apenas especifica as condições necessárias para uma vida digna de ser vivida em sociedade.

Existem laços maiores e objetivos comuns entre os seres humanos para além da expectativa de vantagem mútua. Procurar a efetivação da justiça vai além dos interesses particulares, a união dos indivíduos, independente de possuírem ou não certa igualdade aproximada, passa pelos laços de amor e compaixão que nos unem enquanto tais.

É possível refletir sobre a viabilidade da justiça sem que os indivíduos estejam em condições de igualdade. Movidos pela compaixão, empatia e benevolência as relações se estabelecem para além do individualismo.

Nussbaum (2013) desenvolve sua teoria das capacidades, tendo como fonte o pensamento seniano. A formulação de uma lista de capacidades, com o objetivo de definir o mínimo que uma sociedade deve garantir aos seus cidadãos de maneira a realizar a justiça, torna o enfoque da filosofia mais prático, sem a pretensão de ser uma análise completa da justiça social, seu objetivo é garantir o mínimo de dignidade humana a todos os indivíduos, visão cosmopolita de pessoa reforçada em toda sua teoria.

Contudo, tanto Sen quanto Nussbaum compartilham a ideia da necessidade de construir uma concepção de que o ser humano não pode ser compreendido fora de seu contexto social, político, econômico e cultural, elementos determinantes na diversidade de identidades que articula a existência de cada sujeito.

Com o intuito de delimitar o sentido e extensão da sua teoria, a autora norte-americana trabalha um conceito de pessoa um tanto quanto diferenciado. Seu “enfoque das capacidades [...] considera a racionalidade e a animalidade completamente unificados.” A filósofa toma como referência para o seu conceito a “[...] noção aristotélica do ser humano como um animal político [...]” Ainda, tem como pressuposto, a ideia desenvolvida por Marx para quem o ser humano “[...] ‘necessita de uma pluralidade de atividades vitais’, considera a racionalidade simplesmente um aspecto da animalidade [...] não como o único aspecto pertinente à

noção de funcionalidade verdadeiramente humana.” (NUSSBAUM, 2013, p. 196)

Para além do referido anteriormente, a sociabilidade também é algo fundamental na concepção de pessoa trabalhada por Nussbaum (2013, p. 197), assim como a necessidade corporal, que se manifesta no dever de cuidado, “[...] trata-se portanto de um aspecto de nossa dignidade, e não algo que lhe deva ser contrastado.” É dessa concepção política de pessoa que emergem princípios de justiça políticos básicos, o que nos reconhece como seres humanos, animais políticos, necessitados de atenção e cuidado. “Não somos obrigados a ser produtivos para ganharmos o respeito dos outros. Temos o direito ao respeito em função da dignidade mesma de nossas necessidades humanas.” A produtividade mesmo sendo necessária, no enfoque das capacidades, deixa de ser o fim principal da vida social, afetos e compromissos uns para com os outros é o que passa a unir os indivíduos.

A partir disso, Nussbaum (2013) utiliza a abordagem das capacidades para explicar as garantias humanas centrais que devem ser efetivadas pelo Estado e pela comunidade internacional para todos os indivíduos. Essa explicação foca nas capacidades humanas, no que as pessoas são capazes, de fato, de fazer e ser, instruídas, de certa forma, pela ideia intuitiva de uma vida apropriada à dignidade do ser humano. Deste modo, a autora constrói uma lista de dez capacidades como exigências para que o indivíduo possua uma vida com dignidade, como uma determinação mínima de justiça social, ou seja, a sociedade que não garante essas capacidades em um nível mínimo não pode ser considerada justa. Portanto, o enfoque das capacidades é uma explicação do mínimo de garantias sociais centrais e é compatível com diferentes visões sobre como lidar com questões de justiça e distribuição que surgem a partir do

momento em que todos os cidadãos aparecem acima do nível mínimo. (NUSSBAUM, 2013, p.91)

Em Nussbaum (2013), a abordagem das capacidades comporta uma lista de capacidades, responsáveis por garantir o mínimo de dignidade humana. As dez capacidades apresentadas pela autora são as seguintes:

- 1) Vida: Ser capaz de viver até o fim da vida humana de duração normal, sem morrer prematuramente;
- 2) Saúde corporal: Ser capaz de ter boa saúde, incluindo a saúde reprodutiva; estar adequadamente nutrido; ser capaz de ter um abrigo adequado;
- 3) Integridade corporal: Ser capaz de se mover livremente de um lugar para outro; de estar seguro de assaltos violentos, incluindo agressão sexual; ter oportunidades para a satisfação sexual e escolha para fins de reprodução;
- 4) Sentimento, imaginação e pensamento: Ser capaz de usar os sentidos, de imaginar, pensar, e raciocinar - e para fazer essas coisas de forma humana, uma maneira informada e cultivada por uma educação adequada; ser capaz de usar a imaginação e pensamento em conexão com a experiência, e produzindo obras expressivas e eventos autênticos; ser capaz de utilizar a imaginação com garantias de liberdade de expressão com respeito ao discurso político e artístico e à liberdade de exercício religioso, sendo capaz de ter experiências agradáveis e evitar a dor não benéfica.
- 5) Emoções: Ser capaz de estabelecer vínculos com coisas e pessoas; ser capaz de amar aqueles que amam e cuidam de nós, sendo capaz de sofrer a sua ausência, para experimentar saudade, gratidão e raiva justificada, não tendo, portanto, um emocional marcada ou aprisionado pelo medo ou ansiedade.
- 6) Razão prática: Ser capaz de formar uma concepção do bem e se envolver em uma reflexão crítica sobre o planejamento da própria vida.
- 7) Afiliação: Ser capaz de viver com e em relação aos outros, reconhecer e mostrar preocupação com os outros seres humanos e de se engajar nas várias formas de interação social, sendo capaz de imaginar a situação de outro e ter compaixão por essa situação, tendo a capacidade de exercício da justiça e a amizade; ser capaz de ser tratado como um ser digno de quem valor é igual à dos outros.
- 8) Outras espécies: Ser capaz de viver com preocupação em relação aos animais, plantas, e com o mundo da natureza.

