

SUMÁRIO

DIFICULDADES NA FISCALIZAÇÃO DE CRIMES AMBIENTAIS NO ESTADO DO AMAZONAS	1
BRUNO REINERT DE ABREU.....	1
GILMAR WANZELLER SIQUEIRA	1
HELENA LIEBL	1
LITIGÂNCIA CLIMÁTICA: PODEM AS AÇÕES JUDICIAIS PROMOVEREM SOLUÇÕES PARA AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS?.....	16
MARCELO BUZAGLO DANTAS	16
CRISTINE CAMILO DAGOSTIN DAL TOÉ.....	16
PRIVATIZANDO OS LUCROS E SOCIALIZANDO OS RISCOS: COMO O MODELO FINANCEIRO ATUAL ESTÁ DESTRUINDO O PLANETA E CONCENTRANDO A RIQUEZA NAS MÃOS DE 1% DA HUMANIDADE	31
ELIANE PAVANELLO	31
GOBERNANZA EN LOS ESTADOS CONSTITUCIONALES: ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL COMO HERRAMIENTA PARA EL ALCANCE DE LOS OBJETIVOS QUE PERSIGUE LA GOBERNANZA.	47
FERNANDO ARCILA CASTELLANOS	47
ECONOMIA CIRCULAR E JURISDIÇÃO AMBIENTAL NO CENÁRIO DE DESREGULAÇÃO.....	61
FILLIPI SPECIALSKI GUERRA	61
BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DE SUSTENTABILIDADE E PRECAUÇÃO NA PRODUÇÃO E USO DA NANOTECNOLOGIA	75
GUILHERME KIRTSCHIG	75
LA CONTAMINACIÓN DEL AIRE EN EL MUNICIPIO DE MEDELLÍN Y EL PRINCIPIO DE PREVENCIÓN COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE SUSTENTABILIDAD.....	103
GUSTAVO ANDRÉS CANO CADAVID.....	103
PRIMEIRAS IMPRESSÕES DA LEI 13.655/18 À LUZ DO DIREITO AMBIENTAL	122

MARCELO BUSAGLO DANTAS.....	122
IGOR RIGON	122
O NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DA UNIARP COMO FOMENTADOR DA SUSTENTABILIDADE SOCIAL	138
JOCIANE OUFELLA MACHIAVELLI	138
LEVI HÜLSE.....	138
ADELICIO MACHADO DOS SANTOS	138
GOVERNANÇA E TRANSNACIONALIDADE: A PROTEÇÃO DOS AQUÍFEROS TRANSFRONTEIRIÇOS	155
JOSÉ IRIVALDO ALVES O. SILVA.....	155
GLOBALISMO, GLOBALIDADE E GLOBALIZAÇÃO. BREVES NOTAS SOBRE A CONTRIBUIÇÃO TEÓRICA DE ULRICH BECK PARA A COMPREENSÃO DE UM MUNDO EM MUTAÇÃO	172
LUIZ FELIPE SIEGERT SCHUCH.....	172
MARIA CLÁUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA	195
FELIPE BITTENCOURT WOLFRAM	195
SUSTENTABILIDADE E O SISTEMA PRISIONAL CATARINENSE – CRÉDITOS DE CARBONO UMA PROPOSTA DE REDUÇÃO DE CUSTOS NO SISTEMA PENITENCIÁRIO DE SC..	224
MARCELO COELHO SOUZA.....	224
MARIA CLAUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA	224
ACESSO À JUSTIÇA E GARANTIA DOS DIREITOS ÀS MULHERES QUE MANIFESTAM O INTERESSE EM ENTREGAR SEUS FILHOS EM ADOÇÃO: CONTRIBUIÇÕES PARA UMA SUSTENTABILIDADE SOCIAL	240
MARYSÉA BRESOLIN MARTINS PINHEIRO	240
MARIA CLÁUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA	240
A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS TEMPLOS PELA POLUIÇÃO SONORA..	255
DENISE SCHMITT SIQUEIRA GARCIA	255
MIKAELI HORONGOZO.....	255
A CONCESSÃO DE USO ESPECIAL PARA FINS DE MORADIA COMO INSTRUMENTO DA POLÍTICA URBANA E O DIREITO À CIDADE	

SUSTENTÁVEL.....	271
MÔNANI MENINE PEREIRA.....	271
ESTADO AMBIENTAL DE DERECHO COMO RESPUESTA A LAS FALENCIAS DE LOS ESTADOS MODERNOS	306
YESICA TATIANA HERRERA GIRALDO.....	306

DIFICULDADES NA FISCALIZAÇÃO DE CRIMES AMBIENTAIS NO ESTADO DO AMAZONAS

Bruno Reinert de Abreu¹

Gilmar Wanzeller Siqueira²

Helena Liebl³

INTRODUÇÃO

O Amazonas é o maior estado da federação, composto por 62 municípios distribuídos em 1.571.000 km², território maior que Alemanha, Espanha, Itália, Reino Unido e Grécia juntos, porém com a população corresponde a pouco menos de 0,1% desses países (IBGE, 2017). possuindo 2.747km de fronteira com a Venezuela (538km), Colômbia (1.644km), Perú (1.565km)⁴.

Segundo Amin, a supremacia de países como Inglaterra, França, Alemanha e Estados Unidos dependem do acesso a áreas ricas em recursos naturais e o Amazonas, dada sua dimensão e as dificuldades que o poder público tem em fiscaliza-la o torna um atrativo para crimes ambientais⁵. Em especial

¹ Engenheiro Ambiental. Mestrando do Programa de Pós Graduação em Ciências e Meio Ambiente da UFPA. Residente em Manaus/AM. E-mail: br_abreu@hotmail.com

² Doutor em Ciências Naturais. Professor do Programa de Pós Graduação em Ciências e Meio Ambiente da UFPA. Residente em Manaus/AM. E-mail:

³ Advogada. Mestranda em Ciência Jurídica pela UNIVALI com dupla titulação com a Universidade de Alicante/Espanha. Membro imortal da Academia de Letras do Brasil de Santa Catarina Seccional Balneário Piçarras. Membro do Grupo de Estudos Avançados em Direito Empresarial com tema Compliance pela UNIVALI. E-mail: helenali.liebl@gmail.com.

⁴ FILHO, R. G. O SISTEMA DE DEFESA DA AMAZÔNIA E A FRONTEIRA. Disponível em <http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/livros/livros/180622_fronteras_do_brasil_volume3_cap03.pdf>. Acessado em jul. de 2018. p.42.

⁵ AMIN, Mario Miguel. A Amazônia na geopolítica mundial dos recursos estratégicos do

pela disponibilidade da água e a forma com que esta deve ser utilizada num futuro próximo.

Em 2008 o The New York Times, importante jornal americano propôs um acirrado debate sobre a internacionalização da Amazônia, com a seguinte pergunta: "De quem é a Amazônia?", colocando em cheque a soberania dos países amazônicos⁶. Ainda sobre a matéria, o jornal cita o ex-vice-presidente americano Al Gore, que em 1989 disse que "ao contrário do que os brasileiros acreditam, a Amazônia não é propriedade deles, ela pertence a todos nós"⁷.

Para Lemos, o meio ambiente não deve ser um bem particular já que pertence a toda a humanidade de forma indistinta e por isso tende a ser uma matéria de proteção internacional. Justifica seu pensamento afirmando que os "instrumentos internos não são suficientes para prevenir os danos ambientais"⁸.

Esse pensamento opõe-se às ideias de Hermann Heller, quando afirma em seu estudo clássico sobre o tema, que a "soberania consiste na capacidade, tanto jurídica quanto real, de decidir de maneira definitiva e eficaz todo conflito que altere a unidade da cooperação social territorial"⁹. De uma forma bem mais simplista, mas não menos instrutiva, "território é uma porção do espaço geográfico que coincide com a extensão espacial da jurisdição de um governo"¹⁰.

A partir dos pensamentos supracitados é razoável concluir que somente

Século XXI. Revista Crítica de Ciências Sociais, Coimbra, n. 107, p. 107-138, 2015. p.04

⁶ ARAGÓN, Luis E . "De quem é esta floresta amazônica, afinal?" Scientific American/Brasil, São Paulo: Dueto Editorial, v. 3, p. 14-21, 2008. p.22

⁷ BARRIONUEVO, A. Whose Rain Forest Is This, Anyway?. Maio, 2008. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2008/05/18/weekinreview/18barrionuevo.html?ref=todayspaper> . Acessado em jul. de 2018.

⁸ LEMOS, André Fagundes. Recepção de tratados internacionais ambientais como norma constitucional no ordenamento jurídico brasileiro / André Fagundes Lemos – 2013. 148 f. p.06.

⁹ HELLER, Hermann. La Soberanía. Cidade do México: Ediciones Fondo de Cultura Económica, 1995. p.272.

¹⁰ Gottmann, J. A evolução do conceito de território Boletim Campineiro de Geografia. v. 2, n. 3. 2012. p.525.

a palavra “soberania”, em si, não garante autonomia sem intervenções externas. Mesmo um Estado Soberano tem obrigações para com as demais nações, já que precisam ser reconhecidas e consolidadas, independentemente da sua origem, podendo star sujeitas a sanções.

Em seu artigo 225, a Constituição Federal de 1988 estabelece o direito das sociedade à um meio ambiente equilibrado¹¹, não obstante determina ainda que a proteção ao meio ambiente, é dever do Estado e da coletividade, tornado todos, sem exceção, responsáveis pela sua preservação para as atuais e futuras gerações.

Assim, como problema central do presente estudo tem-se quais são as principais dificuldades quanto à fiscalização dos crimes ambientais cometidos no Estado do Amazonas.

Quanto aos objetivos, tem-se como objetivo geral analisar quais são as dificuldades na fiscalização dos crimes ambientais no Estado do Amazonas. E como objetivos específicos tem-se o de analisar alguns dos principais crimes ambientais praticados no Estado do Amazonas, quais sejam crimes de Biopirataria, a poluição hídrica, exploração mineral, bem como analisar as formas de licenciamento ambiental.

Quanto à Metodologia, o relato dos resultados será composto na base lógica Indutiva¹². Nas diversas fases da Pesquisa, serão utilizadas as Técnicas

¹¹ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Senado Federal, 2017.

¹² “[...] pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral [...]”. PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da pesquisa jurídica: Teoria e prática. 11 ed. Florianópolis: Conceito editorial/Millennium, 2008. p. 86.

do Referente¹³, da Categoria¹⁴, do Conceito Operacional¹⁵ e da Pesquisa Bibliográfica¹⁶.

1. DA BIOPIRATARIA

O comércio ilegal de animais silvestres, fauna, flora além de material genético em geral, é considerada uma prática muito lucrativa em todo o mundo, sendo a terceira maior atividade ilegal do planeta, movimentando aproximadamente 2,5 bilhões de reais apenas no Brasil¹⁷.

A rede de tráfico de material genético é extremamente complexa, podendo estar envolvida em outras práticas ilícitas como o tráfico de drogas e pedras preciosas, por exemplo, e não para por aí, essas quadrilhas ainda estão envolvidas em suborno de autoridades do governo, sonegação de impostos, declarações alfandegárias fraudulentas entre outras que facilitem a sua prática¹⁸.

Giovanini divide o tráfico da fauna silvestre em três principais modalidades¹⁹: animais para colecionadores particulares e zoológicos, animais

¹³ “[...] explicitação prévia do(s) motivo(s), do(s) objetivo(s) e do produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para a atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa.” PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da pesquisa jurídica: Teoria e prática. p. 53.

¹⁴ “[...] palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou à expressão de uma idéia.” PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da pesquisa jurídica: Teoria e prática. p. 25.

¹⁵ “[...] uma definição para uma palavra ou expressão, com o desejo de que tal definição seja aceita para os efeitos das idéias que expomos [...]”. PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da pesquisa jurídica: Teoria e prática. p. 37.

¹⁶ “Técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais. PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da pesquisa jurídica: Teoria e prática. p. 209.

¹⁷ DESTRO, G. F. G.; PIMENTEL, T. L.; SABAINI, R. M.; BORGES, R. C.; BARRETO, R. Esforços para o combate ao tráfico de animais silvestres no Brasil (Publicação traduzida do original “Efforts to Combat Wild Animals Trafficking in Brazil. Biodiversity, Book 1, chapter XX, 2012” - ISBN 980-953-307-201-7).

¹⁸ RENCTAS (Rede Nacional de Combate ao Tráfico de Animais Silvestres). 1º Relatório Nacional sobre o Tráfico de Fauna Silvestre. 2011. Disponível em: http://www.renctas.org.br/wp-content/uploads/2014/02/REL_RENCTAS_pt_final.pdf. Acesso em: 28 de março 2018.

¹⁹ GIOVANINI, D. (dt.ind.) "Diagnóstico del comercio ilegal de la fauna brasileña". In: Actitudes hacia la fauna en Latinoamérica, Human Society Press, Washington, p. 289.

para fins científicos e animais para pet shop.

Em relação à flora tem-se diversos casos que geraram bilhões de dólares em prejuízos para o Amazonas. Um caso especial foi o roubo de 70.000 sementes de seringueira (*Hevea brasiliensis*), muito bem relatada pelo jornalista J. Jackson (2011), em sua biografia de Henry Alexander Wickham, contratado em meados de 1873, formalmente pelo Jardim Botânico Real da Inglaterra, o conhecido Kew Gardens, para furtar as sementes. Para o doutor Pozzetti, o Amazonas concentrava toda sua economia na produção de "borracha selvagem", que perdeu completamente sua competitividade internacional já que na Malásia o plantio foi feito de forma industrial e o transporte era muito mais facilitado²⁰.

Pozzetti lembra um fato recente onde o Japão, após descobrir em laboratório que a semente do Cupuaçu (*Theobroma grandiflorum*), gera um chocolate mais rentável e saboroso que o Cacau, decidiu patentear o nome cupuaçu impedindo até o Brasil, país de onde o fruto é nativo, de utilizá-lo, na tentativa de monopolizar a fruta e seus derivados²¹.

Diante de todo o exposto, Gomes, em seu estudo sobre o controle e a repressão da biopirataria no Brasil afirma que um dos motivos da biopirataria ser um crime muito atrativo no país se dá pelo fato de a biopirataria não ser tipificada como ilícito criminal, como outras formas de contrabando, sendo tratada apenas como ilícito administrativo, dessa forma o infrator está sujeito apenas ao pagamento de multas²².

2. DA POLUIÇÃO HÍDRICA

²⁰ POZZETTI, Valmir C.; MENDES, Máryc L. S. Biopirataria na amazônia e a ausência de proteção jurídica. Revista Direito Ambiental e sociedade, v. 4, n. 1, 2014 (p. 209-234). p.04.

²¹ POZZETTI, Valmir C.; MENDES, Máryc L. S. Biopirataria na amazônia e a ausência de proteção jurídica. p.04.

²² GOMES, Rodrigo C. O controle e a repressão da biopirataria no Brasil. nº. 183, p.19-38. Belo Horizonte: Revista Jurisprudência Mineira, 2007. p.01.

Segundo a Lei 9.433/97 que Instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos, e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, a água é um bem de domínio público, além de um recurso natural limitado, dotado de valor econômico e sua gestão deve ser descentralizada com a participação do Poder Público e das comunidades.

Mesmo tendo um arcabouço legal próprio, a água continua sendo o recurso natural que mais sofre contaminação no Amazonas, principalmente na capital Manaus, onde os chamados "igarapés". Como bem mencionado por Horbe, "os igarapés que drenam a cidade estão completamente degradados pelo aporte de efluentes domésticos"²³.

Para Falcão, há uma busca das empresas pelas margens dos corpos hídricos, para utilizá-los como esgotos²⁴.

A poluição dos "igarapés", na capital do Estado do Amazonas, embora tenha obtido um grau preocupante, é observado e, de certa forma, controlado por vários órgãos governamentais. Existe, porém, casos de contaminações hídricas que fogem ao conhecimento das autoridades ou são pouco observadas, como o caso da Termoelétrica de Letícia no extremo sudoeste amazonense, que utiliza um importante efluente como área de descarte de óleo lubrificante²⁵.

No caso de Tabatinga, o Ministério Público Federal instaurou a ação civil pública nº 7993-83,2010.4.01.001, como uma vitória para o meio ambiente, porém, Priscila Bandeira lembra que há uma barreira burocrática a ser vencida,

²³ HORBE, A. M. C.; GOMES, I. L. F.; MIRANDA, S. F.; SILVA, M. S. R. Contribuição à hidroquímica de drenagens no Município de Manaus – AM. Revista ACTA AMAZONICA, VOL. 35(2) Manaus 2005: p. 119 – 124. p.120.

²⁴ FALCÃO, Márcia T.; PINHEIRO, Maria das N. M.; OLIVEIRA, Sandra K. S.; BARBOSA, Cândida de A. P.. Ocupação e crescimento irregular em Boa Vista-RR e suas implicações na saúde ambiental: estudo de caso no bairro São Bento. In: SILVA, Paulo Rogério de Freitas; OLIVEIRA, Rafael da Silva (Org.). Roraima 20 anos as geografias de um novo estado. Boa Vista: Editora UFRR, 2008. p.02.

²⁵ BANDEIRA, P. K. N. Direito internacional de água: ausência legislativa internacional ambiental em área de fronteira. Revista Geopolítica Transfronteiriça, V. 2, nº 1, 2018, pp. 41-61 ISSN: 2527-2349. p. 49.

por se tratar de uma usina localizada no lado colombiano da fronteira e possuir toda uma segurança institucional²⁶.

Existem incontáveis outros casos de poluição hídrica no Amazonas. Pode ser citado um dos mais severos elementos degradadores de todo o sistema, o mercúrio proveniente dos garimpos. Herraiz estima que 200 a 300 toneladas de mercúrio tenham sido despejados no rio Madeira entre os anos de 2005 a 2015. Para ele mesmo com o avanço tecnológico nos garimpos, alguns procedimentos não podem ser evitados, gerando alterações físicas e químicas ao meio ambiente²⁷.

Metais como o mercúrio em contato com o solo ou despejados no ambiente são escoados para os corpos hídricos pelo escoamento de águas superficiais proveniente da precipitação²⁸. Esse metal é um sério contaminante para peixes e animais aquáticos, e com o processo de bioacumulação, os animais do topo da cadeia alimentar sofrem mais com esse agente poluidor, afetando inclusive a população ribeirinha que incorpora esses animais em sua dieta.

3. **DISPOSIÇÃO INADEQUADA DE RESÍDUOS SÓLIDOS**

Os resíduos sólidos tem se mostrado um dos maiores desafios a serem enfrentados pelos municípios brasileiros, principalmente o enfrentamento dos lixões a céu aberto²⁹.

²⁶ BANDEIRA, P. K. N. Direito internacional de água: ausência legislativa internacional ambiental em área de fronteira. p. 53.

²⁷ HERRAZIS, A. D; SILVA, M.N.S. Diagnóstico Socioambiental do Extrativismo Mineral Familiar (Garimpo) na Calha do Rio Madeira, em Humaitá, Amazonas. Revista Pegada Eletrônica. v. 16. p. 202-226. 2015. p.206.

²⁸ LIMA, D. P. Avaliação da contaminação por metais pesados na água e nos peixes da bacia do Rio Cassiporé, Estado do Amapá, Amazônia. Brasil. Amazonas, 2013. p.24.

²⁹ [OLIVEIRA, Benone O. S. de; TUCCI, Carlos A. F.; NEVES JUNIOR, Afrânio F. and SANTOS, Aldecy de A.](#) Avaliação dos solos e das águas nas áreas de influência de disposição de resíduos sólidos urbanos de Humaitá, Amazonas. *Eng. Sanit. Ambient.* [online]. 2016, vol.21, n.3, pp.593-601. Epub Aug 11, 2016. ISSN 1413-4152. <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-41522016133274>. p. 593.

O Amazonas é composto de 62 municípios, e até o ano de 2006 não possuía nenhum aterro devidamente sanitário licenciado, situação que mudou após um longo imbróglio jurídico entre o Instituto de Proteção Ambiental do Amazonas e a Secretaria Municipal de Meio Ambiente de Manaus³⁰.

Oito anos após a promulgação da Lei 12.305 de agosto de 2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos, um marco na situação dos resíduos que continua praticamente o mesmo, com o Estado possuindo apenas 01 (um) aterro sanitário, muito aquém do Estado de Santa Catarina que extinguiu o uso de lixões ainda no ano de 2012³¹.

Os municípios amazonenses sofrem com falta de área para a construção de seus aterros sanitários. Mesmo com uma grande quantidade de terras, o Estado possui muitas particularidades como a existência de grandes áreas indígenas e de difícil acesso.

Para Lollo, a legislação é um dos fatores que tornam difícil a escolha de áreas para aterro sanitário³². Alguns casos como o de Tabatinga, existem pelo menos meia dúzia de legislações que inviabilizam a construção de um aterro. Podemos citar brevemente o CONAMA N°. 004/95 que trata das Áreas de Seguranças Aeroportuárias (BRASIL, 1995) e, nesse caso em particular, deve ser atentado que o município de Letícia na Colombia possui, também, aeródromo perigosamente próximo à área do lixão brasileiro.

4. DA DIFICULDADE NA FISCALIZAÇÃO DOS CRIMES AMBIENTAIS NO AMAZONAS

A Constituição Federal de 1988 outorgou o Poder de Polícia no artigo 225,

³⁰ ARAUJO, M. E. A. ; SCHOR, Tatiana . Resíduos de serviços de saúde no Estado do Amazonas: desafios para implantar sua gestão. InterfacEHS (Ed. português) , v. 3, p. 123, 2008. p. 16.

³¹ OLIVO, V. E. ; BELLO, M. D. . Panorama da disposição final dos resíduos sólidos urbanos em Santa Catarina. In: Fórum Internacional de Resíduos Sólidos, 2018, Porto Alegre. Anais do 9º Fórum Internacional de Resíduos Sólidos, 2018. p.12.

³² [LOLLO, J. A.](#); [GEBARA, Dib](#) . Tecnologia de baixo custo para a seleção de áreas destinadas à disposição de resíduo sólido urbano em pequenos municípios. v. 1, n.2, p. 127-140, Holos Environment (CD-ROM), CEA - Rio Claro, 2001. p.130.

ao Poder Público, bem como à coletividade, de defender e preservar o meio ambiente:

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. (...)

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Para Meirelles, o Poder de Polícia "é faculdade que dispõe a administração pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade e do próprio Estado" ³³.

O poder de Polícia na área ambiental pode ser exercido através de ações de fiscalização, como por exemplo, com medidas preventivas, de monitoramento, inspeção, advertência, punitiva e corretiva. Desta forma, a "lógica coercitiva da fiscalização ambiental reside na aplicação de sanções impostas por uma autoridade constituída pela sociedade, o Estado, e suas estruturas organizacionais"³⁴.

A garantia do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é competência comum entre os entes federativos:

(...) cabe afirmar que a polícia ambiental pode (e deve) ser exercida cumulativamente por todos os entes federativos, genericamente referidos como Poder Público; isso, aliás, decorre claramente do art. 225, caput, da Carta Magna.(...)

Em sintonia com a cooperação comum dos entes federativos, a denominada Lei dos Crimes Ambientais

³³ MEIRELLES, Hely L. Direito administrativo brasileiro. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. p.93.

³⁴ SCHMITT, Jair. SCARDUA, Fernando Paiva. A descentralização das competências ambientais e a fiscalização do desmatamento na Amazônia. Revista de Administração Pública. v.49, n. 5 (2015). p.10.

inclui, como habilitados, para fins de lavratura de autos de infração e de instauração de processos administrativos, todos os órgãos ambientais integrantes do Sisnama, no âmbito das três esferas da Federação brasileira³⁵.

Destarte, as atividades que utilizam recursos ambientais licenciados, também devem ser fiscalizadas pelo órgão ambiental licenciados. Isto porque, tal órgão, a princípio, possui melhores condições técnico-administrativas para fiscalizar.

Com base nisso, tem-se o artigo 17 da Lei Complementar 140 que diz o seguinte:

Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou **atividade licenciada ou autorizada**.

Deste artigo extrai-se o princípio do licenciador-primeiro fiscalizador, o qual estabelece a atribuição do efetivo exercício de fiscalização de determinado órgão, assim se evita "que o ente fiscalizador interfira na discricionariedade administrativa de outro órgão ambiental, ao se imiscuir no mérito da licença emitida, para concluir pelo cumprimento ou descumprimento dos termos desta"³⁶.

Entretanto, percebe-se que em relação a Biopirataria, a poluição hídrica e a inadequada disposição de resíduos sólidos, a fiscalização é por vezes precária.

³⁵ MILARÉ, Édis. Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário. 7. Ed. rev., atual., e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 1135.

³⁶ CARIB, Karla Virgínia Bezerra. O exercício da fiscalização ambiental e os limites de atuação dos entes públicos federativos após o advento da Lei Complementar nº 140/2011. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 111, abr 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13087>. Acesso em set 2018.

O Tribunal de Contas da União, realizou uma auditoria operacional em 1998 e identificou que ocorre problemas na arrecadação de multas que foram aplicadas pelo Ibama, bem como erro no preenchimento dos autos. Já em 2008, outra auditoria identificou que os órgãos federais sofrem com uma falta de infraestrutura, o que dificulta a fiscalização:

A auditoria em órgãos como Ibama, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), Fundação Nacional de Saúde (Funasa), Fundação Nacional do Índio (Funai) e ICMBio identificou que a escassez de recursos e a falta de uma política integrada para a região têm consequências dramáticas resultando no desperdício de dinheiro público e na devastação acelerada da floresta. Como exemplo, é apontada a ineficiência do Ibama, traduzida na falta de fiscais, na demora para destinar bens apreendidos e na cobrança das multas aplicadas aos responsáveis. Diante desses problemas, o quadro revela a precária ineficiência e ineficácia da fiscalização ambiental, o que pode comprometer o efeito de dissuasão almejado pela lógica coercitiva³⁷.

Assim, verifica-se, que os crimes ambientais, no Estado do Amazonas, têm sua fiscalização prejudicada por conta da pouca infraestrutura, tanto em relação econômica, quanto profissional e organizacional, o que, por consequência, prejudica a efetividade das normas ambientais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Historicamente o Estado do Amazonas tem sido vítima de constantes perdas de recursos naturais e econômicos, principalmente pela dificuldade das autoridades em fiscalizá-lo em sua totalidade, seja pela falta de profissionais ou pela complexidade logística.

Nos casos de biopirataria, é possível observar que os participantes deste tipo de crime são muitas vezes detentores de poder sobre os agentes fiscalizadores, sejam por meio de propinas ou por intimidação, utilizando

³⁷ SCHMITT, Jair. SCARDUA, Fernando Paiva. A descentralização das competências ambientais e a fiscalização do desmatamento na Amazônia. Revista de Administração Pública. v.49, n. 5 (2015). p.11.

“padrinhos” políticos para perpetuar o funcionamento deste mecanismo. Esse tipo de crime tem gerado verdadeiras crises econômicas no Estado.

Tradicionalmente o Amazonas tem sido dependente de apenas um setor da economia. Em meados de 1879 a 1920 Manaus era dependente quase que exclusivamente da produção de látex, e viu sua economia declinar após a produção desse produto por países asiáticos.

Com a implantação da Zona Franca de Manaus e o Poló Industrial, a economia voltou a se fortalecer e tem se fortalecido com o tempo, embora sofra constantes ataques na chamada Guerra fiscal.

Tanto a poluição hídrica quanto a crise na gestão de resíduos sólidos, podem, a priori, parecer problemas ambientais que pouco tem a ver a perda de recursos econômicos, mas esses dois crimes geram uma quantidade igual ou maior no aumento de prejuízos financeiros para o Estado, já que no caso dos lixões, grandes volumes de dinheiro estão sendo perdidos com a falta de reciclagem. No caso dos igarapés o governo tem gerado muito gasto para despoluição.

Neste contexto é preciso fortalecer o combate a crimes ambientais, ampliando o efetivo de técnicos envolvidos na garantia da lei 9.605/98, aumentando o orçamento dos órgãos de proteção ambiental, investir em tecnologias de detecção dos passivos, como programas de sensoriamento remoto, equipamentos de medições entre outros e massificar na sociedade a importância de um ambiente equilibrado.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

AMIN, Mario Miguel. **A Amazônia na geopolítica mundial dos recursos estratégicos do Século XXI**. Revista Crítica de Ciências Sociais, Coimbra, n. 107, p. 107-138, 2015.

ARAGÓN, Luis E . **“De quem é esta floresta amazônica, afinal?”** Scientific American/Brasil, São Paulo: Dueto Editorial, v. 3, p. 14-21, 2008.

ARAUJO, M. E. A. ; SCHOR, Tatiana . **Resíduos de serviços de saúde no Estado do Amazonas: desafios para implantar sua gestão**. InterfacEHS (Ed. português) , v. 3, p. 123, 2008.

BANDEIRA, P. K. N. **Direito internacional de água: ausência legislativa internacional ambiental em área de fronteira**. Revista Geopolítica Transfronteiriça, V. 2, nº 1, 2018, pp. 41-61 ISSN: 2527-2349.

BARRIONUEVO, A. Whose Rain Forest Is This, Anyway?. Maio, 2008. Disponível em:

<https://www.nytimes.com/2008/05/18/weekinreview/18barrionuevo.html?ref=todayspaper> . Acessado em jul. de 2018.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 2017.

DESTRO, G. F. G.; PIMENTEL, T. L.; SABAINI, R. M.; BORGES, R. C.; BARRETO, R. **Esforços para o combate ao tráfico de animais silvestres no Brasil** (Publicação traduzida do original "Efforts to Combat Wild Animals Trafficking in Brazil. Biodiversity, Book 1, chapter XX, 2012" - ISBN 980-953-307-201-7).

FALCÃO, Márcia T.; PINHEIRO, Maria das N. M.; OLIVEIRA, Sandra K. S.; BARBOSA, Cândida de A. P. **Ocupação e crescimento irregular em Boa Vista-RR e suas implicações na saúde ambiental: estudo de caso no bairro São Bento**. In: SILVA, Paulo Rogério de Freitas; OLIVEIRA, Rafael da Silva (Org.). Roraima 20 anos as geografias de um novo estado. Boa Vista: Editora UFRR, 2008.

CARIB, Karla Virgínia Bezerra. O exercício da fiscalização ambiental e os limites de atuação dos entes públicos federativos após o advento da Lei Complementar nº 140/2011. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 111, abr 2013.

Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13087>.

Acesso em set 2018.

FILHO, R. G. **O SISTEMA DE DEFESA DA AMAZÔNIA E A FRONTEIRA**.

Disponível

em

<http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/livros/livros/180622_fronteras_do_brasil_volume3_cap03.pdf>. Acessado em jul. de 2018.

GIOVANINI, D. (dt.ind.) "**Diagnóstico del comercio ilegal de la fauna brasileña**". In: Actitudes hacia la fauna en Latinoamérica, Human Society Press, Washington,

GOMES, Rodrigo C. **O controle e a repressão da biopirataria no Brasil**. n°. 183, p.19-38. Belo Horizonte: Revista Jurisprudência Mineira, 2007.

Gottmann, J. **A evolução do conceito de território**. Boletim Campineiro de Geografia. v. 2, n. 3. 2012.

HELLER, Hermann. **La Soberanía**. Cidade do México: Ediciones Fondo de Cultura Económica, 1995.

HERRAZIS, A. D; SILVA, M.N.S. Diagnóstico Socioambiental do Extrativismo Mineral Familiar (Garimpo) na Calha do Rio Madeira, em Humaitá, Amazonas. **Revista Pegada Eletrônica. v. 16. p. 202-226. 2015.**

HORBE, A. M. C.; GOMES, I. L. F.; MIRANDA, S. F.; SILVA, M. S. R. **Contribuição à hidroquímica de drenagens no Município de Manaus – AM**. Revista ACTA AMAZONICA, VOL. 35(2) Manaus 2005: p. 119 – 124.

LEMOS, André Fagundes. **Recepção de tratados internacionais ambientais como norma constitucional no ordenamento jurídico brasileiro** / André Fagundes Lemos – 2013. 148 f

LIMA, D. P. **Avaliação da contaminação por metais pesados na água e nos peixes da bacia do Rio Cassiporé, Estado do Amapá, Amazônia**. Brasil. Amazonas, 2013.

LOLLO, J. A.; GEBARA, Dib . **Tecnologia de baixo custo para a seleção de áreas destinadas à disposição de resíduo sólido urbano em pequenos municípios**. v. 1, n.2, p. 127-140, Holos Environment (CD-ROM), CEA - Rio Claro, 2001.

OLIVEIRA, Benone O. S. de; TUCCI, Carlos A. F.; NEVES JUNIOR, Afrânio E. and SANTOS, Aldecy de A. **Avaliação dos solos e das águas nas áreas**

de influência de disposição de resíduos sólidos urbanos de Humaitá, Amazonas. *Eng. Sanit. Ambient.* [online]. 2016, vol.21, n.3, pp.593-601. Epub Aug 11, 2016. ISSN 1413-4152. <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-41522016133274>.

OLIVO, V.E. BELLO, M.D. **Panorama da disposição final dos resíduos sólidos urbanos em Santa Catarina.** In: Fórum Internacional de Resíduos Sólidos. Porto Alegre. Anais do 9º Fórum Internacional de Resíduos Sólidos, 2018.

POZZETTI, VALMIR C.; MENDES, MÁRYC L. S. **Biopirataria na amazônia e a ausência de proteção jurídica.** *Revista Direito Ambiental e sociedade*, v. 4, n. 1, 2014 (p. 209-234).

POZZETTI, VALMIR C.; MENDES, MÁRYC L. S. **Biopirataria na amazônia e a ausência de proteção jurídica.**

RENCTAS (Rede Nacional de Combate ao Tráfico de Animais Silvestres). **1º Relatório Nacional sobre o Tráfico de Fauna Silvestre.** 2011. Disponível em: http://www.renctas.org.br/wp-content/uploads/2014/02/REL_RENCTAS_pt_final.pdf. Acesso em: 28 de março 2018.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** Teoria e prática. 11 ed. Florianópolis: Conceito editorial/Millennium, 2008.

SCHMITt, Jair. SCARDUA, Fernando Paiva. A descentralização das competências ambientais e a fiscalização do desmatamento na Amazônia. *Revista de Administração Pública*. v.49, n. 5 (2015).

LITIGÂNCIA CLIMÁTICA: PODEM AS AÇÕES JUDICIAIS PROMOVEREM SOLUÇÕES PARA AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS?

Marcelo Buzaglo Dantas¹

Cristine Camilo Dagostin Dal Toé²

INTRODUÇÃO

A alteração do clima promovida pela intervenção do homem na natureza gera atualmente um grande interesse da sociedade, transformando a preocupação de uma alteração ambiental em um desafio crucial na tentativa de garantir a sobrevivência da humanidade, exigindo que se passe a uma discussão mais aprofundada sobre o tema.

Governo, mídia e sociedade civil questionam os cientistas a todo o tempo acerca das evoluções do clima e suas hipóteses e se estas alterações seriam de fato ocasionadas, ou ao menos agravadas pela intervenção humana na utilização de recursos naturais. Diversas reportagens realizadas pela imprensa, seja ela escrita ou televisiva, destinados ao grande público, identificam que o tema aqui proposto abrange as áreas científica, política, econômica, social, cultural e jurídica.

¹Advogado e consultor jurídico na área ambiental. Mestre e Doutor em Direitos Difusos e Coletivos pela PUC/SP. *Visiting Scholar* do *Environmental Program* da *Pace University School of Law/NY*. Pós-Doutor e Docente Permanente de Pós-Graduação (Mestrado e Doutorado) em Ciência Jurídica UNIVALI/SC. Professor Visitante da Delaware Law School (EUA) e da Universidad de Alicante (ES). Email marcelo@buzaglodantas.com.br
² Advogada. Mestranda no Programa de Pós-graduação em Direito da Univali, dupla titulação com Delaware Law School - Widener University. Email: tinedagostin@gmail.com

Mantém-se a ausência de certeza científica sobre as causas da mudança climática ao mesmo tempo em que cresce a necessidade de uma intervenção do Direito para o desenvolvimento da proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. A aplicação dos princípios do Direito Ambiental, notadamente, o da precaução, torna-se de extrema relevância prática.

O Brasil está sem dúvida entre os países que despertam considerável interesse no assunto de mudanças climáticas, seja porque é considerado um país com excelente estoque de carbono, em razão da existência da Floresta Amazônica em seu patrimônio natural, seja pelo papel que exerce no mercado de biocombustíveis como estratégia de mitigação dentro do setor de transporte rodoviário.

Apesar da preocupação do Brasil em criar políticas públicas para a redução dos gases possivelmente causadores do efeito estufa (GEE) e de ter assumido compromissos internacionais, tanto no Protocolo de Quioto, quanto no Acordo de Paris, buscando assim auxiliar na redução do aquecimento global, é de se indagar se existe uma preocupação ou envolvimento do Judiciário na implementação destas políticas públicas.

A discussão enfrentada no presente trabalho foca na existência, ou não, de enfrentamento pelo Judiciário acerca do tema mudanças climáticas no Brasil, traçando um panorama de como a litigância climática é vista no âmbito internacional e de que forma esse enfrentamento pode servir para encontrar solução de mitigação na produção de gases que causam o efeito estufa (GEE) e a necessidade de adoção de mecanismos de adaptação ao aquecimento global.

1. Evolução histórica das negociações e previsão na legislação brasileira

A preocupação do Direito Ambiental com as mudanças climáticas tem origem na Conferência sobre o Meio Ambiente Humano, ocorrida em 1972, em

Estocolmo, onde se iniciou o debate internacional acerca da intervenção do homem sobre o meio ambiente.

Contudo, apenas na Conferência das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente, realizada no Rio de Janeiro em 1992 – Rio-92 ou Cúpula da Terra, é que foi criada a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (CQNUMC), assinada naquela ocasião e ratificada em 1994. Somente a partir daí é que o Brasil estabeleceu uma agenda de mudanças climáticas: inventário nacional de emissões de GEE, projetos de mecanismos de desenvolvimento limpo (MDL) e mitigação das emissões através da redução do desmatamento.³

Da Convenção-Quadro originou-se o Protocolo de Quioto, a partir da 3ª Conferência das Partes (COP)⁴ da Convenção, realizada na cidade de Quioto, no Japão, em 1997. O Decreto n.º 5.445, de 12 de maio de 2005, promulgou o Protocolo no Brasil.

Em 1999, é instituída a Comissão Interministerial de Mudança Climática (CIMGC) pelo Decreto n. 8200/99 e logo após no ano 2000 é instituído o Fórum Brasileiro de Mudanças do Clima pelo Decreto n. 3515/2000.

Após a COP 15, que ocorreu em Copenhagem⁵ em 2009, foi promulgada no Brasil, no mesmo ano, a Lei n. 12.187⁶, que dispõe sobre a Política Nacional sobre Mudança do Clima, estabelecendo no país a

³ Cfe. RODRIGUES FILHO, Saulo. LINDOSO, Diogo Pereira, BURSZTYN, Marcel, NASCIMENTO, Carolina Gomes Nascimento. 2016. O clima em transe: políticas de mitigação e adaptação no Brasil. Revista Brasileira de Climatologia, ano 12, vol. 19.jul/dez 2016.

⁴ Todos os anos, representantes de 195 países reúnem-se na Conferência das Partes, a COP, da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima (UNFCCC, na sigla em inglês). Nessas reuniões, são discutidas medidas relacionadas à governança climática global, responsáveis por expressivos resultados como o Protocolo de Quioto, que estabeleceu metas de redução de emissões para países desenvolvidos.

⁵ Neste evento não houve a realização de um acordo, mas apenas uma carta de intenções.

⁶ BRASIL. Lei n. 12.187/2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Publicado no DOU de 30.12.2009 Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm

obrigatoriedade do estabelecimento de Políticas Públicas e invocando, no art. 2º, um conceito legal de mudança climática.⁷

Essa lei disciplina apenas a necessidade de criação de Planos Nacionais e Políticas Públicas, tratando apenas de forma genérica sobre o tema das mudanças climáticas, não contemplando obrigações específicas para serem cumpridas pelo Estado e pela Sociedade Civil.

Em dezembro de 2015, foi assinado o Acordo de Paris, na COP 21, que une esforços das nações signatárias para adotar uma política econômica de baixo carbono. Embora as medidas estabelecidas neste acordo não sejam compulsórias, o Brasil se comprometeu a reduzir as emissões de gases de efeito estufa em 37% até 2025 e apresentou o indicativo de redução de 43%, até 2030, superando as obrigações já assumidas no Protocolo de Quioto. Ambos são comparados aos níveis de 2005.

Entre outras medidas, o Acordo de Paris tem o objetivo de manter o aumento da temperatura média global abaixo de 2°C em relação aos níveis pré-industriais e de garantir esforços para limitar o aumento da temperatura a 1,5°C.⁸

Por fim, do ponto de vista Constitucional, destacamos que o Brasil não possui qualquer dispositivo específico sobre o tema mudança climáticas, embora o conteúdo do art. 225, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB⁹, já preveja o dever do Poder Público e de toda a sociedade de

⁷ Art. 2º: “mudança de clima que possa ser direta ou indiretamente atribuída à atividade humana que altere a composição da atmosfera mundial e que se some àquela provocada pela variabilidade climática natural observada ao longo de períodos comparáveis;” BRASIL. Lei n. 12.187/2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Publicado no DOU de 30.12.2009 Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm

⁸ Ver Paris Agreement (Acordo de Paris) em https://unfccc.int/files/meetings/paris_nov_2015/application/pdf/paris_agreement_english.pdf

⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponível em

preservar o meio ambiente de forma ecologicamente equilibrada para as presentes e futuras gerações, o que demonstra a preocupação do legislador constituinte com todo prejuízo ambiental que possa causar risco à sobrevivência da espécie humana, incluído neste ponto o aquecimento global.¹⁰

Verificamos assim, que, embora exista um grande avanço dos países de todo o mundo na busca de ferramentas de políticas públicas que auxiliem na redução do aquecimento global, ainda é incipiente o avanço das legislações internas de cada país na implementação de instrumentos que busquem a mitigação do aquecimento global e especialmente medidas de adaptação.

Conforme iremos identificar ao longo deste trabalho, igualmente não há, no Direito brasileiro, uma justiça climática, ou *climate justice* como sugere o Prof. James May¹¹, da mesma forma que possuímos no Brasil uma doutrina pouco desenvolvida em termos de "*Climate Change Law*".

O Direito Ambiental brasileiro, portanto, carece de aprofundamento sobre a influência da mudança climática e qualquer ação ou providência jurídica acaba por transitar dentro da aplicação das normas já vigentes no ordenamento jurídico brasileiro e dos princípios atinentes à matéria.

2. Litigância climática: panorama internacional e brasileiro

Um estudo recente denominado "*Global trends in climate change legislation and litigation*" (Tendências globais em legislação e litígio em mudanças climáticas) indica que em todo o mundo há somente cinco países que

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm

¹⁰ O primeiro país a reconhecer, em 1998, a mudança climática na ordem constitucional foi a Constituição da República Dominicana, em, Tit. IX, Cap. 1, Art. 194: "*a formulação e execução, através da lei, de um plano de ordenamento territorial que assegura a utilização eficiente e sustentável dos recursos naturais da nação, de acordo com a necessidade de adaptação às alterações climáticas, é uma prioridade do estado.*" Foi seguido pela Venezuela em 1999, Equador em 2008, Vietnã em 2013, Tunísia em 2014 e Tailândia em 2017.

¹¹ MAY, James May. DALY, Erin. *Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts*.

não possuem leis que tratam de mudanças climáticas. O mesmo relatório aponta que no Brasil há 15 leis relacionados à referida temática¹².

O relatório aponta um crescimento de casos levados ao Judiciário para discussão de assuntos pertinentes às mudanças climáticas; contudo, o mesmo relatório demonstra que são poucos os casos em que o assunto é abordado de forma direta. Nesse sentido, analisa Luciana Coutinho Passos:

No relatório *Global trends in climate change legislation and litigation* (versão atualizada de 2017), os autores analisam as tendências em litígios envolvendo matéria climática, e constataam que (i) casos de litígio deste tipo estão cada vez mais numerosos; e que (ii) combater leis ou políticas de mudança climática nos tribunais é cada vez mais visto como uma estratégia viável. Em âmbito mundial, o número de casos de litígio cresceu exponencialmente em 2005. No entanto, é importante notar que mudanças climáticas não são o assunto central em todos estes casos. Na verdade, a matéria climática encontra-se somente na periferia do argumento em 77% dos casos. De todo modo, é possível concluir que o Judiciário está cada vez mais exposto a argumentos pertinentes às mudanças climáticas; até recentemente, o argumento ambiental não teria sido apresentado nestes termos.¹³

O aumento de casos envolvendo mudanças climáticas em todo o mundo já é uma realidade, cada nação discutindo o problema com particularidades locais, mas sempre com a possibilidade de que, não sendo levada em conta a variável da mudança climática para paralisar ou controlar a atividade econômica, haverá um prejuízo à sobrevivência de toda a humanidade.

¹² NACHMANY, Michal; FANCKHAUSER, Sam; SETZE, Joana; AVERCHENKOVA, Alina. *Global Trends in climate change legislation and litigation*. Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, New York: May 2017. Acessível em: <https://ipu.org/resources/publications/reports/2017-05/global-trends-in-climate-change-legislation-and-litigation>.

¹³ PASSOS, Luciana Coutinho. Regime jurídico das mudanças climáticas, In: FERRETI, André Rocha e outros. *Atuação do Ministério Público frente às mudanças climáticas*. P. 41. Acessível em https://www.abrampa.org.br/uploads/.cache/conteudo/248-pdf/publico_248.pdf.

Considerado marco na litigância climática no Estados Unidos, o caso *Massachusetts vs. EPA* (Environmental Protection Agency) é pioneiro em levar ao Judiciário americano a discussão acerca do tema.

Em 1999 um grupo de 19 organizações privadas formulou requerimento para que a EPA regulasse as emissões de gases-estufa dos novos veículos automotores com base no § 202 do *Clean Air Act* (Lei do Ar Puro), o qual, em 2003, foi negado.

Diante da inércia da EPA, em 2006 um grupo de Estados, governos locais e organizações privadas, **ajuizaram a ação**, alegando que o Governo dos Estados Unidos da época (Governo George W. Bush), "ignora a ciência e seus peritos"¹⁴ e se nega a reduzir os níveis de emissão de gás poluente na atmosfera decorrente de veículos automotivos.

Por maioria (dois votos a um), o Tribunal negou o pedido, por entender que: a) a agência tem considerável discricionariedade sobre o seu dever de regular ou não determinado assunto; b) essa discricionariedade pode ser guiada não só pela avaliação de evidências científicas, mas também pelos diversos tipos de decisões políticas que motivam a atuação do Congresso; c) era razoável a EPA basear sua decisão em incertezas científicas quanto aos reais efeitos dos vários aspectos políticos que também justificavam a omissão regulatória naquele momento; d) citou a preocupação de que eventual regulação unilateral norte-americana das emissões de gases poluentes dos veículos automotores novos poderia enfraquecer os esforços de outros países no sentido de reduzir a emissão de gases estufa (Judge Randolph, acompanhado por Judge Sentelle, vencido Judge Tatel).

O caso foi levado à Suprema Corte Americana, que modificou a decisão do Tribunal *a quo* e, por **5 votos a 4** (Relator Justice Stevens), decidiu que a EPA não apresentou justificativa razoável para sua recusa em regular a emissão de gases-estufa na situação concretamente submetida à apreciação.

¹⁴ Veja em <https://www.supremecourt.gov/opinions/06pdf/05-1120.pdf>

Ao lado de *Massachusetts v. EPA*, considerado, repita-se, um marco contra o aquecimento global, também nos Estados Unidos está em discussão outro caso envolvendo a proteção contra as mudanças climáticas.

O caso, conhecido como *Juliana vs. United States*, resulta de uma ação proposta por 21 adolescentes do Estado do Oregon, as quais, com base no precedente estabelecido pelo caso *Urgenda*¹⁵, sustentam neste processo que as políticas ambientais do governo americano são inadequadas e violam o direito constitucional de viverem num ambiente ecologicamente equilibrado. O fundamento da parte autora é de que "ações coletivas e omissões do governo dos EUA relativas a emissões de gases de efeito estufa os privavam de um "direito a um clima estável" sob a cláusula do "*Due Process of Clause*"¹⁶, prevista na 5ª emenda da Constituição Americana. O governo dos Estados Unidos tentou impedir o julgamento do caso pelo Tribunal de Oregon, contudo, em 30 de julho de 2018, a Suprema Corte dos EUA negou a solicitação do governo federal para a suspensão do processo, cujo julgamento está previsto para ter início em 29 de outubro de 2018¹⁷.

Alguns países utilizam os direitos ambientais reconhecidos constitucionalmente para defender uma proteção contra a mudança climática. For example, in *Earthlife Africa Johannesburg v Minister of Environmental Affairs* (2017), foi questionada a emissão de uma licença para construir uma grande usina elétrica a carvão sem considerar os impactos das mudanças climáticas. A Corte considerou os regulamentos e a lei de gestão ambiental com base nos direitos ambientais previstos constitucionalmente e também nos acordos e tratados internacionais. O Tribunal considerou que, mesmo na ausência de uma obrigação expressa de discutir as mudanças climáticas, o

¹⁵ Em 24 de junho de 2015, o Tribunal de Haia apreciou caso histórico de litigância climática, proposta pela Fundação Urgenda em face do governo Holandes . A decisão marca a primeira ação bem sucedida no combate as mudanças climáticas, assim como a primeira vez que um Tribunal determina um alvo mínimo absoluto de redução de emissões para um Estado desenvolvido, com base no dever de cuidados e, independentemente dos argumentos que a solução para o problema climático global não depende apenas dos esforços de um país.

¹⁶ Quinta emenda à Constituição dos Estados Unidos

¹⁷ MAY, James May. DALY, Erin. *Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts*.

Ministério do Meio Ambiente (*Minister of Environmental Affairs*) deve considerar todas as questões relevantes referentes à licença e isso inclui as mudanças climáticas e assim antes, e depois, da licença emitida.¹⁸

Outro *leading case* em mudanças climáticas provém do Tribunal Constitucional da Colômbia, que neste ano de 2018, em decisão histórica, entendeu pela necessidade de proteger a floresta amazônica contra as alterações climáticas. Nesse caso, 25 requerentes entre as idades de 7 e 26 procuraram proteção constitucional individualizada contra o fracasso do governo em se proteger contra o desmatamento na Amazônia colombiana (uma área aproximadamente do tamanho da Alemanha e do Reino Unido combinados), que foi aumentando a taxa alarmante de 44% entre 2015 e 2016. Em decisão do Tribunal Constitucional, na sequência de um julgamento de 2016 que reconheceu a personalidade jurídica do Rio Atrato – o maior dos rios da Colômbia – fundamentou que o ecossistema amazônico é vital para o futuro do globo, que a Amazônia colombiana também goza de direitos legais de proteção, conservação, manutenção e restauração do estado. O Tribunal baseou a sua decisão em cláusulas da Constituição colombiana que, coletivamente, tornou-a uma "Constituição ecológica" ou uma "Constituição verde".¹⁹

Ao lado dos casos acima citados, em 2017 foram catalogados cerca de 900 processos do gênero, em 24 países, de acordo com uma pesquisa do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente e da Escola de Direito de Colúmbia (Nova Iorque, EUA)²⁰. Todos eles pretenderam responsabilizar Governos e empresas pela poluição de carbono.

¹⁸ Earthlife Africa Johannesburg v Minister of Environmental Affairs (High Court of South Africa, Gauteng Division 2017).

¹⁹ MAY, James May. DALY, Erin. Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts.

²⁰ United Nations Environment Programme, May 2017. *The Status of Climate Change Litigation – A Global Review*. Acessível em <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/20767/climate-change-litigation.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

Assim, ao mesmo tempo que consideramos um aumento significativo do “*climate litigation*” no cenário internacional, no Brasil, a discussão ainda é muito incipiente.

A discussão da mudança climática no Brasil dentro do Poder Judiciário se resume à existência ou não de danos ambientais ou ainda, de causar possíveis danos ambientais, analisando a ocorrência dos requisitos que autorizam a responsabilização civil em matéria ambiental. A mudança climática entra como aspecto indireto da possibilidade de causar estes danos.

Em um trabalho realizado pelo Instituto “O Direito por um Planeta Verde” em projeto intitulado “**Direito e Mudanças Climáticas nos Países Amazônicos**”, foram catalogadas 50 decisões que mencionam o aquecimento global ou os gases de efeito estufa nos países amazônicos e não apenas no Brasil²¹.

De acordo com referida pesquisa, a grande maioria das decisões encontradas apenas faz uma indicação genérica ao tema de mudanças climáticas, contextualizando o estado atual do meio ambiente, as ameaças e agressões existentes, não existindo qualquer discussão mais aprofundada sobre as causas e efeitos do fenômeno e a estreita relação existente entre elas e os casos submetidos à apreciação do Judiciário. A ausência de prova técnica que deixe claro nos casos concretos levados ao Judiciário, não permite ao juiz estabelecer o nexo causal entre os problemas ambientais levados à sua apreciação e o aquecimento global.

Ao analisarmos os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, que tem proferido contundentes acórdãos relacionadas ao tema meio ambiente ecologicamente equilibrado, confirmamos as conclusões da pesquisa citada acima. Nas decisões encontradas²², quase a totalidade delas apenas se refere às mudanças climáticas de forma indireta e não como razão de decidir. As

²¹ Ver <http://www.planetaverde.org/mudancasclimaticas/index.php?ling=por>.

²² Como exemplo ver BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Junior, AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.094.873 – SP. Diário de Justiça da União: , julgado em 18/08/2009.

decisões levam em consideração a variável da mudança climática, contudo, a mudança climática não é causa de pedir ou, ainda, os pedidos não se referem a medidas para impedir a alteração climática ou regredir o aquecimento global.

Como exemplo, observamos um caso em que, já em 2007 e antes mesmo do Brasil adotar qualquer legislação interna no tema mudanças climáticas, já havia considerado o problema em decisão. No julgamento do Recurso Especial n. 650728²³, a Corte considerou a variável da mudança climática na decisão; contudo, de forma muito criteriosa, esclareceu que o juiz não cria obrigação de proteção ao meio ambiente, elas decorrem da lei. E a legislação no Brasil é amplamente desenvolvida com a finalidade de proteção ambiental, principalmente a de evitar danos ambientais, adequando as alterações científicas e políticas. Colhe-se do aresto:

No Brasil, ao contrário de outros países, o juiz não cria obrigações de proteção do meio ambiente. Elas jorram da lei, após terem passado pelo crivo do Poder Legislativo. Daí não precisarmos de juízes ativistas, pois o ativismo é da lei e do texto constitucional. Felizmente nosso Judiciário não é assombrado por um oceano de lacunas ou um festival de meias-palavras legislativas. Se lacuna existe, não é por falta de lei, nem mesmo por defeito na lei; é por ausência ou deficiência de implementação administrativa e judicial dos inequívocos deveres ambientais estabelecidos pelo legislador.

A legislação brasileira atual reflete a transformação científica, ética, política e jurídica que reposicionou os manguezais, levando-os da condição de risco à saúde pública ao patamar de ecossistema criticamente ameaçado. Objetivando resguardar suas funções ecológicas, econômicas e sociais, o legislador atribuiu-lhes o regime jurídico de Área de Preservação Permanente.

É dever de todos, proprietários ou não, zelar pela preservação dos manguezais, necessidade cada vez maior, **sobretudo em época de mudanças climáticas** e aumento do nível do mar. Destruí-los para uso econômico direto, sob o permanente incentivo do lucro fácil e de benefícios de curto prazo, drená-los ou aterrará-los para a especulação imobiliária ou exploração do solo, ou transformá-los em depósito de lixo caracterizam ofensa grave ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao bem-estar da coletividade, comportamento que deve ser pronta e energicamente coibido e apenas pela Administração e pelo

²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL n. 650728. Rel. Ministro Hermann Benjamin. Diário de Justiça da União: 02/12/2009.

Outra importante decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, já em 2009, discutiu a importância da consideração das descobertas científicas relacionadas ao estudo dos recursos naturais para auxiliar o julgador a entender o fato lesivo ao meio ambiente.

O caso levado ao Judiciário discutia o problema da prática de "queimadas", se a liberação de CO² na atmosfera teria, em médio prazo, condições de agravar as consequências do efeito estufa. Na análise do caso, o Tribunal analisou estudo realizado pela Universidade Estadual Paulista – UNESP, o qual teria concluído que *"os HPA's (Hidrocarbonetos Policíclicos Aromáticos) liberados pelas queimadas causam câncer afetando o organismo dos trabalhadores dos canaviais, que ficam expostos à fumaça"*. Entendeu então a Corte que a atividade econômica, ainda que de produção rural, deve ser realizada com tecnologias modernas, que diminuam o impacto ambiental e que não utilizem as *"queimadas nos canaviais para a colheita, pois aquelas contribuem de modo significativo para as mudanças climáticas"*²⁵.

Outras decisões da mesma Corte Superior também tratam do tema da mesma forma e em interessantes julgados²⁶, contudo, sem abordar de forma expressa a mudança climática como razões de decidir, nem tampouco trazer soluções para impedir o aquecimento global.

No Brasil, portanto, embora não tenhamos obrigações claras em relação ao impedimento do aquecimento global, possuímos inúmeros outros instrumentos legais que autorizam a proteção indireta contra a mudança climática.

O Judiciário possui ao seu dispor um arcabouço de legislação que

²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL n. 650728. Rel. Ministro Hermann Benjamin. Diário de Justiça da União: 02/12/2009.

²⁵ AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.094.873 - SP (2008/0215494-3) 18/08/2009 – Relator Humberto Martins.

²⁶ Na mesma linha desde julgamento, o mesmo relator, Ministro Antonio Herman Benjamin adotou a variável do "climate change" na tomada de decisão jurídica, contudo, sempre com respaldo em legislação que já previa a impossibilidade de causar danos ambientais. Veja: Resp. 965078, julgado em 20/08/2009, Resp. n. 1457851, julgado em 26/05/2015, e Resp n. 1410732 julgado em 17/10/2013.

abarca a proteção ambiental, a exemplo do Código Florestal (Lei n. 12.651/2012) que impede a utilização desregrada da Flora e a destruição de florestas e demais formas de vegetação, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81) que contempla os instrumentos do licenciamento ambiental e do Estudo Impacto Ambiental.

CONCLUSÃO

O aquecimento global causado pelas mudanças climáticas não gera mais dúvidas em grande parte da comunidade científica, ainda que existam ceticistas que afirmem a inexistência deste fenômeno. É necessário então que o Direito Ambiental volte seu olhar para as mudanças climáticas e que se desenvolva um estudo mais específico que subsidie o Judiciário na solução de problemas ambientais levados a sua apreciação.

A ausência de um Direito Ambiental das mudanças climáticas já não é empecilho para uma litigância climática em muitos países do mundo; no Brasil, contudo, ainda é limitado.

Defendemos, por fim, que a litigância climática pode e deve ser melhor desenvolvida. A responsabilidade civil ambiental ainda não abarca a possibilidade de se responsabilizar ou limitar condutas tendentes a causar o aquecimento global, especialmente pela dificuldade em se identificarem a existência de todos os requisitos da responsabilização civil: conduta, dano e nexos causal.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Rel. Ministro Humberto Martins, AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.094.873 – SP. Diário de Justiça da União: 14/11/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL n. 650728. Rel. Ministro Hermann Benjamin. Diário de Justiça da União: 02/12/2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.094.873 - SP (2008/0215494-3). Relator Humberto Martins. Diário da Justiça da União em 18/08/2009.

BRASIL. Lei n. 12.187/2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Publicado no DOU de 30.12.2009 Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm

MAY, James May. DALY, Erin. **Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts.**

NACHMANY, Michal; FANCKHAUSER, Sam; SETZE, Joana; AVERCHENKOVA, Alina. **Global Trends in climate change legislation and litigation.** Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, New York: May 2017. Acessível em: <https://ipu.org/resources/publications/reports/2017-05/global-trends-in-climate-change-legislation-and-litigation>.

PASSOS, Luciana Coutinho. Regime jurídico das mudanças climáticas, In: FERRETI, André Rocha e outros. Atuação do Ministério Público frente as mudanças climáticas. P. 41 Acessível em https://www.abrampa.org.br/uploads/.cache/conteudo/248-pdf/publico_248.pdf.

RODRIGUES FILHO, Saulo. LINDOSO, *Diogo Pereira*, BURSZTYN, *Marcel*, NASCIMENTO, Carolina Gomes Nascimento. 2016. O clima em transe: políticas de mitigação e adaptação no Brasil. Revista Brasileira de Climatologia, ano 12, vol. 19.jul/dez 2016.

ASSOCIAÇÃO INTERNACIONAL DE CONSTITUCIONALISMO, TRANSNACIONALIDADE E
SUSTENTABILIDADE

13º Seminário Internacional de Governança e Sustentabilidade

Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI - Itajaí

Outubro 2018

United Nations Environment Programme, May 2017. *The Status of Climate Change Litigation - A Global Review*. Acessível em <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/20767/climate-change-litigation.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

**PRIVATIZANDO OS LUCROS E SOCIALIZANDO OS RISCOS: COMO O
MODELO FINANCEIRO ATUAL ESTÁ DESTRUINDO O PLANETA E
CONCENTRANDO A RIQUEZA NAS MÃOS DE 1% DA HUMANIDADE**

Eliane Pavanello¹

Introdução

No dia 17/06/2015, num discurso denominado "Erguer os Pequenos Barcos", Christine Lagard, afirma que:

"Não é preciso ser altruísta para apoiar políticas que elevem a renda dos pobres e da classe média. Todos se beneficiarão com essas políticas, porque elas são essenciais para gerar crescimento mais alto, mais inclusivo e mais sustentado".²

A fala de Lagard remete a teoria de Simon Kuznets (1955), "*Growth is a rising tide that lifts all boats*" (O crescimento é como a maré alta: levanta todos os barcos), na qual se defendia que a desigualdade poderia ser descrita, em toda parte, por uma "curva em forma de sino". Ou seja, ela cresce de início, alcança um pico e depois entra em declínio quando os processos de

¹ Graduação em Ciências Jurídicas pela Universidade da região de Joinville- UNIVILLE. Especialização em Direito Processual Penal pela Escola do Ministério Público de Santa Catarina em parceria com a UNIVILLE. Especialização em Direito Constitucional pela Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina em parceria com a Univille e Mestranda do Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica – PPCJ/UNIVALI, Itajaí, elianeadv8@gmail.com.

² LAGARDE, Christine. Erguer os pequenos barcos. Discurso da diretora-geral do FMI, nas Grandes *Conférences Catholiques*, Bruxelas:17/06/2015. Disponível em: <http://www.imf.org/external/lang/portuguese/np/speeches/2015/061715p.pdf>.

Acessado em: 30 de março de 2018.

industrialização e de desenvolvimento econômico começam a avançar.³

Assim entendido, acreditava-se que num primeiro momento um país passa do período pré-industrial para o industrial e experimente taxas crescentes de desigualdade causadas pela mobilidade urbana das pessoas que deixam o campo e vão para as cidades, trabalhando em empregos de baixos salários e fazendo os grandes capitalistas deterem mais riqueza, aumentando a desigualdade entre eles. Mas, após certo tempo, as pessoas começam a investir em educação e qualificação e passam a ter rendas médias mais altas e a sociedade começa a se desenvolver de forma mais homogênea, diminuindo a desigualdade.

Essa teoria sustentou muitas políticas no século XX e chegou-se a acreditar que na "hipótese da alta da maré", benesses que favorecem as classes mais ricas terminariam beneficiando todo mundo e os recursos dados aos ricos escoariam necessariamente para o restante da parte baixa da pirâmide social.

Infelizmente Kuznets estava equivocado. A "Maré Alta" levantou somente os grandes iates, enquanto os pequenos barcos foram deixados para trás.

A Economia mundial, nas últimas décadas, favoreceu apenas os ricos, e quanto mais ricos, mais favorecidos, gerando uma concentração de riquezas que beira o absurdo. Enquanto isso, o restante dos meros mortais terá de extrair do planeta tudo que puder pra manter o modelo de crescimento econômico infinito e não cair para a linha de pobreza que já atinge mais de 800 milhões de famintos.

1. Sistema financeiro e concentração de renda

As premissas de Kuznets estavam equivocadas porquanto, de maneira geral, as economias de mercado não tendem naturalmente à igualdade. Os rendimentos (lucros, juros, dividendos) de quem já tem riqueza, dinheiro

³ PIKETTY, Thomas. O capital no século XXI. Tradução de Mônica Baumgarten de Bolle. Intrínseca, Rio de Janeiro:2014, p.21.

acumulado, tendem, de forma geral, a serem maiores, a cada ano, do que o crescimento da economia como um todo, enquanto os salários não crescem na mesma proporção.⁴

Mas esta análise atual não estava disponível à época de Kuznets e só foi possível ser feita após os estudos de Blackburn e Bloon (1987)⁵ sobre a concentração de renda nos EUA, a partir dos índices de Gine.

O Índice de Gini, criado pelo matemático italiano Conrado Gini, é um instrumento para medir o grau de concentração de renda em determinado grupo. Ele aponta a diferença entre os rendimentos dos mais pobres e dos mais ricos. Numericamente, varia de zero a um (alguns apresentam de zero a cem). O valor zero representa a situação de igualdade, ou seja, todos têm a mesma renda. O valor um (ou cem) está no extremo oposto, isto é, uma só pessoa detém toda a riqueza. Na prática, o Índice de Gini costuma comparar os 20% mais pobres com os 20% mais ricos⁶.

Os estudos de Blackburn e Bloon mostraram que o povo americano, em média, estava empobrecendo. De acordo com o índice Gine daquele país, houve um aumento significativo na desigualdade entre os anos de 1967 e 1985, onde o índice saiu de 0,395 para 0,426, o que representou cerca de 7,8% de aumento na desigualdade social, em menos de duas décadas.

Com o passar dos anos a desigualdade só se intensificou. São cerca de 800 milhões de pessoas passando fome.⁷

Segundo Piketty e Saez, a participação dos 10% mais ricos nos EUA tem

⁴ MEDEIROS, Marcelo. O mundo é o lugar mais desigual do mundo. Novo livro de Branco Milanovik discute os riscos da concentração de riqueza global. Folha de São Paulo, ed. 117, jun.2016. Disponível em: <http://piaui.folha.uol.com.br/materia/o-mundo-e-o-lugar-mais-desigual-do-mundo/>. Acessado em 30/03/2018.

⁵ BLACKBURN, McKinley L.; BLOOM, David. Earnings and Income Inequality in the United States. *Population and Development Review*, Vol. 13, N. 4, 1987. p. 575-609.

⁶ WOLFFENBÜTTEL, Andréa. O que é? Índice de Gini. *Desafios do Desenvolvimento*, Revista IPEA, ano I, ed. 4. Brasília: 2004.

⁷ DAWBOR, Ladislau. A era do capital improdutivo: porque oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo? São Paulo: Autonomia literária, 2017, p.13

um formato em U, contrastando com a visão de Kuznets. Eles chegaram a este resultado desenvolvendo um método chamado de *'distributional national accounts'*, que separa a renda da população entre renda de capital e renda de trabalho, analisando informações de 1917 a 2002⁸.

Os dados revelam ainda que de 1993 a 2012, a renda média americana dos 99% cresceu 0,34% anual, enquanto a do 1% subiu 3,3% ao ano, dez vezes mais e com isso, se apropriou de dois terços da riqueza gerada naquele país. "A fatia da renda apropriada pelos 10% mais ricos nos EUA em 2012 é igual a 50,4%, a mais elevada desde 1917, quando a série começa".⁹

O estudo também demonstra que a metade na base inferior de distribuição de renda nos Estados Unidos foi cortada do crescimento econômico desde os anos 1970.

Em contrapartida, a renda explodiu no topo da pirâmide social americana, subindo 121% para os 10% no topo, 205% para o 1% no topo, e 636% para o 0,001% no topo e isso demonstra o absurdo dos ganhos de renda sobre aplicações (e não de produção) no topo da pirâmide social e a consequente desigualdade que exigem mudanças na contabilidade mundial.¹⁰

A questão é, se está assim na sociedade mais rica do planeta, como estaria a desigualdade nos países mais pobres? Alguns organismos internacionais como a Oxfam¹¹, IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica

⁸ PIKETTY, Thomas, SAEZ, Emmanuel, ZUCMAN, Gabriel. A tale of two countries – 6 december 2016. Washington Center for Economic Growth. Disponível em: <http://equitablegrowth.org/research-analysis/economic-growth-in-the-united-states-a-tale-of-two-countries/>. Acessado em 30 de março de 2018.

⁹ BARBOSA, Flávia. Desigualdade nos EUA atinge maior nível em um século. O Globo. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/desigualdade-nos-eua-atinge-maior-nivel-em-um-seculo-12452072>. Acessado em: 30/03/2018.

¹⁰ DAWBOR, Ladislau. A tale of two countries. Disponível em: <http://dowbor.org/2017/04/thomas-piketty-emmanuel-saez-and-gabriel-zucman-a-tale-of-two-countries-6-december-2016-washington-center-for-economic-growth-3p.html/>. Acessado em: 30/03/2018.

¹¹ OXFAM. Disponível em: <https://www.oxfam.org.br/quem-somos/oxfam-no-mundo>. Acessado em 30/03/2018.

Aplicada)¹² e Banco Mundial publicaram recentemente os índices de desigualdade econômica das últimas décadas e o resultado é assustador: 1% mais rico da população mundial acumula mais riquezas atualmente que todo o resto do mundo juntos.¹³

No Brasil a situação não é diferente. Em 2017, apenas **SEIS** cidadãos brasileiros detinham a mesma riqueza que os **100 MILHÕES** mais pobres do país.

O estudo da Oxfam Brasil revela ainda que os 5% mais ricos detêm a mesma fatia de renda que os demais 95% da população, e que uma pessoa que recebe salário mínimo mensal (R\$ 937) levaria quatro anos trabalhando pra ganhar o mesmo que o 1% mais rico ganha em média, em um mês, e 19 anos para equiparar um mês de renda média do 0,1% mais rico. Além disso, se mantida a tendência dos últimos 20 anos, mulheres terão equiparação de renda com homens somente em 2047 e negros ganharão o mesmo que os brancos apenas em 2089.¹⁴

Isso gera uma situação de pobreza extrema que atinge cerca de 14, 8 milhões de pessoas no nosso país, com o aumento da miséria em 11,2% em apenas 1 ano.

Em contrapartida os seis senhores milionários do topo: Jorge Paulo Lemman (AB Inbev), Joseph Safra (Banco Safra), Marcel Hermann Telles (AB Inbev), Carlos Alberto Sicupira (AB Inbev), Eduardo Saverin (Facebook) e Ermirio Pereira de Moraes (Grupo Votorantim) concentram juntos a riqueza de

¹² IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/>. Acessado em 30/03/2018.

¹³ BANCO CREDIT SUISSE (2015) Global Wealth Databook 2015. Riqueza líquida total à taxa de câmbio constante (em bilhões de US\$). Publicado em: <http://publications.credit-suisse.com/tasks/render/file/index.cfm?fileid=C26E868-56EO-CCA04D4BB9ADD5>. Acessado em 30/03/2018.

¹⁴ D'ÁVILA. Mariana. 6 brasileiros têm a mesma riqueza que os 100 milhões mais pobres do país, diz Oxfam. InfoMoney, 25/09/2017. Disponível em: <http://www.infomoney.com.br/carreira/gestao-e-lideranca/noticia/6973760/brasileiros-tem-mesma-riqueza-que-100-milhoes-mais-pobres-pais>. Acessado em: 01/02/2018.

metade da população brasileira.¹⁵

A cada ano, 99% da população do planeta trabalha mais, produz mais, consome mais, descarta mais, destrói mais para que o 1% restante tenha o lucro aumentado. Em vez de estabelecer uma economia que promova prosperidade para todos, para gerações futuras e para o planeta, o sistema econômico atual favorece apenas o topo da pirâmide. De fato, não é nada sustentável nem economicamente, muito menos ambientalmente.

Vivemos uma época de ganancia econômica em que as economias podem ser consideradas negativas, pois tomam os recursos dos pobres e da natureza e convertem em riquezas das corporações. Impõe padrão de consumo e de produção não-sustentáveis por todo o planeta, tomando dos povos e da natureza mais do que devolvem e destruindo mais do que produzem.¹⁶

E este alarme não soou somente aqui. Os economistas do FMI já se deram conta que a desigualdade de renda atingiu os países ricos e a base do discurso que sustenta o sonho americano de igualdade de oportunidades e de mobilidade social para todos, já não é mais uma premissa verdadeira.

Segundo publicações recentes do FMI (Fundo Monetário Internacional), “a desigualdade social atrapalha o crescimento e corrói a coesão social”. É isso que diz nos documentos: *Growth That Reaches Everyone: Facts, Factors, Tools*¹⁷, **Neoliberalism: oversold?**¹⁸ e *no Lifting the Small Boats*¹⁹.

¹⁵ D’ÁVILA, Mariana. 6 brasileiros têm a mesma riqueza que os 100 milhões mais pobres do país, diz Oxfam.p.2

¹⁶ SHIVA, Vandana. Las Nuevas Guerras de la Globalización. Semillas, agua y formas de vida. Traducción: Néstor Cabrera. Madrid: Editorial Popular, 2007, p. 115.

¹⁷ BLOG IMF. Disponível em: <https://blogs.imf.org/2017/09/20/growth-that-reaches-everyone-facts-factors-tools/>. Acessado em: 25/01/2018.

¹⁸ BRESSER PEREIRA. Neoliberalism Oversold?. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/terceiros/2016/junho/16.06-Neoliberalism-Oversold.pdf>. Acessado em 21/03/2018.

¹⁹ IMF ORG. Disponível em: <http://www.imf.org/external/np/speeches/2015/061715.htm>. Acessado em 23/03/2018.

Como chegamos nessa situação e o que há de economicamente importante nesse processo que está, literalmente, devorando os recursos do planeta e ainda assim dando errado (pelo menos para 90% da população)?

O crescimento da riqueza acumulada pelo topo da pirâmide social, não se vincula ao crescimento econômico mundial, nem tão pouco com a remuneração do trabalho, sendo geralmente muito superiores.

Houve mudanças na remuneração da elite do mercado de trabalho. Executivos de primeira linha ganhavam na década de 1950, em média, 20 vezes mais do que seus subordinados. Hoje, recebem mais de 200 vezes. A "diretoria" das empresas representa 43% dos integrantes do 0,01% mais ricos, a fatia que mais cresceu e mais se apropriou de riqueza nos EUA em 40 anos. Não é difícil imaginar por que trabalhadores do Walmart há 18 meses realizam greves: o típico colaborador da varejista recebeu menos de US\$ 25 mil em 2012, enquanto o ex-CEO Michael Duke embolsou US\$ 23 milhões.²⁰

Ainda, sobre os grandes valores já acumulados há sempre um acréscimo de capital num processo de espiral para cima. Essa renda nas mãos dos mais ricos, a partir de certo nível, já não tem como se transformar em consumo e passa a ser reaplicada em investimentos financeiros.

Além de salários baixos e do endividamento das famílias e das empresas, os sistemas de gestão financeira que aplicam as grandes fortunas desenvolvem um mecanismo de apropriação dos nossos impostos por meio da dívida pública dos países, permitindo aumentar o patrimônio pessoal sem aumentar o patrimônio nacional.²¹

²⁰ BARBOSA, Flávia. Desigualdade nos EUA atinge maior nível em um século. P.1.

²¹ PIKETTY, Thomas, SAEZ, Emmanuel, ZUCMAN, Gabriel. A tale of two countries, p.291.

A dívida dos países, pelo mundo todo sofreu significativos aumentos nos últimos anos e hoje virou uma montanha de dinheiro impagável pelos governos e pelos cidadãos.

A cota para cada habitante do planeta é de 21.866 euros, ou 95.554 reais. Uma bola de neve gigantesca e voraz. A fatura total chega a 164 trilhões de dólares (608 trilhões de reais), quantia equivalente a 225% do PIB mundial.²²

Só no último ano (2017), o endividamento global cresceu o equivalente ao PIB da China.²³

Isto quer dizer que a economia internacional está sendo sustentada por uma bolha de crédito que vem crescendo de forma exponencial e fundada numa dívida que evidentemente terá que ser paga em algum momento do futuro pelas atuais ou posteriores gerações.

No caso brasileiro a financeirização foi especialmente benéfica para os bancos que desde a desregulamentação que se deu após a revogação do Artigo 192 da Constituição em 1999, o sistema financeiro tem ampla liberdade para estipular as taxas de juros que lhe parecerem ideais.

Destacamos que as taxas de juros são livres e as mesmas são estipuladas pela própria instituição financeira, não existindo assim qualquer controle sobre preços ou tetos pelos valores cobrados.²⁴

Segundo o professor Dawbor, instituímos uma espécie de “agiotam legal” pois em dezembro de 2016, as taxas de juros cobradas no cartão de crédito

²² FERNÁNDEZ, David. Bomba da dívida mundial ameaça explodir. El País. Madri, 13/06/2018.

²³ O DESTAK. Endividamento mundial cresceu 5%no quarto trimestre de 2017. <http://www.destakjornal.com.br/seu-valor/mercado/detalhe/endividamento-mundial-cresceu-5-no-quarto-trimestre-de-2017>

²⁴ RELATÓRIO DA ANEFAC. Pesquisa de juros. 2016, p. 09. Disponível em: <https://www.anefac.com.br/uploads/arquivos/20161110111444815.pdf>. Acessado em: 04/04/2018.

eram de 453,74% ao ano e de 314, 51% no cheque especial. Enquanto que as taxas praticadas na Europa ficam em torno de 6,5% ao ano.²⁵

Enquanto os bancos remuneram a poupança muito pouco, mas quando ele aplica esse dinheiro em títulos da dívida pública que rendem, segundo a taxa Selic, em torno de 6,4%²⁶ e ganham nesse sistema também.

O mecanismo é simples. Eu que sou poupador, de um bolso, coloco a minha poupança no banco que me remunera de maneira simbólica; e do outro bolso tiro 13% para dar ao governo, que os transfere para o banco. Em outros termos: pago ao banco, por meio de meus impostos, para que ele lucre com o dinheiro de minha poupança. É importante lembrar que os títulos da dívida pública pagam na faixa de 0,5% a 1% ao ano na maioria dos países do mundo.²⁷

Não é surpresa que os bancos brasileiros têm lucros anuais recordes (R\$ 57,6 bilhões em 2017)²⁸, mesmo em meio as crises.

É de se questionar. O que é feito com tantos ganhos? Ao que parece, apenas reaplicado em novas aplicações financeiras de forma cumulativa. Além de não investirem na produção e na sociedade, quase não pagam impostos.

Percebe-se que o problema da economia mundial atualmente não é falta de recursos é má distribuição mesmo.

Nada disso é problemático para os muito ricos, que se beneficiam da apólice de seguros governamental do "grande demais para quebrar". Esses pacotes de resgate por parte do governo não são uma questão de menor importância. Considerando-se apenas a capacidade de os

²⁵ DAWBOR, Ladislau. A era do capital improdutivo: porque oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo? p. 195

²⁶ BANCO CENTRAL DO BRASIL. Taxa Selic, dados diários. 16/04/2018. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/htms/selic/selicdiarios.asp>. Acessado em 16/04/2018.

²⁷ DAWBOR, Ladislau. A era do capital improdutivo: porque oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo? p.205 e 206.

²⁸ NOTÍCIAS R7. Quatro bancos brasileiros acumularam lucro de R\$ 57,6 bilhões em 2017. Disponível em: <https://noticias.r7.com/economia/quatro-bancos-brasileiros-acumularam-lucro-de-r-576-bilhoes-em-2017-23022018>. Acessado em 24/02/2018.

bancos tomarem dinheiro emprestado a taxas mais baixas, graças ao implícito subsídio do contribuinte, a agência de notícias Bloomberg News, citando um estudo técnico preliminar do Fundo Monetário Internacional, estima que “os contribuintes dão aos bancos 83 bilhões de dólares por ano” – praticamente a totalidade do lucro dessas instituições, questão “crucial para compreender porque os grandes bancos representam uma tremenda ameaça para a economia global.” Além disso, os bancos e os fundos de investimentos podem realizar transações de alto risco, com vultosos rendimentos, e quando o sistema entra em colapso sempre podem correr em busca do Estado para que o governo banque um socorro financeiro custeado pelo contribuinte.²⁹

Em face de tudo isso, sobram poucos recursos para os governos administrarem os problemas internos de seus países. A concentração de riqueza no topo, vai fazer faltar na base por óbvio e aí restam poucas saídas para se obter mais recursos a fim de atender as demandas sociais.

Portanto, o modelo de sistema não serve à economia e sim dela se serve. Quando você compra papéis, eles podem render, mas você não produziu nada, apenas gerou rendimentos sem contrapartida e, a partir de certo nível, isso se torna um peso morto sobre as atividades econômicas em geral. É produtividade líquida negativa. A máquina financeira está vivendo à custa da economia real.

³⁰

Isso ficou muito claro nos estudos econômicos realizados nos EUA após a crise de 2008. Numa destas pesquisas (Cobrando demais: o alto custo da alta finança)³¹, mostrou que o atual sistema além de não fomentar, drena a economia e inibe as atividades, gerando mais custos do que estímulos

²⁹ CHOMSKY, Noam. Quem manda no mundo? Tradução Renato Marques. 1ª ed. São Paulo: Planeta, 2017, p.56.

³⁰ DAWBOR, Ladislau. A era do capital improdutivo: porque oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo, p. 154.

³¹ EPSTEIN, Gerald and Juan Antonio Montecino. Overcharged: the high cost of high finance. The Roosevelt Institute, July, 2016. Disponível em: <http://rooseveltinstitute.org/overcharged-high-cost-high-finance/>. Acessado em: 12/2017.

produtivos e é a causa maior das preocupações do FMI em procurar um modelo de "Economia Sustentável".

Uma das indicações desta ideia pelo FMI está no texto *Growth That Reaches Everyone: Facts, Factors, Tools:*

"desigualdade aumentou em diversas economias avançadas e permanece teimosamente alta em muitas que ainda estão se desenvolvendo". Isso é preocupante, lembram os economistas, pois pesquisas deixam claro que a persistente falta de inclusão social "pode afetar a coesão social e prejudicar a sustentabilidade do próprio crescimento".³²

Possivelmente o novo modelo de economia mais sustentável que o FMI deseja e que acredita ser urgente a construção, não seja exatamente o que o conceito de Sustentabilidade Ambiental impõe e que vem sendo proposto há muito tempo pelos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), na Agenda 2030. O que não diminui em nada a necessidade de se discutir toda essa abordagem neste momento histórico e também não diminui em nada os conceitos e argumentos apresentados na composição das justificativas que levaram a construir o documento assinado em 2015.

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.³³

Manter o sistema atual não é Sustentável economicamente não só porque

³² LIMA, José Antônio. Desigualdade social atrapalha crescimento e corrói a coesão social, diz FMI. Carta Capital. 26/09/2017. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/economia/desigualdade-atrapalha-crescimento-e-corrói-a-coesao-social-diz-fmi>. Acessado em 01/02/2018.

³³ NAÇÕES UNIDAS. Transformando nosso mundo: a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>. Acessado em: 03/04/2018.

corrói a coesão social, mas principalmente porque não há planeta suficiente para produzir tanta riqueza e o resultado disso é cada vez mais evidente em todo o mundo, manifestando-se em desmatamentos, secas, escassez de água potável, erosão do solo, perda de biodiversidade e o acúmulo de dióxido de carbono na atmosfera.

Já começamos uma nova extinção global, numa estimativa de se completar nas próximas três gerações humanas³⁴.

Uma preocupação que deve se estender para frente, para o futuro, tendo em vista que o sistema econômico instituído agora gerará reflexos nas próximas gerações e não podemos permitir que o patrimônio comum seja apropriado indevidamente por um grupo específico de pessoas.

A concentração de renda e a destruição ambiental continuam sendo os nossos grandes desafios. São facetas diferentes da mesma dinâmica: na prática, estamos destruindo o planeta para a satisfação consumista de uma minoria, e deixando de atender os problemas realmente centrais. Como explicar que, com tantas tecnologias, produtividade e modernidade, estejamos reproduzindo o atraso? Em particular, como a sociedade do conhecimento pode se transformar em vetor de desigualdade? ³⁵

Considerações Finais

Estamos administrando o planeta em benefício de apenas uma minoria, por meio de um modelo de produção e consumo que devora os nossos recursos naturais, transformando o binômio desigualdade/meio ambiente numa catástrofe anunciada e mesmo assim se insiste em fazê-lo. Enquanto isto, os recursos que deveriam financiar as políticas de inclusão social e de sustentabilidade estão girando nas mãos dos intermediários financeiros, que

³⁴ PELLEGRINI, Luis. Extinção com a marca humana. Planeta, ed. 513, São Paulo:09/10/2015.

³⁵ ALPEROVITZ, Gar. Lew Daly. Apropriação Indébita: como os ricos estão tomando a nossa herança comum. Senac, São Paulo 2010, 242p.

alheios a tudo isso seguem acumulando dinheiro.

O desafio é reorientar os recursos para financiar as políticas sociais destinadas a gerar uma economia inclusiva e, também, financiar a reconversão dos processos de produção e de consumo que permitam reverter a destruição do meio ambiente. Falta convencer, naturalmente, o 1% que controla este universo financeiro, seja diretamente através dos bancos e outras instituições e, cada vez mais, de modo indireto por meio da apropriação dos processos políticos e das legislações.³⁶

Referência das fontes citadas

ALPEROVITZ, Gar. DALY Lew. **Apropriação indébita: como os ricos estão tomando a nossa herança comum.** São Paulo: Senac, 2010.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. **Taxa Selic, dados diários.** 16/04/2018. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/htms/selic/selicdiarios.asp>. Acessado em 16/04/2018.

BANCO CREDIT SUISSE (2015) **Global Wealth Databook 2015. Riqueza líquida total à taxa de câmbio constante (em bilhões de US\$).** Publicado em: <http://publications.credit-suisse.com/tasks/render/file/index.cfm?fileid=C26E868-56EO-CCA04D4BB9ADD5>. Acessado em 30/03/2018.

BARBOSA, Flávia. **Desigualdade nos EUA atinge maior nível em um século.** O Globo. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/desigualdade-nos-eua-atinge-maior-nivel-em-um-seculo-12452072>. Acessado em: 30 de março de 2018.

BLACKBURN, Mckinley L.; BLOOM, David. **Earnings and Income Inequality in the United States.** Population and Development Review, Vol. 13, N. 4, 1987.

BLOG IMF. Disponível em: <https://blogs.imf.org/2017/09/20/growth-that->

³⁶ DAWBOR, Ladislau. A era do capital improdutivo: porque oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo? p,22

[reaches-everyone-facts-factors-tools/](#). Acessado em: 25/01/2018.

BRESSER PEREIRA. **Neoliberalism Oversold?**. Disponível em:
<http://www.bresserpereira.org.br/terceiros/2016/junho/16.06-Neoliberalism-Oversold.pdf>. Acessado em 21/03/2018.

CHOMSKY. Noam. **Quem manda no mundo?** Tradução Renato Marques. 1ª ed. São Paulo: Planeta, 2017.

D'ÁVILA. Mariana. **6 brasileiros têm a mesma riqueza que os 100 milhões mais pobres do país, diz Oxfam**. InfoMoney, 25/09/2017. Disponível em: <http://www.infomoney.com.br/carreira/gestao-e-lideranca/noticia/6973760/brasileiros-tem-mesma-riqueza-que-100-milhoes-mais-pobres-pais>. Acessado em: 01/02/2018.

DAWBOR, Ladislau. **A era do capital improdutivo: porque oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo?** São Paulo: Autonomia literária, 2017.

_____. **A tale of two countries**. Disponível em: <http://dowbor.org/2017/04/thomas-piketty-emmanuel-saez-and-gabriel-zucman-a-tale-of-two-countries-6-december-2016-washington-center-for-economic-growth-3p.html/>. Acessado em: 30/03/2018.

EPSTEIN, Gerald and Juan Antonio Montecino. **Overcharged: the high cost of high finance**. The Roosevelt Institute, July, 2016. Disponível em: <http://rooseveltinstitute.org/overcharged-high-cost-high-finance/>. Acessado em: 12/2017.

FERNÁNDEZ, David. **Bomba da dívida mundial ameaça explodir**. El País. Madri, 13/06/2018.

IMF ORG. Disponível em:
<http://www.imf.org/external/np/speeches/2015/061715.htm>. Acessado em 23/03/2018.

IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Disponível em:
<http://www.ipea.gov.br/portal/>. Acessado em 30/03/2018.

LAGARDE, Christine. **Erguer os pequenos barcos**. Discurso da diretora-geral do FMI, nas *Grandes Conférences Catholiques*, Bruxelas:17/06/2015. Disponível em:

<http://www.imf.org/external/lang/portuguese/np/speeches/2015/061715p.pdf>.

Acessado em: 30 de março de 2018.

LIMA, José Antônio. **Desigualdade social atrapalha crescimento e corrói a coesão social**, diz FMI. Carta Capital. 26/09/2017. Disponível em:
<https://www.cartacapital.com.br/economia/desigualdade-atrapalha-crescimento-e-corroi-a-coesao-social-diz-fmi>. Acessado em 01/02/2018.

MEDEIROS, Marcelo. **O mundo é o lugar mais desigual do mundo. Novo livro de Branco Milanovik discute os riscos da concentração de riqueza global**. Folha de São Paulo, ed. 117, jun.2016. Disponível em:
<http://piaui.folha.uol.com.br/materia/o-mundo-e-o-lugar-mais-desigual-do-mundo/>. Acessado em 30/03/2018.

NAÇÕES UNIDAS. **Transformando nosso mundo: a agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável**. Disponível em:
<https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>. Acessado em: 03/04/2018

NOTÍCIAS R7. **Quatro bancos brasileiros acumularam lucro de R\$ 57,6 bilhões em 2017**. Disponível em: <https://noticias.r7.com/economia/quatro-bancos-brasileiros-acumularam-lucro-de-r-576-bilhoes-em-2017-23022018>.
Acessado em 24/02/2018.

O DESTAK. **Endividamento mundial cresceu 5%no quarto trimestre de 2017**. <http://www.destakjornal.com.br/seu-valor/mercado/detalhe/endividamento-mundial-cresceu-5-no-quarto-trimestre-de-2017>

OXFAM. Disponível em: <https://www.oxfam.org.br/quem-somos/oxfam-no-mundo>. Acessado em 30/03/2018.

PIKETTY, Thomas. **O capital no século XXI**. Tradução de Mônica Baumgarten de Bolle. Intrínseca, Rio de Janeiro:2014.

_____, Thomas, SAEZ, Emmanuel, ZUCMAN, Gabriel. **A tale of two countries – 6 december 2016**. Washington Center for Economic Growth. Disponível em: <http://equitablegrowth.org/research-analysis/economic-growth-in-the-united-states-a-tale-of-two-countries/>. Acessado em 30 de março de 2018.

RELATÓRIO DA ANEFAC. **Pesquisa de juros**. 2016, p. 09. Disponível em: <https://www.anefac.com.br/uploads/arquivos/20161110111444815.pdf>. Acessado em: 04/04/2018.

SHIVA, Vandana. **Las Nuevas Guerras de la Globalización. Semillas, agua y formas de vida**. Traducción: Néstor Cabrera. Madrid: Editorial Popular, 2007, p. 115.

WOLFFENBÜTTEL, Andréa. **O que é? índice de Gini. Desafios do Desenvolvimento**, Revista IPEA, ano I, ed. 4. Brasília: 2004.

**GOBERNANZA EN LOS ESTADOS CONSTITUCIONALES: ESTADO DE
COSAS INCONSTITUCIONAL COMO HERRAMIENTA PARA EL ALCANCE
DE LOS OBJETIVOS QUE PERSIGUE LA GOBERNANZA.**

Fernando Arcila Castellanos¹

INTRODUCCIÓN

El objetivo de este artículo es investigar si el Estado de Cosas Inconstitucional, que es una figura Colombiana, es una herramienta útil para la políticas de la Gobernanza.

El Problema consiste en que los Gobiernos con la intención de obtener desarrollo económico, no han prestado atención a los problemas de desigualdad que se generan al interior de sus Naciones, por lo cual surge la pregunta. ¿Cómo la institución de Estado de Cosas Inconstitucional puede llegar a ser una herramienta útil para el alcance de los objetivos que persigue la Gobernanza?

Razón, por la cual, el artículo se desarrolla en 3 ítems. El primero trata como la Gobernanza tiene cabida en los Estados Constitucionales y en qué medida logra desarrollar los principios generales del derecho contenidos en la mayoría de las Constituciones modernas.

¹ Maestrando en Ciencia Jurídica por la UNIVALI, Maestrando en Derecho Público por la Universidad de Caldas-Colombia, Especialista en derecho administrativo por la Universidad Externado de Colombia. Abogado Universidad de Manizales, Personero Municipal de Villamaría Caldas- Colombia. E-mail: fernandoarcilac@hotmail.com.

En el segundo ítem se hace referencia al papel que juega el Tribunal Constitucional dentro de un concepto de Gobernanza y las contribuciones que hace desde el ejercicio de su función.

Y por último, como la institución de Estado de Cosas Inconstitucional puede coadyuvar en los objetivos trazados por la Gobernanza.

El artículo cierra con las consideraciones finales en las cuales son presentados puntos conclusivos que se destacan y se incentiva a los académicos y a los mismos actores de la Gobernanza a dar una mirada a la institución de Estado de Cosas Inconstitucional.

En cuanto a la metodología empleada, en la fase de investigación fue el método inductivo, en la fase de tratamiento de datos el método cartesiano y la relatoría de los resultados expuestos en este artículo fue desarrollada con base lógica-inductiva.

En las diferentes fases de la investigación fueron utilizadas las técnicas referentes, de categorías conceptuales y de investigación bibliográfica.

1. Gobernanza en los Estados Constitucionales.

En la actualidad se entiende el constitucionalismo de una manera diferente, como consecuencia de la positivización en el ámbito constitucional de los principios generales del derecho, sobre todo a partir de lo que se conoce como Estado Social de Derecho. Esa migración de los derechos infra constitucionales como aquellos provenientes del Derecho Internacional, son ahora el fundamento de constituciones contemporáneas, como ocurre con la Constitución Brasileña de 1988².

Este tipo de principios generales que tuvieron su proceso de concepción en lo que se conoce como la modernidad, tienen un tratamiento que se torna

² Da Silva, José Sérgio. Constitucionalismo em Mutação. Sobre o neoconstitucionalismo e a teoria dos princípios constitucionais. Rio do Sul, Ponta Grossa Lima: Editorial Capa: Nova letra Gráfica e Editora. 2013. p. 45.

similar, en cuanto a su aplicación y desarrollo al interior de los Estados Constitucionales, como quiera que las demandas transnacionales cada vez toman más fuerza incluso sobre el derecho interno.

Las demandas y las discusiones gubernamentales no se están limitando exclusivamente a temas económicos, la sociedad, las instituciones y los mismos Estados han entendido que los problemas que nos atañen son mucho globales, y que si bien los temas de globalización no deben quedarse en el camino, estos no pueden tener mayor relevancia que aquellos que involucran al ser humano y su entorno, así como lo señalan Marcos Leyte y Pablo Cruz:

Para evitar equívocos de fundo meramente ideológico, certamente que se faz necessário afirmar que as demandas transnacionais não tratam somente de questões relacionadas com a globalização econômica como alguns autores pretendem, e sim com fundamentais questões relacionadas com a sobrevivência do ser humano no planeta³.

Por tanto, no es dable entender las constituciones como simples ideales, o anhelos de una sociedad, como quiera que la fuerza vinculante de la constitución garantiza la conservación del ordenamiento jurídico. Esa consolidación constituye una sólida teoría de la supremacía de la constitución, de la defensa del carácter normativo de los principios allí contenidos, la eficacia de los derechos fundamentales, de su interpretación y del reconocimiento que el aparato judicial concretiza esos derechos⁴.

Es allí donde se habla de la necesidad de un Tribunal Constitucional que se encargue de esa tarea, por lo tanto "El tribunal constitucional actúa en su sentido primigenio de defensor y órgano de garantía de la Constitución"⁵.

³ Leite, Marcos e Cruz, Paulo Márcio. O judiciário e o discurso dos direitos humanos. O fenômeno dos "Novos" Direitos Fundamentais e as Demandas Transnacionais. Recife: Editorial Universitária da UFPE. 2011.p. 266.

⁴ Da Silva, José Sérgio. Constitucionalismo em Mutação. Sobre o neoconstitucionalismo e a teoria dos princípios constitucionais. p.p. 46-48.

⁵ Montilla, José A. Minoría Política & Tribunal Constitucional. Madrid: Editorial Trotta. 2002. p.3.

En esa medida, José da Silva señala que los principios constitucionales en la actualidad:

Constituem-se em normas que fundamentam e sustentam o sistema, as pautas supremas e basilares do ordenamento jurídico de uma dada sociedade. Não som meros programas ou linhas sugestivas às ações do Poder Público ou dos cidadãos, mas sim as vinculam e direcionam, porquanto dotados de eficácia jurídica vinculante⁶.

El poder público en principio se encuentra representado por las instituciones de las cuales hace parte el Gobierno. De acuerdo con Alcindo Gonçalves Gobierno se define de la siguiente forma:

O conjunto de pessoas que exercem o poder político e que determinam a orientação política de determinada sociedade, e preciso porem, acrescentar que o poder de governo, sendo habitualmente institucionalizado, esta totalmente associado a noção de Estado (Levi, 1993, p. 533)⁷

Sin embargo, ante problemas estructurales y sistemáticos, especialmente los que tienen que ver con la garantía de los principios constitucionales, la erradicación de las desigualdades y la superación de los estados de vulnerabilidad de algunos grupos poblacionales, los Gobiernos han sido insuficientes en garantizar que dichas políticas tengan la suficiente eficacia, por tanto a nivel global se ha venido hablando de otro tipo de noción llamada Gobernanza.

Esta expresión surgió a partir de finales de la década de 1980, básicamente para designar actividades que generaran reglas de juego encaminadas a garantizar que un mundo conformado por Estados, se gobiernen sin que dispongan de un Gobierno central, actividades que también involucran

⁶ Da Silva, José Sérgio. Constitucionalismo em Mutação. Sobre o neoconstitucionalismo e a teoria dos princípios constitucionais. p. 49.

⁷ Fontoura, José Augusto e Gonçalves, Alcindo. Governança Global e Regimes Internacionais. São Paulo: Editorial Casa de Ideias. 2011. p.43.

actores de la sociedad civil, más allá de gobiernos nacionales e internacionales⁸.

Para José Eli Da Vega a Governanza se ocupa especialmente en tres temas centrales: "Em suma, há três questões essenciais no debate sobre a governança global do desenvolvimento: a das desigualdades, a das tendências de mudança, e a da sua própria arquitetura organizacional"⁹

Los Estados al ocuparse de otros temas como los económicos, de desarrollo y de emprendimiento, entre otros, ha permitido que las distancias entre grupos vulnerables crezcan cada día más, y con ello aumenten las desigualdades, desconociendo con esto que garantizar lo uno puede conllevar a lo otro, tal y como lo explica Ricardo Abramovay de la siguiente manera:

Por mais que avance a inovação e por mais generosos que sejam os programas de transferência de renda aos mais pobres, se não houver limites na desigualdade de renda, e acesso a bens e serviços e, sobretudo, limites na desigualdade que marca o uso dos recursos materiais, da energia e da ocupação do espaço carbono, se esse limite não atingirá segmentos de maior renda e maior poder, será impossível a convivência entre o avanço no combate à pobreza e a manutenção dos serviços ecossistêmicos dos quais dependem as sociedades humanas¹⁰

Lo anterior va en contravía de aquellos principios contenidos en los Estados Constitucionales, quienes en sus cartas magnas promulgan fundamentos tendientes a erradicar la pobreza y la marginalización y las desigualdades sociales, así como garantizar el principio de la dignidad humana, como es el caso de la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988.¹¹

⁸ Da Veja, José Eli. A desgovernança mundial da sustentabilidade. São Paulo: Editorial 34 Ltda. 2013. p.13.

⁹ Da Veja, José Eli. A desgovernança mundial da sustentabilidade. p.13.

¹⁰ Abramovay, Ricardo. Muito Além da Economia Verde. São Paulo: Editorial Abril. 2012.p.p. 182-183.

¹¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Texto consolidado até a EC n. 91/2016. Portal do Senado Federal: Legislação. Brasília, DF. Disponível em:

Algunas instituciones del Estado ante tal situación han comenzado a jugar un papel importante en esas políticas de buena Gobernanza, es el caso de los Tribunales Constitucionales, quienes a partir de algunas decisiones han buscado superar esas desigualdades y garantizar los derechos a distintos grupos de los que no se ha ocupado el Estado.

2. El Papel del Tribunal Constitucional frente a la Gobernanza

Es importante conocer primero como surgió el Tribunal Constitucional que no sólo se encarga de defender las garantías y los derechos sino también de conservar la integridad de la Constitución.

Para eso, según Montilla el surgimiento del Tribunal Constitucional en Europa tiene unos antecedentes remotos a finales del siglo XIX, en donde fungía como instancia arbitral frente a los conflictos suscitados entre los poderes estatales, de suerte que, eran órganos con antecedente de modelo americano, es decir, con una vinculación exclusiva a la protección de afectaciones de carácter particular¹².

A manera de ejemplo, podemos observar como en Suiza se impugnaba ante el Tribunal Federal las normas y actos de los cantones, por tanto coexistía con el control concentrado, un control difuso sobre el derecho cantonal a cargo de todos los jueces y tribunales a partir de lo resuelto en el derecho federal¹³.

A partir de la postguerra nació en estricto sentido lo que se conoce como el sistema constitucional europeo, empezando en 1920 en Checoslovaquia y Austria, continuando en España en 1931, sin dejar de destacar lo acaecido en Alemania donde tuvo lugar el más interesante debate de *quién debe ser el defensor de la Constitución* protagonizado por Kelsen y Smith, en el que se haría participe casi toda la doctrina de época. Con ciertos matices en cada uno

https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf Acesso em: 2 outubro. 2018.

¹² Montilla, José A. *Minoría Política & Tribunal Constitucional*. p. 49

¹³ Julio, Alexei. *Las Ramas ejecutiva y judicial del poder público en la Constitución Colombiana de 1991*. Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia. 2003. p. 7

de estos países, el sistema europeo se caracterizó por la existencia de un órgano jurisdiccional específico, con una auténtica función constitucional y cuyas decisiones producían efectos de carácter general y hacia el futuro sobre la validez o no de la norma sometida al control.¹⁴ .

Según Botero desde mucho antes de lo que se cree en América Latina ya había ejercicios diferentes a los europeos sobre la vivencia de la constitución¹⁵.

La Corte Constitucional Colombiana en sentencia T-406 de 2002¹⁶, señaló que en el escenario de un Estado Social de Derecho, la ley sede importancia frente a los principios y las sentencias judiciales, ya que el derecho al no ser capaz de prever todas las circunstancias fácticas debe contar con criterios finalistas (principios) y soluciones concretas (juez), el papel de este último cobra importancia en la intención de obtener efectividad y validez de los contenidos de la carta, también en lo que respecta al control y los límites que este ejerce sobre el poder del ejecutivo y la función legislativa. El juez por ende determina el sentido político de la constitución a través de su interpretación, sus principios y las normas, creando derecho. Todo ello dirigido a generar una buena gobernanza en favor de los asociados.

La buena gobernanza según Alcindo Gonçalves se encuentra al servicio de alcanzar objetivos tales como la promoción de los derechos humanos, la defensa del medio ambiente y la valorización de la democracia. Toda esa construcción se dirige a los Estados Nacionales, especialmente aquellos en desarrollo, a través de la participación de otros actores y agentes no estatales. Al aplicar los mecanismos de gobernanza, se puede lograr que los problemas

¹⁴ Julio, Alexei. Las Ramas ejecutiva y judicial del poder público en la Constitución Colombiana de 1991. p. 8.

¹⁵ Botero, Andrés La interpretación constitucional en América Latina: una denuncia del colonialismo cultural en la dogmática constitucional contemporánea. En Barbosa Delgado, Francisco (Ed) *Historia del Derecho Público en Colombia*. Bogotá D.C.: Editorial Universidad Externado de Colombia. 2002. pp. 319-345.

¹⁶ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T 406 de 2012. M. Ponente. José Manuel Rodríguez R. (2012). Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

sociales y económicos sean superados, o al menos sean minimizados ostensiblemente, disminuyendo las situaciones de pobreza y miseria, mejorando el acceso a los servicios de salud y educación, disminuyendo así la violencia para que aumenten en los países la libertad, la justicia, y la equidad¹⁷.

El papel del Tribunal Constitucional puede contribuir de una manera importante al concepto de buena gobernanza, toda vez que este se erige como una institución de control y de límites al poder, en busca de hacer efectiva la prevalencia y supremacía de la Constitución, haciendo realidad los principios y preceptos allí contenidos.

En ese escenario surge de manera oportuna la posibilidad de hablar de una institución que desde el año de 1997 viene adoptando la Corte Constitucional Colombiana en sus decisiones, que han sido adoptadas por varios Tribunales Constitucionales no sólo de Latinoamérica, sino también por parte de otros países fuera del continente. Figura que precisamente busca: en primer lugar, la identificación de algunas de esas desigualdades y en segundo orden, emanar órdenes al Gobierno, y a todas las instituciones públicas y en ocasiones privadas, para que de manera paulatina sean superadas.

También adquiere gran importancia el tribunal constitucional, como quiera que se convierte, sin lugar a dudas, en un punto de referencia no sólo de los escenarios político-institucionales, sino además de aquellos intereses indeterminados de la sociedad¹⁸.

3. Estado de Cosas Inconstitucional como propuesta para el alcance de los objetivos de la buena Gobernanza.

El Estado de Cosas Inconstitucional es una institución de origen colombiano, es así que, la Corte Constitucional Colombiana declaró por primera

¹⁷ Fontoura, José Augusto e Conçalves, Alcindo. Governança Global e Regimes Internacionais. p. 32.