- 9) Diversão: Ser capaz de rir, brincar e desfrutar de atividades recreativas.
- 10) Controle sobre o ambiente: (A) política: ser capaz de participar nas escolhas políticas que efetivamente governam a própria vida, tendo os direitos de participação política, liberdade de expressão e liberdade de associação; (B) material: ser capaz de manter a propriedade (tanto os imóveis como os móveis), tendo o direito de procurar emprego numa base de igualdade com os outros.

Referida lista, conforme manifestação de Nussbaum (2013, p. 94), é uma forma de abordagem dos próprios direitos humanos, vistos como requisitos mínimos para viver dignamente. Assim sendo, é possível dizer que o “o enfoque das capacidades é completamente universal: as capacidades em questão são consideradas importantes para todo e qualquer cidadão, em toda e qualquer nação, e cada pessoa deve ser tratada como um fim.”

Sujeita a revisões, considerações e inclusão de novos direitos fundamentais, a lista de capacidade, referenciada anteriormente, é aberta e possibilita a completa eliminação daquelas formulações que já não respondem a promoção da dignidade humana ou as próprias demandas da sociedade. Seu conteúdo poderia ser implementado por meio de documentos constitucionais escritos no próprio contexto dos direitos fundamentais. Para tanto, o enfoque das capacidades, possibilita pensar o desenvolvimento de políticas públicas igualitárias com vistas a inclusão dos indivíduos e a realização das suas necessidades humanas mais urgentes, de maneira a promover um desenvolvimento com vistas a justiça social e a dignidade humana.

É nesse cenário que emerge a discussão em torno das políticas públicas e sua viabilidade a partir do enfoque das capacidades. Como fora tratado anteriormente por Sen, as capacidades representam o mínimo para viver dignamente em uma sociedade. Nussbaum vai além e apresenta uma lista de capacidades e as relaciona com o próprio rol de direitos

humanos. São essas referências que servirão de subsídios para a análise da relevância de pensar políticas públicas que possam realmente atender as necessidades mais fundamentais dos seres humanos.

O Estado tomou para si a responsabilidade de formular e executar políticas públicas, passando a ser responsável pela efetividade das demandas sociais. Conforme Liberati (2013, p. 77)

Os direitos sociais compõem-se de um conjunto de direitos que exigem a realização de autênticas prestações de serviços por parte do Estado, com o fim de suprir ou incrementar os direitos de igualdade. São também chamados de direito de crédito, porque seu titular (pessoa humana) se torna credor do Estado na prestação de serviços essenciais à aquisição da plena cidadania.

A execução de políticas públicas precisa dar conta das mais variadas necessidades de uma sociedade. É tarefa dos Estados, principalmente nas áreas sociais, fazer investimentos que possibilitem o acesso de todos aos direitos relativos as necessidades humanas fundamentais. Porém, não significa ações unilaterais por parte do Estado, é necessária uma efetiva participação da sociedade civil, objetivando produzir resultados que atinjam de maneira significativa todos os indivíduos.

Existem várias definições que buscam conceituar o termo políticas públicas. Para o Ministério da Saúde (2019), “Políticas públicas configuram decisões de caráter geral que apontam rumos e linhas estratégicas de atuação governamental, reduzindo os efeitos da descontinuidade administrativa e potencializando os recursos disponíveis [...]” Para além disso, políticas públicas necessitam ser “[...] expressas e acessíveis à população e aos formadores de opinião as intenções do governo no planejamento de programas, projetos e atividades.”

Resta evidente, nesse sentido que no campo das políticas públicas é possível determinar que as mesmas apresentam-se como uma área

responsável pelas atividades governamentais, pelas questões públicas, ou seja, pelas questões de interesse da sociedade. Entende Souza (2006), que o papel das políticas públicas é a solução dos problemas que se encontram desde sempre presentes no âmbito estatal.

Contudo, a noção de políticas públicas passou por uma série de mudanças no decorrer do desenvolvimento dos Estados. Descreve Souza (2006), que a partir do momento em que os países desenvolvidos, principalmente os Estados Unidos da América e os países que compõe a União Europeia, passaram a fazer uso das políticas públicas como ferramenta própria das decisões governamentais, as políticas públicas passaram a ser uma área própria de estudo, pois são vistas como o meio de causar um impacto positivo nas áreas da sociedade que sofrem efeitos negativos devido aos conflitos próprios do século XX.