¹⁸ Montilla, José A. Minoría Política & Tribunal Constitucional. p.24.

vez un ECI, en el año de 1997¹⁹ al advertir una vulneración a los derechos a la igualdad de unos docentes al no ser afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del magisterio. En la segunda ocasión²⁰ la Corte garantizó los derechos pensionales de las personas vinculadas a la Caja de Previsión Nacional (Cajanal). Y la tercera vez,²¹ fue al momento de verificar los tratos inhumanos y degradantes que estaba recibiendo las personas recluidas en el sistema penitenciario y carcelario.

El Tribunal Constitucional Colombiano ha reconocido que frente a una situación de amenaza o violación de derechos fundamentales, provocada no sólo por un hecho o un acto en particular, sino por todo un '*estado de cosas*'; o dicho en otras palabras, en un escenario estructural no susceptible de ser superado simplemente por la acción concreta de una entidad o institución específica, es menester impartir órdenes orientadas, precisamente, a superar ese '*estado de cosas*' y a transformarlo, para lograr tener un nuevo estado de cosas, coherente y compatible con el orden constitucional vigente²².

Los factores para que se declare un Estado de Cosas Inconstitucional, son los siguientes: i) La existencia de una vulneración sistemática y generalizada de varios derechos constitucionales a un número significativo de personas; ii) la prolongada omisión de las autoridades para adelantar acciones tendientes a proteger y garantizar sus derechos; iii) el desarrollo de prácticas inconstitucionales, como es el caso de tener que acudir a la interposición de la acción de tutela para obtener la garantía del derecho vulnerado; iv) la omisión en la expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de esos derechos; (v) la verificación de un

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia SU 559 de 1997. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-168 de 1998. M. P. Alejandro Martínez Caballero. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-153 de 1998. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

²² Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013. M. P. María Victoria Calle Correa. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

problema social, que obliga la actuación de varias entidades, y que requiere un conjunto complejo de acciones y un esfuerzo presupuestal relevante. (vi) si dado el supuesto de que todas las personas afectadas acudieran a la acción de tutela, se presentaría una alta congestión judicial²³.

Actualmente en varios países viene siendo adoptado dicha institución, es el caso de Argentina, Estados Unidos, India, África del Sur²⁴, lo que quiere decir que instituciones que fueron concebidas en algunos países puede ser de aplicación en otros, ello gracias a la transnacionalización que para Roberto Tomaz es la superación de un Estado Constitucional moderno, es decir, nacional, que sirve para reunir todos los actos o hechos que trascienden fronteras nacionales, posibilitando el surgimiento de lo que puede denominarse como derecho transnacional²⁵

En el caso de Brasil, por ejemplo, la institución de Estado de Cosas Inconstitucional fue adoptada por el Tribunal Superior Federal, de manera reciente, en donde declaró la crisis carcelaria del sistema penitenciario Brasileiro, al advertir graves, generalizadas y sistemáticas violaciones de los derechos de la población carcelaria, emanando ordenes tanto al ejecutivo como a los jueces y tribunales tendientes a superar el Estado de Cosas identificado.²⁶

La institución de Estado de Cosas Inconstitucional, si bien, no ha logrado solucionar de manera inmediata y definitiva falencias estructurales y

²³ Corte Constitucional, sentencia T-025 de 2004. Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinoza. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

²⁴ Silva, Andrey. Estado de Coisas Inconstitucional: uma nova fórmula de atuar do STF Disponible: http://âmbitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16813. Acceso em: 24 Agostos 2018.

²⁵ Tomaz, Roberto. Constitucionalismo em Mutação. Transnacionalidade: uma proposta à Globalização Hegemônica. Rio do Sul, Ponta Grossa Lima: Editorial Capa: Nova letra Gráfica e Editora. 2013. p. 223.

²⁶ Tribunal Superior Federal de Brasil STF (na ADPF nº 437/DF) 2015. Disponible: [file:///C:/Users/Usuario/Downloads/texto_311466698%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/texto_311466698%20(1).pdf) Acceso em: 24 Agostos 2018.

sistemáticas en cuanto al desarrollo de políticas públicas que generan como consecuencia la afectación de derechos de algunos grupos poblacionales, provocando altos índices de desigualdad. Al menos a partir de su reconocimiento no sólo ha incentivado al gobierno para que cumplan con las obligaciones allí emanadas, sino que también ha provocado en la sociedad civil y en diferentes ONGs la motivación de trabajar y apoyar en el desarrollo de políticas que permitan superar esas desigualdades y garantizar el efectivo ejercicio de los derechos constitucionales.,

Por tanto, se torna importante esta institución, no sólo por la acogida internacional que ha venido teniendo, siendo replicada en varios países, como es el caso de Brasil, sino además por su capacidad de identificar esas desigualdades y generar estrategias que permitan superarlas, algo similar a los objetivos que persigue la Gobernanza.

Sería interesante entonces que en los escenarios donde se discute la gobernanza, se llevaran a colación este tipo de decisiones locales, que en ocasiones trascienden a lo internacional, toda vez que a partir de la aplicación de las políticas de Gobernanza sería mucho más fácil lograr esos cometidos, para tener cada vez más Gobernanza y menos Gobierno.

CONSIDERACIONES FINALES

Una vez abordada la institución de Estado de Cosas Inconstitucional, que como se habló es una figura de creación de la Corte Constitucional Colombiana, y que en sus más de 20 años de existencia ha logrado declarar y evidenciar varias desigualdades acaecidas de manera sistemática y estructural en el territorio Colombiano, emanando órdenes tendientes a la generación de políticas públicas que lleven a la superación de estas, y tras explorar los conceptos y principios que rigen la Gobernanza. Es preciso hacer las siguientes consideraciones:

Nuestros Estados Constitucionales contienen en sus Cartas Políticas, una serie principios y normas que no sólo buscan la organización y el desarrollo

Estatal, sino que también tienen como fin la promoción y protección de los derechos de sus habitantes.

Una buena Gobernanza tiene que tener en cuenta no sólo a los Estados, sino a todos aquellos actores que son relevantes al interior de una Nación, en esa medida cobra mucha importancia la sociedad civil, las ONGs, las empresas y muchos más, que con sus prácticas no sólo contribuyen al desarrollo, sino que también son capaces de realizar trascendentales aportes para la generación de políticas públicas.

Esos objetivos también son perseguidos por algunos órganos del Estado, que precisamente no pertenecen al ejecutivo, o como se le denominó en este trabajo al Gobierno. Es el caso de los Tribunales Constitucionales, que a través del ejercicio de su función, y a partir de la utilización de instituciones como el Estado de Cosas Inconstitucional, declaran y reconocen la gran cantidad de desigualdades al interior de sus Estados, y si bien sus sentencias en ocasiones no son una solución de fondo a esas problemáticas, al menos ha promovido que mediante la visualización de las mismas, el Gobierno, pero especialmente otros actores no gubernamentales generen estrategias ya sea individualmente o a través de los Gobiernos que permitan cambios eficaces en las realidades.

Es menester continuar estudiando instituciones que procuran superar las desigualdades como el Estado de Cosas Inconstitucional y la Gobernanza. Lo cual permitirá no sólo fortalecer el ámbito académico, sino también que se generen las estrategias que puedan garantizar unas mejores condiciones al ser humano y su entorno.

REFERENTES DE LAS FUENTES CITADAS

Abramovay, Ricardo. Muito Além da Economia Verde. **São Paulo: Editorial Abril. 2012.p.p. 182-183.**

Botero, Andrés **La interpretación constitucional en América Latina: una denuncia del colonialismo cultural en la dogmática constitucional**

contemporânea. En Barbosa Delgado, francisco (Ed) *Historia del Derecho Público en Colombia*. Bogotá D.C.: Editorial Universidad Externado de Colombia. 2002. pp. 319-345.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Texto consolidado até a EC n. 91/2016. Portal do Senado Federal: Legislação. Brasília, DF. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC_91_2016.pdf Acesso em: 2 outubro. 2018.

Corte Constitucional, sentencia SU 559 de 1997. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

Corte Constitucional, sentencia T-153 de 1998. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

Corte Constitucional, sentencia T-168 de 1998. M. P. Alejandro Martínez Caballero. Disponible <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

Corte Constitucional, sentencia T-025 de 2004. M. P. Manuel José Cepeda Espinoza. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

Corte Constitucional, sentencia T 406 de 2012. M. P. José Manuel Rodríguez R. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013. M. P. María Victoria Calle Correa. Disponible: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. Acceso en: Agosto 2015.

Da Silva, José Sérgio. **Constitucionalismo em Mutação. Sobre o**

neoconstitucionalismo e a teoria dos princípios constitucionais. Rio do Sul, Ponta Grossa Lima: Editorial Capa: Nova letra Gráfica e Editora. 2013. p. 45.

Da Veja, José Eli. **A desgovernança mundial da sustentabilidade.** São Paulo: Editorial 34 Ltda. 2013. p.13.

Fontoura, José Augusto e Gonçalves, Alcindo. Governança Global e Regimes Internacionais. **São Paulo: Editorial Casa de Ideas. 2011. p.43.**

Julio, Alexei. **Las Ramas ejecutiva y judicial del poder público en la Constitución Colombiana de 1991.** Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia.2003. p. 7

Leite, Marcos e Cruz, Paulo Márcio. O judiciário e o discurso dos direitos humanos. O fenômeno dos "Novos" Direitos Fundamentais e as Demandas Transnacionais. **Recife: Editorial Universitária da UFPE. 2011.p. 266.**

Montilla, José A. **Minoría Política & Tribunal Constitucional.** Madrid: Editorial Trotta. 2002. p.3.

Silva, Andrey. Estado de Coisas Inconstitucional: uma nova fórmula de atuar do STF
Disponível:
http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16813. Acesso em: 24 Agostos 2018.

Tribunal Superior Federal de Brasil **STF (na ADPF nº 437/DF)** 2015.
Disponível: [file:///C:/Users/Usuario/Downloads/texto_311466698%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/texto_311466698%20(1).pdf)
Acesso em: 24 Agostos 2018.

Tomaz, Roberto. **Constitucionalismo em Mutação. Transnacionalidade: uma proposta à Globalização Hegemônica.** Rio do Sul, Ponta Grossa Lima: Editorial Capa: Nova letra Gráfica e Editora. 2013. p. 223.

ECONOMIA CIRCULAR E JURISDIÇÃO AMBIENTAL NO CENÁRIO DE DESREGULAÇÃO

Fillipi Specialski Guerra¹

INTRODUÇÃO

A imposição de um modelo econômico liberal-capitalista desregulado, por desmerecer de maneira geral as intervenções na atividade empreendedora, dificulta que o poder público impeça de forma eficaz que os agentes econômicos realizem práticas de produção e consumo não condizentes com parâmetros razoáveis de sustentabilidade.

No aspecto jurídico, porém, a Constituição é clara ao destacar explicitamente a essencialidade de um meio ambiente equilibrado para a qualidade de vida e o dever de todos preservá-lo, consagrando um direito e também um dever fundamental de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

Existe, assim, uma contradição entre o projeto constitucional de construção de um modelo de desenvolvimento ecologicamente sustentável e os rumos de uma desregulação e de uma política de não-intervenção nas atividades econômicas.

O Poder Judiciário, embora também esteja inserido nesse contexto de

¹ Mestrando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí e Mestrando em Território, Urbanismo e Sustentabilidade Ambiental no Marco da Economia Circular, pelo Instituto Universitario del Agua y las Ciencias Ambientales – Universidad de Alicante. Especialista em Direito Constitucional pela Universidade do Sul de Santa Catarina e em Ciências Penais pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Procurador do Estado de Santa Catarina - Tubarão/SC - E-mail: fillipig@gmail.com

crise e desestruturação, precisa assumir uma postura ativa e abandonar a tradicional lógica reprodutora da racionalidade legislativa, a fim de reconhecer o seu papel de concretizador do programa constitucional socioambiental.

Há aspectos conjunturais que, ainda que escapem da consideração dos demais poderes do Estado, necessitam da atenção jurisdicional para que os valores e objetivos constitucionais referentes ao meio ambiente se realizem: de um lado, agravam-se os problemas decorrentes da degradação do meio ambiente; de outro, surgem alternativas sustentáveis de desenvolvimento, as quais, porém, não são impostas por lei em razão de uma política governamental não-intervencionista, que privilegia os interesses dos grandes agentes econômicos.

Dentre essas novas formas sustentáveis de produção e consumo, destacam-se as relacionadas ao modelo da economia circular, que, de forma economicamente viável e potencialmente lucrativa, aperfeiçoam o rendimento dos recursos naturais e minimizam a degradação ambiental. Defende-se aqui a ideia de que as práticas desenvolvidas no paradigma da economia circular constituem uma via legítima e eficaz em que o Poder Judiciário, no exercício da jurisdição ambiental, deve se amparar para reconhecer a ocorrência de um incremento no conteúdo do dever constitucional de não degradação ambiental imposto a todos os agentes econômicos pela Constituição.

O intuito é apresentar certos elementos suficientes a instigar a reflexão e que possam servir de incentivo ao debate e ao aprimoramento de outros trabalhos relacionados à prática jurisdicional ambiental e à sustentabilidade.

1. Desregulação e insuficiente promoção da proteção ambiental

A degradação do meio ambiente é incessante. Destruição das florestas, poluição do ar, do solo e das águas, produção de lixo e resíduos, bem como a exposição a agentes potencialmente nocivos se unem a outros novos problemas derivados do aquecimento global, como intensificação de fenômenos meteorológicos, aumento das secas, escassez de água, desertificação e outras

alterações em ecossistemas.

Nesse panorama, seria natural a expectativa de que o Estado incrementasse a regulação das atividades potencialmente poluidoras, com vistas à promoção da sustentabilidade e de um meio ambiente de qualidade. No entanto, o poder público encontra-se em um cenário de crise em que não desempenha essa função a contento.

A globalização neoliberal tem se colocado como contraponto da política, gerando uma fragilização do modelo de normatização e fiscalização de espaços pelo Estado, em um movimento de desregulação do mercado e de privatizações². A sociedade se vê cada dia mais pluralizada, com seus centros de atuação política dispersos³.

Zygmunt Bauman destaca que forças erosivas transnacionais promovem um progressivo definhamento dos Estados, em especial no que se refere à regulamentação econômica:

Devido à total e inexorável disseminação das regras de livre mercado (...), a economia é progressivamente isentada do controle político; com efeito, o significado primordial do termo 'economia' é o de 'área não política'. O que quer que restou da política, espera-se, deve ser tratado pelo Estado, como nos bons velhos tempos – mas o Estado não deve tocar em coisa alguma relacionada à vida econômica: qualquer tentativa nesse sentido enfrentaria imediata e furiosa punição dos mercados mundiais⁴.

Existe uma dialética permanente entre proteção ambiental e desenvolvimento econômico, uma vez que o desenvolvimento se utiliza de recursos naturais, o que bem explica as tensões de natureza político-

² STRECK, Lenio L.; MORAIS, José L. Bolzan de. *Ciência política e teoria geral do Estado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 74

³ MORAIS, José Luis Bolzan de. *As crises do Estado*. In: MORAIS, José Luis Bolzan de (Org.). *O Estado e suas crises*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 24.

⁴ BAUMAN, Zygmunt. *Globalização e as consequências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999. p. 75

econômicas que permeiam as medidas protetivas do ambiente⁵. O modo de produção constitucionalmente apresentado, por sua vez, une a liberdade de empreender com o direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, devendo ser buscada uma compatibilização entre ambos⁶.

Assim, em grande escala, há a dependência de uma atuação estatal reguladora e fiscalizadora das condutas dos particulares a fim de adequá-las ao modelo de sustentabilidade e de equilíbrio ambiental definido na Constituição, que, no *caput* do seu artigo 225, estabelece 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*.

Destaca-se no referido dispositivo a existência de um expresse dever de proteção ambiental imposto não só ao Estado mas também a toda a sociedade. Entretanto, mesmo no que se refere aos deveres dos particulares, a atuação do Estado é sempre imprescindível, dada a necessidade de se proteger o direito de todos, impondo limites às liberdades econômicas de produção e de consumo, de modo a garantir o equilíbrio ecológico essencial à qualidade de vida de todos.

É o que J. J. Gomes Canotilho chama de *função de proteção perante terceiros* dos direitos fundamentais, que impõe a adoção pelo Estado de medidas para proteger o exercício do direito fundamental contra condutas de terceiros⁷. O mestre constitucionalista explica que "da garantia constitucional de um direito resulta o dever do Estado adotar medidas positivas destinadas a

⁵ FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos Fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado socioambiental de direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 100.

⁶ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 220.

⁷ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 90. p. 402.

proteger o exercício dos direitos fundamentais perante atividades perturbadoras ou lesivas dos mesmos praticadas por terceiros”⁸.

Assim, do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado emana uma função estatal de proteção, função esta que remonta à ideia de assunção do monopólio do uso da força pelo Estado, na missão de garantir a segurança das pessoas e a ordem social⁹. Portanto, para a sua concretização, o direito de viver em um ambiente não poluído e de qualidade depende da implementação de mecanismos de cooperação substancial de todas as forças sociais¹⁰, afigurando-se necessário um relativo controle para assegurar que as atividades de produção e de consumo se realizem de forma sustentável.

O Estado Socioambiental de Direito está, assim, muito longe de poder ser considerado um Estado mínimo, já que “é um estado regulador da atividade econômica, capaz de dirigi-la e ajustá-la aos valores e princípios constitucionais, objetivando o desenvolvimento humano e social de forma ambientalmente sustentável”.¹¹

Dessa forma, a desregulação do mercado atinge de frente a efetiva proteção do meio ambiente, exigindo que se trilhem caminhos para a superação desse cenário.

2. A necessidade de uma postura concretizadora pela jurisdição ambiental frente ao cenário de desregulação

A Constituição consagra o meio ambiente ecologicamente equilibrado como

⁸ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. p. 403.

⁹ SARLET, Ingo W. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 155.

¹⁰ SARLET, Ingo W.; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente. 5. ed. São Paulo: Revista os Tribunais, 2017. p. 54

¹¹ FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos Fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado socioambiental de direito. p. 101.

direito de todos, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo. Em virtude de sua condição de direito fundamental, aplica-se ao direito ao meio ambiente o postulado contido no art. 5º, § 1º, da Constituição, que lhe confere aplicabilidade imediata e eficácia plena¹².

A questão da proteção ambiental não é, portanto, uma opção do Estado ou daqueles que exercem o poder, pois a Constituição impôs a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado como uma missão. Assim, o não atendimento dos deveres constitucionais de promoção ambiental por parte da União, dos Estados, dos Municípios e dos próprios particulares configura evidente inconstitucionalidade¹³.

A constitucionalização da proteção do meio ambiente determina que o equilíbrio ecológico essencial à sadia qualidade de vida de todos seja protegido, ainda que, no cenário de crise do Estado, não se verifique a existência de uma legislação infraconstitucional específica ou suficiente. É nesse ponto que Ingo W. Sarlet e Tiago Fensterseifer mencionam o papel determinante que assume o Poder Judiciário para sanar as referidas omissões inconstitucionais:

A partir de tal entendimento, a não atuação (quando lhe é imposto juridicamente agir) ou a atuação insuficiente (de modo a não proteger o meio ambiente de modo adequado e suficiente) no tocante às medidas legislativas e administrativas voltadas ao combate das causas geradoras da degradação do ambiente pode ensejar, em alguns casos, até mesmo a intervenção e o controle judicial, inclusive no tocante às políticas públicas levadas a cabo pelos entes federativos em matéria socioambiental¹⁴.

A constitucionalização dos direitos torna a seara judicial um campo legítimo para responder às demandas sociais diante do descompasso entre os

¹² MEDEIROS, Fernanda L. F. de. Meio ambiente: direito e dever fundamental. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. P. 147

¹³ SARLET, Ingo W.; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente. p. 63.

¹⁴ SARLET, Ingo W.; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito* constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente. p. 64.

projetos jurídicos constitucionais e os projetos sociais de governo, o que aumenta a importância do Poder Judiciário como instância decisória para defender a democracia e os demais valores constitucionais¹⁵. Abre-se, dessa forma, espaço para o ativismo judicial, cuja ideia “está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros poderes”.¹⁶

Uma atuação jurisdicional mais ativa e de suplementação do papel regulatório e fiscalizador dos demais poderes encontra terreno fértil para seu desenvolvimento no cenário de insuficiência de regulação da atividade econômica. Isso exige uma postura mais atuante e presente do magistrado, para que, atendendo a um direito mais principiológico e mais aberto, imponha concretamente as necessárias medidas de promoção do meio ambiente.¹⁷

A concretização da proteção ambiental exige, portanto, a alteração das funções clássicas dos juízes. Estes devem assumir a corresponsabilidade pelas políticas dos demais poderes, evitando que o meio ambiente seja lesado pela insuficiência de uma regulação que especifique o conteúdo do dever de proteção ambiental imposto constitucionalmente aos agentes econômicos.

3. Economia circular como novo paradigma a modelar o dever constitucional de proteção ambiental

A indefinição dos deveres ambientais a serem exigidos dos agentes econômicos é o problema central desse cenário de desregulação e de urgência

¹⁵ LUCAS, Douglas C. A crise funcional do Estado e o cenário da jurisdição desafiada. In: MORAIS, José Luis Bolzan de (Org.). O Estado e suas crises. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 174.

¹⁶ BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. pp. 284-285

¹⁷ LUCAS, Douglas C. A crise funcional do Estado e o cenário da jurisdição desafiada. p. 183.

de uma postura jurisdicional mais ativa em matéria de proteção ao meio ambiente.

A determinação do ponto em que a atividade econômica deve ser restringida a fim de se garantir a sustentabilidade ambiental é o que indica a ilicitude ambiental de determinada conduta no caso concreto. E esse é um dos grandes desafios aos intérpretes-aplicadores da Constituição, pois, nos processos produtivos, uma certa degradação ambiental sempre se pressupõe lícita, já que sempre alguma natureza há de ser consumida pelos humanos¹⁸.

A tarefa, portanto, não é simples. O conteúdo específico desse dever geral dos agentes econômicos em matéria ambiental é dependente da percepção de determinadas situações que se alteram no panorama fático, uma vez que o sentido normativo das prescrições jurídicas, dentre as quais se inclui o dever constitucional relacionado ao meio ambiente, está em constante mutação, mesmo sem se alterar uma palavra do texto constitucional, bastando, para tanto, que se modifique o prisma histórico-social de sua aferição axiológica¹⁹.

Jorge Miranda, ao tratar dessas modificações tácitas e evolutivas da Constituição, afirma que o intérprete deve ter papel ativo e acompanhar o ordenamento em transformação, pois "qualquer Constituição é um organismo vivo, sempre em movimento como a própria vida, e está sujeita à dinâmica da realidade que jamais pode ser captada através de fórmulas fixas"²⁰.

No mesmo sentido, Luís Roberto Barroso explica que "a mutação constitucional dar-se-á [...] em razão do impacto de alterações da realidade

¹⁸ MAY, James R.; DALY, Erin. Global environmental constitutionalism. Nova Iorque: Cambridge University, 2005. p. 99.

¹⁹ CUNHA, José R. Fundamentos axiológicos da hermenêutica jurídica. In: BOUCAULT, Carlos E. de A., RODRIGUEZ, José R. (orgs.). Hermenêutica Plural. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 334.

²⁰ MIRANDA, Jorge. Caducidade das normas constitucionais. In: MENDES, Gilmar F.; BRANCO, Paulo G. G. (Orgs.). Grandes eventos do IDP: Direito constitucional II. Brasília: IDP, 2017. p. 57.

sobre o sentido, o alcance ou a validade de uma norma”²¹. Com efeito, a aplicação do direito, e, portanto, da Constituição, é uma experiência que somente ocorre diante de uma realidade concreta, que provoca o intérprete a refletir acerca dos fatos dados naquele momento e a norma aplicável, numa dialética axiologicamente condicionada²².

Isso permite dizer que o conteúdo do dever dos agentes econômicos de preservar o meio ambiente, estabelecido pela norma constitucional, altera-se conforme se altera o mundo fático.

Podem ser mencionadas ao menos duas situações em constante transformação no mundo fático que alteram a postura exigível dos particulares no cumprimento do seu dever de proteção do meio ambiente: a primeira, a escalada da crise ambiental e os danos cada vez mais visíveis à sociedade, que fazem aumentar a importância dos valores ambientais no confronto com os interesses particulares relacionados à atividade econômica; a segunda, o surgimento de novas tecnologias e formas de produção sustentáveis, que permitem a realização das atividades econômicas e demais práticas da vida cotidiana de modo menos poluidor do que o que era antes operado.

Ambas as situações estão em constante progressão e, ainda que não sejam acompanhadas suficientemente da edição de leis que as considerem, não podem escapar da atividade do aplicador do direito de também concretizar a constituição, determinando deste uma definição constante e evolutiva das limitações às práticas econômicas.

Com efeito, num panorama em que a degradação ambiental é menor e as alternativas aos meios de produção e consumo poluidores são limitadas, não se dispõe de grande margem para a restrição de determinadas práticas econômicas em prol de uma proteção ambiental, sob pena de se atingir o núcleo

²¹ BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. p. 138.

²² CUNHA, José R. Fundamentos axiológicos da hermenêutica jurídica. p. 338.

duro de outros direitos fundamentais relacionados ao desenvolvimento e ao livre exercício da atividade econômica. Tal perspectiva se altera, porém, tanto com o agravamento dos problemas ambientais que afetam a qualidade de vida, como também com o aparecimento de novas formas produtivas e de consumo menos impactantes ao equilíbrio ecológico, casos em que se torna injustificada e desproporcional a manutenção da forma de realização da atividade econômica degradadora.

E é nesse ponto que repercute na esfera jurídica a progressiva promoção e consolidação do modelo de produção e consumo que caracteriza a economia circular.

A economia circular é uma das principais tendências deecoinovação nas empresas, que passam a transitar a novas formas de negócios, cambiando de um paradigma linear, baseado em extrair-fabricar-descartar, para um sistema produtivo regenerativo e restaurativo que melhor gestiona os recursos naturais, fechando os ciclos industriais de fluxos de materiais produtos e componentes²³.

Luis M. Jiménez Herrero esclarece que, ao fazer com que os resíduos de um processo se convertam efetivamente em matéria prima de outro, a economia circular estabelece a necessidade de que a sustentabilidade das indústrias produtivas vá além da mera fabricação de produtos limpos, duradouros e que possam ser reciclados. Havendo a possibilidade, os resíduos das empresas devem ser considerados subprodutos e utilizados como *inputs* em outras atividades, maximizando as complementariedades e as economias de integração²⁴.

²³ OLIVER-SOLÁ, Jordi; FARRENY, Ramon; CORMENZANA, Markel. La ecoinnovación como clave para el éxito empresarial: tendencias, beneficios y primeros pasos para ecoinnovar. Barcelona: Libros de Cabecera, 2017. p. 22.

²⁴ HERRERO, Luis M. Jiménez. Desarrollo sostenible: transición hacia la coevolución global. Madri: Pirámide, 2017. pp. 382-383.

Como salienta Ken Webster, no paradigma da economia circular, o que antes era mero consumo agora se transforma em um racional uso de materiais pela atividade produtiva:

A economia circular defende a necessidade de um modelo de "serviço funcional" em que fabricantes ou varejistas retenham cada vez mais a propriedade de seus produtos e, quando possível, atuem como fornecedores de serviço – vendendo o uso de produtos, não seu consumo unidirecional²⁵.

Sem a pretensão de, neste trabalho, ingressar a fundo nas possibilidades de aplicação dos princípios de economia circular na atividade econômica, que são inúmeras, busca-se atentar para a viabilidade desse novo modelo econômico, que determina a utilização dos resíduos de uma atividade como matéria prima de outra. Além de se adequar à sustentabilidade ambiental, tal modelo gera valor a um material que seria descartado, permitindo uma simbiose industrial, com a diminuição dos custos, em consonância também com os interesses financeiros dos agentes econômicos.

Com o surgimento e o implemento progressivo de alternativas circulares advindas do progresso tecnológico, mais e mais atividades econômicas desenvolvidas no modelo produtivo linear passarão gradativamente a ferir o que se pode entender por razoável desempenho da iniciativa privada de mercado, determinando uma intervenção concreta em defesa da Constituição.

A jurisdição ambiental deve, assim, atentar-se a esse novo paradigma para, percebendo as alterações ocorridas no mundo fático, fazer repercutir nos deveres ambientais dos agentes econômicos as inovações técnicas economicamente viáveis trazidas pelo modelo de economia circular.

²⁵ WEBSTER, Ken. *The circular economy: a wealth of flows*. 2. ed. Cowes: Ellen MacArthur Foundation Publishing, 2017. p. 46. (tradução nossa). "circular economy advocates the need for a 'functional service' model in which manufacturers or retailers increasingly retain the ownership of their products and, where possible, act as service providers – selling the use of products, not their one-way consumption".

Considerações finais

Num cenário de deficiência regulatória do Estado, urge que os operadores jurídicos assumam uma postura mais principiológica e concretizadora de direitos e, assim, interpretem o dever constitucional de preservação ambiental imposto aos agentes privados de forma a tomar em conta a realidade verificada no estágio atual da vida econômica.

Com o agravamento da crise ambiental, de um lado, e com o surgimento de novos modelos sustentáveis de realização da atividade econômica, de outro, incumbe ao Poder Judiciário, intérprete da constituição e solucionador de conflitos, verificar se determinada prática poluidora, até então tolerada, deixa de ser razoável e passa a significar um desrespeito ao dever constitucional de proteção ambiental imposto a todos os particulares.

As alterações fáticas aliadas à ausência de regulamentação suficiente não podem ser ignoradas na atividade do intérprete-aplicador, que, no seu papel de defensor da ordem jurídica constitucional, deve reconhecer o incremento do dever de todos para com o meio ambiente e determinar a alteração das práticas econômicas, garantindo-se a construção de uma sociedade ecologicamente sustentável.

O conceito de economia circular surge como alternativa não apenas do ponto de vista da sustentabilidade ambiental como também se afigura economicamente incentivadora do ponto de vista da eficiência e da geração de lucros para os agentes econômicos. Seu aprimoramento faz com que, em muitos casos concretos, um modelo linear de produção mais degradante do meio ambiente passe a ser injustificável sob ambos os aspectos, ambiental e econômico.

Esses princípios da economia circular e as formas de produção nela desenhadas, ao demonstrarem a possibilidade de realização do fluxo produtivo de forma racional e menos degradadora do meio ambiente, criam uma via legítima e eficaz em que o Poder Judiciário, no exercício da jurisdição ambiental,

deve se amparar para reconhecer a ocorrência de um incremento no conteúdo do dever constitucional de não degradação ambiental imposto a todos os agentes econômicos pela Constituição, os quais podem ser compelidos, nos casos concretos e pelos instrumentos processuais existentes, a adequar o seu modelo de atividade a esse novo paradigma.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização e as consequências humanas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 4. Ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CUNHA, José R. Fundamentos axiológicos da hermenêutica jurídica. In: BOUCAULT, Carlos E. de A., RODRIGUEZ, José R. (orgs.). **Hermenêutica Plural**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

HERRERO, Luis M. Jiménez. **Desarrollo sostenible: transición hacia la coevolución global**. Madri: Pirámide, 2017.

LUCAS, Douglas C. A crise funcional do Estado e o cenário da jurisdição desafiada. In: MORAIS, José Luis Bolzan de (Org.). **O Estado e suas crises**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MAY, James R.; DALY, Erin. **Global environmental constitutionalism**. Nova Iorque: Cambridge University Press: 2015.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Meio ambiente: direito e dever fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MIRANDA, Jorge. Caducidade das normas constitucionais. In: Mendes, Gilmar F.; BRANCO, Paulo G. G. (Orgs.). **Grandes eventos do IDP: Direito constitucional II**. Brasília: IDP, 2017.

MORAIS, José Luis Bolzan de. As crises do Estado. In: MORAIS, José Luis Bolzan de (Org.). **O Estado e suas crises**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

OLIVER-SOLÁ, Jordi; FARRENY, Ramon; CORMENZANA, Markel. **La ecoinnovación como clave para el éxito empresarial: tendencias, beneficios y primeros pasos para ecoinnovar**. Barcelona: Libros de Cabecera, 2017.

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

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

STRECK, Lenio L.; MORAIS, José L. Bolzan de. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

WEBSTER, Ken. **The circular economy: a wealth of flows**. 2. ed. Cowes: Ellen MacArthur Foundation Publishing, 2017.

BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DE SUSTENTABILIDADE E PRECAUÇÃO NA PRODUÇÃO E USO DA NANOTECNOLOGIA

Guilherme Kirtschig¹

Introdução

A presente fase da modernidade caracteriza-se pelos desafios apresentados pelas tecnologias nela desenvolvidas, e suas repercussões ambientais, sociais e econômicas, as quais, embora reconhecidamente hajam introduzido modificações profundas e globais nas estruturas produtivas e nos relacionamentos humanos, são ainda largamente desconhecidas quanto aos seus desdobramentos futuros. Todos esses aspectos multidimensionais compõem o conteúdo do princípio da sustentabilidade, em cujo âmbito também se integra o princípio da precaução, de especial importância em contextos de desconhecimento e incerteza.

O objetivo geral do presente artigo é examinar, diante desse quadro, as características de uma dessas tecnologias, a nanotecnologia, à luz dos princípios da sustentabilidade e da precaução, por sua vez também examinados sob o panorama do atual desenvolvimento sócio-econômico-tecnológico; para aferir quais requisitos poderiam ser delineados, para que essas atividades atendam às exigências decorrentes desses princípios.

Para tanto, o presente estudo lança mão do método dedutivo, com auxílio das técnicas da categoria, do conceito operacional, do referente e da

¹ Mestrando em Ciência Jurídica pela Fundação universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI).

pesquisa bibliográfica.

1. A Sustentabilidade e suas dimensões

A sustentabilidade consiste em um princípio fundamental do Direito², estruturante do Estado Constitucional, tanto quanto os princípios da democracia, liberdade, juridicidade e igualdade³; apresentando, como substratos éticos, a não satisfação das necessidades humanas às custas das gerações futuras e do ambiente natural⁴, o valor inerente de toda a vida⁵, e a dignidade e o potencial de todos os seres humanos⁶.

Juarez de Freitas assenta que a sustentabilidade integra o ordenamento constitucional brasileiro enquanto princípio implícito, nos moldes da previsão constante do artigo 5º, parágrafo 2º da Carta de 1988⁷.

O seu conteúdo aponta para o dever de proteger e restaurar a integridade ou a substância dos sistemas ecológicos da Terra⁸, de modo a manter os níveis de consumo de recursos naturais em patamar igual ou inferior à capacidade de regeneração ou recuperação dos ecossistemas⁹, assim

² BOSSELMANN, Klaus. O princípio da sustentabilidade. Transformando direito e governança. Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. Título original: *The principle of sustainability: transforming law and governance*. p. 89.

³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional. Revista de Estudos Politécnicos - Polytechnical Studies Review, Vol VIII, nº 13. Periódico referente a junho de 2010. ISSN 1645-9911. p. 7 a 18. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002> Acesso em 13.11.2018.

⁴ BOSSELMANN, Klaus. O princípio da sustentabilidade. Transformando direito e governança. p. 27.

⁵ BOSSELMANN, Klaus. O princípio da sustentabilidade. Transformando direito e governança. p.104 e 109.

⁶ BOSSELMANN, Klaus. O princípio da sustentabilidade. Transformando direito e governança. p. 104.

⁷ FREITAS, Juarez de. Sustentabilidade. Direito ao futuro. Belo Horizonte: Forum, 2016. p. 53.

⁸ BOSSELMANN, Klaus. O princípio da sustentabilidade. Transformando direito e governança. p. 82.

⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional.

assegurando que a sociedade possa perpetuar-se indefinidamente no tempo, em condições que garantam a dignidade humana¹⁰.

Para a adequada compreensão da sustentabilidade, é necessário tomar em consideração seu caráter multidimensional; pois, conforme a relevante advertência de Juarez de Freitas, “[...] para crises sistêmicas, impõem-se soluções sistêmicas, estruturais e interdisciplinares, cooperativas e globais, com o engajamento de todos [...]”¹¹.

As denominadas dimensões clássicas da sustentabilidade¹² são três: a ambiental, concernente à preservação dos processos complexos que permitem a manutenção da vida no planeta, mediante redução da pressão da sociedade humana sobre os ecossistemas¹³; a econômica, atinente ao incremento da geração ambientalmente sustentável de riquezas e de sua distribuição equitativa¹⁴; e a social, relacionada à garantia de dignidade e qualidade de vida a todos¹⁵.

Cruz e Ferrer apontam que cada uma dessas dimensões responde a modalidades de riscos que podem pôr fim ao progresso civilizatório da sociedade humana; sendo, justamente por conta disso, necessário reconhecer a existência de pelo menos mais uma dimensão da sustentabilidade: a tecnológica¹⁶.

¹⁰ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos. Revista Seqüência (Florianópolis), nº 71. Periódico referente a dezembro de 2015. P. 239 a 278. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.5007/2177-7055.2015v36n71p239>> Acesso em 12.11.2018.

¹¹ FREITAS, Juarez de. Sustentabilidade. Direito ao futuro. p. 53.

¹² Cf. CRUZ e FERRER, que traçam a origem dessa concepção à Cúpula de Johannesburg sobre Desenvolvimento Sustentável, em 2002. Vide CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

¹³ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

¹⁴ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

¹⁵ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

¹⁶ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa

Afinal, como aduzem esses autores, atualmente a tecnologia engendra riscos passíveis de provocar uma catástrofe global, e assim extinguir a própria sociedade que propiciou seu desenvolvimento¹⁷.

A seguir, passa-se a examinar em maiores detalhes a referida dimensão.

1.1. A dimensão tecnológica da sustentabilidade

Embora a tecnologia, entendida como conjunto de meios desenvolvidos pelo ser humano para melhoria de suas condições de existência¹⁸, não constitua um fenômeno recente, já que mesmo as configurações mais antigas das formações sociais da espécie modificavam, para tal fim, parcelas do ambiente nas quais viviam¹⁹; sua utilização de modo a extrair a máxima utilidade da natureza liga-se ao ideário característico da idade moderna²⁰.

Com efeito, a modernidade caracteriza-se justamente pela pretensão de domínio sobre a natureza através da racionalidade humana, de modo que a espécie possa conduzir seu próprio destino, ordenando o mundo e libertando-se de preocupações com perigos e desastres naturais, os quais passariam ser reputados como previsíveis e evitáveis²¹.

Não apenas essa pretensão precisou ser abandonada com a evolução da modernidade, em face da impossibilidade de sequer compreender o funcionamento dos complexos sistemas naturais²²; como ocorreu uma mudança qualitativa nos riscos produzidos em sua fase mais recente, justamente em

tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

¹⁷ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

¹⁸ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. 3ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 162.

¹⁹ RIFKIN, Jeremy. La civilización empática. La carrera hacia una conciencia global en un mundo en crisis. Tradução de Genís Sánchez Barberán e Vanesa Casanova. Barcelona: Paidós, 2010. Título original: *The Empatic Civilization. The Race to Global Consciousness in a World in Crisis*. p. 31 e 32.

²⁰ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 166.

²¹ BAUMAN, Zygmunt, BORDONI, Carlo. Estado de crise. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2016. Título original: *State of crisis*. p. 71.

²² BAUMAN, Zygmunt, BORDONI, Carlo. Estado de crise. p. 71.

função da intensificação dos desenvolvimentos tecnológicos, voltados à ampliação da utilidade humana no contexto do modo capitalista de produção.

Délton Winter Carvalho adota a denominação de Ulrich Beck para tal fase da modernidade, ou seja, "sociedade de risco"²³, e prossegue para assentar que:

"[...] enquanto na sociedade industrial, pode-se dizer que há uma certa previsibilidade das consequências dos processos produtivos capitalistas, na sociedade de risco (que não deixa de tratar-se de uma sociedade industrial, porém potencializada pelo desenvolvimento tecnocientífico), há um incremento no grau de incerteza quanto às consequências das atividades e tecnologias empregadas nos processos econômicos. Dessa forma, essa nova estrutura social apresenta riscos transtemporais (efeitos ilimitados temporalmente), de alcance global e potencialidade catastrófica".²⁴

Além dessas questões atinentes às modificações verificadas nos processos econômicos, é preciso ressaltar a mudança sofrida pela própria sociedade, em decorrência das inovações tecnológicas; especialmente nos setores de comunicação e informática. Ela se constitui como "sociedade em rede", mediada por esses desenvolvimentos²⁵.

A esse respeito, Cruz e Ferrer assentam que "hoje, o Homem é um *homo technologicus*, pois desenvolve a sua vida em função dos utensílios que projeta e constrói. E se desenvolve, coletivamente, numa tecnossociedade"²⁶.

²³ CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro. A responsabilização civil pelo risco ambiental. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 33

²⁴ CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro. A responsabilização civil pelo risco ambiental. p. 33.

²⁵ LIMA, Manuela Íthamar; REIS, Fernando Simões dos. Uma nova proposta de inovação à luz da sustentabilidade tecnológica no cenário jurídico brasileiro. *In*: Anais do 40 Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: Mídias e Direitos da Sociedade em Rede. Disponível em <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/?page_id=293> Acesso em 12.11.2018.

²⁶ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

Paulo Márcio Cruz e Zenildo Bodnar assentam que há um mundo novo em construção, caracterizado pelas interações entre três processos: “a revolução da tecnologia da informação; a crise econômica tanto do Capitalismo como do Socialismo de Estado; e o florescimento de novos movimentos sociais e culturais”²⁷. Segundo eles, esses processos e as reações a eles “[...]criaram uma nova estrutura social dominante, a sociedade em rede; uma nova economia, a economia informacional/global; e uma nova cultura, a cultura da virtualidade real”²⁸.

Klaus Schwab também ressalta a estreita conexão e interação entre as modificações emergentes da aplicação das novas tecnologias aos processos produtivos, e a reconfiguração das relações sociais, em um contexto que denomina de “Quarta Revolução Industrial”²⁹.

Todos esses desenvolvimentos ostentam elevado potencial para afetar as condições da civilização humana e a dignidade de seus membros, inclusive contribuindo para a eventual extinção dessa sociedade, como bem aponta Délton Winter Carvalho, para quem “[...] a sociedade atual se posiciona em uma situação de auto-destruição (*self-endangered*)”³⁰.

Desse modo, como apontado anteriormente, necessário reconhecer a dimensão tecnológica do princípio da sustentabilidade.

Ela pode ser conceituada como o aspecto do princípio da sustentabilidade, concernente às implicações do fator tecnológico na proteção à integridade dos sistemas ecológicos da Terra, e na garantia de perpetuação

²⁷ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade. Itajaí: Univali, 2012. p. 100. Disponível em <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>> Acesso em 13.11.2018.

²⁸ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade. p. 100.

²⁹ SCHWAB, Klaus. A quarta revolução industrial. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016. Título original: *The fourth industrial revolution*. p. 12. Este autor aponta que a nanotecnologia, a ser abordada adiante, é uma das facetas dessa revolução.

³⁰ CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro. A responsabilização civil pelo risco ambiental. p. 33.

da sociedade humana em condições de dignidade para os seus membros, tanto das atuais quanto das futuras gerações.

Cruz e Ferrer apontam que essas implicações perpassam todas as demais dimensões da sustentabilidade, pois não vislumbram a construção de um modelo social viável sem atentar-se para esse fator³¹.

No tocante à sua relação com a dimensão ambiental, observa-se que as novas tecnologias podem afetar de modo desconhecido os sistemas complexos componentes da "teia da vida", com potenciais efeitos irreversíveis, como ocorre no uso de organismos geneticamente modificados, na biotecnologia e na engenharia genética, por exemplo³².

Cruz e Ferrer mencionam como exemplos desse tipo de impacto também a robótica, a biorrobótica, a inteligência artificial conjugada com os enormes bancos de dados gerados no âmbito da sociedade em rede, e a nanotecnologia, a qual será abordada adiante, com maiores detalhes³³.

Esses mesmos autores apontam, por outro lado, que a tecnologia oferece modelos energéticos mais limpos, com menos resíduos³⁴. Importante nesse sentido, ademais, mencionar que a própria tecnologia propicia a ampliação da capacidade humana de aferir o caráter poluente de algumas práticas³⁵.

Para além desse efeito direto sobre os ecossistemas, cabe lembrar a

³¹ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

³² PORTO, Marcelo Firpo. Riscos, incertezas e vulnerabilidades: transgênicos e os desafios para a ciência e a governança. Revista Política e Sociedade, v. 4, nº. 7. Periódico referente a outubro de 2005. p. 77 a 103. Disponível em <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/politica/article/download/1966/1717>> Acesso em 13.11.2018.

³³ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

³⁴ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

³⁵ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 168.

imbricação entre a mudança dos modelos produtivos e as modificações das relações sociais, também decorrentes das novas tecnologias, consoante referido anteriormente.

Acerca dessas alterações, Zygmunt Bauman pontua que se vive, atualmente, em uma “sociedade global de consumidores”, na qual os intensos processos de consumo e o descarte afetam todos os aspectos da vida social³⁶.

Ocorre que o consumo desenfreado, e a decorrente produção de vasta quantidade de resíduos, é um importante fator de pressão sobre os recursos naturais, visto por muitos autores como sendo de maior impacto relativo do que as decisões empresariais acerca da produção de bens e serviços, as quais são condicionadas pelas demandas dos consumidores³⁷.

Quanto às dimensões social e econômica, aponta-se o potencial gerador de riqueza das novas tecnologias, ao propiciar novos negócios e maior produtividade; bem como o efeito concentrador de renda que vêm engendrando³⁸.

³⁶ BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999. Título original: *Globalization: the human consequences*. p. 45.

³⁷ Nesse sentido, pertinente a lição de Gabriel Real Ferrer:

“[...] el “acto individual de consumo” es la más trascendente decisión ambiental que podamos concebir, más, por ejemplo, que la decisión de construir o no una planta nuclear. Como es natural su importancia no radica en un acto aislado, pero sí en la suma de los millones de actos de esta naturaleza que se realizan cada minuto en el Planeta. Un acto de consumo es adquirir un coche, pero también lo es accionar un interruptor, abrir un grifo o desechar una determinada longitud de papel higiénico. La suma de estos actos constituye la demanda y hay que tener bien presente que, según la ortodoxia económica, la oferta no hace más que responder fielmente a sus dictados. Es em este sentido que he destacado muchas veces la hipocresía que supone el achacar en exclusiva la responsabilidad de los daños ambientales a fábricas e industrias, cuando el sector productivo no hace más que satisfacer las demandas de todos nosotros en nuestra dimensión de consumidores” (os negritos são do original). In FERRER, Gabriel Real. *La construcción del derecho ambiental*. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, v.6, n.2. Periódico referente ao 2º quadrimestre de 2011. P. 472 a 505. Disponível em <<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/issue/view/268>> Acesso em 12.11.2018.

³⁸ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. *Direito, sustentabilidade e a premissa*

Neste ponto, interessante novamente referir a lição de Zygmunt Bauman, ao aduzir que as recentes tecnologias informacionais e comunicacionais permitiram ao capital liberar-se das amarras dos Estados nacionais, desempoderando-os ao escapar, pela transnacionalização, dos efeitos redistributivos de suas políticas³⁹.

Tal processo provoca a exclusão de uma grande massa da população mundial dos benefícios gerados pela globalização, inclusive por conta da precarização dos vínculos de trabalho; resultando na formação de um contingente amplo e difuso de obreiros marcados pela permanente incerteza quanto à manutenção de suas fontes de renda, e desprovidos de expectativas quanto ao futuro⁴⁰.

Ocorre, como bem recorda Denise Schmitt Siqueira Garcia, que a pobreza é um dos fatores mais intensamente ligados à degradação ambiental⁴¹.

Além disso, a pobreza e o subdesenvolvimento também estão associados ao uso de tecnologias obsoletas e "sujas".

Nos últimos anos, vem sendo observado o fenômeno da transferência de unidades produtivas de países com padrões salariais elevados e exigências ambientais rigorosas, nos quais certas atividades já não são admitidas,

tecnológica como ampliação de seus fundamentos.p. 261; SCHWAB, Klaus. A quarta revolução industrial.p. 21.

³⁹ BAUMAN, Zygmunt. A ética é possível num mundo de consumidores? Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Zahar, 2011. Título original: *Does ethics have a chance in a world of consumers?* p. 54 a 56.

⁴⁰ BAUMAN, Zygmunt, BORDONI, Carlo. Estado de crise. p. 136 e 144 a 146. Bauman denomina esse contingente de "precarizado".

⁴¹ GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. O caminho para a sustentabilidade. In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (org). Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental. Itajaí: Univali, 2015.p. 8 a 30. Disponível em <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=5&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKewjpcz0yM_eAhXHqZAKHbEIALwQFjAEegQIBBAC&url=https%3A%2F%2Fwww.univali.br%2Fvida-no-campus%2Feditora-univali%2F-books%2FDocuments%2Fecjs%2FE-book%25202015%2520DEBATES%2520SUSTENT%25C3%2581VEIS%2520AN%25C3%2581LISE%2520MULTIDIMENSIONAL%2520E%2520GOVERNAN%25C3%2587A%2520AMBIENTAL.pdf&usq=AOvVaw0kVhsKvltvpZOxKpnw6CcX> Acesso em 13.11.2018.

justamente em face de seu caráter altamente poluente, para países social e economicamente carentes, dotados de reduzida capacidade de resistência às demandas do capital⁴².

Trata-se de aspecto emblemático da interconexão entre as dimensões da sustentabilidade já mencionadas, pois situações como as aludidas repercutem nas esferas ambiental, social, econômica e tecnológica.

Cumprе ressaltar, nesse ponto, que a transferência tecnológica e de conhecimento científico entre os Estados é um dos Princípios da Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Princípio n. 9)⁴³.

1.2. O princípio da precaução e sua relação com a dimensão tecnológica da sustentabilidade

O princípio da precaução demanda uma conduta cautelosa, antecedente à manifestação do perigo, e objetiva estabelecer um perímetro de segurança espaço-temporal, em relação a tal manifestação.⁴⁴

Teresa Ancona Lopez apresenta o seguinte conceito, para esse princípio:

“Princípio da Precaução é aquele que trata das diretrizes e valores do sistema de antecipação de riscos hipotéticos, coletivos ou individuais, que estão a ameaçar a sociedade ou seus membros com danos graves e irreversíveis e sobre os quais não há certeza científica; esse princípio exige a tomada de medidas drásticas e eficazes com o fito de antecipar o risco suposto e possível, mesmo diante da incerteza”⁴⁵

⁴² CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

⁴³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração do Rio de Janeiro sobre meio ambiente e desenvolvimento. Disponível em <www.scielo.br/pdf/ea/v6n15/v6n15a13.pdf> Acesso em 13.11.2018.

⁴⁴ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 150.

⁴⁵ LOPEZ, Teresa Ancona. Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 103.

Segundo a mesma autora, no ordenamento brasileiro esse princípio decorre do *caput* do artigo 225 da Constituição de 1988, bem como dos incisos V e VII do parágrafo 1º do mesmo artigo⁴⁶.

O princípio da precaução consta também da Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Princípio 15), nos seguintes termos:

“De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com as suas capacidades.

Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”⁴⁷.

Como se percebe, o conteúdo essencial do princípio consiste na necessidade de atuação, diante da incerteza quanto aos riscos de ocorrência de danos ambientais, de modo a antecipá-los e evitar sua conversão em perigo⁴⁸.

A incerteza e o desconhecimento quanto às consequências advindas do uso das novas tecnologias são justamente características da “sociedade de risco”, o que assenta a importância da conduta precavida, diante de seu desenvolvimento⁴⁹.

O princípio da precaução guarda estreita relação com a sustentabilidade.

⁴⁶ LOPEZ, Teresa Ancona. Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 229.

⁴⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração do Rio de Janeiro sobre meio ambiente e desenvolvimento.

⁴⁸ Teresa Ancona Lopez (*in* LOPEZ, Teresa Ancona. Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil. p 24 e 25) assim distingue perigo e risco: o primeiro consiste em ameaças reais, concretas e conhecidas à segurança de uma pessoa ou coisa; o segundo, um perigo eventual, abstrato, mais ou menos previsível, conforme o caso.

⁴⁹ LOPEZ, Teresa Ancona. Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil. p. 98.

Délton Winter de Carvalho afirma que “[...] apesar das incertezas a respeito das conseqüências futuras de determinadas atividades, a norma jurídica não pode se abster de garantir o direito das futuras gerações às condições e qualidade ambientais necessárias à subsistência digna, sob pena de negar a sua função de construção de um futuro desejado [...]”⁵⁰.

Enquanto a necessidade de adotar medidas para evitar danos ambientais, mesmo em cenários de incerteza, é da essência da precaução; a preservação da qualidade ambiental, de modo a garantir o suprimento das necessidades das futuras gerações, é uma das ideias reitoras do princípio da sustentabilidade.

Juarez de Freitas aponta que a precaução é parte integrante do conceito de sustentabilidade⁵¹.

Cristiane Derani também consigna a ligação estreita entre precaução e sustentabilidade das atividades humanas⁵². Ela assenta que as práticas econômicas somente serão sustentáveis se houver uma apropriação cuidadosa dos recursos ambientais, modificando-se as atividades produtivas com fito de conservar as bases naturais de existência da vida e assegurar configuração futura do ambiente em condições de integridade⁵³. Para ela, o afastamento do perigo liga-se à segurança das gerações futuras⁵⁴.