Essa ideia passa a ser adotada por outros Estados, entretanto nos países da América Latina⁴ se observa um cenário um pouco diferenciado devido à dificuldade de efetivação dos direitos sociais, muitos ainda em fase de implementação ou não implementados. Isso faz com que as políticas públicas sejam vistas como parte de uma utopia, mesmo sendo fundamentais para pensar um Estado mais justo, igualitário e preocupado com a efetivação dos direitos humanos.

⁴ Oara Braig, Costa e Göbel (2015), “Al centro de los intereses de investigación de la Red Internacional de Investigaciones sobre Desigualdades Interdependientes en América Latina se encuentran aquellas desigualdades que surgen de los entramados transregionales, y también las que se fortalecen o modifican mediante las interdependencias globales y las asimetrías de poder. Por lo tanto, la red pone énfasis en tres aspectos particulares de la investigación de las desigualdades sociales: 1. Las desigualdades sociales en los contextos de entramados globales, yendo más allá del nacionalismo metodológico, que ha dado forma a la investigación de las ciencias sociales sobre desigualdades, tanto en Alemania como en América Latina. Esto incluye la expansión de las unidades de investigación por lo general definidas de manera espacial, para también incluir unidades de análisis relacionales. 2. Las interdependencias entre distintos ejes de estratificación: la investigación se centra en interseccionalidades entre formas de adscripción étnicas, de género y otras que dan forma a las desigualdades sociales junto con factores específicos de la clase social. 3. La multidimensionalidad de las desigualdades sociales: las dimensiones cultural y socioecológica también se toman en cuenta, además de las dimensiones socioeconómicas y de poder político, que durante mucho tiempo han sido los únicos componentes centrales de la investigación sobre la desigualdad. También se consideran los efectos espaciales y temporales de las desigualdades. Además, estas dimensiones no se analizan por separado, sino que se estudian empíricamente mediante fenómenos particulares, considerando sus efectos combinados sobre las estructuras de desigualdad en América Latina.”

A promoção das políticas públicas é de responsabilidade primordial do Estado cuja missão básica nas sociedades democráticas é a realização do bem comum, ou seja, o bem de todos. A convicção sobre essa premissa não despreza as demais instâncias, como o mercado e outras instituições, antes as integra num amplo sistema de cooperação. Estes, por sua vez, possuem interesses específicos e não diretamente comprometidos com o conjunto da sociedade, assim como, não dispõem de recursos, estruturas e normatizações de alcance universal. A identidade da atuação do Estado é caracterizada como a missão e a responsabilidade de atuar, administrar e fornecer os bens públicos, em vista do bem do público. (ZAMBAM; KUJAWA, 2021)

Considerando o exposto, observa-se que a abordagem das capacidades é uma fonte para a implementação de políticas públicas voltadas para o respeito das necessidades humanas fundamentais, bem como da efetivação da justiça social. A lista das dez capacidades, propostas por Nussbaum, é ideal para dar embasamento para a construção de projetos que visam resolver situações em que há ausência de garantia das necessidades humanas fundamentais. É através da concepção de justiça social, proposta por Sen e por Nussbaum, que as políticas públicas poderão emergir com o objetivo de alcançar o ideal de sociedade justa e com a intenção de efetivar as demandas voltadas para as necessidades humanas fundamentais.

Considerações Finais

A abordagem das capacidades e sua relação direta com a possibilidade de ampliar as garantias que viabilizam a realização das necessidades humanas fundamentais, emerge nas teorias da justiça de Sen e Nussbaum, como fonte de promoção da justiça social. Analisa as garantias humanas centrais que devem ser efetivadas pelo Estado de maneira que os

indivíduos possam ser vistos como agentes essenciais do processo de desenvolvimento.

O foco nas capacidades humanas, no que as pessoas são capazes de fazer e ser, instruídas pela ideia intuitiva de uma vida apropriada à dignidade do ser humano, estabelece as diretrizes para que o Estado desenvolva suas ações e mais especificamente, as políticas que irão auxiliar no processo de inclusão.

Nesse sentido, a implementação de políticas públicas vinculadas a promoção da dignidade, a concretização de um plano de desenvolvimento da sociedade nos âmbitos econômico, social, cultural e político, aparecem como fundamentais. Tais questões foram apresentadas, ao longo do presente artigo, tomando por referências as teorias dos liberais igualitários Sen e Nussbaum, sem abandonar a primeira formulação acerca da justiça, que serviu de fonte para tais pensamentos e que promoveu o diálogo fervoroso em torno da justiça social. referência ao pensamento do filósofo norte-americano Rawls.

A abordagem das capacidades em Sen dá ênfase a ideia de liberdade, condição de possibilidade para que os indivíduos façam coisas que tem razão e estímulo para valorizar. No entanto, o próprio autor destaca, que é necessário considerar que existe uma desigualdade quanto as capacidades, pois existem indivíduos com maior ou menor vantagem ou maior ou menor oportunidade real para realizar as coisas que valorizam. A questão fundamental em Sen é a preservação do mínimo essencial para viver dignamente e isso se relaciona diretamente com a ideia de liberdade.

Nussbaum vai além, entende que o investimento no atendimento às necessidades humanas básicas promove a inclusão e concretiza a justiça social. Para tanto, propõe uma lista de capacidades, visto que na sociedade contemporânea, falar em justiça social é sinônimo de um pensamento que remete à ideia de implementação e busca pela consolidação dos direitos

das pessoas e, conseqüentemente, da dignidade de cada indivíduo a partir de suas particularidades.

Garantir o mínimo de dignidade e as necessidades humanas mais fundamentais, é tarefa da teoria da justiça apresentada pela filósofa. As políticas públicas, que buscam fomentar um desenvolvimento social mais justo e inclusivo, serão o ponto fundamental para que tais questões se efetivem. Na construção de políticas públicas é preciso estabelecer estratégias que envolvam todos os cidadãos e segmentos da sociedade num esforço conjunto para a efetivação da justiça social.

A lista de capacidades apresentadas por Nussbaum avança no processo de efetivação da justiça social, orientando formas de cuidado para com todos os seres humanos de maneira a promover a justiça social e o respeito aos direitos humanos.

Nesse contexto, conclui-se que uma nova perspectiva social, jurídica e econômica, só será possível a partir do momento em que as políticas públicas forem tratadas como meio para a garantia efetiva das necessidades humanas fundamentais e da dignidade. Entende-se que o enfoque das capacidades servirá como uma referência as políticas públicas a serem construídas e implementadas, objetivando um processo inclusivo e assistencial.

Referências

BRAIG, M; COSTA, S; GÖBEL, B. Desigualdades sociales e interdependencias globales en América Latina: una valoración provisional. **Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales**. Universidad Nacional Autónoma de México Nueva Época, Año LX, núm. 223. Enero-abril de 2015 | pp. 209-236 |

LIBERATI, W. D. **Políticas Públicas no Estado Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2013.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Política nacional de plantas medicinais e fitoterápicas.**

Brasília. Disponível em: http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_programa_nacional_plantas_medicinais_fitoterapicos.pdf. Acesso em: 20 jan. 2019.

NOZICK, R. **Anarquia, Estado e utopia.** Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1991.

NUSSBAUM, M. C. **Fronteiras da justiça:** deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. Tradução de Susana de Castro. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

NUSSBAUM, M. C. **Educação e Justiça Social.** Tradução de Graça Lami. Portugal: Pedagogo, 2014.

RAWLS, J. **Uma teoria da justiça.** Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

RAWLS, J. **Political Liberalism.** New York: Columbia University Press 1993.

RAWLS, J. **O liberalismo político.** Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. 2. ed. São Paulo: Ática, 2000.

SEN, A. **A ideia de justiça.** Tradução de Ricardo Doninelli Mendes e Denise Bottmann. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEN, A. **Desenvolvimento como liberdade.** Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SEN, A. O Desenvolvimento como Expansão de Capacidades. **Lua Nova**, nº 28/29. 1993. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So102-64451993000100016#qdr1. Acesso em: 18 jan. 2021.

SOUSA, S. L. S. e. **Direito à saúde e políticas públicas** – do ressarcimento entre gestores públicos e privados da saúde. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

WEBER, T. **Ética e filosofia do Direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Rio de Janeiro: Vozes, 2013.

ZAMBAM; N. J.; KUJAWA; H. A. As políticas públicas em Amartya Sen: condição de agente e liberdade social. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, vol. 13, n. 1, p. 60-85, Jan.-Abr. 2017. Disponível em: https://seer.imed.edu.br/index.php/revistade_direito/article/view/1486/1112. Acesso em: 10 jan. 2021.

Os serviços extrajudiciais, agenda 2030 da ONU e a proteção ao meio ambiente

*Guilherme Fernando de Souza*¹
*Marcelo Ferreira Tognon*²

Introdução

Os artigos 103-B, §4º, III, e 236, §1º da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) estabelecem o poder de fiscalização e de normatização do Poder Judiciário dos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

Art. 103-B. (...)

§ 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: (...)

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso,

¹ Oficial dos Registros Públicos de Nova Bassano/RS (Registro de Imóveis, Registro Civil das Pessoas Naturais, Registro de Títulos e Documentos e Civil das Pessoas Jurídicas, Centro de Registro de Veículos Automotores). Foi Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas da Sede da Comarca de Nuporanga-SP e Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos da Sede da Comarca de Paraibuna-SP. Bacharel pela Faculdade de Direito do Largo São Francisco (Universidade de São Paulo-USP). Especialista em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Cursando Mestrado em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Cursando Mestrado em Tecnologias y políticas publicas sobre la gestion ambiental da Universidad de Alicante/Espanha (UA). E-mail: gfsouza4@ucs.br

² Mestrando em Direito Ambiental, pela Universidade de Caxias do Sul - UCS. Mestrando em Tecnologias y políticas publicas sobre la gestion ambiental da Universidad de Alicante/Espanha (UA). E-mail: mftognon@ucs.br

determinar a remoção ou a disponibilidade e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa. (...)