O acoplamento mais intenso entre ambos os princípios ocorre, justamente, no tocante à dimensão tecnológica da sustentabilidade.

Afinal, nessa seara, e em suas áreas de tangência com as dimensões ambiental, econômica e social, residem os desafios concernentes à “sociedade de risco” e as ameaças por ela trazidas à integridade e capacidade de

⁵⁰ CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro. A responsabilização civil pelo risco ambiental. p. 198.

⁵¹ FREITAS, Juarez de. Sustentabilidade. Direito ao futuro. p. 52.

⁵² DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 152.

⁵³ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 150 e 151.

⁵⁴ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 152.

regeneração dos ecossistemas, e à manutenção da civilização humana no planeta, em condições de dignidade⁵⁵.

As novas tecnologias são repletas de incertezas quanto à sua manipulação, a qual ocorre junto aos elementos básicos da matéria e dos processos vitais⁵⁶.

As atividades exercidas na "era do risco" são passíveis de consequências imprevisíveis, irreversíveis, irreparáveis e incontroláveis; não sendo possível aguardar até que se produzam evidências materiais quanto aos danos potencial ou efetivamente provocados por elas⁵⁷.

Diante dessas características, diante das novas tecnologias, típicas desta fase da modernidade, deve prevalecer o princípio da precaução⁵⁸, ligado justamente à atuação diante de um cenário incerto⁵⁹.

Por outro lado, uma outra faceta da precaução também se sintoniza com a dimensão tecnológica da sustentabilidade.

Para Juarez de Freitas, a sustentabilidade exige que o desenvolvimento, além de precavido, seja "[...] ambientalmente limpo, eficiente e inovador"⁶⁰.

Para que se apresentem esses requisitos, é essencial o uso da melhor tecnologia disponível, seja para a avaliação de impactos ambientais de

⁵⁵ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

⁵⁶ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

⁵⁷ CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro. A responsabilização civil pelo risco ambiental. p. 237.

⁵⁸ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos. No mesmo sentido: GOES, Maurício de Carvalho; ENGELMANN, Wilson. Direito das nanotecnologias e o meio ambiente do trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 161.

⁵⁹ Interessante recordar que a certeza quanto aos riscos decorrentes de determinada atividade é o fator de diferenciação entre os princípios da prevenção e da precaução. A respeito, FREITAS, Juarez de. Sustentabilidade. Direito ao futuro. p. 298 a 306.

⁶⁰ FREITAS, Juarez de. Sustentabilidade. Direito ao futuro. p. 52.

atividades econômicas⁶¹, para o desenvolvimento de políticas públicas de proteção ambiental⁶², para a produção econômica mais “limpa”⁶³, para a substituição de técnicas produtivas prejudiciais ao ambiente⁶⁴, ou mesmo como condição para a realização de atividades potencialmente poluidoras⁶⁵.

Todas essas são, também, exigências do princípio da precaução, ou seja, a necessidade do uso da melhor tecnologia disponível para a proteção do ambiente configura uma conduta cautelosa em relação à apropriação de recursos naturais.

Cristiane Derani sintetiza bem os dois aspectos ora suscitados, ao afirmar que a precaução abarca “[...] os riscos futuros decorrentes de empreendimentos humanos, os quais nossa compreensão e o atual estágio de desenvolvimento da ciência não conseguem captar em toda densidade”⁶⁶.

Ou seja, sob o prisma da precaução: a compreensão incompleta quanto ao potencial comprometimento, por certa atividade, em relação à preservação das bases de existência presente e futura da vida, não afasta a necessidade da adoção de medidas destinadas a antecipar a afastar o risco; assim como a incerteza acerca do potencial benéfico de certa tecnologia, para essa mesma finalidade, não afasta a exigibilidade de seu uso.

Precisamente por conta desse caráter ambivalente, a precaução não deve confundir-se com paralisia, pois esta provoca prejuízos econômicos, turba a evolução tecnológica, e presta-se à manipulação política⁶⁷.

Margaret Stebbing consigna que o princípio da precaução pode ser

⁶¹ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 151.

⁶² DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 151.

⁶³ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 168. CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos. p. 259.

⁶⁴ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 168.

⁶⁵ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 164-165.

⁶⁶ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p. 152.

⁶⁷ LOPEZ, Teresa Ancona. Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil. p. 104 e 105.

encarado sob duas formas básicas: a estrita, que implica inação; e a ativa, a qual aponta para a aplicação de esforços dirigidos a mitigar os potenciais prejuízos, seja escolhendo alternativas menos arriscadas, seja assumindo a responsabilidade pelos riscos⁶⁸.

Conforme bem aponta Juarez de Freitas, “[...] o excesso de precaução, em que pese a magnitude do princípio, pode fazer retardar, em excesso, a liberação de obra vital para o suprimento de energias renováveis. De fato, o excesso de cautela, supostamente em nome da sustentabilidade, pode ser tão nocivo quanto a falta dela”⁶⁹.

O princípio, portanto, encarado em sua modalidade ativa, demanda medidas de gestão, destinadas a endereçar os riscos ambientais cuja conversão em danos seja verossímil⁷⁰, e cujas consequências sejam de ampla magnitude ou irreversíveis⁷¹. Essas providências, e a avaliação dos riscos, como visto, devem estar informadas pela melhor tecnologia disponível, ou *state-of-the-art*⁷².

Em resumo, a própria precaução deve ser aplicada de modo precavido, evitando-se a paralisia danosa⁷³.

Uma vez delineados esses breves traços da sustentabilidade em sua dimensão tecnológica, e o perfil da atitude precavida que lhe é inerente; passa-se a tratar especificamente de uma área do desenvolvimento tecnológico da fase atual da modernidade, a qual se encontra em plena expansão: a

⁶⁸ STEBBING, Margaret. Avoiding the trust deficit: public engagement, values, the precautionary principle and the future of nanotechnology. *Journal of Bioethical Inquiry*, v. 6, n. 1. Periódico referente a março de 2009. p. 37 a 48.

⁶⁹ FREITAS, Juarez de. Sustentabilidade. *Direito ao futuro*. p. 164.

⁷⁰ FREITAS, Juarez de. Sustentabilidade. *Direito ao futuro*. p. 300.

⁷¹ CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro. *A responsabilização civil pelo risco ambiental*. p. 216 a 224.

⁷² LOPEZ, Teresa Ancona. Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil. P. 124.

⁷³ LOPEZ, Teresa Ancona. Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil. Pp. 103-109.

nanotecnologia.

2. A nanotecnologia

A conceituação de nanotecnologia não é pacífica.

Segundo a NIOSH (*"National Institute for Occupational Safety and Health"*, órgão ligado ao Centro de Controle de Doenças dos Estados Unidos da América); cuida-se da pesquisa, desenvolvimento, manufatura, síntese, aplicação e manipulação de partículas cujas dimensões sejam inferiores a 100 nanômetros (1 nanômetro equivale a $1 \cdot 10^{-9}m$, ou um bilionésimo do metro)⁷⁴.

Já a *"British Standards Institution"* considera o termo "nanotecnologia" como referente aos processos de construção, síntese, controle, modificação e caracterização de materiais com pelo menos uma dimensão inferior a 100nm⁷⁵.

Para a *"Environmental Protection Agency"* dos Estados Unidos da América (EPA), há um aspecto funcional associado ao componente estrutural: além da dimensão, os materiais devem também ter propriedades distintas daquelas associadas aos mesmos elementos ou substâncias, observadas na escala macro⁷⁶.

A nanotecnologia pode ser classificada em pelo menos duas famílias distintas: a nanotecnologia do presente e futuro próximo, e a avançada. Enquanto qualquer espécie de utilização dois materiais com as características referidas anteriormente qualifica a primeira, a segunda implica o total controle

⁷⁴ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. National Institute for Occupational Safety and Health (NIOSH). Safe Nanotechnology in the Workplace. Atlanta, 2008. p. 2. Disponível em < <https://www.cdc.gov/niosh/docs/2008-112/pdfs/2008-112.pdf> > Acesso em 13.11.2018.

⁷⁵ REINO UNIDO DA GRÃ-BRETANHA E IRLANDA DO NORTE. British Standards Institution. BS-PAS 71. Londres, 2005. Disponível em < https://archive.org/stream/bs.pas.71.2005/bs.pas.71.2005_djvu.txt > Acesso em 13.11.2018.

⁷⁶ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Environmental Protection Agency (EPA). Nanotechnology White Paper. Washington, 2007. p. 5. Disponível em < <http://nepis.epa.gov/Exe/ZyPURL.cgi?Dockey=60000EHU.TXT> > Acesso em 13.11.2018.

da estrutura física da matéria, até o nível atômico⁷⁷.

As aplicações da nanotecnologia desdobram-se por um campo vasto, diversificado e transversal, influenciando “[...] decisivamente sobre todos os âmbitos da ciência e da vida cotidiana”⁷⁸. Ela consiste em uma das tecnologias convergentes que constituem a espinha dorsal da denominada 4ª revolução industrial, compondo “[...] a interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos”⁷⁹.

À guisa de exemplos concretos, é possível mencionar a medicina, destacando-se os sistemas de nanotransportes para medicamentos, os quais dirigem de forma precisa a aplicação de terapias aos sistemas do corpo humano afetados por doenças; a alimentação; a recuperação ambiental, com descontaminação de solos e águas; e a produção de “energia verde”⁸⁰.

2.1. Nanotecnologia e riscos

Acerca da questão dos riscos emergentes da produção e utilização da nanotecnologia, são notas distintivas o desconhecimento e a incerteza quanto à sua extensão e profundidade⁸¹. Certos autores chegam a mencionar que se trata do máximo grau possível de desconhecimento, no qual não se sabe o que não se sabe⁸².

⁷⁷ DUPUY, Jean Pierre. Complexity and uncertainty. A prudential approach to nanotechnology. *In*: LIN, Patrick; MOOR, James H.; WECKERT, John (orgs). Nanoethics: the ethical and social implications of nanotechnology. Hoboken: John Wiley and Sons, 2007. p. 119 a 131.

⁷⁸ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

⁷⁹ SCHWAB, Klaus. A quarta revolução industrial. p. 16.

⁸⁰ ANDRADE, Luiz Renato Balbão de. Sistemática de ações de segurança e saúde no trabalho para laboratórios de pesquisa com atividades de nanotecnologia. 2013. Tese (Doutorado em Engenharia da Produção) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, p. 44.

⁸¹ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos. GOES, Maurício de Carvalho; ENGELMANN, Wilson. Direito das nanotecnologias e o meio ambiente do trabalho. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 161.

⁸² DUPUY, Jean Pierre. Complexity and uncertainty. A prudential approach to

Embora os nanomateriais não sejam novos por si sós, antes consistindo de substâncias químicas conhecidas quanto às suas propriedades na escala macroscópica; eles apresentam comportamentos, características, propriedades e efeitos muitos diversos quando apresentadas sob a forma nanométrica. Além da reduzida dimensão, as partículas apresentam elevada energia, e consequente poder de penetração nos sistemas celulares dos seres vivos⁸³.

Alguns setores da academia vêm discutindo implicações éticas do uso da nanotecnologia, especialmente em função da manipulação de processos complexos, sujeitos a incertezas intrínsecas quanto aos seus efeitos, à possibilidade de auto-organização em um estado não desejado, e ao reequilíbrio inesperado em um estado potencialmente indesejável⁸⁴.

Há que se reconhecer, assim, a complexidade na interação entre os sistemas vitais e a nanotecnologia.

Igualmente, já se apontou a toxicidade aguda de nanopartículas quando dispersadas no ambiente, sem adequado tratamento, especialmente em relação à fauna aquática e terrestre; destacando-se que vários desses materiais, contidos em resíduos de produtos médicos ou cosméticos, por exemplo, mantêm sua reatividade após o contato com a água e o solo, interagindo com

nanotechnology. Esse autor menciona que tal situação se opõe àquela, na qual pelo menos “sabe-se o que não se sabe”, ou seja, há pelo menos uma indicação do que deve se buscar descobrir.

⁸³ Nesse sentido, vide, por exemplo, SILVA, Guilherme Frederico Bernardo Lenz e. Nanotecnologia: avaliação e análise dos possíveis impactos à saúde ocupacional e segurança do trabalhador no manuseio, síntese e incorporação de nanomateriais em compósitos refratários de matriz cerâmica. 2008. Monografia (Especialização em Engenharia de Segurança do Trabalho) – Universidade Federal de Minas Gerais, p. 38 e 39.

⁸⁴ Por todos, vide DUPUY, Jean Pierre. Complexity and uncertainty. A prudential approach to nanotechnology. Há uma interessante discussão nesse paper acerca da utilização de processos biológicos ou pré-bióticos como “moldes” para a produção de nanomateriais através do sistema “*bottom up*”; à qual pode associar-se reflexão contemporânea de setores da neurociência acerca dos processos físico-químicos que resultam no estado de consciência típico do ser humano. Para essa corrente de autores, os seres sencientes seriam resultado de processos complexos “*bottom-up*” – vide, a respeito, NAGEL, Thomas. *Is consciousness an illusion?* In: New York Review of Books. n. 4, vol. 64. Periódico de 9.3.2017.

os sistemas vitais dos vários organismos cujo *habitat* se localize nas áreas próximas daquelas onde o descarte ocorreu⁸⁵.

Guilherme Lenz e Silva realizou uma metapesquisa acerca das informações conhecidas relativamente aos efeitos dos nanomateriais na saúde humana, e na compilação de dados por ele efetuada, destacam-se: estresse oxidativo nas células; alterações no DNA; sequestro de nanopartículas com acumulação no fígado, baço e sistema linfático; danos ao sistema nervoso; e carcinogênese⁸⁶.

A FUNDACENTRO, em sua Nota Técnica nº 1/2018, também descreve a interação dos nanomateriais com os componentes celulares humanos mais básicos; sua área superficial ampliada, e o conseqüentemente elevado potencial de interações reativas; e o caráter possivelmente cancerígeno de vários deles⁸⁷.

As características das nanopartículas as tornam capazes de interagir com os componentes mais básicos da anatomia humana, com conseqüências extremamente graves para a saúde dos seres vivos, especialmente, note-se, em seus componentes sistêmicos.

Por outro lado, ante o caráter inovador da tecnologia aqui discutida, há poucos estudos disponíveis acerca das conseqüências da exposição aos nanomateriais.

⁸⁵ Cf. PASCHOALINO, Matheus P., MARCONE, Glauciene P. S. e JARDIM, Wilson F. Os nano materiais e a questão ambiental. *In* Química Nova, v. 33, n. 2 (São Paulo). Periódico referente ao ano de 2010. p. 421 a 430. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-40422010000200033.

Este mesmo estudo indica a necessidade de aprofundar as pesquisas, pois o conhecimento sobre a toxicidade de nanopartículas sobre o ambiente é muito esparso.
⁸⁶ SILVA, Guilherme Frederico Bernardo Lenz e. Nanotecnologia: avaliação e análise dos possíveis impactos à saúde ocupacional e segurança do trabalhador no manuseio, síntese e incorporação de nanomateriais em compósitos refratários de matriz cerâmica. p. 31 e 32.

⁸⁷ BRASIL. Ministério do Trabalho. Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO. Nota Técnica 01/2018. p. 2 e 3. Disponível em <<http://www.fundacentro.gov.br/arquivos/projetos/Nota%20tecnica%20%2001-2018%20Corrigida%20e%20Revisada.pdf>> Acesso em 13.11.2018.

A FUNDACENTRO, por exemplo, expõe em sua Nota Técnica 01/2018, que “há ainda pouca informação sobre a ação da maior parte dos nanomateriais”⁸⁸.

A NIOSH admite que estudos em humanos acerca da exposição e resposta a nanomateriais ainda não se encontram disponíveis; não há limites de exposição internacional ou nacionalmente estabelecidos; e não há informações suficientes sobre as reações químicas que possam ser catalisadas pelo nanomateriais⁸⁹.

Observa-se, ainda, que a produção de nanopartículas pode ocorrer mediante utilização das denominadas técnicas “*bottom up*”, mediante “vários processos químicos, físicos e conjugados permitindo a produção de materiais nanoparticulados”⁹⁰, os quais têm como base, em sua maioria, “a química coloidal, eletroquímica (clássica e em sais fundidos) e reações de síntese via combustão e suas variantes no estado sólido, líquido, gasoso ou assistidas com a utilização de plasma”⁹¹.

Embora a relevância desse dado possa, a princípio, escapar ao leitor; é certo que esse tipo de processo está ligado ao funcionamento de sistemas complexos, dos quais os nanomateriais são os produtos emergentes. Ocorre que os sistemas complexos, por suas características, são infensos à compreensão exata das interações entre seus vários componentes, como expôs

⁸⁸ BRASIL. Ministério do Trabalho. Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO. Nota Técnica 01/2018. p. 5.

⁸⁹ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. National Institute for Occupational Safety and Health (NIOSH). Safe Nanotechnology in the Workplace. p. 2.

⁹⁰ SILVA, Guilherme Frederico Bernardo Lenz e. Nanotecnologia: avaliação e análise dos possíveis impactos à saúde ocupacional e segurança do trabalhador no manuseio, síntese e incorporação de nanomateriais em compósitos refratários de matriz cerâmica. p. 30.

⁹¹ SILVA, Guilherme Frederico Bernardo Lenz e. Nanotecnologia: avaliação e análise dos possíveis impactos à saúde ocupacional e segurança do trabalhador no manuseio, síntese e incorporação de nanomateriais em compósitos refratários de matriz cerâmica. p. 30.

Jean Dupuy⁹².

Além disso, a nanotecnologia serve como base para diversas inovações nos campos comunicacionais e informacionais, resultado da convergência tecnológica típica “4ª Revolução Industrial”, com potencial para afetar gravemente o mundo das relações de trabalho, conforme observado na Nota Técnica da FUNDACENTRO acerca da nanotecnologia, a qual fornece exemplos desses potenciais efeitos:

“[...] novas doenças, inclusive de ordem psicológica, devido à precarização do trabalho em algumas atividades ou ainda ao trabalho virtual que exige grande envolvimento intelectual; novas formas de relação de trabalho; ocupações extintas especialmente devido à robotização; surgimento de novas ocupações com necessidade de maior formação; novas formas de produção devido às impressoras 3D, robotização, etc.; novos materiais para aplicações as mais diversas”⁹³.

Como se percebe de todo o exposto acima, a produção e utilização da nanotecnologia vêm ocorrendo sob o pálio de riscos desconhecidos, embora haja indicativos claros de que danos ambientais irreversíveis e de elevada magnitude possam advir, enquanto consequências da manipulação e descarte de nanomateriais.

A convergência da nanotecnologia com outros desenvolvimentos típicos da 4ª Revolução Industrial também apresenta desafios dos pontos de vista econômico e social, os quais são igualmente desconhecidos quando à escala total de seus desdobramentos.

Nas palavras de Goes e Engemann, “[...] em matéria de

⁹² DUPUY, Jean Pierre. Complexity and uncertainty. A prudential approach to nanotechnology.

⁹³ BRASIL. Ministério do Trabalho. Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO. Nota Técnica 01/2018. p. 1. Além disso, recorde-se que as tecnologias informacionais e comunicacionais servem como substrato à constituição da “sociedade em rede” e à globalização econômica, em cujo âmbito se observam, consoante lição já referida de BAUMAN, o consumo desenfreado, por um lado, e a formação do contingente de trabalhadores do “precariado”, de outro.

nanotecnologias, se enxerga até um determinado ponto; depois, adentra-se numa zona cinzenta eivada de riscos: são os riscos desconhecidos e futuros que predominam no mundo nanotecnológico⁹⁴.

3. Nanotecnologia, precaução e sustentabilidade

O quadro de riscos descrito anteriormente, caracterizado pelo desconhecimento quanto à sua total extensão e profundidade, e pela gravidade e amplitude das consequências possíveis indicadas pelas pesquisas já produzidas, convida à aplicação do princípio da precaução na produção, uso, manipulação e descarte de nanomateriais⁹⁵.

Por outro lado, as novas tecnologias são fonte de aumento da produtividade, da competitividade e bem-estar econômico em um país⁹⁶.

Andrade menciona que, já em 2012, o volume de recursos movimentado globalmente pela nanotecnologia chegava a 1 trilhão de dólares⁹⁷.

Recorde-se que a pobreza é um dos principais fatores de degradação ambiental; razão pela qual nenhuma sociedade deve recusar a utilização de tecnologias aptas à geração de riquezas.

Já foi exposto, também, que a nanotecnologia ostenta diversas aplicações com potencial para impactar em aumento da qualidade ambiental, constituindo base para matrizes de geração de energia "verde", produção "limpa" e despoluição de áreas degradadas.

Quanto a este aspecto, Cruz e Ferrer alertam para a inviabilidade de reduzir drasticamente a população humana, em decorrência da intensa pressão

⁹⁴ GOES, Maurício de Carvalho; ENGELMANN, Wilson. Direito das nanotecnologias e o meio ambiente do trabalho. p. 160.

⁹⁵ GOES, Maurício de Carvalho; ENGELMANN, Wilson. Direito das nanotecnologias e o meio ambiente do trabalho. p. 161.

⁹⁶ DERANI, Cristiane. Direito ambiental econômico. p 166.

⁹⁷ ANDRADE, Luiz Renato Balbão de. Sistemática de ações de segurança e saúde no trabalho para laboratórios de pesquisa com atividades de nanotecnologia. p. 43.

exercida por ela sobre os recursos naturais, e que o único caminho para a sustentabilidade é o investimento na ampliação das pesquisas científicas, visando à obtenção de novas tecnologias limpas e reversão de prejuízos já causados ao ambiente⁹⁸.

Igualmente, a nanotecnologia constitui a base de diversos avanços na medicina, contribuindo para a melhoria da saúde e, via de consequência, para o aumento da qualidade de vida da população mundial.

As tecnologias de comunicação e informação também constituem meio para a reinvenção da democracia em tempos de crise dos Estados nacionais, possibilitando ampla participação popular em processos de governança transnacional, como contraponto à globalização meramente econômica⁹⁹.

Tais tecnologias oferecem substrato à ampliação da conexão entre os membros da sociedade humana, trazendo ganhos de empatia entre seus membros, e maiores possibilidades para o desenvolvimento da consciência planetária, necessária ao enfrentamento conjunto dos desafios globais postos perante a sociedade humana na atualidade¹⁰⁰.

Desse modo, para ser sustentável, sob o ponto de vista da dimensão tecnológica do princípio, e das respectivas interfaces com as suas demais dimensões, a produção e a utilização de nanomateriais deve estar sujeita ao princípio da precaução, encarado sob a sua forma ativa; de modo a preservar a integridade dos ecossistemas para suprimento das necessidades das presentes e futuras gerações, em condições de dignidade, sem o abandono das possibilidades que a nanotecnologia oferece para o próprio alcance desses desideratos.

⁹⁸ CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.

⁹⁹ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade. p. 101 a 104

¹⁰⁰ RIFKIN, Jeremy. La civilización empática. La carrera hacia una conciencia global en un mundo en crisis. p. 44 e 45; 48 a 50 e 458 a 461.

Considerações Finais

Ao final da exposição, é possível resumir algumas das principais ideias desenvolvidas no presente artigo, nas seguintes proposições:

I) Os princípios da sustentabilidade e da precaução são indissociáveis, e a repercussão deste último é de especial importância no tocante à dimensão tecnológica do primeiro, e às interfaces dessa com as demais dimensões.

II) As tecnologias características da “sociedade de risco” e da “4ª Revolução Industrial” revelam caráter ambivalente, pois ao mesmo tempo em que apresentam desafios com repercussão em todas as dimensões da sustentabilidade, oferecem soluções para problemas pertinentes a cada uma delas.

III) Em razão disso, embora o uso dessas tecnologias deva dar-se mediante observância do princípio da precaução, esta deve ocorrer sob a forma ativa, ou seja, buscando-se medidas de mitigação e eliminação dos riscos potenciais delas derivados, ou de seu uso alternativo.

IV) Nessa mesma toada, a nanotecnologia, em conformidade com outras modalidades de tecnologia com ela convergentes, apresenta tanto indicativos de riscos com potenciais consequências de ampla magnitude para o meio-ambiente em geral e para a saúde dos seres vivos em específico, além de econômicas e sociais; quando de efeitos benéficos em todas essas searas.

V) Dado que não há conhecimento pleno das consequências da produção e uso de nanomateriais, tanto em seus aspectos ameaçadores, quanto potencialmente benéficos; essas atividades, para que atendam às exigências da dimensão tecnológica da sustentabilidade e suas interações com as demais dimensões do princípio, devem ser executadas sob o signo da precaução, em sua modalidade ativa.

Referências Bibliográficas

ANDRADE, Luiz Renato Balbão de. **Sistemática de ações de segurança e saúde no trabalho para laboratórios de pesquisa com atividades de nanotecnologia.** 2013. Tese (Doutorado em Engenharia da Produção) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

BAUMAN, Zygmunt, BORDONI, Carlo. **Estado de crise.** Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2016. Título original: *State of crisis.*

BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?** Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Zahar, 2011. Título original: *Does ethics have a chance in a world of consumers?*

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas.** Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1999. Título original: *Globalization: the human consequences.*

BOSELNANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade. Transformando direito e governança.** Tradução de Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. Título original: *The principle of sustainability: transforming law and governance.*

BRASIL. Ministério do Trabalho. Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO. Nota Técnica 01/2018. Disponível em <<http://www.fundacentro.gov.br/arquivos/projetos/Nota%20tecnica%20%2001-2018%20Corrigida%20e%20Revisada.pdf>>

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional.** Revista de Estudos Politécnicos - Polytechnical Studies Review, Vol VIII, nº 13. Periódico referente a junho de 2010. ISSN 1645-9911. p. 7 a 18. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-

99112010000100002>

CARVALHO, Délton Winter de. **Dano ambiental futuro. A responsabilização civil pelo risco ambiental.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade.** Itajaí: Univali, 2012. Disponível em <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>

CRUZ, Paulo Márcio; FERRER, Gabriel Real. **Direito, sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos.** Revista Seqüência (Florianópolis), nº 71. Periódico referente a dezembro de 2015. p. 239 a 278. Disponível em <<http://dx.doi.org/10.5007/2177-7055.2015v36n71p239>>

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico.** 3ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2008.

DUPUY, Jean Pierre. **Complexity and uncertainty. A prudential approach to nanotechnology.** In: LIN, Patrick; MOOR, James H.; WECKERT, John (orgs). Nanoethics: the ethical and social implications of nanotechnology. Hoboken: John Wiley and Sons, 2007. p. 119 a 131.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Environmental Protection Agency (EPA). Nanotechnology White Paper.** Washington, 2007. Disponível em <<http://nepis.epa.gov/Exe/ZyPURL.cgi?Dockey=60000EHU.TXT>>

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **National Institute for Occupational Safety and Health (NIOSH).** Safe Nanotechnology in the Workplace. Atlanta, 2008. Disponível em < <https://www.cdc.gov/niosh/docs/2008-112/pdfs/2008-112.pdf> >

FERRER, Gabriel Real. **La construcción del derecho ambiental.** Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, v.6, n.2. Periódico referente ao 2º quadrimestre

de 2011.

FREITAS, Juarez de. **Sustentabilidade. Direito ao futuro.** Belo Horizonte: Forum, 2016.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. **O caminho para a sustentabilidade.** In: GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (org). Debates sustentáveis: análise multidimensional e governança ambiental. Itajaí: Univali, 2015. p. 8 a 30. Disponível em <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=5&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjz0yM_eAhXHqZAKHbEIALwQFjAEegQIBBAC&url=https%3A%2F%2Fwww.univali.br%2Fvida-no-campus%2Feditora-univali%2Fe-books%2FDocuments%2Fecjs%2FE-book%25202015%2520DEBATES%2520SUSTENT%25C3%2581VEIS%2520AN%25C3%2581LISE%2520MULTIDIMENSIONAL%2520E%2520GOVERNAN%25C3%2587A%2520AMBIENTAL.pdf&usg=AOvVaw0kVhsKVltvpZOxKpnw6CcX>

GOES, Maurício de Carvalho; ENGELMANN, Wilson. **Direito das nanotecnologias e o meio ambiente do trabalho.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

LIMA, Manuela Ithamar; REIS, Fernando Simões dos. **Uma nova proposta de inovação à luz da sustentabilidade tecnológica no cenário jurídico brasileiro.** Anais do 40 Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: Mídias e Direitos da Sociedade em Rede. Disponível em <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/?page_id=293>

LOPEZ, Teresa Ancona. **Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil.** São Paulo: Quartier Latin, 2010.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Rio de Janeiro sobre meio ambiente e desenvolvimento.** Disponível em <www.scielo.br/pdf/ea/v6n15/v6n15a13.pdf>

RIFKIN, Jeremy. **La civilización empática. La carrera hacia una conciencia global en un mundo en crisis.** Tradução de Genís Sánchez Barberán e Vanesa Casanova. Barcelona: Paidós, 2010. Título original: *The Empatic Civilization. The Race to Global Consciousness in a World in Crisis.*

PASCHOALINO, Matheus P., MARCONE, Glauciene P. S. e JARDIM, Wilson F. **Os nano materiais e a questão ambiental.** In: Química Nova, v. 33 n. 2 (São Paulo). Periódico referente ao ano de 2010. p. 421 a 430. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-40422010000200033>

PORTO, Marcelo Firpo. **Riscos, incertezas e vulnerabilidades: transgênicos e os desafios para a ciência e a governança.** Revista Política e Sociedade, v. 4, nº. 7. Periódico referente a outubro de 2005. p. 77 a 103. Disponível em <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/politica/article/download/1966/1717>>

REINO UNIDO DA GRÃ-BRETANHA E IRLANDA DO NORTE. British Standards Institution. BS-PAS 71. Londres, 2005. Disponível em <https://archive.org/stream/bs.pas.71.2005/bs.pas.71.2005_djvu.txt>

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial.** Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016. Título original: *The fourth industrial revolution.*

SILVA, Guilherme Frederico Bernardo Lenz e. **Nanotecnologia: avaliação e análise dos possíveis impactos à saúde ocupacional e segurança do trabalhador no manuseio, síntese e incorporação de nanomateriais em compósitos refratários de matriz cerâmica.** 2008. Monografia (Especialização em Engenharia de Segurança do Trabalho) – Universidade Federal de Minas Gerais.

STEBBING, Margaret. **Avoiding the trust deficit: public engagement, values, the precautionary principle and the future of nanotechnology.** Journal of Bioethical Inquiry, v. 6, n. 1. Periódico referente a março de 2009. p. 37 a 48.

LA CONTAMINACIÓN DEL AIRE EN EL MUNICIPIO DE MEDELLÍN Y EL PRINCIPIO DE PREVENCIÓN COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE SUSTENTABILIDAD.

Gustavo Andrés Cano Cadavid¹

INTRODUCCIÓN

En Colombia, “los efectos ambientales del crecimiento se manejaron como externalidades que debían ser absorbidas por la sociedad”² (PEREZ, 2002, p.82), en tal sentido la gran mayoría de las capitales se han visto afectadas por el fenómeno de la contaminación ambiental, situación que para muchos gobernantes ha sido poco importante a pesar de que dicha situación este generando problemas conmensurables de alto impacto, como lo son en la actualidad los casos en las ciudades de Medellín, Cali, Barranquilla, Bogotá, entre otras; realidad que ha creado preocupación, pero que no ha sido de verdadera importancia. “El deterioro ambiental tienen una relación de “U” invertida, es decir, que la contaminación aumenta con el crecimiento económico”³ (CORREA, 2005, P. 14), dado que para las entidades públicas, sus intereses están centrados en la producción de comercio, con el propósito de potencializar sus propias economías.

Para el caso del valle de aburrá:

¹ Abogado y Politólogo, estudiante de maestría en *Derecho Público* de la Universidad de Caldas, Sede palo grande de Manizales – Colombia y estudiante en doble titulación de la maestría en *Ciencias Jurídicas* de la Universidad do Vale do Itajaí (UNIVALI) – Brasil. E-mail: gandresca.cjuridica@hotmail.com.

² PÉREZ, G. *Desarrollo y medio ambiente: una mirada a Colombia. Economía y desarrollo*, Fundación Universitaria Autónoma de Colombia, 2002. P. 82.

³ CORREA, Restrepo. *La curva medioambiental de Kuznets: evidencia empírica para Colombia*. Revista científica vol. 8. Universidad de Medellín, 2005. Pág.14.

En donde se cuenta con estaciones de medición adscritas a la red de monitoreo de la calidad del aire administradas por las diferentes autoridades ambientales, y por tanto sobre la misma zona se han concentrado la mayoría de los estudios y proyectos de modelamiento realizados [...] de 20 estaciones en el área metropolitana, [...] las mediciones son continuas en estaciones fijas, algunas de las cuales operan hace más de 10 años⁴.

En consideración informativa, el objetivo del artículo se constituye en examinar la situación en la que se encuentra la ciudad de Medellín frente al tema de la contaminación ambiental, especialmente abordando en la actualidad el asunto del aire contaminado que ha ido emergiendo de manera amplia en dicha región, haciendo una apreciación considerada frente al caso colombiano, relacionando aquellas mediciones procedentes de la OMS, y de cómo a través de la aplicación del principio de prevención, como fórmula de regla ambiental para la reducción de factores de polución en el aire, la administración municipal está actuando para su mitigación, situación que ha ido empeorando dentro de la zona de la capital antioqueña por un conjunto de elementos negativos como el vehicular y fabril.

Por este motivo, el asunto de la investigación es el de observar ¿cómo los problemas de contaminación ambiental, en temas como la polución del aire en la ciudad de Medellín – Colombia, ha tenido un crecimiento desbordado por causas de productividad económica y de su industrialización, y cuales han sido las alternativas en materia de reducción y mitigación del impacto que ello ha generado?

El desarrollo industrial ha llevado en ultimas, a que el entorno ciudadano visibilice la problemática social que esto está generando. Las iniciativas realizadas por la administración municipal frente al control del desarrollo industrial y económico, no han sido lo suficientemente importante para la

⁴ RAVE, C., BUILES, L., OSSA, J., y SMITH, R. *Identificación de zonas críticas por contaminación atmosférica en el área metropolitana del Valle de Aburrá, para el apoyo en la toma de decisiones de ordenamiento ambiental y territorial. Gestión y Ambiente.* 2008. P. 3.

prevención de factores contaminantes en el medio ambiente, máxime cuando los efectos generados han sido el reflejo de los cambios climáticos inesperados en la ciudad y de la proliferación de enfermedades pulmonares y cardio respiratorias que hoy padecen muchos de sus ciudadanos.

En ese sentido, La justificativa de la investigación, tiene como finalidad mostrar los efectos que el problema está generando, no solo a la ciudad sino al país mismo, cuyo objetivo, es el de dar a conocer, que la sustentabilidad ambiental, económica y social, lamentablemente no ha sido un fin, sino un estigma ideológico.

Por lo tanto, el estudio está dividido en cuatro situaciones: En el primero, analizando el problema ambiental que está generando la polución del aire en Colombia; segundo, la relación del problema con los índices informativos de contaminación por parte de la OMS; tercero, el problema de contaminación como elemento de producción en la ciudad de Medellín; cuarto, las actuaciones administrativas mediante la aplicación del principio de prevención en materia local, con relación su impacto contaminante y quinto, consideraciones finales.

En cuanto a la metodología para la concreción del asunto académico, fue utilizada desde la base lógico - inductiva, un conjunto de elementos bibliográficos de textos, informes de prensa, leyes y jurisprudencia a fin, como mecanismos propositivos para la recaudación de información, con el fin de darle un mayor acopio contextual al presente asunto de actualidad y de interés, comprendido desde el modelo cartesiano, referente a la recolección de datos coherentes para su creación.

1. La contaminación del aire en Colombia, un problema de impacto social.

Los problemas ambientales en Colombia se relacionan con factores en diferentes niveles, donde se entrecruzan las políticas económicas, la normatividad vigente, los intereses privados y la debilidad del estado para

impedir metacontingencias contrarias a la legislación ambiental⁵ (SANDOVAL, 2012, p. 187). En nuestro país, el aire que se respira últimamente ha tenido altos índices de contaminación, un estudio que se realizó ante el ministerio del medio ambiente arrojo que;

Alrededor de seis mil muertes se están presentando anualmente asociado a la contaminación del aire en las principales ciudades del país, esa cifra ha sido bastante importante, son seis mil vidas que se pierden [...], el alto costo de la contaminación que afronta Colombia no sólo deja pérdidas humanas sino también económicas [...], el país sufre una pérdida económica anual de 1.5 billones de pesos al año por cuenta de las ausencias laborales por enfermedades respiratorias agudas y gastos hospitalarios en este tipo de padecimientos⁶.

En el aire colombiano el mayor problema contaminante que se destaca es producto del material particulado que se desprende de los vehículos, el cual "se dispersa en el medio ambiente" con facilidad, y lo terminan respirando los ciudadanos, que "con el tiempo, debido a su exposición empiezan a contraer enfermedades respiratorias, cardiovasculares y pulmonares"⁷.

Frente al marco de medición de contaminación a nivel nacional, El país solo cuenta con "163 estaciones de monitoreo de calidad del aire. El 31% por ciento de estas son automáticas y el 67% por ciento manuales. Esto revela que hay muchas dificultades para obtener datos de calidad"⁸. Con respecto a la norma de calidad del aire o nivel de inmisión en Colombia, dicha iniciativa:

⁵ SANDOVAL, Escobar. *Comportamiento sustentable y educación ambiental: una visión desde las prácticas culturales*. Revista Latinoamericana de Psicología. Bogotá 2012. Pág.187.

⁶ VALENCIA, Alexander. Caracol Radio. Ecología en: *en Colombia mueren seis mil personas al año por contaminación del aire*. Julio 17 de 2009. Disponible en: http://caracol.com.co/radio/2009/07/17/ecologia/1247848260_846956.html.

⁷ VALENCIA, Alexander. *En Colombia mueren seis mil personas al año por contaminación del aire*. 2009.

⁸ EL TIEMPO en: *Bogotá y Medellín son las ciudades con más contaminación del aire*, 23 de noviembre de 2016. Disponible en: <https://www.eltiempo.com/vida/salud/calidad-del-aire-en-colombia-informe-del-ideam-2016-37804>.

Fue establecida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial – MAVDT (actualmente Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible – MADS) mediante la Resolución 610 de 2010, la cual modifica la Resolución 601 de 2006 (Ministerio de Ambiente, vivienda y desarrollo territorial, 2010). Dentro de ésta se consideraron los llamados contaminantes, criterios que se definen como aquellos para los cuales existen elementos basados en la afectación a la salud de la población, como fundamento para establecer niveles máximos permisibles en el aire” (USEPA, 2015)⁹.

Explicar el aumento de la polución en Colombia implica considerar una mezcla de factores históricos, culturales y económicos¹⁰ (TABORDA, 2017), este es el verdadero problema que enfrenta el país, situación que seguirá prolongándose negativamente con el paso del tiempo.

2. La medición del impacto contaminante del aire según la OMS.

La OMS como entidad organizada desde el año de 1948 a través de la ONU, trazó como objetivo alcanzar el máximo grado de salud para todos los pueblos del mundo, elaborando una serie de directrices, con el fin de mejorar el bienestar de vida de todas las personas. Para el caso de la contaminación mundial, según el más reciente informe sobre la calidad del aire de dicha organización:

El 92% de la población mundial está expuesta a concentraciones de micropartículas de contaminantes (PM 2,5) superiores al límite recomendado por dicho organismo, es decir que la exposición prolongada a esos ambientes tiene efectos nocivos comprobados sobre la salud humana. Las concentraciones son particularmente altas en el este del Mediterráneo, el Sudeste Asiático y el

⁹ IDEAM, Informe del estado de la calidad del aire en Colombia 2011 – 2015 en: *Contaminantes, criterio y norma de calidad del aire Colombia*. Bogotá D.C. 2016. P. 34. Disponible en: <http://www.andi.com.co/Ambiental/SiteAssets/1%20Informe%20del%20estado%20de%20la%20calidad%20del%20aIRE%20EN%20COLOMBIA.pdf>.

¹⁰ TABORDA, Camila. EL ESPECTADOR. Medio ambiente. Ciudades: a barrer el aire en: *¿Por qué se está contaminando el aire en nuestro país?*, Mayo 10 de 2017. Disponible en: <http://www.elespectador.com/noticias/medio-ambiente/ciudades-barrer-el-aire-articulo-693216>.

Pacífico Occidental. El informe de la OMS resalta la incidencia de la contaminación del aire en la mortalidad por enfermedades cardiopulmonares. Según su reporte, en 2012, una de cada nueve muertes en el mundo fue el resultado de enfermedades asociadas a la polución del aire, y aproximadamente tres millones de esas muertes fueron atribuibles a la polución en exteriores. Las principales enfermedades asociadas a la contaminación en el mundo son la Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica (EPOC), la apoplejía, enfermedad isquémica del corazón y cáncer de pulmón¹¹.

Con base en la situación de alto impacto sobre el material contaminante que sobrevuela en la atmosfera, según la Organización Mundial de la Salud (OMS), "la exposición a las partículas supone graves riesgos para la salud en muchas ciudades de los países desarrollados y en desarrollo. Es posible establecer una relación cuantitativa entre el nivel de contaminación y parámetros como la mortalidad o la morbilidad"¹² (ECHEVERRI y MAYA, 2008, p. 25), determinando que "la contaminación atmosférica se ha relacionado directamente, incluso en concentraciones bajas con efectos negativos para la salud, por lo que hay que tratar de mantener las mínimas concentraciones posibles de material particulado"¹³ (QUIROZ, 2008, p. 51).

La calidad del aire en muchas ciudades, principalmente las capitales en crecimiento rápido de los países en desarrollo, se han deteriorado hasta el punto de causar trastornos respiratorios en los grupos de individuos más sensibles¹⁴

¹¹ Organización Mundial de la Salud OMS en: *Estimaciones nacionales sobre la exposición a la contaminación del aire y sus repercusiones para la salud*, sep. 27 de 2016, disponible en: <http://who.int/mediacentre/news/releases/2016/air-pollution-estimates/es/>.

¹² ECHEVERRI, L., Y MAYA, G. *Relación entre las partículas finas (PM2.5) y respirables (PM10) en la ciudad de Medellín*. Revista Ingenierías Universidad de Medellín. 2008. Pág. 25.

¹³ QUIROZ, C. *Prevalencia de alteraciones en la función pulmonar de la población residente vecina a dos fábricas de material particulado, corregimiento La Sierra, Municipio de Puerto Nare (Antioquia, Colombia)*, 2008. Revista Facultad Nacional de Salud Pública, 2011. Pág. 51.

¹⁴ WEITZENFELD, H. *Contaminación atmosférica y salud en América Latina*, México 1992. P 1.

(WEITZENFELD, 1992, p. 97). Para el caso:

Si se hace una extrapolación de los datos se puede sostener que más de la mitad de la población urbana vive en ciudades con un nivel de contaminación 2,5 veces mayor al recomendado y que sólo el 16% respira un aire que cumple con las normas. [...]. La OMS mide dos tipos de partículas, de las cuales la más fina es la que se introduce con más facilidad en los pulmones y en la corriente sanguínea, con consecuencias más directas para la salud. [...] algunas de las ciudades con mayores niveles de contaminación del aire en Latinoamérica son Lima (51 microgramos), La Paz (44 microgramos), Guatemala (41 microgramos) y Tegucigalpa (36 microgramos). Santiago de Chile figura con 29 microgramos por metro cúbico al año, Venezuela con 25, Bogotá con 24, Ciudad de México con 20%, Quito con 18 y Cali con 17¹⁵.

La diferencia de contaminantes que generan impactos ambientales en el aire y en la salud se encuentran en la mezcla del "carbono negro y el ozono, son parte de los llamados contaminantes climáticos de vida corta (CCVC). A diferencia del dióxido de carbono, que permanece más de un siglo en la atmósfera"¹⁶ (HERRERA, 2014).

3. La contaminación del aire en el municipio de Medellín, un problema en desarrollo.

Dentro del municipio de Medellín, la concentración de substancias contaminantes en el aire "depende de las fuentes de emisión existentes y de las condiciones de dispersión. La emisión de contaminantes debido a fuentes fijas puntuales se da en mayores niveles en los usos del suelo asociados con la producción de la gran empresa, la producción en consolidación y el uso

¹⁵ EL COLOMBIANO en: *7 millones de personas mueren al año por contaminación en ciudades*, mayo 12 de 2016, disponible en: <http://www.elcolombiano.com/medio-ambiente/muerte-de-personas-por-mala-calidad-del-aire-en-las-ciudades-JA4130649>.

¹⁶ HERRERA, H. *La contaminación del aire en América Latina y su impacto en los pulmones y el clima*. AIDA Ene. 27 de 2014. Disponible en: <http://www.aida-americas.org/es/blog/la-contaminaci%C3%B3n-del-aire-en-am%C3%A9rica-latina-y-su-impacto-en-los-pulmones-y-el-clima>.

industrial”¹⁷ (Londoño, Cañón y Giraldo, 2016, p.110). La constante contaminación atmosférica que se le está generando a la ciudad, ha ido aumentando de manera muy significativa, debido a su gran industrialización, medios masivos de transporte y el alto índice vehicular que transita en la capital antioqueña.

La cultura ciudadana que se observa dentro del municipio se ha generado a través de una costumbre consumista e industrialista, pues sus tópicos son positivos frente a la tendencia del desarrollo, pero negativos frente al cuidado ambiental, puesto que “los intereses económicos particulares han predominado sobre los sociales y ecológicos”¹⁸ (Esquivel, 2006, p, 19). La ciudad de Medellín es una de las tres capitales que presentan los mayores índices de contaminación del país seguida por Bogotá D.C. y Cali; en dicha municipalidad para el año 2015 en algunos lugares de la capital se encontraron puntos de material particulado de 10 micras¹⁹ (El tiempo, 2016), donde uno de sus principales lugares como la estación del metro del éxito de San Antonio que hace parte del centro del municipio, es uno de los lugares más contaminados en su aire. Desde dicha perspectiva, en la ciudad de Medellín la calidad del aire ha incumplido con los parámetros establecidos por la OMS en los últimos años. Según “las estaciones del sistema de medición de la calidad del aire”, para el año 2015:

Las estaciones dispuestas en la ciudad para la evaluación de las concentraciones de PM2.5, ubicadas en el Museo de Antioquia y la Universidad Nacional – Núcleo El Volador, superaban la norma colombiana de 25 microgramos por metro cúbico, con registros de 32 y 40 respectivamente,

¹⁷ LONDOÑO, Ciro, CAÑÓN, Barriga, y GIRALDO, Ocampo. *Modelo de proximidad espacial para definir sitios de muestreo en redes urbanas de calidad de aire*. Rev. Fac. Nac. Salud Pública, 2017, Vol. 35. P. 110.

¹⁸ ESQUIVEL, Leonora. *Responsabilidad y Sostenibilidad Ecológica una ética para la vida en: Ética ambiental, antecedentes de la ética ambiental*, Universidad Autónoma de Barcelona, 2006, pág. 19.

¹⁹ EL TIEMPO. Bogotá y Medellín son las ciudades con más contaminación del aire en: *El informe de calidad del aire del Ideam revelo los puntos con más polución*. Nov. 23 de 2016. Disponible en: <http://www.eltiempo.com/vida/salud/calidad-del-aire-en-colombia-informe-del-ideam-2016-37804>.

muy superiores al nivel en el cual, de acuerdo con la OMS, no existe daño para la salud humana. Además, según el Índice de Calidad del Aire por PM_{2,5} para Medellín, en 2015 la estación ubicada en el Museo de Antioquia registró un nivel de calidad del aire no saludable para grupos sensibles en el 35% de los días, mientras que la proporción fue de 15% en el caso de la estación ubicada en la Universidad Nacional – Núcleo El Volador. Aunque no existen investigaciones puntuales para Medellín sobre los efectos de la contaminación del aire en la salud, el exceso de contaminación en ciertos puntos de la ciudad con respecto a los parámetros de la Organización Mundial de la Salud²⁰.

Para el año 2016 en Medellín se presentaron signos considerativos de contaminación del aire peligrosos para la sociedad. Las estaciones de medición ubicadas en la ciudad “reportaron concentraciones diarias de PM 2.5 perjudiciales para la salud. Debido a esta situación, la Alcaldía del municipio y el Área Metropolitana del Valle de Aburrá – AMVA – [...] declararon la alerta ambiental y dictaron medidas tendientes a la atención de dicha emergencia”²¹ (Medellín, 2016).

Frente al tema de la contaminación del aire, las concentraciones más altas de PM₁₀ fueron observadas en las siguientes lugares:

Plaza de Mercado Caldas (CAL – PMER) - Éxito San Antonio de Medellín (MED – EXSA) - Universidad Nacional de Colombia M2 (MED – UNFM) en Medellín - Colegio El Rosario de Itagüí (ITA – CRSV). En estas localizaciones y en uno o varios de los 5 años estudiados, las concentraciones promedio excedieron el nivel máximo permisible de 50 µg/m³²².

En el año 2017 la situación de la ciudad de Medellín, en vez de mejorar empeoro considerablemente, el resultado de la contaminación del aire, según informes técnicos de la alcaldía y demás fuentes de información, ha sido

²⁰ Medellín como vamos en: *Calidad de vida*, sep.28 de 2016. Disponible en: <http://www.medellincomovamos.org/9-de-cada-10-personas-en-el-mundo-respiran-aire-nocivo-para-la-saludoms/>.

²¹ Medellín como vamos em: *Calidad de vida*, 2016.

²² IDEAM, *segundo boletín, contaminación atmosférica Colombia 2016 en: Área metropolitana del Valle de Aburrá*. Bogotá 2016. P. 5.

producto de del tránsito vehicular, según las siguientes consideraciones:

Las fuentes móviles originan el 80% de la contaminación y las fuentes fijas o industriales el 20% restante, [...] determinando pasar de alerta naranja a roja por las condiciones meteorológicas “desfavorables” para la dispersión de contaminantes y el aumento significativo de material particulado (PM) 2,5, el más fino y perjudicial para la salud²³.

La protección del medio ambiente no es continua en el tiempo²⁴ (Rey Gómez, 2010, p. 366), el verdadero mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos, para el caso de Medellín y su administración municipal, en la actualidad, se encuentra enfocado dentro de un proyecto de construcción para hacer parte de las grandes ciudades “innovadoras” a nivel continental, donde su industrialización está siendo su propio motor principal.

“La cuestión heredada de Kant, de las condiciones de posibilidad de las sociedades modernas que se hizo de los contornos, de las líneas de conflicto y de los principios de funcionamiento del capitalismo industrial”²⁵ (Beck, Ulrich, 2002), es sin duda alguna la muestra de la realidad actual de la municipalidad que nos ocupa, debido a los intereses particulares, la puja por el poder, el enriquecimiento mancomunado de capital y la lucha de clases pro – capitalistas de nuestra nación.

Para el caso de Medellín, frente al tema de la industrialización, los gases contaminantes que se producen, dadas las condiciones geográficas de la ciudad, están siendo suspendidos sobre, el “estrecho valle, las cadenas montañosas bloquean las corrientes de aire que pudieran ventilarla y solo permiten el recorrido de vientos de baja y moderada velocidad procedente del norte, cuya

²³ EL HERALDO. *Declaran alerta roja en Medellín por alto nivel de contaminación*, mar. 27 de 2017. Disponible en: <https://www.elheraldo.co/colombia/declaran-alerta-roja-en-medellin-por-alto-nivel-de-contaminacion-339519>.

²⁴ GÓMEZ, Rey. *La concesión de aguas superficiales a la luz de la teoría general del acto administrativo. Incidencia de la tradición dogmática del derecho público en el derecho ambiental*. Revista Estudios Socio-Jurídicos, 2010. P. 365.

²⁵ BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo, hacia una nueva modernidad en: Prólogo*. Editorial Paidós, 2002, P.18.

eficiencia en la remoción de contaminantes resulta insuficiente"²⁶ (Bedoya y Martínez, 2009, p. 13).

4. El principio de prevención ambiental, su aplicación administrativa en la ciudad de Medellín.

La introducción de la dimensión ambiental en los ámbitos del conocimiento y la vida cotidiana de la cultura implica revoluciones trascendentales que no son asumidas completamente por la estructura actual de la educación, la ética, la política, la ciencia y la tecnología²⁷ (Nogueira, 2004, p.28). Para el caso colombiano el panorama ambiental cotidiano ha sido tocado vagamente de manera pedagógica como enfoque cultural. La tala de bosques, la contaminación del aire y el calentamiento climático, han ido causando un efecto inesperado"²⁸ (Blanco, Wunder y Navarrete 2008, p. 13) que no tiene una solución a corto plazo.

Debido a la cantidad de fenómenos atmosféricos en Colombia, se han ido creando una serie de herramientas jurídicas para la aplicación y el ejercicio proteccionista de los derechos colectivos reconocidos por la carta política constitucional colombiana de 1991. No siendo un enfoque importante para muchos, la manutención del medio ambiente, es especialmente fundamental para el sostenimiento de las generaciones futuras y de los grandes territorios ya construidos en años de trayectoria urbanística. "Las cifras sobre el detrimento del medio ambiente son una realidad que no se puede desconocer [...] y la protección [...] a través de normas administrativas es notoriamente insuficiente"²⁹ (Toro, Rodríguez y Carrascal, 2006, p. 323).

²⁶ BEDOYA, J, y MARTINEZ, E. *Calidad del aire en el Valle de Aburrá Antioquia-Colombia.*, vol. 76. Revista Universidad Nacional de Colombia, 2009. P. 13.

²⁷ NOGUEIRA DE ECHEVERRI, A., *El reencantamiento del mundo.* Universidad Nacional de Colombia. 2004. P. 28.

²⁸ BLANCO, J., WUNDER, S., y NAVARRETE, F. *La experiencia colombiana en esquemas de pagos por servicios ambientales. RECURSOS NATURALES EN COLOMBIA*, Ed. Sergio Camilo Ortega, 2008. P. 13.

²⁹ TORO, B., RODRIGUEZ, G., y CARRASCAL, G. *Perspectivas del derecho ambiental en Colombia.* Universidad del Rosario. Bogotá, 2006. P. 323.

En ese camino, la Corte Constitucional colombiana en su sana interpretación valorativa se ha adentrado en propiciar fundamentos importantes para promover una cultura jurídica de protección de contenido constitucional frente al tema del medio ambiente. En cuanto a la apreciación que hace sobre “el principio de prevención”, el cual es uno de los puntos de aplicación importante para prevenir y mitigar impactos negativos de contaminación, ha considerado a través de la sentencia T – 204 de 2014 acorde con los artículos 78, 79 y 80 de la carta política la siguiente disposición:

La Constitución de 1991 apunta a un modelo de desarrollo sostenible en el que la actividad productiva debe guiarse por la sociedad, la economía, la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica y los principios de precaución y prevención ambiental, entre otros. El principio de prevención se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente...”³⁰.

En esa sintonía, en aplicación del principio de prevención por parte de la alcaldía municipal Medellín, con el fin de mitigar el impacto ambiental negativo, después de varias alertas naranjas, declararon medidas restrictivas, debido a que la calidad del aire en la capital antioqueña era la peor de todo el año 2017; actuando bajo medidas de prevención, resumidamente con la siguientes decisiones:

- El pico y placa en la ciudad de 7 de la mañana a 7 de la noche, ampliando de cuatro a seis dígitos.
- Las medias restrictivas, que también cubren a las motos de cuatro y dos tiempos, regirán hasta el sábado 25 de marzo, cuyo día tendrá pico y placa desde las 10 de la mañana hasta las 4 de la tarde³¹.

³⁰ Corte Constitucional. *Sentencia T - 204 del 8 de Mayo de 1996*. Expediente: T – 4.124.007. M. P. Alberto Rojas Ríos.

³¹ Revista Semana, Nación en: *Medellín, declarada en alerta roja por contaminación*. 2017. Disponible en: <http://www.semana.com/nacion/articulo/medellin-declara-alerta-114>

- Funcionarios de la Alcaldía se verán obligados a ejercer sus funciones movilizándose en transporte público o en bicicleta.
- Solicitarle a Ecopetrol que mejore la calidad del combustible que se distribuye en su ciudad, en Caldas, La Estrella, Sabaneta, Itagüí, Envigado, Bello, Copacabana, Girardota y Barbosa, los 10 municipios del área metropolitana³².
- Ordenar a los establecimientos de educación básica primaria y secundaria pública suspender las actividades físicas y recreativas al aire libre y recomendar a las instituciones educativas privadas a que se sumen a esta medida, hasta tanto las condiciones atmosféricas cambien.
- El Área Metropolitana solicitará al sector empresarial e industrial un plan estratégico a corto plazo para disminuir los factores contaminantes por fuentes fijas³³.

La administración en su momento actuó con base al “principio de confianza legítima”, con fundamento en el principio de buena fe establecido en el artículo 83 de la Constitución colombiana³⁴ (Sen. T-717/12), puesto que toda actuación “exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta”³⁵ (Sen. C-1194/08).

Para el año 2018, las situaciones siguen siendo las mismas. En la actualidad, a través de implementaciones administrativas por parte de la alcaldía municipal, con relación al tema de prevención, están siendo utilizadas algunas medidas para la reducción de gases contaminantes desplegados por el

roja/519312.

³²Noticias Caracol. *Las medidas tomadas por el alcalde de Medellín para enfrentar la contaminación ambiental*. Mar. 21 de 2017. Disponible en: <https://noticias.caracol.com/medellin/las-medidas-tomadas-por-el-alcalde-de-medellin-para-enfrentar-la-contaminacion-ambiental>.

³³Alcaldía de Medellín. Comunicado conjunto alcaldes del Área Metropolitana en: Prensa alcaldía de Medellín, Mar. 22 de 2017. Disponible en: <https://www.medellin.gov.co/irj/portal/medellin?NavigationTarget=navurl://19c7ea02d640c60598ab1f20c474f515>.

³⁴Corte Constitucional. *Sentencia T – 717 del 13 de Septiembre de 2012. Expediente: T-3.431.548*. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chljob.

³⁵Corte Constitucional. *Sentencia C – 1194 del 3 de Diciembre de 2008. Expediente: D-7379*. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

alto índice vehicular. Una de las prácticas utilizadas es la del "pico y placa". Propuesta que está siendo empleada para la reducción de la polución ambiental, actividad traducida en la no movilidad de algunos automotores en ciertos días y a ciertas horas en el transcurso de la semana. Por ejemplo para algunos automotores la restricción de su circulación, tanto para motocicletas como para vehículos con modelos posteriores al año 2009, viene siendo desarrollada en los horarios de 7:00 a 8:30 am y de 5:00 a 7:00 pm, para los modelos anteriores o iguales al 2009, y con horarios diferentes de 5:00 a 08:30 am y de 4:30 a 9:00 pm, utilizando la modalidad del ultimo número par o impar de las placas de las unidades móviles para su respectiva rotación.

Con relación a las iniciativas de contaminación producida por las empresas, existe al día de hoy, "el pacto por el Aire" firmado entre el Valle de Aburra como autoridad ambiental y más de 40 industrias del sector, cuya propuesta es la de cuidar el medio ambiente. Dentro del acuerdo, "ninguna empresa transportadora figura, porque el 69 por ciento de los compromisos no son verificables y el 70 por ciento tendrían impacto bajo o muy bajo"³⁶ (Semana, 2018). Dicha iniciativa ha sido un acto con medidas no obligatorias, por lo que no trae sanciones sino medidas de emergencia al no cumplirlo. Con ese panorama se ha quedado el aire de la ciudad de Medellín, y el de algunas otras ciudades de la región colombiana.

CONSIDERACIONES FINALES

El aumento de la contaminación del aire en Colombia y en Medellín es una práctica reiterada que se ha desarrollado a través de factores históricos, culturales y económicos, donde el poder, la economía y la industrialización del mercado son el lema insignia de las ciudades "innovadoras". Es por ello que en la actualidad, la ciudad de Medellín está siendo construida a través de "una

³⁶ Revista Semana, Nación, en: *Restricción, ¿el único escape que le queda a la contaminación de Medellín?*, 03 de septiembre de 2018, disponible en: <https://www.semana.com/nacion/articulo/para-protoger-el-aire-de-medellin-se-necesitan-medidas-impopulares/559694>.

cultura consumista [...], marcada por uma pressão constante"³⁷ (Bauman, 2007, p. 128) de perspectivas globales, en cuanto al mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos, desde una visión objetiva poco sustentable, con relación a la protección del medio ambiente, situación que debe mejorar a través de una conciencia ecológica sustentable por intermedio de políticas públicas obligatorias en materia preventiva.

La contaminación atmosférica como fenómeno de acumulación o de concentración de contaminantes en el aire debe de ser prevenida de manera íntegra, con fundamento dentro del marco de la acción administrativa, bajo los principios de bienestar y de desarrollo sostenible, pues la globalización como punto de conexión, la cual tiende a unir elementos sociales de consumo de gran movilidad, está generando dentro de su propio desarrollo, problemas de alto impacto por consecuencia de la industrialización que beneficia factores de consumo a gran escala. Es allí donde el tema de desarrollo sustentable como principio de derecho internacional³⁸ (BOSELNANN, 2015, p. 94), se está viendo afectado.

BIBLIOGRAFÍA

PÉREZ, G. ***Desarrollo y medio ambiente: una mirada a Colombia. Economía y desarrollo***, Fundación Universitaria Autónoma de Colombia, 2002. P. 82.

CORREA, Restrepo. ***La curva medioambiental de Kuznets: evidencia empírica para Colombia***. Revista científica vol. 8. Universidad de Medellín, 2005. Pág.14.

Rave, C., Builes, L., Ossa, J., & Smith, R. ***Identificación de zonas críticas por contaminación atmosférica en el área metropolitana del Valle de Aburrá***,

³⁷ BAUMAN, Zygmunt. Vida para consumo. A transformação das pessoas em mercadoria, tradução Carlos Alberto Medeiros. — Rio de Janeiro 2008. P. 128.

³⁸ BOSELNANN, Klaus. *O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

para el apoyo en la toma de decisiones de ordenamiento ambiental y territorial. Gestión y Ambiente. 2008. P. 3.

SANDOVAL, Escobar. **Comportamiento sustentable y educación ambiental: una visión desde las prácticas culturales.** Revista Latinoamericana de Psicología. Bogotá 2012. Pág.187.

VALENCIA, Alexander. Caracol Radio. **Ecología en: en Colombia mueren seis mil personas al año por contaminación del aire.** Julio 17 de 2009. Disponible en:

http://caracol.com.co/radio/2009/07/17/ecologia/1247848260_846956.html.

EL TIEMPO en: **Bogotá y Medellín son las ciudades con más contaminación del aire, 23 de noviembre de 2016.** Disponible en: <https://www.eltiempo.com/vida/salud/calidad-del-aire-en-colombia-informe-del-ideam-2016-37804>.

IDEAM, *Informe del estado de la calidad del aire en Colombia 2011 – 2015* en: **Contaminantes, criterio y norma de calidad del aire Colombia.** Bogotá D.C. 2016.

P.34.Disponible en:<http://www.andi.com.co/Ambiental/SiteAssets/1%20Informe%20del%20estado%20de%20la%20calidad%20del%20aIRE%20EN%20COLUMBIA.pdf>

TABORDA, Camila. EL ESPECTADOR. **Medio ambiente. Ciudades: a barrer el aire en: ¿Por qué se está contaminando el aire en nuestro país?,** Mayo 10 de 2017. Disponible en: <http://www.elspectador.com/noticias/medio-ambiente/ciudades-barrer-el-aire-articulo-693216>.

Organización Mundial de la Salud OMS en: **Estimaciones nacionales sobre la exposición a la contaminación del aire y sus repercusiones para la salud,** sep. 27 de 2016, disponible en: <http://who.int/mediacentre/news/releases/2016/air-pollution-estimates/es/>.

Echeverri, L., & Maya, G. **Relación entre las partículas finas (PM2.5) y respirables (PM10) en la ciudad de Medellín.** Revista Ingenierías Universidad de Medellín, 2008. P. 25.

QUIROZ, C. M. **Prevalencia de alteraciones en la función pulmonar de la población residente vecina a dos fábricas de material particulado, corregimiento La Sierra, Municipio de Puerto Nare (Antioquia, Colombia),** 2008. Revista Facultad Nacional de Salud Pública, 2011. P. 51.

WEITZENFELD, H. **Contaminación atmosférica y salud en América Latina,** México 1992. P 1.

EL COLOMBIANO en: **7 millones de personas mueren al año por contaminación en ciudades,** mayo 12 de 2016, disponible en: a <http://www.elcolombiano.com/medio-ambiente/muerte-de-personas-por-mala-calidad-del-aire-en-las-ciudades-JA4130649>.

HERRERA, Héctor. **La contaminación del aire en América Latina y su impacto en los pulmones y el clima.** AIDA Ene. 27 de 2014. Disponible en: <http://www.aida-americas.org/es/blog/la-contaminaci%C3%B3n-del-aire-en-am%C3%A9rica-latina-y-su-impacto-en-los-pulmones-y-el-clima>.

Londoño, Ciro, Cañón, Barriga, & Giraldo, Ocampo. **Modelo de proximidad espacial para definir sitios de muestreo en redes urbanas de calidad de aire.** Rev. Fac. Nac. Salud Pública, 2017, Vol. 35. P. 110.

ESQUIVEL, Leonora. **Responsabilidad y Sostenibilidad Ecológica una ética para la vida en: Ética ambiental, antecedentes de la ética ambiental,** Universidad Autónoma de Barcelona, 2006, pág. 19.

EL TIEMPO. **Bogotá y Medellín son las ciudades con más contaminación del aire** en: *El informe de calidad del aire del Ideam revelo los puntos con más polución.* Nov. 23 de 2016. Disponible en:

<http://www.eltiempo.com/vida/salud/calidad-del-aire-en-colombia-informe-del-ideam-2016-37804>.

Medellín como vamos en: *Calidad de vida*, sep. 28 de 2016.
Disponível em: <http://www.medellincomovamos.org/9-de-cada-10-personas-en-el-mundo-respiran-aire-nocivo-para-la-salud-oms/>.

IDEAM, *segundo boletín, contaminación atmosférica Colombia 2016 en: Área metropolitana del Valle de Aburrá*. Bogotá 2016. P. 5.

El heraldo. **Declaran alerta roja en Medellín por alto nivel de contaminación, mar. 27 de 2017**. Disponível em: <https://www.elheraldo.co/colombia/declaran-alerta-roja-en-medellin-por-alto-nivel-de-contaminacion-339519>.

Gómez, Rey. **La concesión de aguas superficiales a la luz de la teoría general del acto administrativo. Incidencia de la tradición dogmática del derecho público en el derecho ambiental**. Revista Estudios Socio-Jurídicos, 2010. P. 365.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo, hacia una nueva modernidad en: Prólogo**. Editorial Paidós, 2002. P. 18. ISBN.

Bedoya, J, y Martínez, E. **Calidad del aire en el Valle de Aburrá Antioquia-Colombia**, vol. 76. Revista Universidad Nacional de Colombia, 2009. P. 13.

Noguera de Echeverri, A. P. **El reencantamiento del mundo**. Universidad Nacional de Colombia. 2004. P. 28.

Blanco, J., Wunder, S., y Navarrete, F. **La experiencia colombiana en esquemas de pagos por servicios ambientales**. RECURSOS NATURALES EN COLOMBIA, Ed. Sergio Camilo Ortega, 2008. P. 13.

Toro, B., Rodríguez, G., y Carrascal, G. **Perspectivas del derecho ambiental en Colombia**. Universidad del Rosario. Bogotá, 2006. P. 323.

Corte Constitucional. **Sentencia T - 204 del 8 de Mayo de 1996**. Expediente: T - 4.124.007. M. P. Alberto Rojas Ríos.

Revista Semana, Nación en: **Medellín, declarada en alerta roja por contaminación**. 2017. Disponible en: <http://www.semana.com/nacion/articulo/medellin-declara-alerta-roja/519312>.

Noticias Caracol. **Las medidas tomadas por el alcalde de Medellín para enfrentar la contaminación ambiental**. Mar. 21 de 2017.

Disponible en: <https://noticias.caracol.com/medellin/las-medidas-tomadas-por-el-alcalde-de-medellin-para-enfrentar-la-contaminacion-ambiental>.

Alcaldía de Medellín. **Comunicado conjunto alcaldes del Área Metropolitana en: Prensa alcaldía de Medellín**, Mar. 22 de 2017. Disponible en: <https://www.medellin.gov.co/irj/portal/medellin?NavigationTarget=navurl://19c7ea02d640c60598ab1>.

Corte Constitucional. **Sentencia T - 717 del 13 de Septiembre de 2012**. Expediente: T-3.431.548. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chljob.

Corte Constitucional. **Sentencia C - 1194 del 3 de Diciembre de 2008**. Expediente: D-7379. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

Revista Semana, Nación, en: **Restricción, ¿el único escape que le queda a la contaminación de Medellín?**, 03 de septiembre de 2018, disponible en: <https://www.semana.com/nacion/articulo/para-proteger-el-aire-de-medellin-se-necesitan-medidas-impopulares/559694>.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo. A transformação das pessoas em mercadoria**, tradução Carlos Alberto Medeiros. — Rio de Janeiro 2008. P. 128.

BOSELTMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PRIMEIRAS IMPRESSÕES DA LEI 13.655/18 À LUZ DO DIREITO AMBIENTAL

MARCELO BUSAGLO DANTAS¹

IGOR RIGON²

INTRODUÇÃO

Uma importante estrutura de qualquer ordenamento jurídico se dá na obediência e observância da segurança jurídica. Sem segurança, seja em seu sentido valorativo ou normativo, a sociedade vive em constante incerteza e prejudica todo o avanço econômico e social.

E essa *incerteza* se agrava nas relações firmadas com a administração pública, seja em licitações e contratos administrativos, ou em relações que afetam o direito ambiental como é o caso de concessões de licenças ambientais. A partir desta preocupação é que foi editada a Lei 13.655/18, visando incluir regras normativas gerais aos Direito Público que servirão de fundamento jurídico às mais diversas e complexas relações firmadas com particulares, abrangendo novas diretrizes a serem seguidas para garantir maior segurança jurídica.

A referida lei não trata somente de um maior cuidado na motivação dos atos decisórios, administrativos ou judiciais, mas traz um conceito forte de *previsibilidade sobre as consequências da invalidação ou modificação de ato*. Há, nesses dois institutos, maior nível de certeza e de segurança jurídica.

¹ Advogado e Consultor jurídico na área ambiental. Professor e Pesquisador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI. Pós-Doutor em Ciência Jurídica pela UNIVALI. Doutor e Mestre em Direitos Difusos e Coletivos pela PUC-SP. Especialista em Direito Processual Civil pela PUC-PR. E-mail: marcelo@buzaglodantas.adv.br

² Mestrando em Ciência Jurídica, Direito, desenvolvimento urbano e meio ambiente pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Advogado. E-mail: igor@rigon.adv.br

Este breve estudo busca proceder a uma primeira interpretação do que preconiza a Lei 13.655/18 com enfoque no atual Direito Ambiental, que de igual forma afetará todos os campos do Direito e inúmeras relações jurídicas no que tange à busca por uma maior certeza, estabilidade e segurança jurídicas.

1. A LEI N.º 13.655 DE 25 DE ABRIL DE 2018 E A INCLUSÃO DE ARTIGOS NA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO

De iniciativa dos doutrinadores Carlos Ari Sundfeld e Floriano de Azevedo Marques Neto, Professor fundador da FGV Direito SP e Professor Titular da Faculdade de Direito da USP, respectivamente, e acolhida pelo Senador Antonio Anastasia (antigo PL n.º 7.448/2017 e PLS 349/15) é que avançou o projeto de lei para incluir na principal lei brasileira de interpretação de normas jurídicas disposições que reforçam a necessidade atual em conferir maior segurança jurídica na atividade decisória da Administração Pública e do Poder Judiciário.

Nas palavras do Senador Antonio Anastasia³³, um problema atual do Brasil é a incapacidade de o Estado gerar confiança nas pessoas, nas empresas e no chamado Terceiro Setor. Ou melhoramos nosso ambiente institucional ou o Estado será um inimigo, jamais um parceiro.

As palavras do senador são fortes, porém necessárias. A doutrina constitucional e processual já expressa seus sentimentos quanto à necessidade de maior confiabilidade dos atos decisórios e a busca por uma mínima segurança jurídica. Vivemos em um momento de incertezas.

Em que pese tenha sido alvo de veto presidencial em importantes artigos e sofrido forte oposição dos órgãos federais e estaduais, a disposição final da Lei 13.655 de 2018 preservou a inclusão de dez importantes artigos no Decreto-Lei 4.657/42 (LINDB), que servirão de fundo para importantes discussões quanto à segurança jurídica no âmbito do Direito Público e, que, notavelmente, serão acolhidos pela seara ambiental.

³ ANASTASIA, ebook sobre a Segurança Jurídica e qualidade das decisões públicas. p.5.

Pois bem. A realidade prática nos demonstra uma necessidade em reafirmar regras constitucionais quanto à adequada fundamentação e motivação; há, com efeito, uma busca por maior responsabilidade do julgador ou operador em suas decisões vagas ou imotivadas. Já dizia Humberto Ávila em sua justificativa para realizar um estudo aprofundado sobre a *teoria da segurança jurídica*:

A primeira justificativa para tal opção (*estudo*) reside no estado de insegurança atualmente existente, como a segurança é valor e, pois, bipolar e relacional, implica logicamente seu contravalor, a insegurança, ao qual se contrapõe. Portanto, o ponto de partida para a análise da segurança deve ser, pois, a insegurança. (Ávila, 2016. p.51)

E essa atual insegurança jurídica é justificada pelo alto nível de “complexidade”, “obscuridade”, “incerteza”, “indeterminação, “instabilidade” descontinuidade” de decisões, sejam elas administrativas ou judiciais.⁴ Ávila nos deixa claro que a expressão “segurança jurídica” representa um juízo prescritivo a respeito daquilo que deve ser buscado de acordo com determinado ordenamento jurídico.⁵

Portanto, a Lei n. 13.655/18 defende uma maior *previsibilidade* das decisões administrativas, controladoras e judiciais, denotando um caráter essencialmente vinculado à devida fundamentação das decisões, que acarretará, conseqüentemente, em maior segurança jurídica ao particular ou jurisdicionado.

Mas não somente de decisões vagas ou utilização de conceitos abstratos a lei visa a inibir, e, talvez, não seja esse o único enfoque do legislador; há também importantes regras quanto à estabilidade de atos administrativos, que, igualmente, afetarão diretamente o Direito Ambiental.

Assim, o esforço do legislador consagrou a inclusão de artigos que versam sobre: (i) motivação de decisões com base em valores jurídicos abstratos e a previsão de conseqüências práticas da decisão; (ii) estabilidade da segurança quanto à modificação de entendimento ou interpretação sobre norma de conteúdo indeterminado

⁴ ÁVILA, 2016. p.55

⁵ ÁVILA, 2016, p.127

e a previsão de regime de transição; (iv) estabilidade à validade de ato já produzido no plano jurídico; (v) possibilidade de decisão declaratória de ato administrativo, afastando-se incertezas quanto a eventuais irregularidades; (vi) responsabilização pessoal do agente público e (vii) esforço unânime das autoridades públicas para aumentar a segurança jurídica de suas normas.

1.1. COMENTÁRIOS AOS ARTIGOS 20 E 21 DA LEI.

Passemos então à questão inicial abordada que se dá pela inclusão na LINDB dos artigos 20 e 21, ambos dotados de uma obrigação vinculada à motivação e previsibilidade. Vejamos:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em *valores jurídicos abstratos* sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

Art. 21. A decisão que, na esfera administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de *modo expresso* suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Se atentarmos à primeira finalidade (parte) do artigo 20, interpreta-se pela necessidade de reforçar a ideia de maior responsabilidade decisória diante da incidência de normas jurídicas indeterminadas, denominado como "*valores jurídicos abstratos*" ou conceitos vagos, que admitem inúmeras hipóteses interpretativas, acarretando ao jurisdicionado um elevado grau de incerteza.

Neste sentido, Vladimir Passos de Freitas⁶, desembargador aposentado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4), em uma notável crítica construtiva à Lei 13.655/18, assinalou:

A grande novidade é que, a partir de agora, os que detêm poder de decisão terão que avaliar e concluir, motivadamente, com base no mundo real e não em abstrações jurídicas tão em moda nos últimos anos. Vejamos os artigos que transformam a realidade atual.

O artigo 20 exige, nas esferas administrativa (órgãos da administração direta), de controle (tribunais de contas e outros) e judiciais (todos os ramos e órgãos de qualquer instância do Judiciário), que se abstenham de justificar suas decisões com valores jurídicos abstratos sem ter em consideração os efeitos práticos da decisão.

A preocupação do legislador e dos operadores do Direito se dá pelo atual panorama jurídico, onde constantemente são invocados princípios indeterminados e abstratos, entendidos por um conteúdo de vagueza⁷, o que, inclusive, sempre constou como vedado pela CF/88 em seu Art. 93, Inciso IX e pelo atual Código de Processo Civil quando diz não ser fundamentada a decisão que se utiliza de “*conceitos jurídicos indeterminados*” (vide art. 489, § 1º, Inciso II).

E os exemplos são muitos: princípio da supremacia do interesse público, princípio da economicidade, moralidade, princípio da prevenção, princípio da precaução, princípio do meio ambiente ecologicamente sustentável, *in dubio pro natura*, mínimo existencial ecológico, etc.

Em um parêntese, não se está aqui afastando a força normativa dos princípios, pelo contrário, é de extrema importância ao Direito a correta aplicação de princípios, porém, defende-se uma rigorosa motivação frente ao caso concreto apresentado, e a lei reforça a necessidade de tais institutos valorativos⁸.

⁶ FREITAS, artigo da internet.

⁷ Entende-se por vaguidade a falta de precisão no significado de uma palavra, vício assinalado pela incapacidade de se determinar, exatamente, quais objetos são abrangidos por seu conceito, o que torna duvidosa a sua utilização. (CARVALHO, 2016).

⁸ Não há no texto legislado uma indicação do legislador de quais proposições devem ser consideradas como princípios. Não há pontuações, nem nada escrito de que este ou aquele enunciado configura-se como princípio. É o intérprete que, valorando o sistema, diz quais são os princípios, ou seja, quais proposições considera tão relevante a ponto de informar a construção

Quando o art. 20 diz que *não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos*, impõe aos atores do Direito Público não somente a necessidade da correta fundamentação no ato decisório, mas, também, uma responsabilidade direta ao agente. E aí é que está a segurança jurídica.

A essência do intuito deste artigo é afastar seja proferidas decisões retóricas e principiológicas que se utilizam de fundamentos genéricos sem a correta análise dos fatos apresentados, tudo em prol de um direito absoluto inexistente.

Humberto Ávila⁹, em seu precioso livro a respeito da *teoria dos princípios*, já afirmava que a doutrina constitucional vive a euforia do que se convencionou chamar de "Estado Principiológico". E essa crítica, por assim dizer, também é acompanhada por Lenio Streck quando classifica o "*panprincipialismo*" ou "*pan-principiologismo*". Todavia, críticas a parte, novamente não podemos afastar a ampla aplicabilidade e a força normativa que se consagrou em torno dos princípios fundamentais, principalmente, quando envolvida está a análise de matéria vinculada à proteção do meio ambiente.

Se atentarmos ao específico e completo estudo do Direito Ambiental, não há dúvidas que o mesmo envolve a análise e aplicabilidade de preceitos constitucionais, ou seja, dentro do próprio sistema jurídico já surgem naturais conflitos de direitos fundamentais, e, portanto, a falta de motivação ou a indevida invocação de conceitos jurídicos abstratos geram um elevado grau de insegurança jurídica.

Igualmente, podemos citar que a ideia da lei em estudo se dá não somente em garantir maior previsibilidade e motivação das decisões, mas evitar o denominado *oportunismo interpretativo* defendido por um dos autores deste trabalho¹⁰.

O autor, com base em forte fundamento teórico, critica o que denominou de *oportunismo interpretativo*, ou seja, quando determinados atos normativos, que, quando interessam à tese defendida, gozam de legitimidade, ao passo que outros de idêntica hierarquia, por não interessarem, são tachados de ilegais e/ou inconstitucionais¹¹.

e estruturação de todas as outras. (CARVALHO, 2016, p.515).

⁹ ÁVILA, 2010. P.23.

¹⁰ DANTAS, 2017, p.05.

¹¹ DANTAS, 2017, p.06.

Vemos que na prática há uma desordenada aplicação de princípios (ainda que motivados), sobrepondo, em muitos casos, normas aplicáveis naquele caso concreto. E este acontecimento talvez seja decorrente do momento jurídico da banal utilização de importantes princípios que sofre o Direito Brasileiro.

Se não há clareza acerca da estrutura dos direitos fundamentais e de suas normas, não é possível haver clareza na fundamentação nesse âmbito. (Alexy 2017. p.45)

Talvez, em razão de sua natureza jurídico-normativa, os princípios se tornaram ferramentas práticas na aplicação de políticas que visam a proteção de um meio ambiente ecologicamente sustentável, não há dúvidas. Porém, abre margem à discricionariedade e à vaguidade de conceitos.

Ainda neste contexto, não se pode negar que há, na prática, violação das “regras do jogo”, pois de fato, conforme conclui Dantas, a ampla discricionariedade ao decidir um caso de uma maneira ou outra se traduz em uma ficção, pois de fato o magistrado legisla sobre novos direitos e aplica-os retrospectivamente para o caso que tem em mãos.

Pode-se dizer, portanto, que um dos grandes méritos de Dworkin concentra-se no reconhecimento de que as situações da vida que não estão submetidas a qualquer regra jurídica reguladora, uma vez trazidas a juízo, merecem uma solução baseada nos princípios e não em direitos criados pelo juiz e aplicados retroativamente. Isto fica claro a partir da contundente assertiva do autor segundo a qual “permanece sendo dever do juiz, mesmo em casos difíceis, descobrir quais os direitos das partes, e não inventar novos direitos retroativamente”.

Logo, torna-se necessário adaptar o conceito de casos difíceis para a nossa realidade, em que, diferentemente do que ocorre nos regimes da *common law*, normalmente há solução legal regulando a hipótese. Assim, um caso difícil em nosso sistema seria aquele em que, embora possa até mesmo existir regra incidindo à espécie, haja colisão de princípios.¹²

De igual forma, não podemos negar que a incorreta aplicação de princípios ao caso concreto, sem a devida motivação sobre qual o Direito que aquela norma visa a proteger, acarreta ao sistema jurídico a anulação de importantes normas constitucionais,

¹² DANTAS, 2017. p.19.

e, principalmente, afasta a *finalidade* para a qual foi criada aquela norma (princípio). Há uma forte banalização por assim dizer.

Sob o prisma do princípio da proporcionalidade se diz que um ato é adequado quando é apto a promover a finalidade para a qual foi criado¹³. Assim, se num caso concreto a norma não se presta a promover a finalidade para a qual foi criada, tal norma não poderá incidir naquela situação específica. Diz-se que a norma é constitucional em abstrato, mas, inconstitucional em concreto. Isto porque a sua aplicação a determinada situação específica se revela contrária à vontade da Constituição.

Em outras palavras, a incidência desta regra, na hipótese em concreto, revelar-se-ia inconstitucional por violação ao princípio da proporcionalidade, eis que não é apta a promover a finalidade para a qual foi criada consistente na proteção dos recursos naturais. Sobre a questão de a norma ser constitucional em abstrato, mas inconstitucional em concreto, convém citar a lição de Luís Roberto Barroso:

“Alguns dos exemplos acima envolvem a não aplicação de determinadas regra porque importariam em contrariedade a um princípio ou a um fim constitucional. Essa situação - aquela em que uma regra não é em si inconstitucional - começa a despertar interesse da doutrina.

O fato de uma norma ser constitucional em tese não exclui a possibilidade de ser inconstitucional *in concreto*, à vista da situação submetida a exame. Portanto, uma das consequências legítimas da aplicação de um princípio constitucional poderá ser a não aplicação da regra que o contravenha.”¹⁴

¹³ “Trata-se de um valioso instrumento de proteção dos direitos fundamentais e do interesse público, por permitir o controle da discricionariedade dos atos do Poder Público e por funcionar como a medida com que uma norma deve ser interpretada no caso concreto para a melhor realização do fim constitucional nela embutido ou decorrente do sistema. Em resumo sumário, o princípio da razoabilidade permite ao Judiciário invalidar atos legislativos ou administrativos quando: a) não haja adequação entre o fim perseguido e o instrumento empregado (adequação); b) a medida não seja exigível ou necessária, havendo meio alternativo menos gravoso para chegar ao mesmo resultado (necessidade/vedação do excesso); c) não haja proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, o que se perde com a medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha (proporcionalidade em sentido estrito). O princípio pode operar, também, no sentido de permitir que o juiz gradue o peso da norma, em uma determinada incidência, de modo a não permitir que ela produza um resultado indesejado pelo sistema, assim fazendo a justiça do caso concreto” (O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro. Biblioteca Digital Fórum Administrativo – Direito Público –FA. Belo Horizonte: Fórum, ano 4, n. 37, mar. 2004, p. 5).

¹⁴ Luís Roberto Barroso. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito brasileiro. Temas de Direito Constitucional. Tomo III. Ed. Renovar, p. 375.

Superado este primeiro ponto do artigo 20, pode-se concluir que a atual insegurança jurídica sobre a aplicação de conceitos abstratos nos esclarece a incerteza do jurisdicionado sobre qual Direito o legislador e o julgador quer proteger, pois, a falta de motivação sempre enseja uma violação ao direito constitucional e gera ao particular uma incerteza sobre em qual realidade fática está sendo enquadrado o princípio, pois, uma decisão imotivada não julga o caso, mas afasta o Direito.

Citando novamente o excelente doutrinador Humberto Ávila: *uma decisão imotivada acarreta problemas de cognoscibilidade, de confiabilidade e de calculabilidade*.¹⁵

A segunda disposição do artigo 20, traz um conceito muito específico, e do qual pode se extrair o núcleo do que pretende a promulgada lei: não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos *sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão*.

Há, talvez, uma reafirmação do conhecido *princípio da proporcionalidade*, pois de fato, exige do julgador a comprovação de que a medida a ser adotada é a mais adequada e necessária para à resolução do conflito.

E esse núcleo pode ser interpretado em conjunto com o Art. 21, que inclui a obrigação do agente em indicar de *modo expreso* as consequências jurídicas e administrativas no caso de invalidação de atos. E talvez essa parte importe diretamente ao Direito Ambiental.

Não se sabe hoje, por exemplo, diante da invalidação de uma licença ambiental, quais as consequências jurídicas e administrativas daquele ato, seja advindo do Poder Executivo ou Judiciário. A invalidação de um ato administrativo gera automaticamente um prejuízo ao particular, que não possui o conhecimento necessário

¹⁵ Humberto Ávila defende que a falta de cognoscibilidade se dá pela falta de fundamentação adequada das decisões ou existência de divergências entre as decisões; a falta de confiabilidade em razão da modificação jurisprudencial de entendimentos anteriormente consolidados com eficácia retroativa; e falta de calculabilidade pela falta de suavidade das alterações de entendimento ou, mesmo, pela ausência de coerência na interpretação do ordenamento jurídico. (ÁVILA, 2016, p.178)

dos desdobramentos daquele ato. Vê-se, em muitos casos, obrigado ao socorro do Poder Judiciário quando a decisão advém da administração pública.

Reforçam estes dois artigos um conceito em obrigar (não obstar) uma maior motivação na utilização de conceitos jurídicos abstratos e dar *previsibilidade* das possíveis consequências daquele ato decisório.

Com efeito, na seara ambiental e com apego ao desenvolvimento econômico, estas duas primeiras normas gerais vão ao encontro de maiores possibilidades de discussão e defesa em que o jurisdicionado terá para implementar seus empreendimentos ou dar continuidade à sua atividade econômica.

1.2. COMENTÁRIOS AOS ARTIGOS 23, 24 E 26 DA LEI.

O escopo do legislador é amplo e abre portas para inúmeras interpretações que somente o tempo irá dizer quais são, em ditado comum no Direito, ou a norma “pega” ou não. Se analisarmos os demais artigos, em especial os artigos 23, 24 e 26, vemos regras quanto à *modulação dos efeitos* (fazendo uma analogia). Em resumo estes artigos esclarecem a necessidade de um regime de transição, bem como o poder de revisão da validade do ato e a possibilidade de firmar um compromisso visando a declaração de certeza jurídica sobre o ato administrativo.

Vejamos o Art. 23:

“Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Importante destacar que este artigo nos traz uma ideia de *estabilização*, ou maior previsão, às possíveis mudanças de interpretação sobre norma de conteúdo indeterminado. O artigo obriga, ainda, a criação de um regime de transição de modo proporcional, evitando prejuízos gerais. No direito ambiental, por exemplo, vemos cotidianamente mudanças de interpretação em conceitos sobre áreas de preservação permanente ou em critérios de sua função protetora.

Sobre este exemplo, recentemente houve uma mudança de interpretação de norma ambiental, ainda que equivocada, por parte do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 945.898/SC¹⁶, que declarou ser toda e qualquer vegetação de restinga como área de preservação permanente, afastando o critério expresso do novo Código Florestal e da Lei da Mata Atlântica. Colhe-se da declaração de voto vencedor:

[...] Logo, apenas a vegetação situada no "acidente geográfico restinga" (o que seria um minúsculo fragmento da Costa brasileira) poderia ser considerada Área de Preservação Permanente - APP, nos termos do art. 2º, "f", do Código Florestal. Tal raciocínio, uma vez validado pelo Judiciário, negaria a firme proteção desse instrumento jurídico-ambiental à Flora de Restinga (a maior parte da vegetação litorânea), rica em biodiversidade, com alto grau de endemismo (espécies raras e em nenhum outro lugar encontradas) e, o que é sobremaneira preocupante, uma das mais ameaçadas no Brasil, já que praticamente exterminada, resultado de sua localização no litoral, onde se concentra a maior parte da população brasileira e a pressão antrópica se mostra avassaladora. [...] Na hipótese, tendo a instância ordinária consignado que a área degradada caracteriza-se como Restinga e possui vegetação fixadora de dunas lato sensu (=dunas stricto sensu, cordões arenosos e terrenos arenosos), forçosa é sua qualificação como Área de Preservação Permanente, nos termos dos dispositivos legais em comento. No mais, pode-se dizer que a simples existência de Vegetação de Restinga, como definida pela legislação vigente (= tipo de vegetação), basta para especificar o local como Área de Preservação Permanente, sendo irrelevante a existência ou não do acidente geográfico Restinga, na sua acepção geológico-geomorfológica.¹⁷

¹⁶ Relatoria da Ministra Eliana Calmon. EMENTA. AMBIENTAL – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – PRAIA MOLE - FLORIANÓPOLIS – VEGETAÇÃO DE RESTINGA – ART. 2º, ALÍNEA "F", DO CÓDIGO FLORESTAL – SÚMULA 7/STJ. 1. Trata-se, originariamente, de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal objetivando a preservação de área de vegetação de restinga, em virtude de degradação na localidade denominada Praia Mole, em Florianópolis. 2. O art. 2º, alínea "f", do Código Florestal considera como área de preservação permanente a vegetação situada "nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues". 3. Hipótese em que a instância ordinária aplicou o mencionado dispositivo na sua literalidade, ao mencionar – várias vezes – que a área degradada caracteriza-se não só como "restinga", mas possui "vegetação fixadora de dunas", o que é obviamente suficiente para caracterizar a área como de "preservação permanente". 4. Inexiste ofensa ao dispositivo de lei apontado pelos recorrentes, que, em verdade, buscam alterar a conceituação fática da região objeto da medida protetiva do parquet, o que é incabível na presente via (Súmula 7/STJ). 5. Recurso especial não provido.

¹⁷ Voto proferido pelo Ministro Herman Benjamin no Recurso Especial n. 945.898/SC.

Não obstante as razões expostas, a legislação ambiental pátria limitou a caracterização de restinga, como área de preservação permanente, para aquelas hipóteses em que há "restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues" (art. 4º, VI, da Lei Federal n. 12.651/2012), ou seja, há na regra uma previsão expressa de que somente se consideram áreas de APP se houver, no caso concreto, a sua função determinada pelo legislador. Há neste caso, um exemplo atual sobre uma mudança de interpretação de norma ambiental.

Com base neste exemplo, a nova lei em estudo nos dá a entender ser necessária uma maior previsão em casos em que o entendimento, ainda que vindo de uma decisão proferida por Tribunal Superior, tenha em seu conteúdo a previsão dos seus efeitos ao particular e toda a Administração Pública.¹⁸

A aplicação do conceito de um regime de transição de modo proporcional nas cotidianas mudanças interpretativas vinculadas ao direito ambiental, talvez se torne o caminho para conferir maior segurança jurídica aos empreendimentos de elevados investimentos, como é o caso de Hidroelétricas.

Não se nega que o Direito é dinâmico, valores são mudados e normas interpretadas, porém, um adequado regime de transição possibilita uma rápida regularização do particular e um prévio conhecimento do que poderá lhe afetar no futuro.

Agora, em uma análise conjunta do artigo 24 e 26, ambos dispõem sobre um caráter declaratório, seja na revisão quanto à validade de ato cuja produção já se houver completado, trazendo seguranças em situações já constituídas, bem como a possibilidade de celebrar compromisso com a administração para declarar válido o ato praticado, retirando-se (em tese) alguma incerteza. Vejamos:

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem

¹⁸ O que se viu desta decisão foi uma movimentação dos órgãos ambientais em juízo para não ter a sua atividade licenciadora obstada, conseguindo, em recente julgado pelo Grupo de Câmaras de Direito Público do Tribunal de Justiça de Santa Catarina o afastamento da aplicação deste entendimento Agravo interno de relatoria do des. João Henrique Blasi, julgado em 07 de julho de 2018 pelo Grupo de Câmaras de Direito Público do TJSC, autos n. 0002312- 13.2017.8.24.0000

inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.

Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.

Este talvez será o ponto de maior debate entre os operadores do Direito Ambiental. Em que pese o Superior Tribunal de Justiça ter firmado o entendimento que não cabe incidência a teoria do fato consumando em matéria ambiental (Súmula 613), ou direito adquirido de poluir¹⁹, poder-se-á, com certa provocação, interpretar os artigos supracitados quanto à possibilidade de declarar atos válidos e consagrar relações e investimentos já consumados. A licença ambiental é ainda um forte exemplo aplicável a este caso.

Ambos os artigos trazem a possibilidade de um particular detentor de uma concessão (como exemplo uma licença ambiental) em ter a sua validade questionada nos mais diversos órgãos estatais, afastando-se eventuais irregularidades e conferindo maior segurança aos fatos e atos praticados, sejam eles altos investimentos ou possibilidades de firmar futuros contratos administrativos.

Igualmente, ainda no exemplo de um licenciamento ambiental, o Art. 26 cita expressamente a possibilidade de o particular firmar um *compromisso* com a administração para ter tida como certa e regular, estabilizando-se, por assim dizer, a

¹⁹ Este autor defende a tese da importante diferenciação entre o conceito de *direito adquirido em matéria ambiental* e *direito adquirido de poluir*. Evidentemente, a prática ilegal, por anos, de uma determinada atividade, não significa o reconhecimento de um direito a continuar a exercê-lo. Contudo, há que se tomar alguns cuidados. É que a máxima em questão tem derivado para uma outra ("não há direito adquirido em matéria ambiental"), a qual, conquanto similar, possui uma distinção essencial que não se coaduna com a melhor exegese. DANTAS, 2017, p.229/230.

concessão outorgada. Abre-se um novo parêntese neste conceito, pois, não restam dúvidas que haverá conflitos de competências.

Citando o doutrinador e professor da USP, Floriano Azevedo Marques Neto²⁰, em seus comentários à referida lei, denota que:

De mais a mais, o Direito Público – Constitucional, Administrativo, Econômico, Ambiental – hoje é essencialmente dinâmico (ritmo intenso), mutável (transforma-se em vista dos desafios); espiralado (desenrola-se a partir da Constituição e atinge multiplicidade de planos jurídicos), pluris-subjetivo (relações multilaterais, coletivas e difusas) e diacrônico (as futuras gerações). Nesse cenário, assumem forte relevância a segurança e a eficiência. Por isso que é imperioso compreender o Direito sob o ponto de vista que cogite do futuro e da plurissubjetividade dos efeitos das decisões. O que exige atitude operacional perante as realidades sociais – para aqui tomar emprestado algo do que, há décadas, Miguel Reale escreveu a propósito da viragem instalada pelo planejamento econômico: “do ponto de vista retrospectivo das fontes para o prospectivo dos modelos” (“Direito e Planificação”. RDP 24/93. São Paulo: Ed. RT, abr./jun. 1973). Em suma, a aplicação do Direito precisa levar em consideração o futuro.

A lei é enxuta, porém, com alto impacto no ordenamento jurídico. As complexas discussões vinculadas ao direito ambiental se desdobrarão com o andar do tempo e a defesa de interesses legítimos aos particulares tornarão na prática o exercício almejado pelo legislador e pelos doutrinadores que a promulgaram.

2 CONCLUSÕES

Não se esgotam aqui todas as importantes interpretações da Lei n. 13.655/18 ao ordenamento jurídico, ressaltando-se, mais uma vez, que não se trata de uma norma inédita, mas sim um importante reforço do legislador e de doutrinadores a respeito da indevida utilização de conceitos abstratos e da falta de confiabilidade do particular advindos da insegurança jurídica pela vasta modificação de entendimentos, normas ou interpretações literais, ou, ainda, pela instabilidade dos atos administrativos frente à ostensiva contestação dos órgãos públicos e da abusiva utilização do Poder Judiciário.

²⁰ ANASTASIA, 2018.

A questão que se repete nos trabalhos dos estudiosos do Direito é sempre buscar uma maior segurança jurídica. Analisando sob o prisma do Direito Ambiental, que se traduz em um especialíssimo sistema de normas, em razão, puramente do nível de complexidade em que se viu envolto após a Constituição Federal de 1988, se falar em decisões retóricas e principiológicas coloca todo um ordenamento jurídico em grave insustentabilidade.

Em tempo, no Direito Ambiental não existe princípio absoluto e por maior que seja o seu nível constitucional, sempre colocará outro princípio ou norma jurídica em supressão. Portanto, as regras reforçam o entendimento de afastar a errônea aplicabilidade de *valores jurídicos abstratos*, trazendo ao caso concreto a devida fundamentação e o sopesamento entre as diferentes normas e suas complexas hierarquias.

Há, em conclusão, um forte apego à necessidade de uma maior confiabilidade entre as pessoas que contratam com a administração pública, ou, dela obtêm concessões, sobre o futuro (in)certo que existirá naquela relação jurídica. Citando o ilustre J. J Canotilho²¹ a respeito dos seus estudos sobre o Direito Ambiental, não restam dúvidas que as normas irão de encontro à defesa de uma maior segurança ecológica e fortificação do Estado Constitucional de Direito:

O Direito Ambiental apresenta, em geral, traços de elevada complexidade, o que se deve à sua dependência científica e interdisciplinaridade, além da massiva incidência de conflitos de interesse, motivações econômicas e políticas na sua formulação e, mais ainda, na sua aplicação. Pode-se afirmar que a "insegurança ecológica" tem se tornado um dos maiores desafios do Estado Constitucional. O Direito Ambiental brasileiro se situa na confluência de decisões políticas que implicam, sobretudo, na escolha de valores éticos, jurídicos, culturais, econômicos e sociais novos, os quais perpassam, até hoje, uma dura luta pela sua afirmação.

²¹ CANOTILHO, 2005. p.2078.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS:

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2017. Título original: *Theorie der Grundrechte*.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 11ª ed revista. São Paulo: Malheiros, 2010.

ÁVILA, Humberto. **Teoria da segurança jurídica**. 4a edição. São Paulo: Malheiros, 2016.

ANASTASIA, Antônio. Disponível: <http://antonioaugustooanastasia.com.br/wp-content/uploads/2015/09/segurancajuridica.pdf>. Acessado em 24 de agosto de 2018.

BORGES, Leonardo Estrela. **As obrigações de prevenção no Direito Ambiental internacional**. São Paulo: Saraiva, 2017.

BENJAMIN, Antônio Herman V. **Dano Ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993

CARVALHO, Aurora Tomazini de, Curso de Teoria Geral do Direito: o constructivismo lógico-semântico/ 5ª ed. Ampl.rev. São Paulo: Noeses, 2016.

CANOTILHO, José J. Gomes, **Comentários à Constituição do Brasil**, São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

FREITAS, Vladimir Passos de. Artigo acessado no site: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-29/segunda-leitura-mudancas-lindb-inovam-direito-brasileiro>

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Direito ambiental em conflitos: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e os casos de colisão com outros direitos fundamentais**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Princípios do direito ambiental**. 2a ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1994.

O NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DA UNIARP COMO FOMENTADOR DA SUSTENTABILIDADE SOCIAL

Jociane Oufella Machiavelli¹

Levi Hülse²

Adelcio Machado dos Santos³

Introdução

O problema⁴ da pesquisa que resultou no presente artigo é se o Núcleo de Prática Jurídica da Uniarp contribui para a Sustentabilidade na Dimensão Social. O seu objeto é a relação entre o Núcleo de Prática Jurídica da Uniarp e a Sustentabilidade.

¹ Doutoranda do Doutorado em Ciências Jurídicas da Pontificia Universidad Catolica da Argetina (Buenos Aires). Possui graduação em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (1999) e Master em Direito Economia e Política - Università degli Studi di Padova (2000). Possui Pós Graduação em Direito Processual Civil pela Universidade do Contestado (2005). Atualmente é Coordenadora do Curso de Direito da UNIARP - Universidade Alto Vale do Rio do Peixe, professor titular da Universidade Alto Vale do Rio do Peixe- Caçador. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Internacional e Direito das Famílias e Sucessões. Advogada devidamente inscrita na OAB/SC militante nas áreas de Direito Internacional e Direito Civil. Email: direito@uniarp.edu.br.

² Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí- UNIVALI - SC, na área de concentração em Constitucionalismo, Transnacionalidade e Produção do Direito. Mestre em Ciência Jurídica pela UNIVALI. Bacharel em Direito pela Fundação Universidade Regional de Blumenau FURB (2010) e graduado em História pela Fundação Universidade Regional de Blumenau FURB (2006). Advogado com a OAB/SC 31.986. Professor na Universidade do Alto Vale do Rio do Peixe - Editor da Revista Ponto de Vista Jurídico - UNIARP. O autor agradece ao Fundo de Apoio à Pesquisa (FAP) da UNIARP pelo apoio financeiro. Emai: levi@uniarp.edu.br.

³ Doutor em Engenharia e Gestão do Conhecimento pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Docente e Pesquisador da Universidade Alto Vale do Rio do Peixe (Uniarp), militando nos Mestrados em Desenvolvimento e Sociedade e Educação Básica. Endereço: rua Prof. Egidio Ferreira, nº 271, Bloco "E", Apto. 303 - 88090-699, Florianópolis (SC), Brasil. E-mail: adelciomachado@gmail.com.

⁴ Problema, Objeto, Objetivo, Hipótese, e Metodologia (Métodos e Técnicas), conforme PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica. Teoria e Prática. 13.ed.rev.amp.atual. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015, p.216, 212, 210, 214 e 214, respectivamente.

O seu objetivo é verificar quais e que tipo de trabalho essa entidade efetuam em prol da Sustentabilidade Social local.

A hipótese estabelecida para esta Pesquisa foi: o Núcleo de Práticas Jurídicas da Uniarp contribui positivamente para a Sustentabilidade Social no Município de Caçador, Estado de Santa Catarina, Brasil?.

A metodologia (métodos e técnicas) utilizada nas fases estratégicas da pesquisa, foi:- na fase de investigação o Método Indutivo e a técnica da pesquisa bibliográfica; na fase de tratamento de dados o Método Histórico fundamentando a utilização do Método Analítico; e, também o Método Indutivo na fase do relatório dos resultados apresentados no presente artigo. Em todas as fases foram utilizadas as técnicas do referente⁵, das categorias⁶ e dos conceitos operacionais⁷

A sua estrutura capitular é composta pela presente Introdução, seguida dos itens e sub-itens do conteúdo nuclear, e das Considerações Finais. Por derradeiro, a Relação das Fontes Citadas.

1 Conceito de Sustentabilidade

O tema da Sustentabilidade começou a ser discutido em 1972 na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano de Estocolmo, que teve como sua principal temática a necessidade de compatibilizar o desenvolvimento com a preservação dos recursos naturais. Assim descreve os princípios da conferência Paulo Cruz:

O primeiro deles previa que o homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade, ao gozo de condições de vida adequadas num meio ambiente de tal qualidade que permita levar uma vida digna e gozar do bem-estar, e tem solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.⁸

⁵ Referente é a explicitação prévia dos motivos, dos objetivos e do "produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para uma atividade intelectual, especialmente para uma Pesquisa". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 61.

⁶ "Categoria é a palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou à expressão de uma ideia". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 34.

⁷ Conceito Operacional (=Cop) é uma definição para uma palavra e expressão, com o desejo de que tal definição seja aceita para os efeitos das ideias que expomos". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática.p. 50.

⁸ CRUZ, Paulo Marcio. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade [recurso eletrônico] participação especial Gabriel Real Ferrer ; org. e rev. Lucas de Melo Prado. - Dados eletrônicos. -

Já em 1987 foi publicado o documento *Our Common Future* conhecido como Relatório Brundtland que fez um contraponto entre padrões de consumo e produção vigentes com o desenvolvimento Sustentável. Traz como medidas que os países devem tomar para mudar a realidade:

limitar o crescimento da população atender as necessidades básicas da população (moradia, saúde, escola), controlar o crescimento desordenado das cidades garantir as pessoas os recursos básicos (água, energia, alimentos) preservar os ecossistemas e a biodiversidade aumentar a industrialização nos países subdesenvolvidos, diminuir o consumo de energia não renovável.⁹

Sobre este relatório Paulo Cruz aduz: Neste documento fica clara uma maior preocupação com os limites dos bens naturais e com a necessidade de assegurar condições adequadas de vida digna também para as futuras gerações."¹⁰

A Sustentabilidade tem o seguinte conceito conforme Freitas:

A sustentabilidade trata-se de princípio constitucional que determina com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidaria do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, para assegurar o bem estar no presente e no futuro.¹¹

Já Boff tem o seguinte conceito, com um viés ecológico:

Sustentabilidade representa procedimentos que tomamos para permitir que a terra e seus biomas se mantenhas vivos, protegidos, alimentados de nutrientes de estarem sempre bem e conservados e à altura dos riscos que possam advir.¹²

Itajaí: UNIVALI, 2012. Modo de acesso: World Wide Web: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook.Zenildo>

⁹UN. Our common future. Disponível em: <http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2018.