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

O art. 5º, XXXV³, da Constituição Federal (BRASIL, 1988) estabelece que cabe ao Poder Judiciário implementar mecanismos que concretizem o princípio constitucional do amplo acesso à Justiça, a igualdade de gênero, a prevenção de conflitos, o combate às desigualdades, a proteção das liberdades fundamentais, o respeito ao direito de todos e a paz social.

Ademais, de acordo com o art. 8º, X (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2009), do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, o Corregedor Nacional de Justiça tem competência para expedir provimentos e outros atos normativos destinados ao aperfeiçoamento das atividades dos órgãos do Poder Judiciário e de seus serviços auxiliares e dos serviços notariais e de registro, bem como dos demais órgãos correcionais, sobre matéria relacionada com a competência da Corregedoria Nacional de Justiça.

Nesse sentido, o Provimento nº 85 do Conselho Nacional de Justiça (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2019) dispõe sobre a adoção dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, da Agenda 2030, pelas Corregedorias do Poder Judiciário e pelo Serviço Extrajudicial.

A Agenda 2030 das Nações Unidas, alinhada aos princípios constitucionais e que sucede a Agenda 2015, é um plano de ação com metas e indicadores globais, adotado por 193 Países, inclusive o Estado brasileiro,

³ XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

que tem por escopo a efetivação dos direitos humanos e a promoção do desenvolvimento sustentável em suas dimensões social, econômica, ambiental e institucional.

Os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), desdobrados em 169 metas e 231 indicadores estabelecidos pelas Nações Unidas na Agenda 2030 estão em conformidade com a Estratégia Nacional do Poder Judiciário, o que, por óbvio, impacta na prestação dos serviços notariais e de registro, considerando que se colocam como auxiliares do Poder Judiciário.

1. Os objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS) e a questão ambiental

Entende-se por desenvolvimento sustentável aquele que atenda às necessidades do presente sem comprometer a sobrevivência das gerações futuras. Demanda, nesse sentido, a equalização entre *desenvolvimento econômico, justiça/equidade social* e da *proteção ambiental*, colocando o ser humano no centro, de maneira inclusiva, conforme assevera João A. A. Amorim (AMORIM, 2015, p. 117):

A conexão entre direitos humanos e a proteção ambiental foi reconhecida pela primeira vez em 1968, quando a Assembleia Geral da ONU, na Resolução 2398 (XXII), de 3 de dezembro de 1968, estabeleceu a relação entre a qualidade do ambiente humano e o gozo de direitos básicos, ao reconhecer que a relação entre o homem e o meio ambiente passava por profundas transformações, em função dos avanços científicos e tecnológicos, e que “os efeitos desses avanços podem trazer sérios riscos ao bem-estar social e à saúde física e mental do ser humano, bem como ao efetivo gozo de direitos humanos, tanto em países desenvolvidos quanto em desenvolvimento.”

Adotada em setembro de 2015, a Agenda 2030 representa um plano de ação, visando erradicar a pobreza e a fome, combater as desigualdades,

construir sociedades pacíficas, justas e inclusivas, proteger os direitos humanos e promover a igualdade de gênero, garantir a proteção duradoura do planeta e de seus recursos naturais.

A Agenda 2030 inclui 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e 169 metas associadas que orientarão as decisões e ações nos próximos 15 anos (Objetivos de Desenvolvimento Sustentável), também conhecidos como Objetivos Globais para o Desenvolvimento Sustentável. O conceito dos ODS(PNUMA, [s.d.]) foi acordado na Cúpula da Rio + 20 (Conferência das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável) em 2012.

Os 17 ODS são integrados e indivisíveis e equilibram as preocupações ambientais, sociais e econômicas.

O meio ambiente constitui um dos três pilares inter-relacionados do desenvolvimento sustentável. Proteção ambiental, gestão de ecossistemas, energia limpa, produção sustentável e padrões de consumo, mitigação e adaptação climática são objetivos gerais e requisitos essenciais para o desenvolvimento sustentável.

As considerações ambientais estão totalmente incorporadas na Agenda 2030 e refletidas no conjunto de objetivos, metas e indicadores, tanto como uma questão transversal quanto como uma prioridade de desenvolvimento. Mais da metade dos ODSs tem um foco ambiental ou aborda questões de sustentabilidade, enquanto mais de 86 das 169 metas dizem respeito diretamente ao meio ambiente - incluindo pelo menos um em cada um dos 17 ODS. Isso significa que nenhuma meta pode progredir significativamente sem atenção especial para a implementação da dimensão ambiental.

Os principais atores na implementação da Agenda 2030 são os governos, que precisam modificar políticas que levem em consideração suas realidades nacionais e fornecer as estruturas regulatórias e de incentivo para ajudar a atingir as novas metas.

Se os governos são fundamentais para a implementação, a nova agenda exige uma parceria global sob a qual outros atores - incluindo o sistema das Nações Unidas, mas também outras instituições regionais e internacionais, organizações não governamentais, sociedade civil e setor privado - serão essenciais para apoiar países, especialmente aqueles com menos recursos e capacidades, para alcançar seus objetivos.

O Meio Ambiente da ONU tem um papel importante a desempenhar para garantir a implementação, o acompanhamento e a revisão da Agenda 2030, especialmente em sua dimensão ambiental. Como resultado da convocação feita por líderes mundiais na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio + 20) em 2012, a ONU Meio Ambiente é hoje a principal autoridade ambiental responsável por definir a agenda ambiental global. Seu novo órgão de governo - a Assembleia das Nações Unidas para o Meio Ambiente (UNEA) - ganhou filiação universal e se tornou o local onde a dimensão ambiental do desenvolvimento sustentável é abordada por meio da participação de todos os que têm interesse ou função em abordar essa questão.

O desafio das Nações Unidas para o Meio Ambiente com relação à Agenda 2030 é lidar com sua complexidade e ambição. O Meio Ambiente da ONU está desenvolvendo e aprimorando abordagens integradas, entre programas e setores, para contribuir para a implementação dos ODS dos países, garantir a coerência e evitar a duplicação. O Meio Ambiente da ONU alinha seu planejamento estratégico com a Agenda 2030 e fortalece as interações incorporadas com o restante do sistema da ONU para construir universalidade e parcerias, ao mesmo tempo em que aborda questões ambientais emergentes.

A ONU apóia os Estados membros na implementação da Agenda 2030 e na revisão do progresso por meio do fortalecimento da interface

ciência-política, fornecendo conhecimento especializado, capacitação e assistência técnica, bem como liderando na defesa do meio ambiente.

A implementação da Agenda 2030 para os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável tiveram início oficialmente no dia 1 de janeiro de 2016. Embora o Meio Ambiente integre cada um dos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), 8 estão ligados mais diretamente a questões ambientais, a saber: Objetivos 2, 6, 7, 11, 12, 13, 14, 15.

2. Os objetivos do desenvolvimento sustentável (ODS) e os serviços extrajudiciais

Em linhas gerais, os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)(PNUMA, [s.d.]) são os transcritos abaixo:

Objetivo 1. Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares;

Objetivo 2. Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável;

Objetivo 3. Assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos, em todas as idades;

Objetivo 4. Assegurar a educação inclusiva e equitativa e de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos;

Objetivo 5. Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas;

Objetivo 6. Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos;

Objetivo 7. Assegurar o acesso confiável, sustentável, moderno e a preço acessível à energia para todos;

Objetivo 8. Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos;

Objetivo 9. Construir infraestruturas resilientes, promover a industrialização inclusiva e sustentável e fomentar a inovação;

Objetivo 10. Reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles;

Objetivo 11. Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis;

Objetivo 12. Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis;

Objetivo 13. Tomar medidas urgentes para combater a mudança do clima e seus impactos;

Objetivo 14. Conservação e uso sustentável dos oceanos, dos mares e dos recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável;

Objetivo 15. Proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade;

Objetivo 16. Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis;

Objetivo 17. Fortalecer os meios de implementação e revitalizar a parceria global para o desenvolvimento sustentável.

O artigo 3º Provimento nº 85 do Conselho Nacional de Justiça(CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2019) estabelece que as Serventias Extrajudiciais deverão inserir em seus portais ou sites, expressamente, a informação de que internalizaram a Agenda 2030, bem como a correspondência dos respectivos assuntos e atos normativos à cada um dos ODS, devendo deixar a referida informação visível para o público nos seus estabelecimentos.

Mais do que apenas um aspecto formal, releva o fato de que a atuação dos notários e registradores, na prática de seus atos, devem ter por diretriz, do ponto de vista axiológico, a observância dos objetivos da Agenda 2030.

Por isso, pode-se dizer que o Provimento nº 85 do CNJ(CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2019) estabelece normas gerais de inclusão, como matrizes interpretativas.

Não se trata, portanto, de mero *soft law*⁴, mas de norma cogente, de caráter impositivo, a ser cumprida pelos Notários e Registradores no exercício de suas funções.

Nesse sentido, a título de exemplo, no Provimento nº 73 de 28 de junho de 2018, do Conselho Nacional de Justiça (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018), que dispõe sobre alteração do prenome e gênero nos registros de nascimento e casamento de pessoa transgênero, o registrador deverá, ao aplicá-lo, buscar sua efetividade, a partir de viés inclusivo, tomando medidas proativas no sentido de assegurar o direito ao nome e à identidade de gênero.

Da mesma forma, a Resolução nº 175, de 14 de maio de 2013, do Conselho Nacional de Justiça (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2013), que trata do casamento entre pessoas de mesmo sexo (casamento homoafetivo)⁵, no qual o registrador não deverá criar embaraços e, muito menos, tratar os usuários interessados de forma discriminatória, mesmo que de forma velada.

Ademais, não se deve olvidar a respeito da regularização fundiária, mais recentemente objeto da Lei Federal nº 13.465/2017 (BRASIL, 2017), na qual o registrador imobiliário deve buscar, além da mera regularização dominial em si, ter consciência que, pelos seus atos, estará ajudando a assegurar o direito à moradia digna, de maneira geral.

Além disso, tem-se a proteção da vegetação nativa (que é regulada pela Lei 12.651/2012 – denominado Novo Código Florestal) que, em seu

⁴ *Soft law*, “compreende-se todas aquelas normas que visam regular futuros comportamentos dos Estados, sem deterem o status de ‘norma jurídica’, e que impõem além de sanções de conteúdo moral, também outras que podem ser consideradas como extrajurídicas, em caso de descumprimento ou inobservância de seus postulados” (MAZZUOLI, 2007, p. 178).