¹⁰ CRUZ, Paulo Marcio. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade [recurso eletrônico] participação especial Gabriel Real Ferrer ; org. e rev. Lucas de Melo Prado. - Dados eletrônicos. - Itajaí: UNIVALI, 2012, Modo de acesso: World Wide Web: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook.Zenildo>

¹¹ FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

¹² BOFF, Leonardo. Sustentabilidade: o que é: o que não é. 4. Ed. Petrópolis: Vozes, 2015.

Conforme Hulse e Pasold "A Sustentabilidade há que ser construída a partir de múltiplas dimensões que vão além da jurídica, e considerem as variáveis ecológica, social, econômica e tecnológica, tendo como base forte o meio ambiente."¹³

Neste trabalho, será apenas estudado a Sustentabilidade na sua dimensão Social. Sobre esta dimensão Souza¹⁴ assim descreve:

A dimensão social atua desde a proteção da diversidade cultural até a garantia real do exercício dos direitos humanos, para eliminar qualquer tipo de discriminação ou o acesso à educação, todos recaindo sob esta rubrica. Na perspectiva social, busca-se conseguir uma sociedade mais homogênea e melhor governada, com acesso à saúde e educação, combate à discriminação e exclusão social. Os direitos humanos se apresentam como tentativa de concretizar essa dimensão.

Já Garcia e Garcia assim a conceituam:

A dimensão social da sustentabilidade é conhecida como o capital humano e consiste no aspecto social relacionado às qualidades dos seres humanos. Esta dimensão está baseada num processo de melhoria da qualidade de vida da sociedade, pela redução das discrepâncias entre a opulência e a miséria, como nivelamento de padrão de renda, acesso à educação, moradia, alimentação, ou seja, da garantia mínima dos direitos sociais previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.¹⁵

Nessa dimensão da Sustentabilidade devem estar contempladas melhorias no acesso a cultura, serviços de saúde, educação, acesso das pessoas a justiça, acesso ao

¹³ HULSE, Levi; PASOLD, Cesar Luiz. Práticas associativas em prol da sustentabilidade em Caçador, Santa Catarina, Brasil. Revista Justiça do direito, Passo Fundo, v. 32, n. 1, p. 170-187, jan./abr. 2018. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/8114>. Acesso em: 01 ago. 2018.

¹⁴ SOUZA, Maria Claudia Da Silva Antunes De. Sustentabilidade corporativa: uma iniciativa de cunho social transformando o meio ambiente. Revista jurídica Unicuritiba, Curitiba, v. 4, n. 45, p. 245-262, jan./dez. 2016. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/revjur/issue/view/102>. Acesso em: 21 set. 2018. p. 254.

¹⁵ GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. GARCIA, Heloise Siqueira. Meios para o alcance da dimensão econômica da sustentabilidade. IN. CRUZ, Paulo Márcio; BRANDÃO, Paulo De Tarso; OLIVIERO, Maurizio. O direito contemporâneo e diálogos científicos univali e perugia: edição comemorativa 10 anos do convênio de dupla titulação entre a univali e a unipg. Edição. Perugia: Università Degli Studi di Perugia, 2016. Disponível em: http://www.giurisprudenza.unipg.it/files/generale/Dottorati/EBOOK_-_10_anos_Univali_e_Perugia_.pdf. Acesso em 06 de jul. 2018.p. 284.

crédito, sendo essas necessidades satisfeitas através de políticas públicas¹⁶.

Tanto que na CRFB o art. 6 assim descreve como direitos sociais:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

O presente trabalho tem como objeto o trabalho no Núcleo de Práticas Jurídicas da UNIARP, doravante denominado NPJ, frente a assistência aos desamparados, sendo assim um fomentador da Sustentabilidade Social. Essa dimensão somente será alcançada se houver conforme Sachs: "homogeneidade social, distribuição de renda justa, emprego pleno e/ou autônomo com qualidade de vida decente, igualdade no acesso aos recursos e serviços sociais."¹⁷

2 UNIARP – Universidade do Alto Vale do Rio de Peixe

Fundada em 31 de Julho de 1971 na cidade de Caçador-SC, a Universidade Alto Vale do Rio do Peixe (UNIARP), é mantida pela Fundação Universidade Alto Vale do Rio do Peixe – FUNIARP, ente público de direito privado, filantrópica e sem fins lucrativos, dotada de autonomia administrativa, patrimonial, econômico-financeira e didático-disciplinar.¹⁸

Oferece 27 cursos de Graduação e incentiva o aperfeiçoamento profissional com cursos de Pós-Graduação em nível de especialização e mestrado, além de programas de extensão e pesquisa. Para atender plenamente as necessidades de acadêmicos e professores, a UNIARP faz investimentos constantes em estrutura, equipamentos e capacitações.¹⁹

¹⁶ FERRER, Gabriel Real. *Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía ¿construimos juntos el futuro?*. Novos estudos jurídicos - NEJ, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, set./dez. 2013. Disponível em:

<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/4202>. Acesso em: 05 jul. 2018. p. 323.

¹⁷ SILVA, Antonio Sergio; SOUZA, José Gilberto De; LEAL, Antonio Cezar. A sustentabilidade e suas dimensões como fundamento da qualidade de vida. *Revista geografia em atos GEOATOS*, Presidente prudente, v. 1, n. 12, p. 22-42, jan./dez. 2012. Disponível em: <http://revista.fct.unesp.br/index.php/geografiaematos/article/view/1724>. Acesso em: 04 jul. 2018. p. 32.

¹⁸ <https://www.uniarp.edu.br/home/a-uniarp/institucional/historia/>

¹⁹ <https://www.uniarp.edu.br/home/a-uniarp/institucional/historia/>

A pessoa jurídica da Universidade é de Fundação Privada, sendo que nessa modalidade deve haver um patrimônio que venha a ter uma finalidade específica.²⁰ As finalidades possíveis estão previstas no rol taxativo do art. 62 do Código Civil.²¹

A Fundação Privada é assim conceituada por Clovis Bevilacqua:

“fundação é uma universalidade de bens, personalizada, em atenção ao fim que lhe dá unidade, ou, como se lê na Theoria Geral, é um patrimônio transfigurado pela ideia, que põe ao fim determinada serviço”.²²

3- Núcleo de Prática Jurídica da UNIARP

Como componente curricular obrigatório na formação acadêmica, o Estágio Curricular Supervisionado Obrigatório deve atender às exigências do projeto-pedagógico do Curso de Direito e ser desenvolvido em campos selecionados e supervisionados, de acordo com a legislação pertinente e em vigor.

O Núcleo de Prática Jurídica – NPJ é parte integrante do Curso de Direito da UNIARP – Universidade Alto Vale do Rio do Peixe, tendo iniciado seus trabalhos no ano de 2001.

Possui secretaria, sala de triagem social, sala de conciliação, salas de professores, espaço destinado ao arquivo morto e cabines individualizadas para o atendimento profissional à comunidade economicamente carente, que não possui condições de constituir seu próprio advogado, além da infraestrutura necessária para o atendimento

²⁰ Hulse, Levi, Pasold, Cesar Luiz. (2018). Práticas associativas em prol da sustentabilidade em Caçador, Santa Catarina, Brasil | Associative practices for sustainability in the city of Caçador, Santa Catarina, Brazil. Revista Justiça Do Direito, 32(1), 170-187.

²¹ “Parágrafo único. A fundação somente poderá constituir-se para fins de: [\(Redação dada pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#): I – assistência social; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); II – cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); III – educação; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); IV – saúde; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); V – segurança alimentar e nutricional; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); VI – defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); VII – pesquisa científica, desenvolvimento de tecnologias alternativas, modernização de sistemas de gestão, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); VIII – promoção da ética, da cidadania, da democracia e dos direitos humanos; [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#); IX – atividades religiosas [\(Incluído pela Lei nº 13.151, de 2015\)](#)”.

²² BEVILÁQUA, Clóvis. Código dos Estados Unidos do Brasil. V. I. Edição Histórica. Rio de Janeiro: Rio, 1940. p.. 240.

aos usuários/acadêmicos e para elaboração de peças jurídicas e atividades de sala de aula.

Através do Núcleo de Práticas Jurídicas, pretende-se garantir aos acadêmicos um campo de experiências e conhecimento que constitua possibilidades para articulação teoria e prática, desenvolvendo habilidades, hábitos e atitudes pertinentes e necessárias à aquisição das competências profissionais. Busca-se oportunizar atividades acadêmicas com vistas ao aprimoramento discente, incentivar o interesse pela pesquisa e pela atuação na área específica, oportunizando atividades que integrem o saber acadêmico à prática profissional.

O Núcleo de Práticas Jurídicas da UNIARP atua junto aos acadêmicos na prática simulada nas áreas cível, penal e trabalhista, buscando desenvolver as habilidades e conhecimentos necessários para o desempenho de diversos ramos jurídicos, desde a atuação da advocacia, como magistratura, Ministério Público, pois em cada nível de estágio desenvolve atividades diversificadas. Salienta-se a realização das audiências simuladas, onde os acadêmicos atuam em todo desenvolvimento processual até o momento da sentença, atuando nos diversos papéis de operadores jurídicos e podendo efetivamente vivenciar a prática profissional.

Atualmente encontra-se em andamento 560 (quinhentos e sessenta) processos que possuem a atuação do Núcleo de Práticas Jurídicas, nas mais diversas áreas cíveis. Justifica-se que não há atuação em processos reais penais tendo em vista que desde agosto de 2012 a Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina atua junto à Comarca de Caçador apenas nos processos penais e nas apurações de atos infracionais.

Conta com amplo espaço tanto para as aulas práticas, como para o atendimento dos acadêmicos à população carente, após triagem realizada pela assistente social. Nos quatro níveis de estágios aos acadêmicos, é disponibilizado o conhecimento da prática nas áreas civil, penal e trabalhista. As atividades são voltadas para as mais diversas áreas da atuação jurídica, como advocacia, magistratura, ministério público, entre outros. Buscando uma formação com excelência, o Núcleo de Práticas Jurídicas trabalha com atividades simuladas, atendimentos a clientes reais, simulados da OAB e realização de audiências simuladas, de modo a colocar o acadêmico o mais próximo possível da vivência

prática profissional.

Buscando sempre a qualidade da preparação do acadêmico, os mesmos junto ao Estágio Curricular Supervisionado IV, realizam audiências simuladas nas três áreas de atuação (cível, penal e trabalhista), desenvolvendo o processo na íntegra, atuando em diversos papéis dentro do processo, o qual culminará com a realização de audiência instrutória e sentença.

Além de todas as atividades simuladas que buscam engrandecer o aprendizado dos acadêmicos, os mesmos realizam o atendimento real dos clientes que passaram pela triagem social e que não possuem condições econômicas de custear seu próprio advogado. Atualmente o NPJ encontra-se com 560 (quinhentos e sessenta) processos ativos, somando os judiciais (litigiosos, pedidos de homologação de acordos) e os extrajudiciais. O NPJ representa diferencial na sociedade da Comarca de Caçador, pois disponibiliza o acesso à justiça com qualidade trazendo dignidade ao cidadão que dele necessita.

O Curso de Direito da UNIARP entendendo que uma das missões do operador jurídico é auxiliar para a busca da desjudicialização, busca através de seu projeto de conciliação a resolução dos conflitos por meio alternativos de solução. Antes de ingressar com a demanda junto ao Poder Judiciário busca-se sempre a tentativa de solucionar o conflito de forma harmoniosa entre as partes.

Sabe-se que as formas alternativas de solução de conflitos são excelentes meios de solucionar os conflitos sem a necessidade de buscar o litígio junto ao judiciário. Os chamados meios alternativos de solução de conflitos são formas de resolução de um conflito que não são impostas pelo Poder Judiciário. Elas podem até mesmo ter participação do Judiciário, mas a decisão final acerca da solução não será dada por um magistrado, como ocorre em uma audiência de conciliação após a propositura de uma demanda judicial, por exemplo.

Buscando a solução pacífica dos conflitos o NPJ através do Projeto de Conciliação busca conscientizar as partes de que a busca pela solução pacífica é a melhor forma para uma solução rápida, eficaz e menos traumática para as partes.

Na conciliação, diferente da jurisdição estatal, o método traz a figura do conciliador, que embora sugira uma solução às partes, não pode impor sua sugestão ou vontade, como se lhe permite ao juiz togado e ao árbitro. Naturalmente que o conciliador, em sua tentativa de pacificar o conflito, busca que as partes aceitem suas ponderações e alternativas; cabendo a estas exclusivamente e de modo espontâneo a decisão ou não de aceitação das medidas apontadas.

O NPJ possui amplo espaço direcionado à conciliação de forma a deixar as partes acolhidas para expor seus anseios e tentar a forma mais justa de solução do conflito.

A sustentabilidade social do NPJ desenvolve-se através dos atendimentos à população carente que não possui condições de constituir seu próprio advogado, após triagem realizada pela assistente social, que segue regulamento do NPJ, onde só poderão ser atendidas as pessoas cuja renda não ultrapassem 02 salários mínimos mensais, nos últimos dois anos apresenta-se a planilha dos atendimentos realizados:

RELAÇÃO DOS ATENDIMENTOS DO NPJ – 2016²³

Nº DE AÇÕES	TIPO DE ATENDIMENTO
210	Audiências
77	Consulta Jurídica
02	Ação Alimentos
14	Ação Alvará Judicial
01	Ação Execução de Título Extrajudicial
02	Ação Exoneração de Alimentos
02	Ação Modificação de Guarda

²³ UNIARP. Balanço social. Disponível em: <<https://www.uniarp.edu.br/home/a-uniarp/institucional/balanco-social/>>. Acesso em: 01 ago. 2018.

91	Ação Guarda c/c Alimentos
02	Ação Homologação Termo Acordo Extrajudicial
09	Ação Interdição
01	Ação Investigação de Paternidade
07	Ação Investigação de Paternidade c/c Alimentos
57	Ação Cumprimento de Sentença
02	Ação Dissolução de União Estável
01	Ação Dissolução c/c Guarda e Alimentos
06	Ação Revisional de Alimentos
01	Ação Adoção
20	Ação Divórcio
01	Ação Divórcio c/c Guarda e Alimentos
01	Divórcio Extrajudicial
01	Ação Revisional de Contrato
01	Ação de Responsabilidade Civil
01	Ação Registro de Nascimento Civil
04	Ação Retificação de Registro Civil
05	Ação de Contestação
01	Ação Negatória de Paternidade
02	Ação Modificação de Curatela

19	Ação Obrigação de Fazer
01	Recurso de Apelação
01	Ação Justiça Federal
02	Ação Certidão de Óbito Tardio
01	Ação Usucapião
01	Recurso de Agravo de Instrumento
376	Orientações Sociais
340	Atendimentos Sociais

RELAÇÃO DOS ATENDIMENTOS DO NPJ – 2017²⁴

Nº DE AÇÕES	<i>TIPO DE ATENDIMENTO</i>
231	Audiências
19	Consulta Jurídica
04	Ação Alimentos
06	Ação Oferta de alimentos c/c regulamentação de direito de visita
16	Ação Alvará Judicial
01	Ação de Exoneração de Alimentos

²⁴ UNIARP. Balanço social. Disponível em: <<https://www.uniarp.edu.br/home/a-uniarp/institucional/balanco-social/>>. Acesso em: 01 ago. 2018.

01	Ação Habeas Corpus – Interrupção Gestação
01	Ação Modificação de Guarda c/c exoneração
103	Ação Guarda c/c Alimentos
01	Ação Regularização de visitas
17	Homologação Termo Acordo Extrajudicial
10	Ação Interdição
01	Ação Internação Compulsória
03	Ação Investigação de Paternidade
12	Ação Investigação de Paternidade c/c Alimentos
01	Ação Investigação de paternidade c/c guarda e alimentos
02	Ação Investigação de Pater. e Anulação de registro Civil
58	Cumprimento de Sentença
01	Ação Cumprimento de sentença – Obrig. Fazer
01	Ação de Dissolução de União Estável
10	Ação Dissolução de união estável c/c Guarda c/c Alimentos
16	Ação Revisional de Alimentos
01	Ação Adoção
09	Ação Divórcio
20	Ação Divórcio c/c Guarda e Alimentos
01	Ação Divórcio c/c Alimentos

07	Ação de Retificação de Registro Civil
08	Contestação
02	Ação Modificação de Curatela
22	Ação Obrigação de Fazer
03	Ação de Registro de Óbito Tardio
02	Ação Conversão de Separação em divórcio
01	Ação de Investigação de paternidade c/c alimentos
01	Ação de Anulação de Registro Civil c/c Declaratória Paternidade c/c Oferta de Alimentos
03	Ação de Tutela
01	Ação de Anulação de Paternidade
438	Orientações Sociais
403	Atendimentos Sociais

Resta inequívoca a contribuição que o NPJ presta para a sustentabilidade social, pois garante o acesso à justiça. A garantia constitucional do acesso à justiça, também denominada de princípio da inafastabilidade da jurisdição, está consagrada no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, que diz:

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:

[...]

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (BRASIL, 1988)

De acordo com Boaventura de Sousa Santos²⁵, durante a conferência sobre o acesso à justiça no Brasil, no diz que existe no Brasil uma demanda suprimida por justiça, representada por legiões de indivíduos que não conhecem seus direitos ou os conhecem mas sentem-se impotentes para reivindicá-los, o que chama de sociologia das ausências, asseverando que olhar para essa demanda é proceder-se a uma revolução democrática da justiça e conclui: "**o acesso irá mudar a justiça a que se tem acesso**".²⁶

O NPJ auxilia para que esta demanda reprimida de cidadãos possa acessar o judiciário e ter seus direitos garantidos, visando a garantia da dignidade da vida humana.

Ressalta-se que Caçador possui IDH de 0,735, ocupando a 897ª posição entre os 5.565 municípios brasileiros segundo o IDHM²⁷. Sendo está uma região que possui uma grande população de baixa renda que não dispõem de condições de ter acesso a justiça sem a tutela do Estado ou de serviços como o disponibilizado pelo NPJ da Uniarp.

Considerações Finais

A Sustentabilidade faz com que o Estado se responsabilize com o desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, para assegurar o bem estar no presente e no futuro.

Diante disso a Sustentabilidade é estudada em várias dimensões. Neste artigo se estuda apenas a dimensão Social da Sustentabilidade que é entidade como a dimensão que deve atuar na proteção da cultura, na garantia do exercício dos direitos humanos e no acesso aos direitos fundamentais.

O paradigma para verificar se essa dimensão da Sustentabilidade vem sendo aplicada e o Núcleo de Práticas Jurídicas da Uniarp. A Universidade é localizada em

²⁵ Levi Hülse, Fabiano Colusso Ribeiro, Joel Haroldo Baade y Adelfio Machado dos Santos (2018): "As práticas do poder judiciário em prol da sustentabilidade na resolução de conflitos", *Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales*, (julio 2018). Disponível em <https://www.eumed.net/rev/cccss/2018/07/praticas-poder-judiciario.html> //hdl.handle.net/20.500.11763/cccss1807praticas-poder-judiciario. Acesso em: 21 set. 2018.

²⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. Os tribunais nas sociedades contemporâneas. *Revista brasileira de ciências sociais*. v. 11, n. 30, ps. 29-62, fev. 1996.

²⁷ ATLAS DE DESENVOLVIMENTO HUMANO NO BRASIL. Caçador-sc. Disponível em: <http://www.atlasbrasil.org.br/2013/pt/perfil_m/cacador_sc>. Acesso em: 21 set. 2018.

Caçador-SC e conta com 27 de cursos de graduação. O NPJ é parte do curso do direito.

Atualmente encontra-se em andamento 560 (quinhentos e sessenta) processos que possuem a atuação do Núcleo de Práticas Jurídicas, nas mais diversas áreas cíveis. Justifica-se que não há atuação em processos reais penais tendo em vista que desde agosto de 2012 a Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina atua junto à Comarca de Caçador apenas nos processos penais e nas apurações de atos infracionais.

A sustentabilidade social do NPJ desenvolve-se através dos atendimentos à população carente que não possui condições de constituir seu próprio advogado, após triagem realizada pela assistente social, que segue regulamento do NPJ, onde só poderão ser atendidas as pessoas cuja renda não ultrapassem 02 salários mínimos mensais.

O NPJ auxilia para que esta demanda reprimida de cidadãos possa acessar o judiciário e ter seus direitos garantidos, visando a garantia da dignidade da vida humana.

Conforme os resultados da Pesquisa ora relatados, a sua hipótese foi confirmada: o NPJ contribui positivamente para a Sustentabilidade Social no Município de Caçador, Estado de Santa Catarina, Brasil.

Referência das Fontes Citadas

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código dos Estados Unidos do Brasil**. V. I. Edição Histórica. Rio de Janeiro: Rio, 1940.

BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é: o que não é**. 4. Ed. Petrópolis: Vozes, 2015.

CRUZ, Paulo Marcio. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade** [recurso eletrônico] participação especial Gabriel Real Ferrer ; org. e rev. Lucas de Melo Prado. - Dados eletrônicos. - Itajaí: UNIVALI, 2012. Modo de acesso: World Wide Web: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook.Zenildo>

FERRER, Gabriel Real. *Calidad de vida, medio ambiente, sostenibilidad y ciudadanía ¿construimos juntos el futuro?*. **Novos estudos jurídicos** - NEJ, Itajaí, v. 17, n. 3, p. 310-326, set./dez. 2013. Disponível em:

<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/4202>. Acesso em: 05 jul. 2018. p. 323.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. GARCIA, Heloise Siqueira. Meios para o alcance da dimensão econômica da sustentabilidade. IN. CRUZ, Paulo Márcio; BRANDÃO, Paulo De Tarso; OLIVIERO, Maurizio. **O direito contemporâneo e diálogos científicos univali e perugia**: edição comemorativa 10 anos do convênio de dupla titulação entre a univali e a unipg. Edição. Perugia: Università Degli Studi di Perugia, 2016. Disponível em: http://www.giurisprudenza.unipg.it/files/generale/Dottorati/EBOOK_-_10_anos_Univali_e_Perugia_.pdf. Acesso em 06 de jul. 2018.p. 284.

<https://www.uniarp.edu.br/home/a-uniarp/institucional/historia/>

HULSE, Levi; PASOLD, Cesar Luiz. Práticas associativas em prol da sustentabilidade em Caçador, Santa Catarina, Brasil. Revista Justiça do direito, Passo Fundo, v. 32, n. 1, p. 170-187, jan./abr. 2018. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/8114>. Acesso em: 01 ago. 2018.

Levi Hülse, Fabiano Colusso Ribeiro, Joel Haroldo Baade y Adalcio Machado dos Santos (2018): "As práticas do poder judiciário em prol da sustentabilidade na resolução de conflitos", *Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales*, (julio 2018). Disponível em <https://www.eumed.net/rev/cccss/2018/07/praticas-poder-judiciario.html> //hdl.handle.net/20.500.11763/cccss1807praticas-poder-judiciario. Acesso em: 21 set. 2018.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**. Teoria e Prática. 13.ed.rev.amp.atual. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Revista brasileira de ciências sociais. v. 11, n. 30, ps. 29-62, fev. 1996

SILVA, Antonio Sergio; SOUZA, José Gilberto De; LEAL, Antonio Cezar. A sustentabilidade e suas dimensões como fundamento da qualidade de vida. **Revista geografia em atos**

GEOATOS, Presidente prudente, v. 1, n. 12, p. 22-42, jan./dez. 2012. Disponível em: <http://revista.fct.unesp.br/index.php/geografiaematos/article/view/1724>. Acesso em: 04 jul. 2018. p. 32.

SOUZA, Maria Claudia Da Silva Antunes De. Sustentabilidade corporativa: uma iniciativa de cunho social transformando o meio ambiente. **Revista jurídica Unicuritiba**, Curitiba, v. 4, n. 45, p. 245-262, jan./dez. 2016. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/revjur/issue/view/102>. Acesso em: 21 set. 2018. p. 254.

UN. **Our common future**. Disponível em: <http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2018.

GOVERNANÇA E TRANSNACIONALIDADE: A PROTEÇÃO DOS AQUÍFEROS TRANSFRONTEIRIÇOS

José Irialdo Alves O. Silva¹

INTRODUÇÃO

Esse ensaio chama-se atenção para a importância da regulação e estabelecimento de uma governança global dos corpos de água que não são vistos na superfície e ultra- passam as fronteiras de países, considerando uma geopolítica dessa água, cuja importância é estratégica para fazer frente à grave crise hídrica que está posta que, entretanto, ganha facetas mais complexas quando envolve outros países, seja uma bacia hidrográfica, seja de um aquífero, enfim, mananciais ou um conjunto deles que impactam diretamente nos sistemas de vida de diversas nações. Dessa forma, o tema da governança hídrica no contexto transnacional ganha relevância diante de uma crise hídrica grave que acomete diversos territórios no Planeta, seja por influência da própria dinâmica do mesmo, seja pelas mudanças climáticas ou por causa da ausência ou precária gestão dos recursos hídricos.

A governança dos recursos hídricos tem se tornado um tema imprescindível no âmbito internacional, cingindo-se à necessidade de se racionalizar os múltiplos usos da água entre os países, seja aquele onde determinado rio nasce e "corre" passando por outros países, seja por aqueles que apenas recebem essas fontes de água de outros territórios soberanos, necessitando de um processo de cooperação mais profundo normalizado pelo Direito Internacional, representado especificamente pelo Direito Internacional das Águas e pelo Direito Internacional Ambiental, sendo necessário inclusive a reversão da compreensão da política hídrica não a partir dela própria, mas

¹ Pós-doutorando em Direito Ambiental na Universidade Federal de Santa Catarina, professor da Universidade Federal de Campina Grande, Pesquisador Produtividade CNPq, nível 1, email: irivaldo.cdsa@gmail.com.

a partir de uma percepção da gestão do meio ambiente, de uma gestão integrada, de uma gestão sistêmica. A perspectiva, portanto, a médio e longo prazo seria a consolidação de uma hidrodiplomacia e uma hidropolítica.

Assim, torna-se um grande desafio pensar a água não como uma propriedade de nações soberanas, porém, como recurso comum que deve ser compartilhado para a manutenção da vida no Planeta. Nesse ensaio dar-se-ão linhas introdutórias para se pensar uma governança das águas, especificamente aquelas transfronteiriças, a partir da realidade global, num contexto de complexidade ambiental e de uma sociedade de risco.

1. A GEOPOLÍTICA DA ÁGUA

Nesta seção está-se situando a questão da água diante de uma pluralidade de vertentes. Entretanto, por agora bem se constata que não se trata de uma questão simples, mas que demanda uma análise não linear, não pautada no comando e controle da legislação ambiental, mas é preciso compreender que a água é considerada um bem precioso no âmbito de uma estratégia global entre os países, como o mínimo exigível para a dignidade humana, bem como considerando sua função ecológica e prestadora de serviços ecológicos sistêmicos de bem estar e provedor da vida.

É importante compreender o lugar da água numa geopolítica dos recursos naturais. Chama atenção a abordagem de Bruckmann (2012) que insere a água doce como um dos recursos naturais que se adequa a uma lógica de apropriação de bens comuns, em conjunto também com a produção de conhecimento científico e inovação, constituindo-se numa situação grave. Assim ela aponta:

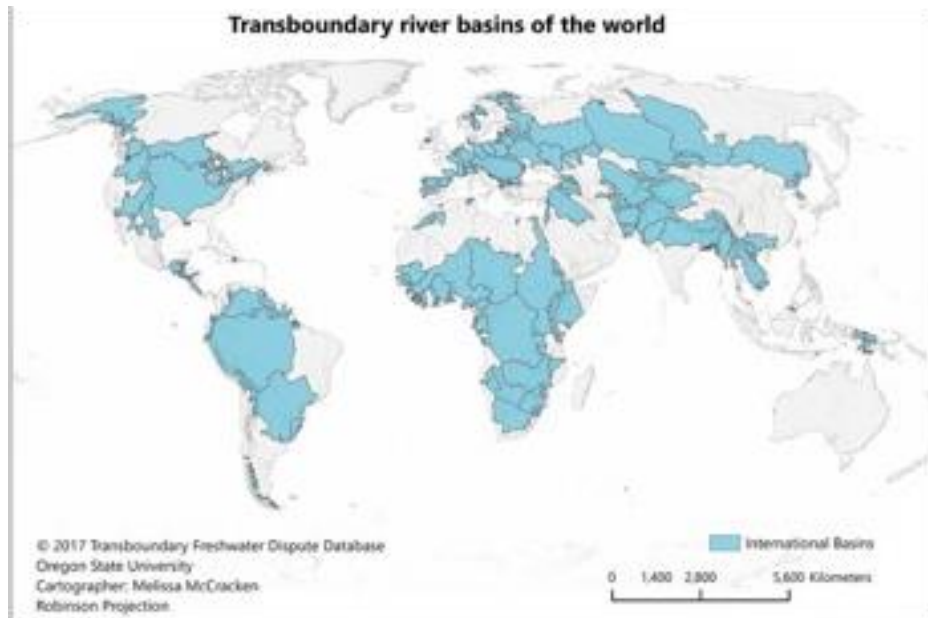
La disputa global por recursos minerales, recursos energéticos, gestión de la bio-diversidad, del agua y de los ecosistemas de cara a las nuevas ciencias, se dobla en múltiples dimensiones políticas, económicas y militares. Sin el desarrollo de un pensamiento estratégico que se afirme en el principio de la soberanía y en una visión de futuro de largo plazo, los países latinoamericanos y la comunidad de países en proceso de integración, en menos condiciones de hacer frente a las enormes presiones generadas por esta situación de disputa, donde está en juego, en última instancia, la capacidad de reorganización de proyectos hegemónicos y la emergencia de proyectos contra-hegemónicos. (BRUCKMANN, 2012, p. 22)

Parece que não se trata de algo que se refere unicamente ao local, sendo imprescindível um pensamento de repercussões regionais e planetárias. É emblemático pensar-se que Estados Unidos, Canadá, Reino Unido e Austrália foram contrários na Assembléia da ONU, em 2010, a tornar o acesso à água potável como direito humano. Considerar acesso à água potável e esgotamento tratado como direito humano, tem diversas implicações para os governos, principalmente em não se transformar esses serviços em meras mercadorias cujos investimentos e fiscalização poderiam ser pautados por indicadores econômicos das corporações do setor. É importante refletir acerca do panorama planetário da água, não se pode ter a visão ingênua de que há uma dinâmica de forças de interesse apenas local, mas atores globais que se rearranjam no sentido de controlar e estabelecer processos de regulação da água (BRUCKMANN, 2012). Hoje o petróleo, por exemplo, sofre a ação de uma política de preços global, num franco processo de financeirização desse recurso, não sendo fantasioso pensar num processo semelhante para a água, em que se detém o controle de preços.

Nessa perspectiva de uma regulação das águas transfronteiriças é necessário refletir acerca da distribuição de poder decisório entre países e outros atores, verificando-se a presença de entidades e empresas que representam o interesse privado em relação à água, por exemplo. No quadro 1, ilustra-se essa distribuição de interessados no Conselho Mundial da Água², que tem como atribuição ser um órgão colegiado que atuará junto aos governos de diversos países no sentido de influenciar políticas para o setor.

² http://www.worldwatercouncil.org/sites/default/files/Members/List_of_Members_May_2018.pdf

MAPA 1 - MAPA QUE DEMONSTRA A POTENCIALIDADE DAS ÁGUAS SUBTERRÂNEAS NO PLANETA



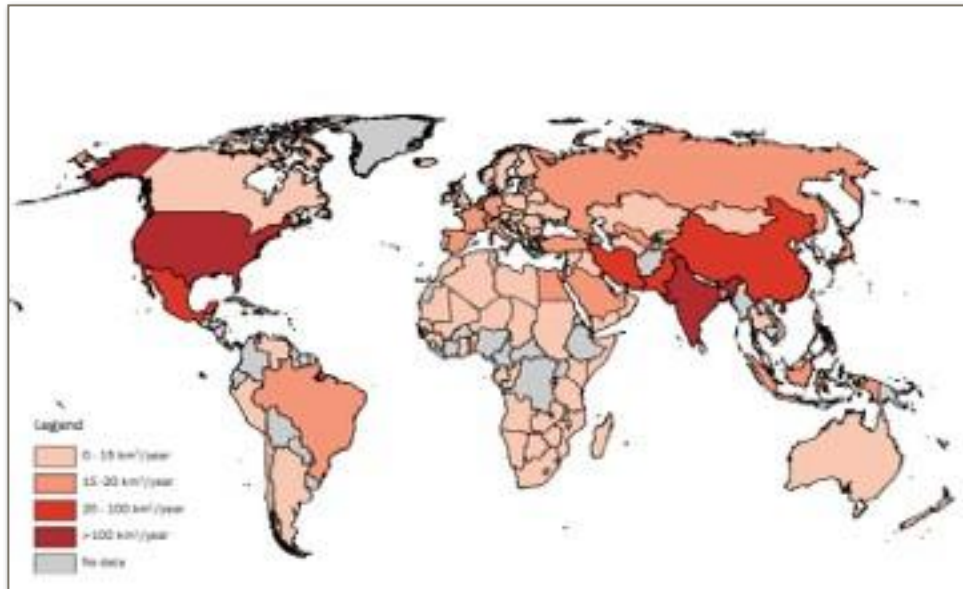
FONTE: Oregon State University
(<https://transboundarywaters.science.oregonstate.edu/content/data-and-datasets>)

O mapa 1 provoca reações em relação ao uso e acesso à água, uma delas é justamente pensar que a disputa em face da água está posta e por esse mapa é possível ver as maiores potencialidades em que essas disputas estariam pautadas. Muitos desses aquíferos são fundamentais na manutenção de rios, fornecimento de água ao meio urbano e rural, e como se isso não fosse suficiente exercem um papel central na manutenção de diversos ecossistemas. É muitas vezes invisível ao olhar, principalmente, principalmente ao que vive nas cidades e cuja dinâmica se junta com outras para a manutenção do ciclo hidrológico, que se coaduna com um caráter integral, holístico e complexo da meio ambiente.

Inclusive a própria visão de ciclo subverte a divisão entre água superficial, água subterrânea, água da chuva, enfim, a água passa a ser uma só, a interferência em qualquer etapa do ciclo hidrológico pode comprometer o sistema. Daí ser imprescindível qualquer política de regulação desse ciclo hidrológico partindo de um conhecimento e um mapeamento minucioso desses aquíferos, para que haja uma tutela ecológica eficaz. No mapa 2 vê-se o nível de extração de água subterrânea no Planeta para se ter uma visão do estresse sobre esse elemento fundante do meio

ambiente, fazendo pensar como isso tem sido regulado, acordado entre os países e se tem sido estabelecida uma hidrodiplo-macia ecológica.

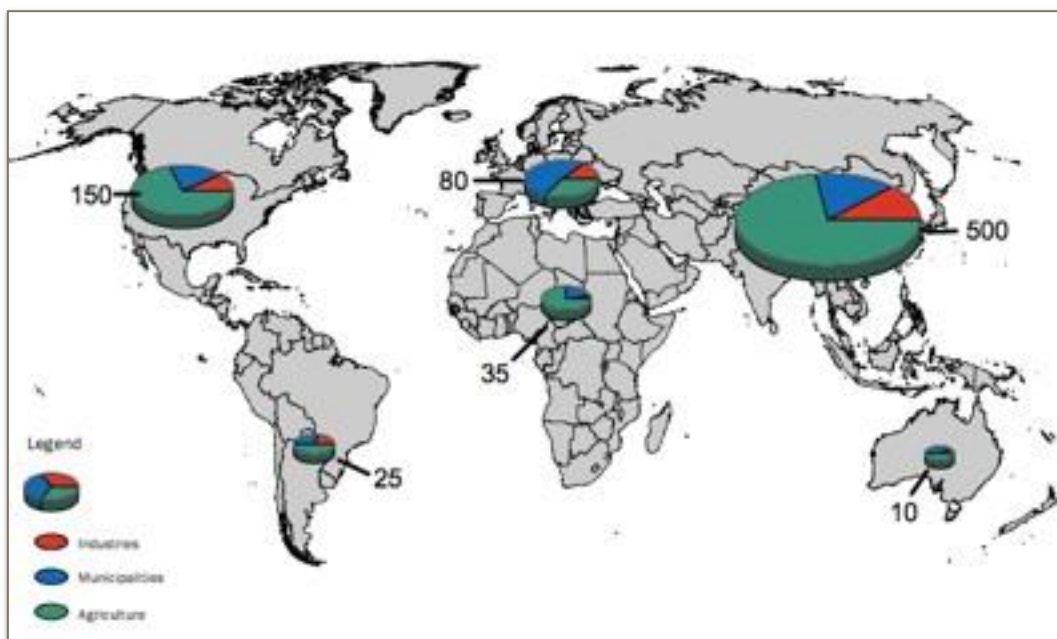
MAPA 2 - MAPA QUE DEMONSTRA O NÍVEL DE EXTRAÇÃO DE ÁGUA SUBTERRÂNEA



Fonte: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001921/192145e.pdf>

Esse mapa 2 destaca um processo de extração da água subterrânea diferenciado entre Norte e Sul do globo, em que a demanda por água é crescente nos países com economia em ascensão ampliando os usos da água em diversos setores, principalmente a indústria e a agricultura, como está demonstrado no mapa 3. Países como Estados Unidos da América, Índia, Paquistão, China, respondem por uma parcela considerável dessa exploração, cuja mudança de paradigma certamente não ocorrerá enquanto o modelo de desenvolvimento for esse vigente e a água não se transformar num bem ecológico, estratégico para a manutenção da vida. Bruckmann (2012) chama atenção para a pressão dos Estados Unidos sobre os recursos hídricos, inclusive tendo já contaminado importantes reservatórios como os grandes lagos e a existência de cidades como Las Vegas que demandam cada vez mais água para alimentar o turismo do jogo, em regiões com pouquíssima chuva e, portanto, baixa reposição dos estoques de água.

MAPA 3 - MAPA QUE DEMONSTRA O USO DA ÁGUA SUBTERRÂNEA PELO MUNDO

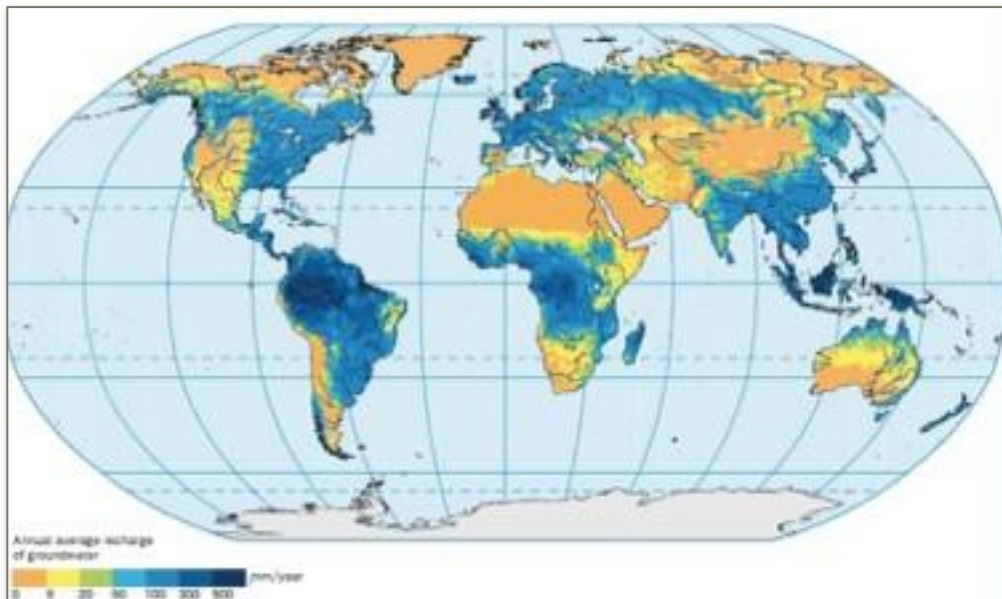


Fonte: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001921/192145e.pdf>

A Ásia está despontando no nível de uso dessas águas subterrâneas, assim como os Estados Unidos da América, e a Europa, destacando-se o uso intensivo para as lavou- ras na produção de alimento, geralmente, para exportação. O continente africano tem um perfil mais agrícola, mantendo esse uso alto para a agricultura. Porém isso se repete em quase a totalidade dos continentes, à exceção da Europa, cujo o uso é maior nas cidades. Essas informações dão o tom da complexidade jurídica, política, sociológica, ecológica e biológica que perpassa essa questão, que não é de fácil solução e passa por uma com- preensão planetária e não local, e que todos são atingidos pelas consequências, porém, certamente, de maneiras diferenciadas e num nível de intensidade também diverso.

Bruckmann (2012) traz outra preocupação em relação à água que se relaciona à recarga desses aquíferos aqui destacados, cujo processo faz parte do ciclo hidrológico, o mapa 4 expõe bem essa questão da recarga. Esses elementos são fundantes para um planejamento macro acerca da distribuição da água, por consequência, a coleta das águas utilizadas, seu tratamento e devolução de alguma forma para o ciclo hidrológico é fundamental num processo de mudanças climáticas que já se instalou e que tende agir com mais consistência nesse ciclo pelo Planeta.

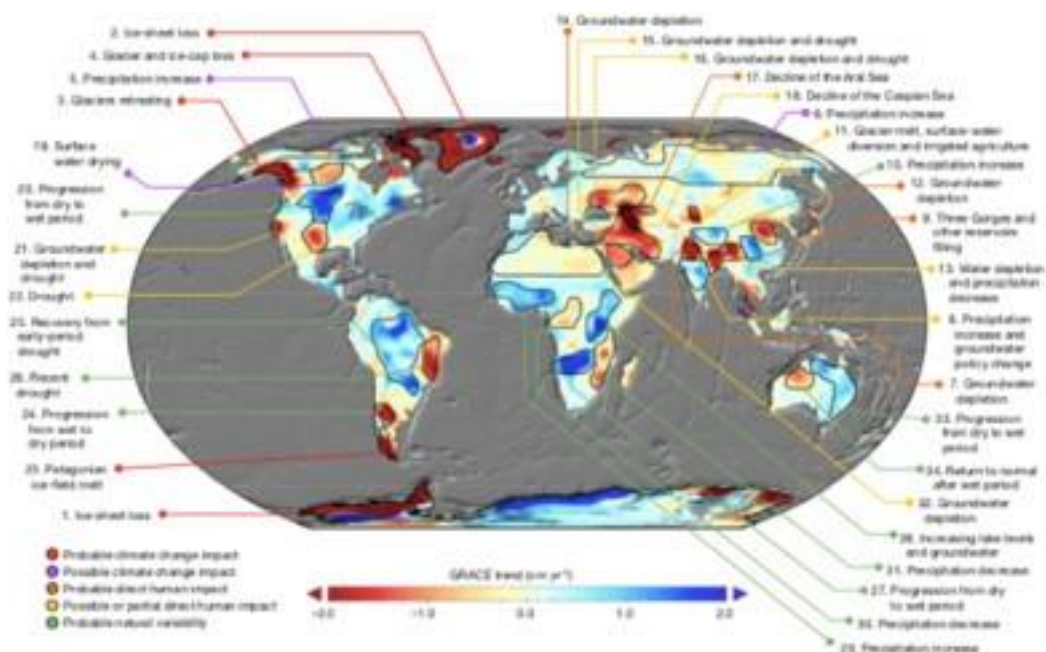
MAPA 4 - MAPA DOS AQUÍFEROS COM MAIOR EFICIÊNCIA NA RECARGA



Fonte: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001921/192145e.pdf>

O mapa 4 revela a importância estratégica que tem a América Latina na geopolítica da água, sua alta capacidade de recarga a coloca num nível elevado de relevância, o que demanda ações regionais no sentido de gerenciar e proteger esse recurso fundamental para a sustentação da vida e dos sistemas ecológicos de biodiversidade. Esse mapa 4, analisado a partir do mapa 5, coloca bem o processo de mudança que o ciclo hidrológico poderá sofrer com a mudanças climáticas. O mapa 5 demonstra cabalmente o nível de interferência no ciclo hidrológico a partir das mudanças climáticas, tanto no regime de chuvas, quanto na capacidade de estocagem dessa água. Esse processo de transformação ambiental somado ao aumento do consumo de água nas cidades, nos processos produtivos agrícolas em larga escala, à poluição dos rios, à poluição dos mares, à falta de tratamento e não reutilização das águas de esgoto, enfim, um estresse para os recursos hídricos no Planeta poderá causar um colapso da humanidade.

MAPA 5 - PROCESSO DE MUDANÇAS CLIMÁTICAS AFETANDO O ESTOQUE DE ÁGUA



Fonte: RODELL *et al*, 2018.

E com base na medição do nível de precipitação no Planeta, uso da água e outras variáveis, os pesquisadores assim demarcaram a seguinte necessidade:

data provide motivation for multilateral cooperation among nations, states and stakeholders, including development of transboundary water-sharing agreements, to balance competing demands and defuse potential conflict. Government policies that incentivize water conservation could help to avert a 'tragedy of the commons' scenario, that is, opportunistic competition for groundwater outweighing the altruistic impulse to preserve the resource. (RODELL et al, 2018, p. 656)

Os autores trabalham com a perspectiva de tratamento da questão hidrológica como sendo um problema transfronteiriço, o que faz todo o sentido, sendo necessário um balanceamento da competição por água, das demandas de água, é preciso isso ser revisado urgentemente, trata-se de uma agenda fundamental, evitando uma verdadeira "tragédia

dos comuns” num contexto de competição oportunística pelas águas, notadamente, as subterrâneas.

Portanto, as pesquisas apontam que a gestão desse bem fundamental para a vida deve ocorrer em diversas frentes, de um lado se tem o consumo excessivo na irrigação das lavouras, sendo necessário outro modelo que seja sustentável, de outro cidades crescendo nas franjas dos aquíferos, crescimento populacional e mudança climática, tem-se um cenário, como já mencionado, de crises, podendo ser mitigado através da governança e de tecnologia, mediados por uma perspectiva ecológica.

Entretanto, é preciso deixar claro que sentido se pode dar à “governança” e depois à “governança hídrica ou governança da água”. Governança tem um sentido muito ligado ao exercício de governo, por exemplo, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) define governança como sendo o exercício da autoridade econômica, política e administrativa de modo a gerenciar todos os setores de um país (UNDP, 1997). O Banco Mundial em uma de suas publicações reconhece governança como sendo a maneira pela qual os oficiais públicos e as instituições adquirem e exercem a autoridade para operacionalizar as políticas públicas e conceder bens e serviços públicos (WORLD BANK, 2007).

Na verdade Wolf *et al* (2014) deixa claro que o sentido de governança enfatiza um estado capaz que é responsável perante os cidadãos e opera sob o império da lei. Em relação à “governança hídrica ou governança da água” a dúvida que paira é sobre a extensão da definição de governança sobre o bem a ser regulado, no caso a água. Existem duas correntes a serem seguidas basicamente, uma que amplia consideravelmente o sentido de governança em relação à água, incluindo tanto ações relacionadas com a definição da política até o desenvolvimento do próprio serviço; e outra corrente que restringe o escopo da governança da água aos patamares mais elevados de decisão,

ou seja, essa governança estaria relacionada diretamente com o *staff* superior da gestão pública e sua tomada de decisão (WOLF *et al*, 2014).

2 A NECESSIDADE DE UMA HIDRODIPLOMACIA ECOLÓGICA PARA GOVERNANÇA DA ÁGUA

O relatório do ministério da defesa espanhol (ESPANA, MINISTERIO DE DEFENSA, 2012) é bastante claro no que se refere à necessidade premente de ações concretas em relação à política hídrica, uma vez que boa parte do Planeta sofrerá consequências em relação às mudanças climáticas, o que atingirá mais fortemente as nações pobres da América Latina, África, Oriente Médio, Ásia, enfim, os efeitos de escassez ou excesso de água ocorrerá em boa parte do globo, tornando-se fundamental formas de governança, ou seja, maneiras de gerenciar a água entre os Estados.

Para além disso, está-se falando de um grande conjunto de ecossistemas internacionais permeados por águas internacionais cujo impacto do uso das mesmas pode ser sentido pelos países que compartilham desse recurso. Dessa forma, todo o processo de uma negociação internacional quanto ao uso dessas águas (Hidrodiplomacia) deve ter como princípio basilar um direito ambiental forte, de modo a primar pela proteção das vidas envolvidas nesses ecossistemas, humana e não humanas. Um dos documentos base para essa compreensão é a resolução da ONU n. 51/229, de 8 de julho de 1997, a Convenção das águas de Nova Iorque, que trata de regula os usos das águas transfronteiriças, as águas internacionais.

Porém, uma análise prévia desse tratado verifica-se ainda uma superficialidade no tratamento protetivo da água, sendo um documento eivado pelo antropocentrismo do tradicional direito ambiental, preocupando-se essencialmente com o fornecimento de água para as populações. Não se está aqui a defender que não se deve priorizar a

sobrevivência humana, mas que essa depende de um tratamento integrado, de uma gestão integrada entre água, floresta, solo, caso contrário, haverá o comprometimento dos aquíferos, das nascentes, dos rios e mares.

O mapa 1 é produto do grande banco de dados acerca da gestão internacional da água presente no sítio da universidade de Oregon. Ao se visualizar esse mapa é preciso ter um olhar crítico e problematizador acerca dos potenciais conflitos que envolvem e envolverão diversos países no Planeta em disputa pelos múltiplos usos da água, seja para geração de energia, para transporte, para o consumo, para a pesca, enfim, são diversos os usos e, portanto, possibilidades latentes de conflitos internacionais.

É preciso pensar em documentos internacionais que cuidem de internalizar uma percepção sistêmica de meio ambiente, porém, o que se tem ainda, e já é um grande passo, são tratados ou acordo que visam estabelecer premissas para os múltiplos usos da água, especialmente, a navegação. No mapa 7 tem-se a configuração geral da distribuição de tratados e acordos bilaterais, na maioria, e multilaterais de uso e acesso às águas transfronteiriças, o que se pode comparar com o mapa 1, verificando-se que em boa parte do Planeta ainda não há uma governança institucionalizada dessas águas.

MAPA 7 - MAPEAMENTO DOS TRATADOS E ACORDO EM TORNO DO USO E ACESSO À ÁGUA TRANSFRONTEIRIÇA.



Fonte: Oregon State University
(<https://transboundarywaters.science.oregonstate.edu/content/data-and-datasets>)

Isso reforça a importância no Direito Internacional de um protagonismo diplomático mais eficiente em torno de uma hidrodiplomacia sistêmica do meio ambiente, em virtude das lacunas regulatórias internacionais ainda existentes e a quantidade de água que se tem, porém, sem acesso ou com acesso dificultado. Wolf *et al* (2014) aponta com base em dados que a crise hídrica no planeta é de governança e que a tarefa mais desafiadora é a distribuição da água e sua universalização. Os dados coletados de 1820 até 2007 dão conta que há uma pluralidade de documentos internacionais que regulam o uso das águas, porém verificando aqueles referentes ao século XX houve a subscrição de 145 tratados no mundo vinculados aos recursos hídricos transfronteiriços, destes 124 são bilaterais e apenas 21 multilaterais. Em relação à natureza dos mesmos, 53 são referentes ao fornecimento de água, 57 à produção de energia

hidroelétrica, 3 sobre controle de inundações, 9 sobre usos industriais, 6 referentes à navegação e 1 sobre o sistema de pesca¹.

A governança das águas transfronteiriças ocorre sob unidades e conceitos que estão dispostos na tabela 1, as quais são fundamentais para compreender de que forma pode-se operacionalizar a organização jurídica das águas limítrofes e daí poder-se exercer plenamente o conceito de uma hidrodiplomacia ecológica.

Tabela 1 - DIFERENTES CONCEITOS RELACIONADOS COM ÁGUA TRANSFRONTEIRIÇAS OU COMPARTILHADAS

CONCEITO	INSTRUMENTO JURÍDICO	DEFINIÇÃO
Bacia hidrográfica internacional	Regras de Helsinki (1966)	Zona geográfica que se estende pelo território de dois ou mais Estados e está demarcada pela linha divisória de um sistema hidrográfico de águas superficiais e freáticas que fluem até uma saída comum.
Águas Transfronteiriças	Convênio da CEPE de 1992 (Convenção de Helsinki), art. 1	Águas superficiais ou freáticas que apontam, atravessam ou se encontram situados nas fronteiras de dois ou mais Estados.
Curso de água (internacional)	Convenção sobre o direito dos usos dos cursos de água internacionais para fins distintos da navegação de 1997, art. 1	Sistema de águas de superfície e subterrâneas que, em virtude de suas relação física, continuam um conjunto unitário e normalmente fluem a uma desembocadura comum.
Aquífero transfronteiriço	Resolução da Assembléia Geral das Nações Unidas sobre o direito dos aquíferos transfronteiriços A/RES/63/124 de 2009, art. 2	Aquífero: formação geológica permeável portadora de água, situada sobre uma capa menos permeável, e a água contida na zona saturada da formação. Sistema aquífero: uma série de dois ou mais aquíferos que estão conectados hidraulicamente.