⁵ o Supremo Tribunal Federal, nos acórdãos prolatados em julgamento da ADPF 132/RJ e da ADI 4277/DF, reconheceu a inconstitucionalidade de distinção de tratamento legal às uniões estáveis constituídas por pessoas de mesmo sexo e o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP 1.183.378/RS, decidiu inexistir óbices legais à celebração de casamento entre pessoas de mesmo sexo.

art. 1º, sanciona como objetivo o *desenvolvimento sustentável*. Essa lei estabelece normas gerais à proteção da vegetação, Áreas de Preservação Permanente (APPs) e Áreas de Reserva Legal (ARLs). Referida legislação deve ser observada pelo Registrador Imobiliário em sua atuação e, para tal, deve ter por viés uma interpretação que busque a efetiva proteção ao meio ambiente.

No Estado do Rio Grande do Sul, a Associação dos Notários e Registradores (ANOREG-RS) e o FÓRUM DE PRESIDENTES DAS ENTIDADES NOTARIAIS E REGISTRAS DO RS, em NOTA CONJUNTA DO FÓRUM DE PRESIDENTES Nº 003/2020 alertam acerca do teor do Provimento n.º 85 do CNJ, notadamente no que se refere ao seu artigo 3º, §§ 1º e 2º, em razão do Despacho de 13 de julho de 2020, de lavra do Excelentíssimo Senhor Maurício Ramires, Juiz Corregedor Auxiliar da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça do Estado, nos Autos do Processo nº 8.2020.0010/001017- 2.

Referida atitude da Corregedoria do Tribunal de Justiça gaúcha revela, mais uma vez, sua obrigatoriedade de cumprimento por partes dos delegatários do Estado.

Considerações finais

O alinhamento da atuação do Poder Judiciário à Agenda 2030, da ONU, representa um avanço no campo na concretização dos direitos fundamentais dos cidadãos. A aplicação do Provimento nº 85 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que dispõe sobre a adoção dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, da Agenda 2030, pelos Serviços Extrajudiciais, traz consequências relacionadas à prestação adequada dos serviços e à proteção do meio ambiente, notadamente por tratar de regra de caráter cogente e não mero *soft law*, do ponto de vista dos notários e registradores.

Pode-se inclusive falar em novos princípios instrumentais de atuação, ao lado dos já conhecidos e consagrados em doutrina, a fim de estabelecer normas gerais, de caráter inclusivo, que visam a promoção de direitos fundamentais dos usuários-cidadãos, a proteção ao meio ambiente, de maneira ampla, e a erradicação das desigualdades sociais, que demanda estudo em apartado.

Referências

AMORIM, J. A. A. **A ONU e o Meio Ambiente: Direitos Humanos, Mudanças Climáticas e Segurança Internacional e o Século XXI**. São Paulo: Atlas, 2015.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 4 mar. 2020

BRASIL. **LEI Nº 13.465, Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal**, 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13465.htm>. Acesso em: 21 jan. 2021

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução Nº 67. Aprova o Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça e dá outras providências.**, 2009. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/124#:~:text=DAS DISPOSIÇÕES GERAIS- Art.,103-B da Constituição Federal.>>. Acesso em: 21 jan. 2021

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução Nº 175, Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo**, 2013. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1754>>. Acesso em: 21 jan. 2021

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento Nº 73, Dispõe sobre a averbação da alteração do prenome e do gênero nos assentos de nascimento e casamento de**

pessoa transgênero no Registro Civil das Pessoas Naturais, 2018. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2623>>. Acesso em: 21 jan. 2021

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **provimento 85**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_85_19082019_22082019182902.pdf>. Acesso em: 3 ago. 2020.

MAZZUOLI, V. DE O. A proteção internacional dos Direitos Humanos e o Direito Internacional do meio ambiente. In: **Revista Amazônia Legal de estudos sóciojurídicos-ambientais**. 1. ed. Cuiabá: ano1, n1, jan-jun, 2007. p. 169-196.

PNUMA. **Por que os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável são importantes?** Disponível em: <<https://www.unenvironment.org/explore-topics/sustainable-development-goals/why-do-sustainable-development-goals-matter>>. Acesso em: 20 dez. 2020.

Posfácio

Paulo César Nodari¹

“Posfacionar” o e-book, organizado pelos colegas e amigos, Profa. Dra. Cleide Calgato, Prof. Dr. Agostinho Oli Koppe Pereira, Prof. Dr. Deilton Ribeiro Brasil, intitulado: “Constitucionalismo e meio ambiente: direitos fundamentais”, Tomo VI, **por um lado**, para mim, trata-se de uma grande honra, porque este projeto editorial recebeu “não apenas” o apoio da FAPERGS, o que já significa muito e muito mesmo, mas, também, envolve uma numerosa e significativa equipe de pesquisadores, participantes esses provenientes de muitas Instituições de Ensino Superior do Brasil e do mundo. Lembra-se que este é o VI Tomo do Projeto Editorial aqui em questão. Porém, **por outro lado**, é um desafio muito complexo e difícil de ser levado a cabo com a qualidade e a meticulosidade que o Projeto exigiria. Peço, por isso, escusas, desde já, por não conseguir alcançar o hercúleo propósito. Outrossim, com muita humildade, singeleza e sensatez, quero apenas afirmar a riqueza e a profundidade das reflexões aqui nominadas, articuladas e trabalhadas, a partir da contribuição de Hannah Arendt e do Papa Francisco.