FONTE: Baseado em SANCHÉZ *et al*, 2015

A operacionalização desses conceitos é fundamental para desenhar um modelo de governança hidroecológica que seja efetivamente

¹ Fonte: <http://gis.nacse.org/tfdd/treaties.php>

democrática, tendo como pressuposto o controle social, a participação das comunidades influenciadas por essas águas, e com a presença do poder público e outros atores, levando-se em consideração os valores representados por esses cursos de água, aquíferos e bacias hidrográficas. Alba (2007) permite enxergar além de uma questão meramente técnica, na verdade é eminentemente uma questão política, que envolve, muitas vezes atores, forças e pressões antagônicas que a referida autora aborda como sendo traços de uma hidropolítica que, segundo ela, *este concepto nos permite situar el conjunto de condiciones de una disputa por el agua entendiéndola como recurso geopolítico*² (ALBA, 2007, p. 100).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir dos dados nesse ensaio apresentados ficou bastante plausível a importância dos recursos hídricos na geopolítica internacional, uma vez que fatores climáticos e a demanda excessiva estão pressionando cada vez mais a comunidade internacional para um processo de articulação no sentido de uma cooperação, pelo menos é isso o desejado, embora o cenário aponte para um panorama de competição pelos recursos hídricos, o que revela uma relevância cada vez maior dos instrumentos do Direito Internacional Público buscando através de tratados e convenções, bilaterais ou multilaterais, uma governança dos recursos hídricos transfronteiriços tendo como finalidades primordiais a sustentabilidade desses recursos e uma distribuição justa, o que implica dizer que os múltiplos usos da água devem ser conservados desde que haja um uso racional, controlado e manejado, e no caso de recursos transfronteiriços tratados de forma integral.

² Tradução livre: "esse conceito nos permite situar o conjunto de condições de uma disputa pela água, entendendo-a como um recurso geopolítico (...)"

A possibilidade de solução partiria, certamente, da política e do estabelecimento de marcos jurídicos internacionais acerca do uso da água a partir de uma matriz de pensamento ecológico, dando continuidade ao estabelecimento da água como bem inalienável, como direito humano, como bem ambientalmente relevante, desconstruindo a ideia de que a solução seria tornar a água um bem econômico, o que seria uma espécie de “freio” para o consumo excessivo e uma espécie de tragédia dos comuns, porém, isso seria uma tese inconsistente contestada pelos mapas acima demonstrados que destacam a irregular distribuição e uso dessas águas pelos países e regiões concentradores da industrialização e inovação e a destinação para a produção em larga escala na agricultura.

Entretanto, ainda se tem um sistema frágil em torno de pressupostos ecológicos em relação à água, a qual ainda é compreendida como algo a parte, sem foco nas suas funções ecológicas. Claro que isso acaba sendo ofuscado com a demanda exigida pelas atividades econômicas e as prioridades humanas, as quais não apresentam justiça na sua distribuição. No âmbito de um compartilhamento global da água é preciso avançar-se nos ordenamentos internos no sentido de posicionar uma regulação hídrica a partir de um olhar ecológico para que se tenha uma regulação ecológica da água, sem isso se teme que haja uma gestão internacional da água pautada numa lógica racionalista apenas, ou seja, tomadores de decisão e legisladores poderão preocupar-se apenas com a transferência de água sem uma integração com a preservação e recomposição do solo, da floresta, bem como o uso de tecnologias limpas para não poluição do ar e tecnologias para o reúso da água, facilitando a preservação do ciclo hidrológico como algo integral.

REFERÊNCIAS

ALBA, F. D. Geopolítica del agua en México: La oposición entre la hidropolítica y el conflicto sociopolítico. Los nuevos rostros de las “luchas”

sociales. In INTERAÇÕES-Revista Internacional de Desenvolvimento Local. V. 8, N. 1, p. 95-112, Mar. 2007.

BRUCKMANN, M. Recursos naturales y la geopolítica de la integración sudamericana/ Mónica Bruckmann; presentación Theotonio dos Santos – Lima: Instituto Perumundo; Fondo Editorial J.C.Mariátegui, 2012.

HERNÁNDEZ ULATE, A., RAMÍREZ, A. L., ELIZONDO, A. J. Gobernabilidad e institucio- nes en las Cuencas Transfronterizas de América Central y México. 1a. ed. – San José, C.R. : FLACSO, 2009.

Ministerio de Defensa (España). Panorama geopolítico de los conflictos 2012,, Madrid, pp. 10-23. Disponible en: http://www.ieee.es/Galerias/fichero/panoramas/Panorama_geopoli- tico_2012.pdf.

RODELL, M., FAMIGLIETTI, J. S., WIESE, D. N., REAGER, J. T., BEAUDOING, H. K., LANDERER, F. W., LO, M. H. Emerging trends in global freshwater availability. In Nature volume 557, pages651–659, 2018.

SÁNCHEZ, J. C., BERNEX, N., MORÁN E. C. de, PACHÓN M. del P. G., DOMAS, M. H., LÓPEZ, A., PINTO, M. El derecho internacional de aguas en América Latina, Manual de Capacitación. GWP Sudamérica, Montevideo, Uruguay, 2015.

UNDP. Governance for Sustainable Human Development, A UNDP Policy Document. UNDP, New York, 1997.

UNEP. Vulnerabilidad y Resistencia. Hidropolíticas en Aguas Internacionales. América La- tina y el Caribe. UNEP, 2007.

World Bank. Strengthening World Bank Group Engagement on Governance and Anticor- ruption. Joint Ministerial Com- mittee of the Boards of Governors of the Bank and the Fund on the Transfer of Real Resources to Developing Countries, Washington, DC, 2007.

WOLF, A. T., STEFANO, L. de, SVENDSEN, M., GIORDANO, M. STEEL, B. S.,
BROWN,

B. Water governance benchmarking: concepts and approach framework as
applied to Middle East and North Africa countries. In Water Policy 16, 1121-
1139, 2014.

WWC (World Water Council). Constitution & by laws. Marseille, France,
2016. Disponível em:

[http://www.worldwatercouncil.org/sites/default/files/Official_docs/WWC
Constituti- on_By-Laws_2016_2018_EN.pdf](http://www.worldwatercouncil.org/sites/default/files/Official_docs/WWC_Constituti-on_By-Laws_2016_2018_EN.pdf).

GLOBALISMO, GLOBALIDADE E GLOBALIZAÇÃO. BREVES NOTAS SOBRE A CONTRIBUIÇÃO TEÓRICA DE ULRICH BECK PARA A COMPREENSÃO DE UM MUNDO EM MUTAÇÃO

Luiz Felipe Siegert Schuch³

Introdução

É fato inconteste que a Sociedade⁴ e o Estado⁵, nas últimas décadas, sofreram e vêm sofrendo uma veloz mutação em seus elementos estruturantes fundamentais (territorialidade, soberania, povo, política), a exigir dos operadores do Direito⁶ especial atenção e redobrada cautela no tratamento dessas transformações, diante dos reflexos produzidos na vida

³ Doutorando pela UNIVALI, em regime de dupla titulação com a Universidade de Alicante - Espanha. Mestre em Ciência Jurídica (UNIVALI - 2004). Pós-graduado pela Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina (1991). Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1990). Professor licenciado da Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina. Professor da Academia Judicial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Juiz de Direito de Segundo Grau do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

⁴ Sociedade: "1. Lato sensu: sistema social em que se identifica uma comunidade de interesses e alguns fins comuns, embora difusos [...] 2. Em sentido estrito, significa a pessoa jurídica formada por associação de indivíduos que buscam fins específicos de natureza econômica, cultural etc.". MELO, Osvaldo Ferreira de. Dicionário de política jurídica. Florianópolis: OAB/SC, 2000. p. 89

⁵ Estado: "Numa estrita visão juspositivista, a instituição que detém o poder de coerção incidente sobre a conduta dos cidadãos, determinando-lhes, através de um sistema normativo respaldado na força, o que podem e não podem fazer". MELO, Osvaldo Ferreira de. Dicionário de política jurídica. p. 38.

⁶ Direito, segundo Pasold: "elemento valorizador, qualificador e atribuidor de efeitos a um comportamento, com o objetivo de que seja assegurada adequadamente a organização das relações humanas e a justa convivência, tendo a Sociedade conferido ao Estado o necessário poder coercitivo para a preservação da ordem jurídica e a realização da Justiça". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. 13 ed. Florianópolis : Conceito Editorial, 2015.p. 208.

das pessoas e na existência dos próprios Estados nacionais.

Sobre essa interface entre a Sociedade e o Estado, permanece atual a ponderação de Heller⁷, ao afirmar que:

o Estado [...] é 'um produto da sociedade em certo estágio da sua evolução e vem a ser sintoma de que a sociedade se acha complicada consigo mesma em uma insolúvel contradição, dividida em oposições irreduzíveis que é incapaz de eliminar. Mas para que estas oposições entre as classes com interesses econômicos em luta não venham destruir as próprias classes e a sociedade em uma guerra estéril, torna-se necessário que apareça um poder acima da sociedade para moderar o conflito e mantê-lo dentro dos limites da 'ordem'; e esse poder nascido da sociedade, mas que se emprega sobre ela e da qual se afasta cada vez mais, é o Estado'.

Também se apresenta como realidade inegável no mundo atual uma intensificação sem precedentes no âmbito das transações comerciais, relações políticas, econômicas e sociais, para além dos limites territoriais dos países envolvidos.

Vivemos em um momento da humanidade no qual o tempo e a distância foram fortemente relativizados pelo fenômeno da informação imediata e digital. O avanço da tecnologia tornou capaz a disseminação do conhecimento e da informação em tempo inferior aos minutos e em espaço superior aos continentes.

Segundo a percepção de Habermas⁸:

"Rede" [Netzwerk] tornou-se uma palavra chave, e tanto faz se se trata das vias de transporte para bens e pessoas, de correntes de mercadorias, capital e dinheiro, de transmissão e processamento eletrônicos de informações ou de circulação de pessoas, técnica e natureza. Cadeias temporais comprovam as tendências globalizantes em muitas dimensões. O termo encontra

⁷ HELLER, Hermann. Teoria do Estado. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968. p. 206. Título original: *Staatslehre*.

⁸ HABERMAS, Jürgen. A constelação pós-nacional : ensaios políticos. Tradução de Márcio Seligmann-Silva. São Paulo: Littera Mundi, 2001. p. 84. Título original: *Die postnationale Konstellation: Politische Essays*.

igualmente aplicação na expansão intercontinental da telecomunicação, do turismo de massa ou da cultura de massa, bem como nos riscos transnacionais da técnica de ponta e do comércio de armas, nos efeitos colaterais mundiais do ecossistema explorado ou no trabalho conjunto internacional de organizações governamentais e não-governamentais.

As terras do mundo derrubaram as suas cercas e as pessoas e empresas passaram a transitar com baixas restrições entre muitas nações, criando-se espaços transnacionais de difícil controle e regulação.

O cenário que se revela sob o olhar incrédulo dos desavisados e também dos conservadores exige grande esforço para a compreensão dessa nova realidade, tornando-se um verdadeiro desafio para qualquer pesquisador que pretenda contribuir para a construção de um modelo renovado de organização social humana.

Nesse contexto, as reflexões de Ulrich Beck, em sua obra "O que é Globalização? Equívocos do Globalismo: respostas à globalização", lançam luzes potentes sobre essas questões tormentosas e que põem em cheque alguns dogmas e pré-conceitos colmatados ao longo dos últimos séculos sobre o Estado, a Sociedade e a própria sobrevivência dessas instituições.

Daí porque o interesse na investigação levada à efeito neste breve espaço, de forma a permitir uma avaliação sobre as preocupações do autor escolhido e sua definição para as Categorias Globalização, Globalismo e Globalidade, elementos importantes para a noção completa do fenômeno da Transnacionalidade⁹.

Registra-se que o Método¹⁰ utilizado para a elaboração foi o Indutivo¹¹,

⁹ Os Conceitos Operacionais de Globalização, Globalismo, Globalidade e Transnacionalidade serão apresentados no desenvolver do texto.

¹⁰ Método: "forma lógico-comportamental na qual se baseia o Pesquisador para investigar, tratar os dados colhidos e relatar os resultados". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 212.

¹¹ Segundo PASOLD, Método Indutivo significa: "base lógica da dinâmica da Pesquisa

combinado com as Técnicas¹² do Referente¹³, da Categoria¹⁴, do Conceito Operacional¹⁵ e da Pesquisa Bibliográfica¹⁶.

1. O fio condutor antecedente – Transnacionalidade e Globalização

Antes de ingressar propriamente na obra objeto desta investigação, importante traçar uma breve retrospectiva sobre as Categorias Transnacionalidade e Globalização, como forma de estabelecer um fio condutor para a compreensão da obra de Ulrich Beck.

Inicialmente, importante destacar o trabalho de Philip C. Jessup¹⁷, cujo ponto de partida está na dimensão da transformação da humanidade no período pós-guerra (1950), momento histórico que reclamava a reconstrução dos países atingidos no âmbito social, econômico e de infraestrutura.

A necessidade de inter-relações acentuadas entre as nações naquelas circunstâncias e a necessidade de fixação de bases relacionais não belicosas e de caráter cooperativo, não apenas envolvendo os Estados-nação, mas

Científica que consiste em pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral. PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 213.

¹² Técnica: "conjunto diferenciado de informações, reunidas e acionadas em forma instrumental, para realizar operações intelectuais ou físicas, sob o comando de uma ou mais bases lógicas de pesquisa". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 218.

¹³ Referente: "explicitação prévia do motivo, objetivo e produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para uma atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 217.

¹⁴ Categoria: "palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou à expressão de uma idéia". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 205.

¹⁵ Conceito Operacional: "definição estabelecida ou proposta para uma palavra ou expressão, com o propósito de que tal definição seja aceita para os efeitos das idéias expostas". PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 205.

¹⁶ Pesquisa Bibliográfica: "técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais". César Luiz. PASOLD, Cesar Luiz. Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. p. 215.

¹⁷ JESSUP, Philip C. Direito Transnacional. Tradução de Carlos Ramires Pinheiro da Silva. São Paulo : Editora Fundo de Cultura, 1965. Título original: *Transnational Law*.

também outras forças vivas da Sociedade como empresas, indivíduos, organizações paraestatais e outros grupos, serviram como argamassa para a construção da ideia de Transnacionalidade¹⁸ e Direito Transnacional¹⁹, este último como uma figura diversa e mais ampla do que o Direito Internacional, até então o referencial teórico e normativo invocado para a regulação das relações dos Estados soberanos entre si.

A partir da noção de que o mundo se faz habitado por seres humanos, empresas e organizações diversas que se relacionam independentemente das

¹⁸ Sobre a Categoria Transnacionalidade, oportuna a definição de Carla Piffer: "Verifica-se que a Transnacionalidade como fenômeno representa um novo contexto mundial verificado a partir da intensificação de determinadas relações ditadas pela Globalização e suas dimensões. Consequentemente, novas relações de poder e de concorrência também foram constatadas e novos fatores de incompatibilidade entre os atores sociais e as unidades estatais passaram a ser colocados à prova cada dia. Mas a Transnacionalidade não pode ser confundida com Globalização, mas também não pode ser dissociada. Trata-se de fenômenos interligados em que a primeira nasce no contexto da segunda. Acertada é a exposição de Baumann ao entender que "com transnacionalismo entendiamo tutti vinvoli che attraversano i confini dello stato-nazione; com globalizzazione vogliamo significare che il mond si é transformato in um [...] 'villaggio globale'- o forse uma città globale com quartieri molto differenti'. Significa, portanto, que a Transnacionalidade emerge da limitação da internacionalização e é verificada a partir da efetivação da Globalização." PIFFER, Carla. Transnacionalidade e Imigração: a possibilidade de efetivação dos Direitos Humanos dos Transmigrantes diante de Decisões de Regresso na Itália e na União Européia. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) – Universidade do vale do Itajaí – UNIVALI, Itajaí, p. 121.

¹⁹ Sobre Direito Transnacional, importante a definição de Koh: "Talvez a melhor definição operacional do direito transnacional, utilizando figuras da era do computador, seria: (1) direito que é 'baixado' do direito internacional para o direito doméstico: por exemplo, um conceito de direito internacional que é domesticado ou internalizado no direito nacional, tais como as normas internacionais de direitos humanos contra o desaparecimento forçado, agora reconhecida como direito nacional na maioria dos sistemas jurídicos; (2) o direito que é 'carregado e então baixado': por exemplo, uma regra que se origina de uma ordem jurídica interna, como a garantia de um julgamento livre sob o conceito de devido processo legal nos sistemas jurídicos ocidentais. E que então se tornam parte do direito internacional, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos e no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos. E de lá se torna internalizado em quase todos os sistemas jurídicos no mundo; e (3) o direito que é emprestado ou 'horizontalmente transplantado' de um sistema doméstico para outro: por exemplo, a doutrina do 'unclean hands' (ficha limpa), que migrou do direito de equidade britânico para muitos outros sistemas jurídicos." KOH, Harold Hongju. Por que o direito transnacional é importante. Faculty Scholarship Series. Paper 1793. Yale Law School Faculty. p. 2. Título original: *Why Transnational Law Matters*.

fronteiras soberanas dos Estados, Jessup defendeu a necessidade de se desenvolver também um Direito aplicável e regulador dos problemas advindos desse trânsito intenso em espaços fora do controle estatal – transnacional –, preocupações sistematizadas, em 1956, na conhecida obra *Transnational Law*.

A importância das formulações iniciais de Jessup (sob o viés da jurisdição) se observa na proliferação de estudos posteriores, os quais foram enriquecendo de forma crescente a compreensão e a aplicabilidade dos postulados da Transnacionalidade.

Nos trinta anos que se sucederam possível observar que as transformações sociais e econômicas somente se acentuaram, em padrão compatível com o reconhecimento de um aprofundamento do fenômeno da Transnacionalidade, notadamente em razão da intensificação das interações transnacionais no plano das transferências financeiras, sistemas de produção, disseminação de imagens e informações, deslocamento de pessoas, trabalhadores, migrações.

Conforme destacam Piffer e Cruz²⁰, importantes foram nesse período as contribuições dos estudos de Vagts e Steiner, os quais, em 1976, lançaram a obra *Transnational Legal Problems*, bem como a obra de Vagts intitulada *Transnational Business Problems*. Também merecedora de referência a obra de Gustavo Lins Ribeiro - “A condição da Transnacionalidade” (1997) - ao abordar as alterações nas concepções de cidadania a partir dos efeitos políticos e econômicos no mundo globalizado.

De sua vez, Boaventura de Sousa Santos explorou esse novo ambiente na obra “A Globalização e as Ciências Sociais”.

²⁰ PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). Transnacionalidade e sustentabilidade: dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação. Porto Velho: Emeron, 2018. p. 9-10.

Para Santos²¹:

a extraordinária amplitude e profundidade destas interações transnacionais levaram a que alguns autores as vissem como ruptura em relação às anteriores formas de interações transfronteiriças, um fenômeno novo designado por 'globalização' (Featherstone, 1990; Giddens, 1990; Albrow e King, 1990), [...].

A amplitude da Globalização não representa, necessariamente, uma ruptura com a Transnacionalidade e deve ser analisada não apenas sob seu aspecto econômico, mas também nas dimensões social, política e cultural. Santos²² propõe sua compreensão

[...] como conjuntos de relações sociais que se traduzem na intensificação das interações transnacionais, sejam elas práticas interestatais, práticas capitalistas globais ou práticas sociais e culturais transnacionais.

Em um ambiente globalizado, conforme aponta Santos²³, o Estado perde a sua condição de unidade central privilegiada, ou de ator principal para as iniciativas econômicas, sociais e políticas, porque superado pelas relações que perpassam suas fronteiras com o movimento de pessoas, bens, capital, idéias e informações, para as quais sua capacidade de controle se mostra cada vez mais corroída.

Na avaliação crítica que faz sobre a Globalização e seus efeitos nocivos, interessante destacar as categorias Localismo Globalizado e Globalismo Localizado.

No primeiro caso (Localismo Globalizado)²⁴:

consiste no processo pelo qual determinado fenômeno local é globalizado com sucesso, seja atividade mundial

²¹ SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). A Globalização e as ciências sociais. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 25.

²² SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). A Globalização e as ciências sociais. p. 85.

²³ SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). A Globalização e as ciências sociais. p. 36.

²⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). A Globalização e as ciências sociais. p. 65.

das multinacionais, a transformação da língua inglesa em *língua franca*, a globalização do *fast food* americano ou da sua música popular, ou da adoção mundial das mesmas leis de propriedade intelectual, de patentes ou de telecomunicações promovida agressivamente pelos EUA. (p. 65)

De sua vez, o Globalismo Localizado²⁵

consiste no impacto específico nas condições locais produzido pelas práticas e imperativos transnacionais que decorrem dos localismos globalizados. Para responder a esses imperativos transnacionais, as condições locais são desintegradas, desestruturadas e, eventualmente, reestruturadas sob a forma de inclusão subalterna.

Diante desse cenário, enfim, como forma de proteção dos países pobres ou periféricos e mesmo os semiperiféricos contra os efeitos que reputa predatórios da Globalização manipulada pelos países ricos e centrais, Santos²⁶ aponta para a necessidade de Localização:

[...] Entendo por localização o conjunto de iniciativas que visam criar ou manter espaços de sociabilidade de pequena escala, comunitários, assentes em relações face-a-face, orientados para a auto sustentabilidade e regidos por lógicas cooperativas e participativas.

Importante destacar que esse cabo de guerra entre nações e mercados no plano das relações transnacionais, todos pretendendo extrair o melhor proveito para os seus domínios e, igualmente, em busca de formas de proteção para não deixarem as práticas econômicas e culturais alienígenas destruírem por completo sua identidade como nação e cultura individuais, permanece presente e de forma intensa ainda hoje.

A realidade global encontra-se continuamente pensada e criticamente analisada sob aspectos diversos – jurídico, social, político e econômico.

²⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). A Globalização e as ciências sociais. p. 66.

²⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). A Globalização e as ciências sociais. p. 72.

Nesse ponto, importante se revela a obra de Ulrich Beck, objeto central desta pesquisa, com destaque para as categorias Globalismo, Globalização e Globalidade²⁷, com as quais buscou o autor revelar as conseqüências políticas e econômicas desses fenômenos.

2. Ulrich Beck – Globalismo, Globalização e Globalidade

Ulrich Beck, sociólogo alemão, lecionou nas Universidades de Munique e London School of Economics. Nasceu em 15.05.1944 na cidade de Stolp (atual Slupsk), antigo território alemão da Pomerânia, atualmente integrante da Polônia. Faleceu recentemente, em 01.01.2015.

Estudou Direito na Universidade de Freiburg e depois Psicologia, Sociologia, Filosofia e Ciências Políticas na Universidade de Munique.

Nas palavras de Julia Silvia Guivant²⁸,

desde a publicação de *A sociedade de risco* (2011), em alemão em 1986 e em inglês em 1992, e sua extensa obra em livros, artigos, notas em jornais, palestras, debates, etc, Beck converteu-se em um dos teóricos sociais mais relevantes de nossa época, estabelecendo diálogos com os mais importantes e consolidados nomes do espectro acadêmico. É o caso da colaboração com Giddens (1990, 2002, 2010), que se mostrou muito frutífera durante a década de 1990, e permitiu a complexa caracterização da modernização reflexiva e a passagem para a teoria da sociedade global de risco.

E complementa:

desde suas primeiras obras Ulrich Beck procurou sacudir a teoria social das teias de aranha, criticando o papel que tinha algumas categorias, as quais denominou 'conceitos zumbis', como Estado, classes sociais, família, nação (BECK, 2002, pp. 14-18). Novos problemas, nova teoria,

²⁷ Os Conceitos Operacionais de cada uma dessas Categorias serão apresentados ao longo do texto.

²⁸ GUIVANT, Julia Silvia. O legado de Ulrich Beck. Revista Ambiente e Sociedade. Vol. XIX, n. 1. São Paulo. jan-mar. 2016. p. 229-238.

que em lugar de ter como central as classes, passou a ter os riscos ambientais como eixo para definir a sociedade de risco. Não se tratava de riscos comuns, mas daqueles que apresentavam graves conseqüências (irreversíveis, uma vez identificados, invisíveis e democráticos, ultrapassando qualquer fronteira e classe social) e que emergiram, fundamentalmente, após a segunda Guerra Mundial. Tratam-se de riscos contra os quais não podemos obter seguros para proteção, porque não podem ser calculados. Eles estão na dimensão da incerteza. A energia nuclear e os agrotóxicos eram exemplos paradigmáticos. O pacto pelo progresso realizado entre ciência e indústria teria sido a origem da sociedade de risco, que agora vem até nós com um forte efeito bumerangue.²⁹

A obra pesquisada consiste no resultado de um trabalho de dois anos, conforme relata o autor em seu prefácio, e teve como preocupação “[...] ampliar o horizonte para respostas políticas à globalização”³⁰, tendo como ponto de partida duas questões centrais: o que quer dizer Globalização e como será possível configurar politicamente a Globalização?

Assim, aponta inicialmente a Globalização como um fenômeno que não aniquilou a política, mas sim a excluiu do quadro categorial do Estado nacional, modificando as relações tradicionais entre o Estado e os atores da mundialização econômica, na medida em que as empresas passaram a deter o papel central e de dominação da economia, da Sociedade e do próprio Estado.

Nesse sentido, afirma que:

[...] a questão da globalização na virada para o século XXI representa, para as empresas que fazem negócios transnacionais, o mesmo que a questão das classes sociais representava para o movimento dos trabalhadores no século XX, mas com uma diferença

²⁹ GUIVANT, Julia Silvia. O legado de Ulrich Beck. Revista Ambiente e Sociedade. Vol. XIX, n. 1. São Paulo. jan-mar. 2016. p. 230.

³⁰ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 9.

essencial: enquanto o movimento dos trabalhadores atuava como poder de oposição, as empresas globais atuam até esse momento sem oposição (transnacional).³¹

Desse modo, segue o autor, a Globalização tornou superadas as noções de trabalho e capital vigentes até então, enterrando os fundamentos do Estado e da economia nacional, ao por de joelhos a Sociedade, o Estado, a política e os sindicatos, na medida em que as empresas transnacionais passaram a dominar os centros materiais vitais da Sociedade moderna fundada no Estado social (dinheiro, impostos, postos de trabalho). Sob esse viés, apresenta-se como um fator de ameaça para o Estado nacional tradicional³².

Por esse caminho, a autogestão das empresas transnacionais permite a elas, hoje, produzir onde for mais vantajoso, com menores custos, bem como admite punir os Estados nacionais não alinhados aos seus interesses, pois definem de forma autônoma e sem ingerência estatal em que locais farão investimentos, produzirão e recolherão impostos. Como consequência, o modelo de Estado nacional territorial se vê fortemente atingido pela Globalização.

De sua vez, "os gladiadores do crescimento econômico, sempre elogiados pelos políticos, minam a autoridade do Estado ao exigir dele um desempenho satisfatório ao mesmo tempo em que o priva da arrecadação de impostos"³³, fazendo surgir os contribuintes virtuais, cuja riqueza escapa aos impostos do Estado nacional, em prejuízo direto do bem-estar democrático idealizado.

Por outro lado, também critica Beck³⁴, "os empresários descobriram

³¹ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 14.

³² BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 16.

³³ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 19.

³⁴ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à

a pedra do reino. Eis aqui a nova fórmula mágica: capitalismo sem trabalho mais capitalismo sem impostos.”

O modelo de exploração global tem produzido um crescimento da riqueza dos países beneficiados acima do crescimento da população, mas com queda da arrecadação de impostos e aumento da pobreza e do desemprego, gerando concentração de renda, isto é, a riqueza acumula-se sem a desejada proporcional distribuição ou diluição entre os cidadãos nacionais.

Esse processo tem como reflexo o declínio da integração social, ou seja, da lealdade das empresas transnacionais com seus Estados nacionais de origem, processo que mais se agrava quanto mais ancorado na economia estiver o Estado.

Por esse rumo, questiona o Autor o modelo de Estado nacional modernizado e organizado sobre uma identidade cultural e de território, propondo inclusive a ideia de um Estado mundial vacinado contra o fenômeno da Globalização e seus efeitos nocivos.

Ao identificar a perda da soberania pelo Estado, em face da economia mundial, Beck³⁵ ainda sustenta que a Globalização econômica também acabou por promover a dissolução da modernidade, e traça o seguinte diagnóstico:

[...] o capitalismo gera desemprego e não dependerá do trabalho. E assim cai por terra a histórica aliança economia de mercado, Estado do bem-estar social e democracia que legitimou e integrou, até o presente momento, o modelo ocidental e o projeto do Estado nacional para a modernidade. Por esse ângulo, os neoliberais transformaram-se nos desmontadores do Ocidente – mesmo quando surgem os reformadores. Eles alavancam, no que diz respeito ao Estado do bem-estar social, à democracia e à esfera pública, uma

globalização. p. 20.

³⁵ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 26.

modernização que os conduz à morte.

Entretanto, reconhece ser tarefa nada fácil levantar a voz contra o poder do mercado mundial, razão pela qual propõe uma distinção entre Globalismo, de um lado, e Globalização e/ou Globalidade, de outro, como forma de romper com o modelo de Estado nacional centrado no postulado territorial, da política e da Sociedade.

Com essa estratégia, buscou revelar e isolar terminologicamente a face nociva da Globalização, em contraponto a algum aspecto positivo remanescente para a Sociedade atual.

Com efeito, sobre a faceta perversa, a qual denomina de Globalismo, conceitua Beck³⁶:

Globalismo designa a concepção de que o mercado mundial bane ou substitui, ele mesmo, a ação política; trata-se portanto da ideologia do império do mercado mundial, da ideologia do neoliberalismo. O procedimento é monocausal, restrito ao aspecto econômico, e reduz a pluridimensionalidade da globalização a uma única dimensão – a econômica -, que, por sua vez, ainda é pensada de forma linear e deixa todas as outras dimensões – relativas à ecologia, à cultura, à política e à sociedade civil – sob o domínio subordinador do mercado mundial.

De outro lado, apresenta a definição para a categoria Globalidade³⁷:

Globalidade significa: Já vivemos há tempos em uma sociedade mundial, ao menos no sentido de que a ideia de espaços isolados se tornou fictícia. Nenhum país,

³⁶ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 27.

³⁷ Em complemento, esclarece ainda que "sociedade mundial significa o conjunto das relações sociais, que não estão integradas à política do Estado nacional ou que não são determinadas (determináveis) por ela", ao passo que "mundial, na expressão 'sociedade mundial', designa então diferença, diversidade, e 'sociedade' designa não-integração, de tal forma que se pode compreender (segundo o argumento de M. Albrow) a sociedade mundial como diversidade sem unidade." BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 29-30.

nenhum grupo pode se isolar dos outros. Desta maneira se entrecrocaram as diversas formas econômicas, culturais e políticas, e tudo aquilo que parecia ser evidente, mesmo dentro do modelo ocidental, carece de uma nova legitimação.

Mais adiante, retoma o termo para completar:

Globalidade denomina o fato de que, daqui para a frente, nada que venha a acontecer em nosso planeta será um fenômeno espacialmente delimitado, mas o inverso: que todas as descobertas, triunfos e catástrofes afetam a todo o planeta, e que devemos redirecionar e reorganizar nossas vidas e nossas ações em torno do eixo "global-local".³⁸

Definido, portanto, que Globalismo e Globalidade constituem movimentos distintos e situados no mesmo ambiente mundial, na seqüência Beck apresenta a Categoria Globalização como um processo em pleno andamento e que contém em seu interior as duas faces anteriores.

Assim:

Globalização significa, diante deste quadro, os processos em cujo andamento os Estados nacionais vêm a sua soberania, sua identidade, suas redes de comunicação, suas chances de poder e suas orientações sofrerem a interferência cruzada de atores transnacionais.³⁹

Relacionando o termo com a Globalidade, complementa:

[...] pode-se caracterizar o conceito de globalização como um processo ('dialético', diríamos na moda passada) que produz as conexões e os espaços transnacionais e sociais, que revalorizam culturas locais e põem em cena terceiras culturas – 'um pouco disso, um pouco daquilo, assim vão surgindo as novidades no

³⁸ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 31.

³⁹ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 30.

‘mundo’ (Salman Rushdie).⁴⁰

Posta a questão nesses termos, e sob o prisma dos conceitos de Globalismo, Globalidade e Globalização, observa-se com maior nitidez o cenário adverso de mudanças atravessado pelo Estado e a Sociedade nesse último século.

A amplitude desse fenômeno inevitavelmente nos encaminha para dimensões diversas, como a comunicação técnica, a ecológica, a econômica, a organização trabalhista, a cultural e da própria Sociedade civil, além da econômica, na esteira do que igualmente sinalizam Boaventura Santos e também Zygmunt Bauman⁴¹.

Sob esse viés, anota Beck⁴² outra definição:

Globalização significa a experiência cotidiana da ação sem fronteiras nas dimensões da economia, da informação, da ecologia, da técnica, dos conflitos transculturais e da sociedade civil, e também o acolhimento de algo a um só tempo familiar mas que não se traduz em um conceito, que é de difícil compreensão mas que transforma o cotidiano com uma violência inegável e obriga todos a se acomodarem à sua presença e a fornecer respostas. Dinheiro, tecnologia, mercadorias, informações e venenos ‘ultrapassam’ as fronteiras como se elas não existissem.

⁴⁰ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 31.

⁴¹ “Seja qual for o sentido de ‘globalização’, ela significa que somos todos dependentes uns dos outros. Distâncias importam pouco, agora. Qualquer coisa que ocorra localmente pode ter consequências globais. Com os recursos, as ferramentas técnicas e o know-how que os seres humanos adquiriram, suas ações podem alcançar enormes distâncias de espaço e tempo. Por mais locais que suas intenções possam ser, os atores seriam mal aconselhados a deixar de levar em conta fatores globais, uma vez que estes podem ser decisivos para o sucesso ou fracasso de suas ações. O que fazemos (ou nos abstermos de fazer) pode influenciar as condições de vida (ou morte) de pessoas em lugares que nunca visitaremos e de gerações que jamais conheceremos.” BAUMAN, Zygmunt. A ética é possível num mundo de consumidores? Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda., 2011. Título original : *Does Ethics Have a Chance in a World of Consumers?*

⁴² BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 47.

Nesse processo amplo, inclusive cultural, faz-se necessário não esquecer do elemento local, ou seja, a Globalização não significa apenas deslocalização, mas também re-localização, pois ninguém é capaz de produzir “globalmente”. Mesmo as empresas que atuam no mercado global precisam estabelecer conexões locais para instalarem suas unidades de produção, de modo que seus símbolos globais encontrem receptividade na cultura local.

Por esse rumo, o global não pode desprezar a compreensão do elemento local das culturas que se encontram e se misturam. Sobre essa perspectiva, com base em Robertson, Beck⁴³ propõem um novo conceito para o termo:

Globalização quer também dizer: a conjunção e o encontro de culturas locais que deverão ainda ser conceitualmente redefinidas em meio a este ‘clash of localities’. Robertson propõe a substituição do conceito base de globalização cultural por glocalização – o cruzamento das palavras globalização e localização.

Ainda nesse contexto, Beck⁴⁴ apresenta uma perspectiva que parece positiva sobre o fenômeno da Globalização e sua relação com as comunidades locais, ao sinalizar:

Muitos enxergam unilateralmente a globalização como um processo de concentração e centralização – nas dimensões de capital, poder, conhecimento, riqueza, capacidade de atuação etc.; e apresentam freqüentemente bons motivos para tanto. Mas desconsidera-se que esta mesma dinâmica gera descentralização. Comunidades locais (ou melhor: translocais) se tornam mais influentes na formação de seus espaços sociais, e também em seus contextos locais, leia-se: nacionais. Os Estados nacionais podem fechar-se sobre si mesmos. Mas podem com a mesma eficácia se orientar e se voltar ativamente para o

⁴³ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 95.

⁴⁴ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 97-98.

exterior, redirecionando e redefinindo sua política e sua identidade dentro do quadro relacional de entrelaçamento o mundo globalizado. O mesmo deve valer para os atores de todas as camadas e campos do espectro social – desde os sindicatos, passando por Igrejas e associações de consumidores e chegando até os indivíduos.

De qualquer forma, ainda que da Globalização se possa extrair avanços, Beck não deixa de reconhecer que nesse processo o trabalho vem sendo destruído pelo capitalismo, revelando a chaga do desemprego como um destino potencialmente possível para todos, ricos e pobres, e mesmo para a saúde da democracia.⁴⁵

O desemprego, aliás, não seria mais do que um efeito colateral do capitalismo global, ou ainda do capitalismo da era da informação – que traz em si a diminuição dos postos de trabalho. Como também já advertiu Eros Grau⁴⁶, faz-se necessário proteger o capitalismo dos capitalistas.

Na verdade, segundo Beck, a Globalidade tem se mostrado irreversível, ou seja, já vivemos em uma sociedade mundial, com relações sociais e de poder desvinculadas dos Estados nacionais, em claro desmanche do modelo de Sociedade da primeira modernidade (Estado, Sociedade, indivíduo).

O tempo atual seria então de uma crise de identidade, frente ao caos mundial. Uma crise na qual cada um quer saber a quem se pertence e qual o seu lugar:

em outras palavras: a sociedade mundial nos remete a um novo mundo, a uma espécie de continente inexplorado que se desvela em meio à terra de ninguém transnacional, no espaço limítrofe entre Estados e sociedades nacionais. A consequência: estabelece-se

⁴⁵ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 112.

⁴⁶ GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988. 18. ed. atual. São Paulo : Malheiros, 2017. p. 54.

uma diferença de poder entre a política nacional-estatal e as possibilidades de atuação sócio-mundial. Esta não se apresenta apenas nas relações entre Estados nacionais e companhias multinacionais – o ponto em que esta diferença de poder parece ser mais evidente. É ela que determina, por exemplo, o estabelecimento do Direito transnacional, o combate à criminalidade transnacional, as possibilidades do estabelecimento de uma política cultural transnacional ou as oportunidades de atuação dos movimentos sociais transnacionais etc.⁴⁷

Nesse cenário, sobre as perspectivas do Estado Transnacional em tempos dominados pela Globalização, Globalidade e sua face menos virtuosa, o Globalismo, finaliza Beck⁴⁸:

[...] os Estados transnacionais só se tornarão possíveis por meio da consciência e da concientização a respeito da necessidade de Estados transnacionais.

Enfim, não se pode recusar a atualidade das reflexões de Beck e sua importância para a melhor compreensão dos fenômenos da Globalização e da Transnacionalidade.

Como afirmam Piffer e Cruz⁴⁹:

[...] os acontecimentos de hoje são transnacionais, porque ocorrem de forma recorrente para além das fronteiras nacionais e requerem um compromisso regular e significativo de todos os participantes, pois à medida que a globalização desenvolve sua dinâmica, cresce a necessidade dos envolvidos se localizarem em novos cenários e encontrarem maneiras de contrabalançar as novas tendências e limitar os novos poderes desterritorializados. Assim, a expressão Latina "trans" significa algo que vai além de ou para além de, a

⁴⁷ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 190.

⁴⁸ BECK, Ulrich. O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização. p. 193.

⁴⁹ PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). Transnacionalidade e sustentabilidade: dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação. p. 13.

fim de evidenciar a superação de um *locus* determinado, que indicaria que são perpassadas diversas categorias unitárias, num constante fenômeno de desconstrução e construção de significados.

Considerações Finais

Ao iniciarmos o presente artigo, nos propusemos a proceder uma breve incursão pelas preocupações de Ulrich Beck, lançadas em sua obra "O que é Globalização? Equívocos do Globalismo: respostas à globalização", bem como as definições propostas para as Categorias Globalização, Globalismo e Globalidade, elementos importantes para a correta compreensão do fenômeno da Transnacionalidade.

Inegável, ao cabo das investigações, a constatação de que Beck delineou o processo de Globalização como um fenômeno irrefreável, incontrolável e incontornável, responsável pelo lançamento de desafios antes nunca imaginados sobre os Estados nacionais, diante da perda do controle soberano de seus limites territoriais, do trânsito de pessoas, mercadorias, comércio e fluxo de capitais e informações.

Observou-se, ainda que a adoção de Categorias próprias como Globalismo, Globalidade e Globalização para distinguir as faces desse processo de mutação social, política e econômica no ambiente mundial trouxe maior clareza para a compreensão do momento atual, intimamente ligado ao fenômeno da Transnacionalidade.

Nesse particular, pretender encontrar respostas para as adversidades globais apenas sob o viés econômico (Globalismo), faceta hostil do processo de Globalização, pode conduzir a conclusões distorcidas e incompletas sobre as reais causas do preocupante cenário mundial nos planos social, político, humanitário e ambiental.

A análise da obra também permitiu constatar que, no ganha e perde ao qual se submetem os Estados-nação em nosso mundo mutante, em face

das forças econômicas voláteis e migratórias segundo a melhor equação “custo/benefício”, não se pode perder a esperança de uma possível melhoria do equilíbrio nessa disputa de poder, em favor da Sociedade, na justa medida em que os Estados consigam se redesenhar sobre um modelo de cooperação e solidariedade, com a reestruturação e revitalização dos seus espaços locais e instituição de mecanismos de controle para os ambientes transnacionais.

Essa percepção igualmente se mostra aplicável ao mundo líquido de Bauman⁵⁰, no qual seus nativos sabem que tudo está destinado a durar pouco, ou ainda, onde não se acredita na noção de permanência, pois nada parece ser insubstituível, e para o qual também se propõe a necessidade de estabelecimento de uma nova configuração global dos Estados para ganharem força e condições de ombrearem com os mercados globais.

Em complemento às contribuições teóricas de Beck na obra analisada, entendemos ser possível avançar para agregar um outro elemento complementar, a Sustentabilidade⁵¹, Categoria tão bem trabalhada por Paulo Cruz e Gabriel Real Ferrer⁵², na medida em que atualmente pode ser compreendida como integrante de forma indissociável do fenômeno da Transnacionalidade e do processo de Globalização:

La sostenibilidad atañe a todos los que habitamos este planeta pues, en tanto objetivo, no pretende otra cosa

⁵⁰ BAUMAN, Zygmunt. A ética é possível num mundo de consumidores? Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor Ltda., 2011. Título original : *Does Ethics Have a Chance in a World of Consumers?*

⁵¹ Segundo Cruz e Ferrer: “Sustentabilidade não é nada mais que um processo mediante o qual se tenta construir uma sociedade global capaz de se perpetuar indefinidamente no tempo em condições que garantam a dignidade humana. Atingido o objetivo de construir essa nova sociedade, será sustentável tudo aquilo que contribua com esse processo e insustentável será aquilo que se afaste dele”. FERRER, Gabriel Real; CRUZ, Paulo Márcio. Direito, Sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos. *In*: SOUZA, Mari Cláudia da Silva Antunes de; REZENDE, Elcio Nacur; [Orgs.] Sustentabilidade e meio ambiente: efetividade e desafios. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2017, p. 16.

⁵² FERRER, Gabriel Real. Reflexiones sobre el derecho público transnacional como requisito para la sostenibilidad. *In*: ROSA, Alexandre Morais da (et al.). [Orgs.] Para além do estado nacional: dialogando com o pensamento de Paulo Márcio Cruz. Florianópolis: EMais, 2018. p. 115.

que asegurar el futuro de la especie. En el proceso por alcanzarla deberemos modificar nuestros comportamientos, individuales y colectivos, hasta hacerlos compatibles con ese objetivo. Al hilo de los trabajos del Prof. Cruz, podemos afirmar que la sostenibilidad es un nuevo paradigma del Derecho que viene a reformular los surgidos en el Estado Moderno. Sin embargo, el derecho actual, articulado en torno a la soberanía de los Estados, no ofrece mecanismos para imponer conductas en el espacio transnacional que trasciende a las legislaciones nacionales. Este déficit institucional y legislativo debe ser superado mediante la construcción de un Derecho Público Transnacional que asegure el atendimento de los intereses generales de la Humanidad en su conjunto.

Enfim, com relação a esse processo de fissura das estruturas do Estado provocado pela nova ordem global, bem se pode concluir com as pertinentes ponderações de Cruz e Bodnar⁵³:

A globalização só terá sentido e será verdadeiramente universal se for capaz de estruturar e criar um conjunto de relações de um novo tipo. Um mundo globalizado pressupõe novas relações de interdependência, novas necessidades e, por que não, novos problemas. Pressupõe ainda novos sujeitos capazes de fazer frente aos desafios globais. A reconstrução da Sociedade pós Estado Constitucional Moderno passa pela reabilitação do político, do social e do cultural contra a hegemonia da razão econômica. Isso implica uma redefinição ou, mais exatamente, um redescobrimento do bem comum, de um saber-viver juntos e de um novo sentido para a aventura de viver.

Referências das Fontes Citadas

BAUMAN, Zygmunt. **A ética é possível num mundo de consumidores?**
Tradução de Alexandre Werneck. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda.,

⁵³ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade. Participação especial Gabriel Real Ferrer. org. e rev. Lucas de Melo Prado. Dados eletrônicos: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>> – Itajaí: UNIVALI, 2012. p. 24.

2011. Título original: *Does Ethics Have a Chance in a World of Consumers?*

BECK, Ulrich. **O que é Globalização? equívocos do globalismo : respostas à globalização.** Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. **Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade.** Participação especial Gabriel Real Ferrer. org. e rev. Lucas de Melo Prado. Dados eletrônicos. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>> – Itajaí: UNIVALI, 2012.

FERRER, Gabriel Real; CRUZ, Paulo Márcio. Direito, Sustentabilidade e a premissa tecnológica como ampliação de seus fundamentos. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; REZENDE, Elcio Nacur; [Orgs.] **Sustentabilidade e meio ambiente: efetividade e desafios.** Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017.

FERRER, Gabriel Real. Reflexiones sobre el derecho público transnacional como requisito para la sostenibilidad. In: ROSA, Alexandre Morais da (et al.). [Orgs.] **Para além do estado nacional: dialogando com o pensamento de Paulo Márcio Cruz.** Florianópolis: EMais, 2018.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988.** 18. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2017.

GUIVANT, Julia Silvia. **O legado de Ulrich Beck.** Revista Ambiente e Sociedade. Vol. XIX, n. 1. São Paulo. jan-mar. 2016.

HABERMAS, Jürgen. **A constelação pós-nacional: ensaios políticos.** Tradução de Márcio Seligmann-Silva. São Paulo : Littera Mundi, 2001. Título original: *Die postnationale Konstellation: Politische Essays.*

HELLER, Hermann. **Teoria do Estado.** Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968. Título original: *Staatslehre.*

JESSUP, Philip C. **Direito Transnacional**. Tradução de Carlos Ramires Pinheiro da Silva. São Paulo: Editora Fundo de Cultura, 1965. Título original: *Transnational Law*.

KOH, Harold Hongju. **Por que o direito transnacional é importante**. Faculty Scholarship Series. Paper 1793. Yale Law School Faculty. Título original: *Why Transnational Law Matters*.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de política jurídica**. Florianópolis: OAB/SC, 2000.

PIFFER, Carla. **Transnacionalidade e Imigração: a possibilidade de efetivação dos Direitos Humanos dos Transmigrantes diante de Decisões de Regresso na Itália e na União Européia**. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) – Universidade do vale do Itajaí – UNIVALI, Itajaí-SC.

PIFFER, Carla; BALDAN, Guilherme Ribeiro; CRUZ, Paulo Márcio (Orgs.). **Transnacionalidade e sustentabilidade: dificuldades e possibilidades em um mundo em transformação**. Porto Velho: Emeron, 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **A Globalização e as ciências sociais**. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2002.

AGROTÓXICO E A RELAÇÃO DE CONSUMO: O DEVER DE INFORMAÇÃO AO CONSUMIDOR

Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza¹

Felipe Bittencourt Wolfram²

1 INTRODUÇÃO

Este artigo científico tem por objetivo a análise do direito à informação previsto no Código de Defesa do Consumidor – CDC. Desenvolve-se um estudo inicial sobre o direito do consumidor em receber informação adequada e clara sobre os produtos e serviços colocados a sua disposição, de modo a salvaguardar as suas garantias individuais.

Em um segundo momento, trabalha-se com o contexto histórico e evolutivo dos agrotóxicos, até alcançar a sua conceituação legal e doutrinária

¹ Doutora e Mestre em *Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad* pela Universidade de Alicante - Espanha. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - Brasil, Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - Brasil. Professora Permanente no Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica, nos cursos de Doutorado e Mestrado em Direito e na Graduação no Curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Coordenadora do Grupo de Pesquisa: "Estado, Direito Ambiental, Transnacionalidade e Sustentabilidade", cadastrado no CNPq/EDATS/UNIVALI. Coordenadora do Projeto de pesquisa aprovado através do Edital MCTI/CNPQ/UNIVERSAL 14/2014, intitulado "Análise comparada dos limites e das possibilidades da Avaliação Ambiental Estratégica e sua efetivação com vistas a contribuir para uma melhor gestão ambiental da atividade portuária no Brasil e na Espanha" (2015/2017). Advogada. E-mail: mclaudia@univali.br.

² Mestre em *Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad* pela Universidade de Alicante – Espanha. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - Brasil. Pós-graduado *lato sensu* em Direito Tributário pela Universidade Federal de Santa Catarina – Brasil. Pós-graduado *lato sensu* em Direito Público pela Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes – Brasil. Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - Brasil Advogado. Procurador-Geral do Município de Luiz Alves – SC. Ex-Procurador-Geral do Município de Camboriú – SC. E-mail: felipe.bw@hotmail.com.

para, em seguida, demonstrar ao leitor a existência de contaminação em alimentos causada pelo uso excessivo de agentes químicos.

No início da década de 1960, a bióloga norte-americana Rachel Carson lança a impactante obra "Primavera Silenciosa", que veio a se transformar em um poderoso movimento social de alerta e consequente combate ao uso descomedido de agentes químicos.

Na atualidade, causa enorme preocupação o fato de o Brasil ter ultrapassado os Estados Unidos e assumido a primeira colocação entre os países que mais utiliza agrotóxicos no mundo, o que representa o consumo de aproximadamente 20% de toda a comercialização mundial.

Diante desse panorama, assume-se como problema de pesquisa as seguintes indagações: é dever de o fornecedor prestar adequadamente todas as informações do produto colocado à venda no mercado, notadamente aquele que contém agrotóxico na sua produção? É direito de o consumidor receber a informação adequada e clara sobre os produtos que contém agrotóxicos em sua composição, com especificação correta de quantidade, características, bem como sobre os riscos que apresentem?

Para isso, tem-se como objetivo geral, verificar se o direito à informação conferido ao consumidor no CDC deve ser atendido pelos fornecedores de alimentos que contém agrotóxico em sua composição.

Logo, faz-se cogente analisar se todo produto disponibilizado à venda no mercado, que contou com a utilização de agentes químicos no seu cultivo, deve trazer a informação ao consumidor sobre quais agrotóxicos fizeram parte da produção do alimento.

Quanto à justificativa, é importante observar que o Brasil é o país que mais consome agrotóxico no mundo e, ao mesmo tempo, é inquietante o fato de os alimentos colocados à disposição dos consumidores não conter a informação de qual agente químico que compõe o alimento, a sua quantidade

e os riscos que representa à saúde humana.

O artigo se estrutura ao longo de quatro partes. Na primeira, será abordado o dever de informação ao consumidor, incluída a sua base legal e principiológica. Em seguida, parte-se para análise do contexto histórico dos agrotóxicos e a sua conceituação. Na sequência, será realizada uma pesquisa sobre a contaminação ocasionada nos alimentos por agrotóxicos. Por fim, na quarta parte, discorre-se sobre a necessidade de os produtos trazerem consigo a informação da presença ou não de agrotóxico, de modo a permitir ao consumidor exercer o seu direito de livre escolha ao consumo de um produto contaminado por agente químico.

Como resultado esperado, tendo por base os direitos conferidos ao consumidor por meio do CDC, especialmente o da informação, almeja-se identificar se é dever do fornecedor prestar adequadamente todas as informações do produto, inclusive aqueles que contêm agrotóxico no seu processo de produção, independentemente da quantidade.

Para a percepção geral da justificativa e para a construção desta pesquisa científica a metodologia utilizada foi a base lógica do Método Indutivo de procedimento histórico, bibliográfico e documental.

2 O DEVER DE INFORMAÇÃO AO CONSUMIDOR

Cumpra, inicialmente, delimitar que a efetivação dos direitos humanos ocorre a partir do momento em que eles estiverem garantidos por meio de normas de direito positivo, ou seja, quando transformados em direito positivado. (ALEXY, 1995).

Com isso, a dignidade humana deixará de ser privilegiada enquanto a realidade existencial de submissão do consumidor não for devidamente valorada pelo aplicador do direito, que deverá atuar de maneira a equacionar a vulnerabilidade jurídica existente, de modo a estabelecer um equilíbrio nas interações de consumo. (LÔBO, 2001).