Para não ser injusto e nem ser pretencioso demais, livremente, eu tomarei emprestadas três breves ideias de Hannah Arendt, sem tecer análise e comentários, presentes, no livro, *O que é política?* Fragmentos das obras póstumas compiladas por Ursula Ludz, 13ª edição, Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2018. Tomarei em conta as ideias a seguir, justamente, porque os textos trabalhados e editados, neste Tomo VI, por

¹ Doutor e Pós-Doutor em Filosofia.

assim dizer, trazem das diferentes áreas de reflexão e atuação, pontos que podem muito bem ser condensados nestas ideias a serem salientadas. A primeira ideia a ser sublinhada é a de que a política, segundo Hannah Arendt, baseia-se na pluralidade dos seres humanos, e, em última análise, trata da convivência entre os diferentes (p. 21). Sem sombras de dúvida, a dignidade, a importância e a árdua tarefa da política é ser este elo de possibilidade de ligação, de aproximação entre as pessoas em si, entre as pessoas e o Estado e entre os diferentes Estados e Nações. A segunda ideia importante que eu gostaria de salientar é a de que o sentido da política, em última análise, é a liberdade. Todos temos direito à liberdade, e, ao mesmo tempo, temos também o dever de respeito a liberdade de outrem. Como é importante o trabalho árduo, sério e imperioso da vivência da liberdade entre todos os cidadãos do mundo, sem mérito e demérito de ninguém, mas, simplesmente, aprendendo a ser e a conviver com todos os seres vivos. A terceira ideia imprescindível a acentuar neste primeiro quartel do século XXI, já adiantado por Hannah Arendt, é a existência da Humanidade e de toda a vida da Terra (p. 39). Os autores do século XX, não apenas Hannah Arendt, mas, também, Hans Jonas, por exemplo, perceberam e analisaram a difícil situação do ser humano, dos seres vivos como um todo e da Terra. O “poder de poder”, como diria Romano Guardini, é o grande dilema a ser pensado e assumido, pois o ser humano já não sabe mais o que fazer com tanto poder em suas mãos, ou então, como diria Ronald Dworkin, de brincar de “ser deus”. Segundo Hannah Arendt, a política tem muito sentido ainda, pois o risco é iminente, ou seja, em jogo, diante e em vista do monstruoso desenvolvimento das modernas possibilidades de destruição, não está apenas o risco da perda da liberdade, mas, também, a vida, a continuidade da existência da Humanidade, e, talvez, de toda a vida orgânica da Terra (p. 39).

A partir da contribuição do Papa Francisco, eu gostaria de sublinhar o texto da *Carta Encíclica* pela imponência, relevância, coragem e ousadia do Papa em propor a ideia da necessidade urgente da política, ou melhor, da melhor política, no capítulo V, de sua *Carta Encíclica Fratelli Tutti*. Sobre a fraternidade e a amizade social. São Paulo: Paulinas, 2020. Não entrarei na análise dos aspectos eminentes desta *Carta Encíclica*, pois são muitos e importantíssimos para as nossas conjunturas e estruturas, locais, nacionais e internacionais. Papa Francisco, além da instigante reflexão acerca do desafio de pensar e gerar um mundo aberto e possível de vida para todos os povos, ele desafia a todos nós, mas, sobremaneira, aos dirigentes de todos os países, seja, interna ou externamente, a pensar e a agir à luz de uma ética global de solidariedade e cooperação a serviço de um futuro pensado e modelado a partir e com a concepção da interdependência e corresponsabilidade de toda a família humana (n. 127, p. 69). O Papa Francisco, no número 154, afirma a respeito do projeto de fraternidade e amizade social: “Para se tornar possível o desenvolvimento de uma comunidade mundial capaz de realizar a fraternidade a partir de povos e nações que vivam a amizade social, é necessária a política melhor, a política colocada a serviço do verdadeiro bem comum.” (n. 154, p. 83).

Por fim, eu gostaria ainda de acentuar a ousadia salutar dos organizadores deste e-book, o Tomo VI, que está sendo publicado, do Projeto “Constitucionalismo e Meio Ambiente”. Parabéns aos organizadores, parabéns aos participantes deste relevante projeto e possa não apenas este Tomo VI, mas, também, os anteriores, de igual forma, auxiliar a assumir a tese categórica de Hans Jonas, presente em seu livro, *O princípio responsabilidade (Das Prinzip Verantwortung)*: “Que haja Humanidade”.

A Editora Fi é especializada na editoração, publicação e divulgação de pesquisa acadêmica/científica das humanidades, sob acesso aberto, produzida em parceria das mais diversas instituições de ensino superior no Brasil. Conheça nosso catálogo e siga as páginas oficiais nas principais redes sociais para acompanhar novos lançamentos e eventos.



www.editorafi.org
contato@editorafi.org