Por essa razão, o legislador constituinte passou a prever o direito ao consumidor como direito fundamental, sobretudo no inciso XXXII, do artigo 5º da Constituição Federal, *in verbis*: “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.” (BRASIL, 1988).

Por estar inserida no título da Constituição Federal que trabalha com os direitos e garantias fundamentais, a defesa do consumidor se encontra em posição privilegiada, superior a muitos outros comandos normativos, resguardada pelo direito à proteção do Estado frente à atuação abusiva e desproporcional dos fornecedores. (MIRAGEM, 2016).

Nesse sentido, em decorrência da previsão constitucional de defesa ao consumidor acima conter a expressão “na forma da lei”, o legislador infraconstitucional instituiu a Lei n.º 8.078/90, que veio a estabelecer normas de proteção e defesa do consumidor, nos termos do artigo 5º, inciso XXXII, artigo 170, inciso V, da Constituição Federal e artigo 48 de suas Disposições Transitórias, “constituindo uma típica norma de proteção de vulneráveis.” (TARTUCE; NEVES, 2017, p. 3).

Com a finalidade de se alcançar a correta compreensão do tema aqui abordado, tem-se por oportuno destacar que o Código de Defesa do Consumidor – CDC tem vida própria, de modo que ele foi instituído na ótica de um subsistema.

Nessa linha de pensar, discorre Nunes:

Não será possível interpretar adequadamente a legislação consumerista se não se tiver em mente esse fato de que ela comporta um subsistema no ordenamento jurídico, que prevalece sobre os demais – exceto, claro, o próprio sistema da Constituição, como de resto qualquer norma jurídica de hierarquia inferior – , sendo aplicável às outras normas de forma supletiva e complementar. (NUNES, 2013, p. 113).

O dever de informar prescrito no texto constitucional,

fundamentalmente, restringe-se aos órgãos públicos (art. 5º, inc. XXXIII e art. 37, *caput*), ao passo que coube ao Código de Defesa do Consumidor - CDC prever a obrigatoriedade de informação às pessoas físicas e jurídicas de direito privado por parte do fornecedor de um produto ou de um serviço. (NUNES, 2013).

Sobre o dever de informação instituído pelo CDC, tem-se como oportuno trazer a disposição do inciso III do artigo 6º da Lei n.º 8.078/90:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem; (BRASIL, 1990)

Com base no texto legal destacado, percebe-se que o legislador consumerista instituiu, dentre todos os direitos basilares do consumidor, o dever deste receber a informação adequada e clara sobre os produtos e serviços colocados a sua disposição.

Além disso, faz-se necessário que a informação ao consumidor seja transmitida de forma eficiente e, ao mesmo tempo, que ela atenda um dos princípios mais importantes da publicidade, qual seja, o da veracidade (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2016), de modo que se perceba o conteúdo da comunicação contida em cada serviço ou produto. Em contrapartida, o fornecedor deverá se abster de impor obstáculos que dificultem o acesso à informação. (MIRAGEM, 2016).

Dessa forma, a informação deve ser a mais ampla possível, de tal maneira que o consumidor possa compreender com facilidade as especificações dos produtos e serviços, a exemplo das suas características, qualidades, composição, assim como os riscos que possa vir a representar.

Mais do que isso, o direito à informação deve ser suficiente, uma vez

que ele surge como um dos pilares do direito adjudicado ao consumidor. Registre-se que as legislações de outros países que trabalham com a matéria, ao fazerem referência ao dever de informação, reafirmam as características universalizantes desse direito. (LÔBO, 2001).

Essa informação a que se refere o CDC possui um duplo sentido, isto é, o dever de informar e o direito de ser informado, de modo que o primeiro cabe ao fornecedor de produtos e serviços ao mercado, ao passo que o segundo ao consumidor. (TARTUCE; NEVES, 2017).

A desigualdade existente entre consumidores e fornecedores, em um mercado de consumo extremamente complexo, caracteriza-se como desigualdade de meios, econômica e informacional. Disto resulta a "necessidade de equilíbrio da relação pretendida pela legislação protetiva do consumidor e, sobretudo, pelo CDC, alcançar o que a doutrina alemã vem denominando atualmente de equidade informacional (Informationsgerechtigkeit)." (MIRAGEM, 216, p. 217).

O direito à informação assegurado ao consumidor tem sua origem no princípio da boa-fé objetiva, de modo a ser privilegiada a lealdade, confiança, correção e probidade das partes envolvidas, ou seja, trata-se de regra de conduta dos indivíduos nas relações de consumo. (LÔBO, 2001).

Importante consignar que esse dever de informar é princípio fundamental da Lei n.º 8.078/90, de observância obrigatória, que possui relação com o princípio da transparência esculpido no *caput* do artigo 4º desta mesma lei. Assim, o fornecedor tem a obrigação de prestar todas as informações relacionadas ao produto ou ao serviço, de forma clara e precisa, sem que ocorram falhas e/ou omissões. (NUNES, 2013).

A partir dessa observação, "o direito fundamental à informação resta assegurado ao consumidor se o respectivo dever de informar, por parte do fornecedor, estiver cumprido. É ônus que lhe impõe, em decorrência do

exercício da atividade econômica lícita.” (LÔBO, 2001, p. 66).

Mediante o princípio da transparência, a relação de consumo deve se apresentar de forma clara para as partes da relação de consumo, com a descrição correta, indene de dúvida, sobre o produto ou serviço a ser fornecido ao consumidor. Este princípio tem maior evidência na fase pré-contratual, onde o fornecedor se utiliza de todos os meios a sua disposição para realizar a venda, isto é, para formar o convencimento daquele que pretende consumir. (GARCIA, 2016).

Sobre essa base principiológica instituída por meio do Código Consumerista, nas palavras da Professora Cláudia Lima Marques:

O novo princípio básico norteador é aquele instituído pelo art. 4º, caput, do CDC, o da transparência. A ideia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor [...]. (MARQUES, 2002, p. 594-595).

Assim, é permitido verificar que, por meio desse princípio, o legislador garantiu ao consumidor a prerrogativa de ser devidamente cientificado, de forma clara, ostensiva e precisa a respeito dos perigos existentes em todo serviço ou produto que vier a adquirir por intermédio das relações de consumo, especialmente aqueles que possam causar riscos à saúde humana. (GARCIA, 2016).

Na visão de Nunes (2013, p. 185), “trata-se de um dever exigido mesmo antes do início de qualquer relação. A informação passou a ser componente necessário do produto e do serviço, que não podem ser oferecidos no mercado sem ela.” Por sua vez, para Cavalieri Filho (2000, p. 86), em última instância, este princípio anuncia o “dever que tem o fornecedor de dar informações claras, corretas e precisas sobre o produto a

ser vendido, o serviço a ser prestado, ou sobre o contrato a ser firmado – direitos, obrigações, restrições etc.”

Com isso, “transparência é clareza, é informação sobre os temas relevantes da futura relação contratual. Eis porque institui o CDC um novo e amplo dever para o fornecedor, o dever de informar ao consumidor” as características do produto ou serviço. (MARQUES, 1999, p. 286).

Não há um aspecto formal de informação que precise ser observado, porém é recomendada a utilização de todos aqueles que estiverem disponíveis ao fornecedor. Logo, consideram-se meios de informação ao consumidor, a publicidade, quaisquer mecanismos de ofertas (a exemplo de cartazes), rótulos de produtos e embalagens, assim como qualquer outro instrumento adequado para transmitir tais informações. (MIRAGEM, 2016).

No que concerne ao dever de informar, cumpre anotar que todos aqueles que participaram do processo de entrega do produto ou serviço, de forma solidária, são responsáveis pela transmissão da informação ao consumidor. (LÔBO, 2001).

Nessa perspectiva, tendo por base a notória posição de desvantagem e fragilidade do consumidor frente ao fornecedor de produtos e serviços, pondera-se que apenas o consumidor que estiver devidamente informado terá a possibilidade de atuar no mercado de forma consciente, de modo a tornar mais equilibrada as relações de consumo. (GARCIA, 2016).

Nos dizeres do jurista argentino Ricardo Luis Lorenzetti: “[...] o direito à informação é um pressuposto da participação democrática livre, porque a democracia pode se frustrar diante da ausência de participação, e para participar, deve-se estar informado.” (LORENZETTI, 1998, p. 511).

Portanto, o dever à informação, inegavelmente, está entre os principais direitos a serem conferidos aos consumidores na atualidade, sem o qual estes ficam prejudicados e extremamente fragilizados frente às

constantes relações de consumo. Assim, faz-se imprescindível a existência de informação adequada, clara e eficiente, a fim de minimizar as desigualdades existentes entre fornecedor e consumidor, de modo a tornar estas relações mais equilibradas e justas.

3 AGROTÓXICOS

No decorrer da história da humanidade são perceptíveis inúmeros acontecimentos que demonstraram a existência de prejuízos ocasionados por pragas agrícolas, o que sempre incentivou o homem a buscar meios alternativos que viessem a proteger os produtos cultivados no campo. Relatos bíblicos abordam longos períodos de escassez ocasionados por invasões de gafanhotos. (FLORES, 2004).

Até a década de 1930, aproximadamente, grande parte dos produtos sintéticos eram botânicos, ou inorgânicos. O primeiro, concebido de forma natural por meio do processo de extração de plantas, a exemplo do fumo (nicotina), ao passo que o segundo, mediante processos artificiais da indústria química, à base de arsênio, mercúrio, enxofre, etc. (BULL, 1986).

No século XX, os experimentos químicos realizados nas grandes guerras mundiais contribuíram, de forma determinante, para desenvolvimento de procedimentos de controle de pragas nas plantações do mundo, por intermédio de compostos químicos sintéticos. (MENDONÇA; MARINHO, 2008).

Assim, por volta do ano de 1945, esses compostos químicos sintéticos surgem em razão de as empresas, que até então estavam com as suas atividades direcionadas para o segmento de fabricação de armas químicas e medicamentos, empregarem métodos de diversificação de produtos, a fim de instituir um novo mercado que viesse a aproveitar os estudos anteriormente realizados, especialmente em relação às moléculas desenvolvidas para fins bélicos. (BULL, 1986).

Nesse período, “as maiores empresas da indústria química européia e norte-americana logo descobriram o poder letal de seus novos produtos contra pragas da agricultura e partiram para o desenvolvimento técnico e comercial de venenos modernos”. (BULL, 1986, p. 150). Agrotóxicos organo-sintéticos poderosos, como o DDT, BHC e Paration passaram a prevalecer no mercado da época.

Em relação à indústria de agrotóxicos, esta começa a se desenvolver depois da Primeira Guerra Mundial, quando as grandes corporações químicas internacionais instituem subsidiárias produtoras de agrotóxicos, com a finalidade de aproveitar todos os estudos químicos já realizados. No Brasil não foi diferente, pois as primeiras unidades produtivas de agrotóxicos datam de meados da década de 1940. Não obstante, a efetiva implementação do parque industrial brasileiro de agrotóxicos sobreveio na segunda metade da década 1970. (TERRA; PELAEZ, 2008).

Esse notório crescimento no uso de insumos químicos iniciado na década de 1940, conjugado com o processo de modernização agrícola, que teve o propósito de elevar a produção mediante o desenvolvimento em sementes, fertilização do solo e utilização de máquinas no campo, a fim de aumentar a rentabilidade do setor, ficou conhecido como “revolução verde”. (RUSCHEL; LUZ, 2017).

No início, os agrotóxicos surgem como uma alternativa muito eficaz no combate às pragas das plantações do mundo, de modo a servir como um instrumento de avanço econômico, assim como de combate à falta de alimentos nos países de maior escassez. (SOUZA; DIAS, 2017).

Dentro desse contexto histórico, deve-se ressaltar que o trabalho investigativo desenvolvido pela bióloga norte-americana Rachel Carson, o qual culminou, em 1962, na obra “Primavera Silenciosa”, resultando em um poderoso movimento social que viria a alterar o curso da história, especialmente no alerta e conseqüente combate ao uso desenfreado de

agrotóxicos, em especial os inseticidas.

Ao referenciar o agente químico mais utilizado à época, Carson relata que:

O DDT foi sintetizado pela primeira vez por um químico alemão em 1874, mas suas propriedades como inseticida só foram descobertas em 1939. Quase de imediato, o DDT foi saudado como um meio de erradicar as doenças transmitidas por insetos e vencer a guerra dos fazendeiros contra os destruidores de plantações da noite para o dia. O descobridor, o suíço Paul Müller, ganhou o Prêmio Nobel. (CARSON, 2010, p. 33).

Nessa mesma época, em pouco tempo de utilização, mas devido à grande quantidade de uso, esse pesticida tão potente podia ser encontrado em fígado de aves e peixes em muitas das ilhas oceânicas do planeta e no leite materno. Apesar dos protestos de pessoas que se dedicavam à preservação e à conservação do meio ambiente, assim como do clamor contumaz de Rachel Carson, que alertava os norte-americanos para o problema dessas substâncias químicas tóxicas, a redução no uso de pesticidas foi um dos maiores fracassos das políticas da era ambientalista, principalmente porque a contaminação em escala global é um fato da vida moderna. (CARSON, 2010).

Rachel Carson há muito tempo compreendia que o uso dos pesticidas era uma das maiores agressões do ser humano ao meio ambiente, pois resulta na contaminação do ar, do solo, dos rios e dos mares com materiais perigosos e, até mesmo, letais. Esta poluição, em sua grande maioria, é irreversível. (CARSON, 2010).

Nota-se, assim, ser oportuno o olhar de Capra em relação ao desenvolvimento da agricultura no mundo, uma vez que esta surgiu como uma atividade "originalmente dedicada a alimentar e sustentar a vida", porém, com o passar do tempo "converteu-se num importante risco para a saúde individual, social e ecológica." (CAPRA, 2012, p. 253).

No Brasil, o período compreendido entre os anos 1950 e metade dos 1970 ficou caracterizado pelo surgimento de um mercado consumidor de agrotóxicos. Em razão de se empregar uma política de modernização da agricultura, fundada na mecanização e no uso intenso de insumos químicos e biológicos, o Governo da época passou a fomentar esta atividade, de modo a facilitar o acesso desses recursos ao agricultor. Em relação ao consumo de agrotóxicos, a redução dos custos por intermédio de isenções de impostos e a concessão de linhas de crédito rural que incentivassem o seu uso foram ações decisivas para o franco desenvolvimento deste mercado. (PELAEZ; SILVA; GUIMARÃES; DAL RI; TEODOROVICZ, 2015).

Conforme os dados divulgados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa e pelo Observatório da Indústria dos Agrotóxicos da Universidade Federal do Paraná, publicizados no decorrer o 2º Seminário Sobre Mercado de Agrotóxicos e Regulação, realizado em Brasília, em abril de 2012, enquanto que nos dez anos que antecederam a pesquisa o mercado mundial de agrotóxicos cresceu 93%, o comércio brasileiro cresceu 190%. Já no ano de 2008, o Brasil ultrapassou os Estados Unidos e assumiu a colocação do país que mais consome agrotóxicos no mundo. "Em 2010, o mercado nacional movimentou cerca de US\$ 7,3 bilhões e representou 19% do mercado global de agrotóxicos". (CARNEIRO; AUGUSTO; RIGOTTO; FRIEDRICH; BÚRIGO, 2015, p. 49-50).

Os alimentos que mais sofrem a incidência de agrotóxicos são a soja, que utilizou 40% do volume total entre herbicidas, inseticidas, fungicidas e acaricidas. Em seguida está o milho com 15%; a cana e o algodão com 10%; depois os cítricos com 7%; o café, trigo e arroz com 3%; o feijão com 2%; a pastagem com 1%, assim como a batata e o tomate como o mesmo percentual, do total de 852,8 milhões de litros de agrotóxicos pulverizados nessas lavouras em 2011. (CARNEIRO; AUGUSTO; RIGOTTO; FRIEDRICH; BÚRIGO, 2015).

Nessa perspectiva, constata-se que o Brasil é responsável pelo

consumo de aproximadamente 20% de todo agrotóxico comercializado no mundo, o qual, ano após ano, tem aumentado significativamente. Esta utilização exacerbada de produtos químicos saltou de cerca de 170.000 toneladas no ano de 2000 para 500.000 toneladas no ano de 2014, de modo que em um período curto de 15 anos houve um aumento de 135%. Dados mais recentes, de acordo com estudo do Sindicato Nacional da Indústria de Produtos para a Defesa Vegetal – SINDIVEG, realizado no ano de 2015, apontam que o uso de agrotóxicos no cultivo da soja chegou a atingir o patamar de 52% em relação ao destino total das vendas. (BOMBARDI, 2017).

Por meio desses dados e constatações, nota-se que grande parte da população mundial está exposta aos efeitos perniciosos dos agrotóxicos, com o conseqüente impacto no organismo humano e no meio ambiente. (SOUZA; DIAS, 2017). Para Capra (2012, p. 241-242), este estágio em que se encontra a humanidade, em grande parte, é reflexo da indústria de produção de alimentos que “representa notável exemplo dos riscos para a saúde por interesses comerciais.”

Outro dado importante, relacionado à utilização de agrotóxicos no Brasil, é fato do existirem mais de 500 ingredientes ativos com registro autorizados para consumo. Todavia, destes, quase um terço já foram proibidos na União Europeia. A propósito, dentre os dez ingredientes ativos mais vendidos e utilizados em solo brasileiro, dois deles já estão proibidos pelos países que formam o bloco europeu, como é o caso do ingrediente ativo Acefato, que ocupa a 3ª colocação na lista de agentes mais comercializados e foi considerado pela ANVISA como um produto químico com “acentuada neurotoxicidade”, que apresenta fortes indícios e “suspeitas de carcinogenicidade”. (BOMBARDI, 2017, p. 39).

Assim, constata-se que atualmente os compostos químicos sintéticos, utilizados com a finalidade de controle de “pragas”, apresentam externalidades negativas, notadamente “porque afetam os microorganismos, a flora, a fauna, o solo, a água, os animais, as pessoas envolvidas na

produção e aos integrantes do mercado consumidor.” (MARTINS, 2015, p. 461).

Além desse contexto histórico evolutivo de utilização dos agrotóxicos, tem-se por oportuno trazer a conceituação legal de agrotóxicos, prevista no inciso I do artigo 2º da Lei Federal n.º 7.802/89, que os definem como:

(...) produtos e os agentes de processos físicos, químicos ou biológicos, destinados ao uso nos setores de produção, no armazenamento e beneficiamento de produtos agrícolas, nas pastagens, na proteção de florestas, nativas ou implantadas, e de outros ecossistemas e também de ambientes urbanos, hídricos e industriais, cuja finalidade seja alterar a composição da flora ou da fauna, a fim de preservá-las da ação danosa de seres vivos considerados nocivos; (...) substâncias e produtos, empregados como desfolhantes, dessecantes, estimuladores e inibidores de crescimento; (BRASIL, 1989).

Outro conceito importante de agrotóxico é aquele apresentado por Bull (1986, p. 204), o qual entende que o aludido termo deve ser compreendido como “qualquer produto químico de ação tóxica empregado na agricultura, geralmente para matar pragas (inseticidas), ervas invasoras (herbicidas) ou doenças fúngicas (fungicidas).”

4 CONTAMINAÇÃO EM ALIMENTOS CAUSADA POR AGROTÓXICOS

A crescente utilização de agentes químicos na produção agrícola brasileira, conforme demonstrado anteriormente, responsável por colocar Brasil na primeira posição dos países que mais consomem agrotóxicos no mundo, aliada à conseqüente presença de resíduos acima dos níveis autorizados nos alimentos, têm ocasionado muita preocupação no âmbito da saúde pública.

Nesses termos, tendo em vista que a contaminação por agentes químicos está presente no cotidiano das pessoas, ocorrendo diariamente de forma silenciosa, o comportamento humano, frente a este problema, pode

ser interpretado como suicida, principalmente porque ele de fato existe e as sociedades não tem a informação correta sobre os perigos ocasionados à saúde humana e, ao mesmo tempo, não se mobilizam, efetivamente, para combatê-lo.

O Decreto n.º 4.074/2002 (BRASIL, 2002), que regulamenta a Lei de Agrotóxicos, estabelece as competências para os três órgãos envolvidos no registro de cada componente químico: Anvisa, vinculada ao Ministério da Saúde; Ibama, vinculado ao Ministério do Meio Ambiente; e o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Em relação à Anvisa, esta tem, entre outras competências, a de avaliar e classificar toxicologicamente os agrotóxicos, seus componentes e afins. Os resultados dos estudos toxicológicos são utilizados para estabelecer a classificação tóxica dos produtos técnicos e formulados, assim como para calcular o parâmetro de segurança que consiste na Ingestão Diária Aceitável - IDA de cada Ingrediente Ativo - IA. (BRASIL, 2012).

O Programa de Análise de Resíduos de Agrotóxicos em Alimentos - PARA da Anvisa, responsável por realizar o serviço de avaliação e promoção da qualidade dos alimentos em relação ao uso de agrotóxicos e afins, em relatório realizado nos 26 estados do Brasil, publicado no ano 2012, apontou que quase um terço dos alimentos consumidos diariamente pelos brasileiros estão contaminados por possuírem agrotóxicos não autorizados pelo Governo ou acima dos níveis toleráveis. Este mesmo relatório informa que apenas 35% das amostras pesquisadas não continham nenhum tipo de resíduo químico. (BRASIL, 2012).

No entanto, segundo o Dossiê ABRASCO, deve-se ponderar:

Se esses números já delineiam um quadro muito preocupante no concernente à saúde pública, eles podem não estar ainda refletindo adequadamente as dimensões do problema, seja porque há muita incerteza científica embutida na definição de tais limites, seja porque os 35% de amostras sem resíduos se referem aos

IAs pesquisados (235 em 2010), o que não permite afirmar a ausência dos demais (cerca de quatrocentos), inclusive do glifosato, largamente utilizado (40% das vendas) e não pesquisado no PARA. (CARNEIRO; AUGUSTO; RIGOTTO; FRIEDRICH; BÚRIGO, 2015, p. 56).

Com base no citado relatório, é permitido verificar os alimentos com maior nível de contaminação por agrotóxico, de modo que o primeiro deles é o pimentão com 91,8%, seguido pelo morango com 63,4%, pepino com 57,4%, alface com 54,2%, cenoura com 49,6%, abacaxi com 32,8%, beterraba com 32,6% e o mamão 30,4%, além de outras culturas que contém resíduos químicos em níveis menores. (BRASIL, 2011).

Ressalta-se que esse mesmo relatório do PARA, acima citado, não abrangeu a análise do ingrediente ativo Glifosato, agrotóxico este de maior comercialização e consumo no Brasil, sendo ele responsável por mais da metade do volume total de vendas de agentes químicos no país.

No ano de 2015, a Agência Internacional para a Pesquisa do Câncer - AIPC, órgão integrante da Organização Mundial da Saúde - OMS (OMS, 2015), publicou o relatório intitulado como IARC Monographs Volume 112: Avaliação de cinco inseticidas e herbicidas organofosforados. Neste documento, realizou-se a classificação da carcinogenicidade de cinco substâncias, em razão de serem provavelmente cancerígenas pra humanos, quais sejam: Tetraclorvinfós, Parationa, Malationa, Diazinona e o Glifosato. (BRASIL, 2015).

Dessas cinco substâncias, não há registro de agrotóxicos no Brasil à base de Tetraclorvinfós e de Parationa, porém em relação aos demais componentes químicos, quais sejam, Malationa, Diazinona e, inclusive, o Glifosato, todos estão liberados para comercialização e consumo por parte da população brasileira.

Especialmente sobre o Glifosato, o relatório informa que ele é um

agente químico potencialmente causador de câncer, mais precisamente o linfoma *Non-Hodgkin*, principalmente em razão dos testes realizados em animais. Este mesmo estudo aponta o herbicida com potencial para causar alterações no DNA e nas estruturas cromossômicas das células humanas.

Percebe-se, assim, que a pesquisa realizada com o Glifosato foi desenvolvida por órgão internacional de enorme autoridade, integrante da Organização Mundial da Saúde – OMS, ou seja, trata-se de dados conclusivos que não podem passar despercebidos ou serem ignorados por parte do Governo e da população brasileira. Pelo contrário, eles devem ser avaliados por todos os países, sobretudo pelo Brasil, consumidor voraz deste agente químico.

É de fundamental importância destacar, ainda, que alguns ingredientes ativos sejam classificados como medianamente ou pouco tóxicos e, conseqüentemente, tenham a sua comercialização e uso permitidos, “os efeitos crônicos que podem ocorrer meses, anos ou até décadas após a exposição, manifestando-se em várias doenças como cânceres, má-formações congênitas, distúrbios endócrinos, neurológicos e mentais.” (CARNEIRO; AUGUSTO; RIGOTTO; FRIEDRICH; BÚRIGO, 2015, p. 56).

Não fosse apenas isso, os níveis de resíduos de agrotóxicos permitidos nos alimentos produzidos no Brasil são muito superiores do que o limite máximo da União Europeia. Por exemplo, em relação ao herbicida Glifosato permitido na soja, o limite de resíduos tóxicos autorizado em solo brasileiro é duzentas vezes maior do que na União Europeia, assim como o agente ativo Malationa no feijão, com um limite exacerbado de quatrocentas vezes mais do que o bloco europeu. (LAZZERI, 2017).

Não por outra razão, no dia 29 de outubro de 2015, o jornal francês *Le Monde* publicou a matéria intitulada como: “No Brasil, o condimento preferido é o pesticida”. Nesta reportagem, o importante periódico, reconhecido mundialmente, ressalta que “o país, que defende uma

agricultura industrial, é o primeiro consumidor mundial de produtos químicos”, enquanto que a produção orgânica é apenas uma pequena fração da agricultura brasileira, cerca de 1%. (GATINOIS, 2015, tradução nossa).

A situação se agrava em razão desse elevado consumo de agrotóxico estar intimamente relacionado com o acometimento de doenças graves. No Estado de São Paulo, outra análise desenvolvida aponta que a taxa de prevalência média de óbito de câncer de cérebro é de 5,97% para cada 100 mil habitantes, porém no Município de Bento de Abreu é de 18,44%, isto é, 300% acima da taxa média. Já em outros dois municípios do interior do estado paulistano, São João de Iracema, o índice é 17,48% e, em Vista Alegre do Alto, chega a 16,67% de óbitos de câncer de encéfalo para cada 100 mil habitantes. Destaca-se que todas estas cidades possuem marcante produção agrícola. (VALLEDA, 2016).

Da mesma forma, em relação ao câncer de fígado, a situação é ainda mais grave. Enquanto que a taxa de prevalência média de óbitos nesse mesmo estado é de 6,94% para cada 100 mil habitantes, no Município de Marinópolis este índice salta para os fragorosos 33,78%. No mesmo sentido, nos municípios de Turmalina o índice é de 20,21% e, em Lucianópolis, de 19,94%. (VALLEDA, 2016).

O mais grave dessa constatação é o fato de que estes índices não são consequência de práticas ilícitas perpetradas por agricultores ou comerciantes de agrotóxicos, pelo contrário, são consentidos pela legislação brasileira.

Com efeito, é de fácil percepção que essa elevada quantidade de agrotóxicos encontrada nos alimentos que diariamente estão na mesa dos brasileiros é um problema grave, e pouco debatido pela sociedade consumidora, ainda mais se for considerado que praticamente um terço deles está literalmente contaminado.

Dessa feita, nota-se que “o Estado brasileiro se mostra, assim, forte

para financiar o agronegócio e isentar os agrotóxicos de impostos, e, ao mesmo tempo, mínimo quando se trata de proteger a saúde da população". (CARNEIRO; AUGUSTO; RIGOTTO; FRIEDRICH; BÚRIGO, 2015, p. 128).

5 PRODUTOS CONTAMINADOS POR AGROTÓXICOS E O DEVER DE INFORMAÇÃO AO CONSUMIDOR

Mediante a pesquisa realizada até o presente momento, questiona-se: será que os consumidores estão conscientes, isto é, são devidamente informados da quantidade de agrotóxicos que contém os mais variados tipos alimentos ingeridos diariamente? Será que estes mesmos consumidores sabem quais são as consequências à saúde humana ao ingerirem alimentos com agrotóxicos?

Em resposta a essas indagações, entende-se que todo produto disponibilizado à venda no mercado, que contou com a utilização de agentes químicos no seu cultivo, deve trazer a informação ao consumidor sobre quais agrotóxicos fizeram parte da produção do alimento, de modo que cada cidadão exerça o seu direito individual à informação e possa optar, de forma consciente, se consome ou não um alimento contaminado.

De forma objetiva, o produto deve trazer consigo a informação da presença ou não de agrotóxico, ainda que a quantidade seja de pouca relevância, uma vez que este dado permitirá ao consumidor exercer o seu direito de livre escolha ao consumo de um produto eivado de agente químico.

Faz-se imprescindível que essa informação seja a mais clara possível, "respeitando-se o direito fundamental de livre escolha, de opção e de independência do consumidor em querer ou não adquirir e consumir tais produtos." (MOREIRA, 2001, p. 233).

O acesso à informação sobre a quantidade de agrotóxicos existentes em cada alimento consumido todos os dias pela população brasileira é de fundamental importância para que esta tenha pleno conhecimento daquilo

que está ingerido e possa decidir livremente se pretende correr algum risco relativo à saúde.

É dever do fornecedor, prestar adequadamente todas as informações do produto que contém agrotóxico, com o detalhamento das características, composição, quantidade e riscos que apresentem. Em contrapartida, é direito do consumidor ter acesso à informação clara e precisa sobre os alimentos que adquire, notadamente aqueles que contém agrotóxicos no seu processo de produção, a fim de permitir que a sociedade possa optar por alimentos mais saudáveis.

Sobre essa temática, o Dossiê ABRASCO, com muita propriedade, informa que se faz necessária a:

Construção e ampliação de ações de informação, acompanhamento e fiscalização por parte do governo, do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (Idec) e do Programa de Orientação e Proteção ao Consumidor (Procon), para que se cumpra o Código de Defesa do Consumidor, garantindo que todos os produtos alimentícios apresentem em seu rótulo informações sobre os agrotóxicos utilizados na cadeia de sua produção e seus possíveis efeitos sobre a saúde. O consumidor tem o direito de optar por produtos saudáveis, e para isso precisa de tais informações. (CARNEIRO; AUGUSTO; RIGOTTO; FRIEDRICH; BÚRIGO, 2015, p. 396).

Com isso, um dos instrumentos que se apresenta de forma mais eficaz para o controle e a informação do consumidor, sobre os produtos que contém agrotóxico na sua composição, consiste na rotulagem dos alimentos. (KUNISAWA, 2005).

Por oportuno, cumpre observar que rótulo pode ser compreendido como "impresso, afixado em recipientes e embalagens, que apresenta informações sobre o produto ali contido (por exemplo, sua marca, principais características, apelos mercadológicos, nome e endereço do fabricante, peso, composição, etc.)." (HOUAISS, 2001, p. 2.478).

Um dos problemas identificados, que contribui com o atual estágio em que se encontra na rotulagem de produtos colocados à venda no mercado de consumo, especialmente aqueles que possuem agrotóxico em sua composição, consiste na falta de repressão por parte do consumidor, que em muitos casos sequer tem conhecimento da contaminação química existente no produto consumido. (BUCKLEY, 2013, tradução nossa).

Deve-se destacar que um dos principais objetivos dos rótulos existentes nos produtos é “fornecer informações claras e precisas aos consumidores de modo que possam tomar decisões de compra fundamentadas.” (TIBOR; FELDMAN, 1996).

Nessa linha de pensamento, verifica-se rotulagem dos produtos que contêm agrotóxicos deve ser revista e, ao mesmo tempo, reformulada, a fim de que ela passe a informar, entre os seus ingredientes, o agente químico e a sua quantidade que fazem parte da composição do alimento.

Conforme assinalado anteriormente, existem alimentos com quantidades exorbitantes de resíduos químicos, os quais representam mais da metade de todo o produto alimentício disponibilizado à venda no mercado de consumo, como é o caso do pimentão com 91,8%, morango com 63,4%, pepino com 57,4% e alface com 54,2%. Logo, é dever do fornecedor trazer a informação ao consumidor de todos os ingredientes que compõe o alimento, incluída a sua quantidade de agrotóxico.

Ressalta-se que não é suficiente que o consumidor seja informado que o produto a ser consumido contém ou não agrotóxico em sua composição. Para que a liberdade de escolha seja assegurada de forma eficaz, faz-se imprescindível que ele “conheça os potenciais benefícios e perigos destes produtos.” (KUNISAWA, 2005, p. 140).

Dessa forma, compreende-se que informação essencial, que deve estar presente em evidência na rotulagem, consiste naquela que científica

acerca dos riscos do alimento, contendo o agente químico empregado na cadeia produtiva, que possa apresentar riscos à saúde humana e, conseqüentemente, à segurança dos consumidores. (KUNISAWA, 2005).

A propósito, insta salientar que os produtos industrializados, a exemplo daqueles com elevado grau de processamento, como óleos, massas e biscoitos, não podem escapar desta obrigatoriedade de informação.

Assim, tendo por base os direitos conferidos ao consumidor por meio do CDC, especialmente o da informação adequada e clara, percebe-se que é dever do fornecedor prestar adequadamente todas as informações do produto, inclusive que ele possui agrotóxico no seu processo de produção, independentemente da quantidade.

Mais do que isso, o direito fundamental a ser tutelado restará prejudicado quando a informação prestada pelo fornecedor de produtos reduz, propositalmente, as conseqüências danosas decorrentes do seu consumo, em razão do estágio "aparentemente" incerto do conhecimento científico ou tecnológico. (LÔBO, 2001).

De outra forma, lamentavelmente, é perceptível a existência de um trabalho inverso por parte de algumas empresas da indústria química, na medida em que realizam a contrainformação, com o desígnio de ocultar danos, negando o liame existente entre os sintomas das doenças e a exposição aos agentes químicos.

No tocante à liberdade de escolha que deve ser ofertada ao consumidor, tem-se como oportuno ressaltar que:

O que interfere com vigor na liberdade de escolher é a capacidade de discernimento, ou seja, a capacidade de dominar a sua vontade, apesar de seu meio. O homem capaz de exercer a sua vontade é capaz de livrar-se da influência de seu meio e, portanto, de gerenciar o seu próprio destino. (DIREITO, 1999, p. 405).

Assim, uma vez cumprido o dever de informação por parte do fornecedor de produtos que possuem em sua composição agentes químicos, vislumbra-se que o consumidor estará livre para decidir, de modo consciente, se pretende consumir produtos que contêm agrotóxicos, tornando-se o único responsável pelo seu futuro.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio da pesquisa acima desenvolvida, percebeu-se que o legislador consumerista previu, dentre todos os direitos basilares do consumidor, o dever deste receber a informação adequada e clara sobre os produtos e serviços colocados a sua disposição. Esta informação a que se refere o CDC possui um duplo sentido, o dever de informar por parte do fornecedor e o direito de ser informado ao consumidor.

Observou-se a necessidade de observância do princípio da transparência, uma vez que a relação de consumo deve se apresentar de forma transparente e ampla para as partes da relação de consumo, com a descrição correta, indene de dúvida, sobre o produto ou serviço a ser fornecido ao consumidor.

Constatou-se que, infelizmente, o Brasil se tornou o maior mercado de agrotóxicos do mundo, responsável pelo consumo de aproximadamente 20% de todo os ingredientes ativos comercializados na atualidade, o que representa mais de um bilhão de litros utilizados, por ano, nas agriculturas brasileiras.

Mais do que isso, verificou-se que muitos alimentos contêm níveis altíssimos de contaminação por agrotóxico, que chegam a compor mais da metade do produto disponibilizado à venda no mercado de consumo. Especialmente quanto ao Glifosato, ingrediente ativo mais utilizado no Brasil e no mundo, estudos demonstram que ele é um agente químico potencialmente causador de câncer.

Por esse motivo, com base na presente pesquisa, defende-se que todo o produto disponibilizado à venda no mercado de consumo, que contou com a utilização de agrotóxico no seu cultivo, deve trazer a informação clara e precisa ao consumidor, sobre quais agentes químicos fizeram parte da produção do alimento (quantidade, característica e composição), assim como dos riscos que eles representam para a saúde humana, de modo que cada cidadão exerça o seu direito à informação e possa optar, de forma consciente, se consome ou não um alimento contaminado.

Conclui-se, portanto, que garantido o direito individual à informação do consumidor, este terá condições de exercer a sua vontade e, conseqüentemente, abster-se da influência do meio em que vive. Poderá ele gerenciar o seu próprio destino e decidir se consumirá ou não um produto que possui agrotóxico em sua composição.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria del discurso y derechos humanos**. Tradução de Luis Villar Borba. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1995.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BOMBARDI, Larissa Mies. Geografia do uso de agrotóxicos no Brasil e conexões com a União Europeia. **São Paulo: FFLCH – USP, 2017**.

BRASIL. Anvisa. **Programa de Análise de Resíduos de Agrotóxicos em Alimentos** – PARA. 2012. Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/agrotoxicos/publicacoes>. Acesso em: 23 jul. 2018.

BRASIL. Anvisa. **Programa de Análise de Resíduos de Agrotóxicos em Alimentos** – PARA. 2011. Disponível em:

<http://portal.anvisa.gov.br/agrotoxicos/publicacoes>. Acesso em: 23 jul. 2018.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 22 jul. 2018.

BRASIL. Decreto Federal n.º 4.074, de 04 de janeiro de 2002. Regulamenta a Lei no 7.802, de 11 de julho de 1989, que dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 8 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4074.htm. Acesso em: 25 jul. de 2018.

BRASIL. Lei n.º 7.802, de 11 de julho de 1989. Dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 jul. 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7802.htm. Acesso em: 25 jul. 2018.

BRASIL. Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 12 set. 1990. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 29 jul. de 2018.

BUCKLEY, Ralf. **Three reasons for eco-label failure**. Nature, v. 500, n.º 7461, ago. 2013.

BULL, David; HATHAWAY, David. **Pragas e Venenos: agrotóxicos no Brasil e no terceiro mundo**. Petrópolis: Vozes, 1986.
CAPRA, Fritjof. O Ponto de Mutação. São Paulo: Curtilix, 2012.

CARNEIRO, Fernando Ferreira; AUGUSTO, Lia Giraldo da Silva; RIGOTTO, Raquel Maria; FRIEDRICH, Karen; BÚRIGO, André Campos (orgs.). **Dossiê ABRASCO: um alerta sobre os impactos dos agrotóxicos na saúde**. Rio de Janeiro: EPSJV; São Paulo: Expressão Popular, 2015. Disponível em: <http://contraosagrototoxicos.org/dossieagrototoxicos/>. Acesso em: 17 jul. 2018.

CARSON, Rachel. **Primavera Silenciosa**. Tradução de: Claudia Sant'Anna Martins. São Paulo: Gaia, 2010.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **O direito do consumidor no limiar do século XXI**. In: Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, n.º 35, jul/set. 2000.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **A proteção do consumidor na sociedade da informação: atualidade e perspectivas**. In: STJ, dez anos a serviço da justiça. Brasília, p. 403-415, 1999.

FLORES, Araceli Veroncia; Ribeiro, Joselito Nardy; Neves, Antonio Augusto; Queiroz, Eliana Lopes Ribeiro de. **Organoclorados: um problema de saúde pública**. In: Ambiente & Sociedade. v. 7, n.º 2, 2004. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/asoc/v7n2/24690.pdf>. Acesso em: 01 mai. 2018.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **O princípio da informação na pós-modernidade: direito fundamental do consumidor para o equilíbrio nas relações de consumo**. In: Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária. São Paulo, ano n.º 64, n.º 464,

p. 29-54, jun. 2016.

GATINOIS, Claire. Disponível em:
https://www.lemonde.fr/planete/article/2015/10/29/au-bresil-le-condiment-prefere-c-est-le-pesticide_4799294_3244.html. Acesso em: 10 mai. 2018.

HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

KUNISAWA, Viviane Yummy M. **O direito de informação do consumidor e a rotulagem dos alimentos geneticamente modificados**. In: Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, n.º 53, p. 135-150, jan/mar. 2005.

LAZZERI, Thais. **Agrotóxicos: Brasil libera quantidade até 5 mil vezes maior do que Europa**. Repórter Brasil. Disponível em:
<http://reporterbrasil.org.br/2017/11/agrotoxicos-alimentos-brasil-estudo/>. Acesso em: 18 jul. 2018.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **A informação como direito fundamental do consumidor**. In: Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, n.º 37, p. 59-76, jan/mar. 2001.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do direito privado**. Tradução de: Vera Jacob Fradera. São Paulo: RT, 1998.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 3ª ed. São Paulo: RT, 1999.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2002.

MARTINS, Mauê Ângela Romeiro. **O Trabalhador Rural e os Agrotóxicos**. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; ARAÚJO, Luiz Ernani Bonesso de; SANTOS, Nivaldo dos (orgs.). Direito Agrário e Agroambiental. Florianópolis: CONPEDI, 2015.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MOREIRA, Edgar. **Alimentos transgênicos e proteção do consumidor**. In: SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite (Org.). Biodireito: ciência da vida, os novos desafios. São Paulo: RT, 2001.

NUNES, Luis Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

OMS. Organização Mundial da Saúde. Disponível em: <https://pedlowski.files.wordpress.com/2015/03/monographvolume112.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2018.

PELAEZ, Victor Manoel; SILVA, Letícia Rodrigues da; GUIMARÃES, Thiago André; DAL RI, Fabiano; TEODOROVICZ, Thomaz. **A (Des)coordenação de Políticas para a Indústria de Agrotóxicos no Brasil**. In: Revista Brasileira de Inovação. Campinas, v. 14, p. 153-178, 2015.

RUSCHEL, Caroline Vieira; LUZ, Patrick Corrêa. **A ineficiência e falta de controle sobre a comercialização e uso de agrotóxicos em âmbito nacional**. In: MACHADO, José Carlos; SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; RUSCHEL, Caroline Vieira (orgs.). Produção Científica CEJURPS/2017. 768p. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2017.

SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; DIAS, Ana Carolina da Veiga. **A relativa evolução para o biocentrismo do estado e da legislação brasileira quanto aos agrotóxicos organoclorados e organofosforados**. In: MACHADO, José Carlos; SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; RUSCHEL, Caroline Vieira (orgs.). Produção Científica CEJURPS/2017. 768p. Itajaí: Universidade do Vale do Itajaí, 2017.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. 6ª ed. Rio de Janeiro:

Forense; São Paulo: Método, 2017.

TERRA, Fábio Henrique Bittes; PELAEZ, Victor Manoel. **A evolução da indústria de agrotóxicos no Brasil de 2001 a 2007: a expansão da agricultura e as modificações na lei de agrotóxicos.** Curitiba: UFPR, 2008.

TIBOR, Tom; FELDMAN, Ira. **ISSO 14000: um guia para as novas normas de gestão ambiental.** São Paulo: Futura, 1996.

VELLEDA, Luciano. Apontado pela OMS como cancerígeno, importação de glifosato triplica no Brasil. Disponível em: <http://www.redebrasilatual.com.br/saude/2016/10/aumenta-importacao-de-glifosato-no-brasil-941.html>. Acesso em: 12 mar. 2018.

**SUSTENTABILIDADE E O SISTEMA PRISIONAL CATARINENSE –
CRÉDITOS DE CARBONO UMA PROPOSTA DE REDUÇÃO DE CUSTOS
NO SISTEMA PENITENCIÁRIO DE SC.**

Marcelo Coelho Souza³

Maria Claudia da Silva Antunes de Souza⁴

Introdução

Segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) de junho de 2016, o Brasil apresenta a 3ª maior população prisional do mundo, estando atrás somente dos Estados Unidos e China. Ainda, no Brasil ocorreu um aumento significativo da taxa de aprisionamento (258%) no período de 1995 a 2015 o que vai de encontro com as políticas adotadas pelos outros dois países citados que reduziram tal taxa.⁵

O relatório de conjuntura nº4, que trata sobre aos custos econômicos da Criminalidade no Brasil, datado de junho de 2018, menciona que os gastos com o sistema penitenciário não param de crescer, estando em paralelo com o crescimento da economia brasileira. No período compreendido "entre 1996 e 2015, houve um aumento nos gastos reais em Segurança Pública em todos

³ Doutorando em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), Itajaí, SC – Brasil, e-mail – marcelocoelho@sjc.sc.gov.br

⁴ Docente Permanente do Programa de Doutorado e Mestrado em Ciência Jurídica da UNIVALI e dos Cursos de Graduação em Direito da Universidade do Vale do Itajaí, SC – Brasil, e-mail: mclaudia@univali.br.

⁵ BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento nacional de informações penitenciárias: INFOPEN Atualização -2016. Disponível em: <http://DEPEN.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-deinformacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf> Acesso em 14 jun. de 2018. p.10.

os níveis de governo, de um agregado de 32 bilhões de reais a 90 bilhões de reais por ano.”⁶

Neste contexto, menciona-se que os gastos com o crescimento da massa carcerária e com os salários dos servidores públicos, incrementaram as despesas consideravelmente. O custo do encarceramento no período compreendido de 1995 e 2015 foi de 6 bilhões a 16 bilhões de reais.⁷

Diante do exposto e em outro viés, não menos importante do sistema penal, surge a necessidade de o Brasil atender a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, visando promover o desenvolvimento sustentável nos próximos 15 anos. Importante destacar que a Agenda 2030, não se resume apenas aos órgãos governamentais, mais é também “um plano de ação para as pessoas, o planeta e a prosperidade, que busca fortalecer a paz universal.”⁸ Dentre os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) tem-se o de número quinze (ODS#15) - Vida Sobre a Terra - que trata da “preservação dos ecossistemas terrestres, das florestas e da biodiversidade” (...)⁹.

Estudos referentes aos Créditos de Carbono têm apresentado diversas contribuições, tanto em viabilidade econômicas, em indicadores de custos, produtividade, renda, entre outros. Todavia, a geração de Créditos de Carbono nas áreas do Sistema Prisional é inexistente podendo ser inovadora. Pretende-se apresentar uma alternativa para que o Sistema Prisional possa colaborar não somente com custos econômicos voltados para os cofres do Estado, mas de forma significativa com as ODS na qual o Brasil e Santa

⁶ BRASIL. CUSTOS ECONÔMICOS DA CRIMINALIDADE NO BRASIL: Relatório de Conjuntura nº 4. 4. ed. Brasília: Imprensa Nacional, 2018. p.21.

⁷ BRASIL. CUSTOS ECONÔMICOS DA CRIMINALIDADE NO BRASIL: 2018. p.27.

⁸ IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/sobre/>> Acesso em 14 de jun. 2018.

⁹ BRASIL. Secretaria de Governo da Presidência da República. Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Atualização 27/06/2017. Disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/ods/objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel/vida-sobre-a-terra/vida-sobre-a-terra>> Acesso em 02 set. de 2018.

Catarina tem sua parcela de contribuição. Portanto, o presente trabalho apresenta um estudo inicial e sugestivo, o qual pretende verificar o potencial de duas unidades prisionais nas quais existem significativa (42 hectares) área de plantio. Este montante, além de propiciar uma amortização com gastos no Sistema Prisional, pode contribuir com as atividades laborativas do encarcerado e ainda, uma solução viável para contribuir com a sustentabilidade e conservação do meio ambiente para as futuras gerações.

Por fim, se no Brasil há 1.449 estabelecimentos prisionais por unidade da federação segundo o DEPEN e se apenas duas unidades apresentadas podem contribuir tanto de forma econômica e ecológica, imaginem se fosse possível estender esta ideia para 50% do montante total das prisões? O Sistema Prisional apresenta diversas mazelas conforme escrito por diversos autores. Neste contexto, é preciso repensar soluções e inovações de modo a conseguir transpor o enorme abismo entre o Sistema Prisional e os sistemas ecologicamente sustentáveis da natureza.

1 Créditos de Carbonos - Conceitos

Antes de adentrar no conceito de Créditos de Carbono é necessário pontuar sua criação. Em 1997 durante a 3ª Conferência das Partes, na cidade de Quioto, Japão, teve-se origem ao denominado Protocolo de Quioto. Tal documento foi ratificado por 192 países. O protocolo é composto por dois períodos, primeiro de 2008 com término em 2012 e segundo com início de 01 de janeiro de 2013 e terminará em 2020.¹⁰

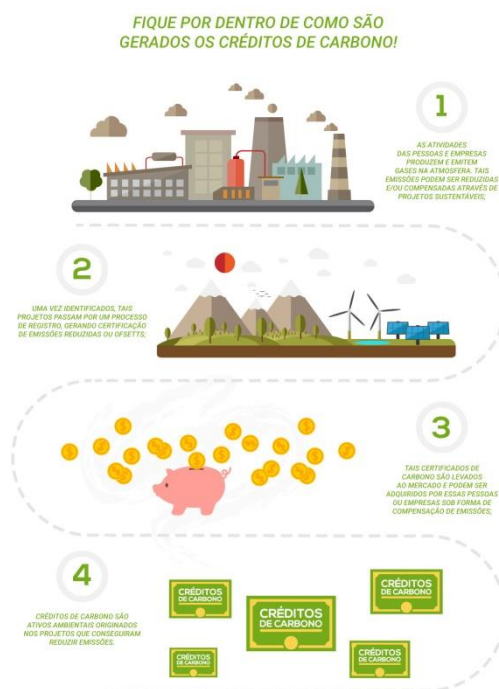
Entende-se como Créditos de Carbono o seguinte conceito: "se refere às iniciativas de comercialização de créditos de redução de emissão dos gases de efeito estufa, [...]".¹¹ A teoria é simples, ou seja, "Créditos de Carbono são

¹⁰ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Guia sobre "Mecanismos Voluntários de Compensação Individual de Emissões de Gases de Efeito Estufa". 2017. Disponível em: <www.br.undp.org/content/dam/brazil/docs/ODS/guia-efeito-estufa_WEB.pdf> Acesso em 02 set. de 2018. p. 17-18.

¹¹ BRASIL. Empresa Brasil de Comunicação (EBC). Conselho propõe ao governo

certificados que autorizam o direito de poluir”. As emissões de monóxido de carbono, dióxido de enxofre e outros gases poluentes são certificados pelas agências de proteção ambiental, ou seja, são emitidas certificações para as emissões. As indústrias mais poluidoras em determinada área são mapeadas e são criadas metas para a redução dos gases poluidores. “A empresas recebem bônus negociáveis na proporção de suas responsabilidades.”¹²

Com base na Figura 1, “cada tonelada de CO₂ é (equivalente) não emitida ou retirada da atmosfera por um país em desenvolvimento pode ser negociada no mercado mundial.”



Fonte: EMBRASCA, 2018.

Outro conceito importante de destacar é a denominada “pegada de

regras para o mercado de carbono. Publicação: 19/07/2018. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-07/conselho-propoe-ao-governo-regras-para-o-mercado-de-carbono>> Acesso em 02 set. de 2018.

¹² KHALILI. Amyra El. O Que São Créditos de Carbono? Disponível em: <<http://saf.cnpqc.embrapa.br/publicacoes/10.pdf>> Acesso em 01 de jun. 2016.

carbono" (*carbon footprint*). Desta forma, tem-se a seguinte conceituação:

"[...] a medida da quantidade total de gases de efeito estufa de origem antrópica emitida por uma determinada pessoa, grupo populacional, sistema ou atividade, considerando todas as fontes, sumidouros e estoques relevantes, dentro de limites espaciais e temporais determinados".¹³

1.2 Brasil e o mercado de Créditos de Carbono

Com o crescimento das empresas, associado ao capitalismo depredador, observa-se mudanças significativas em nossas vidas, ou seja, o aumento climático, práticas agrícolas preocupantes, poluição, entre outras situações, que inferem em um cenário negativo para o meio ambiente. Esta somatização juntamente com a organização da Sociedade e o avanço da tecnologia fomentam a destruição do meio ambiente e "a principal ameaça à sobrevivência da humanidade."¹⁴ Nas palavras de Capra, "Quanto mais compreendemos a natureza da vida e tomamos consciência de o quanto uma organização pode ser realmente viva, tanto maior é a nossa dor ao perceber a natureza mortífera do nosso atual sistema econômico."¹⁵

Neste contexto, o Brasil vem se preocupando com a necessidade de se adequar aos novos desafios sustentáveis adotados em 2015 no Acordo de Paris, que tem em sua meta a implementação a partir de 2020. Segundo Everton Lucero, Secretário de Mudança do Clima e Florestas do Ministério do Meio Ambiente, foi adotado "uma meta de redução de emissões de 37% em 2025, em relação aos níveis de 2005, e indicou uma meta subsequente de 43% de redução em 2030." Tal preocupação brasileira levou a criação de Fundo de Desenvolvimento Limpo, demonstrada no processo decorrente da

¹³ BRASIL. Guia sobre "Mecanismos Voluntários de Compensação Individual de Emissões de Gases de Efeito Estufa". p. 23.

¹⁴ CAPRA, Frittof. *As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável*. Editora: Cultrix. 2002. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. (acesso livre). p. 99.

¹⁵ CAPRA, Frittof. *As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável*. p. 126.

criação do Protocolo de Quioto. Atualmente conhecida como MDL, na qual teve sua estrutura modificada em virtude da negociação dos outros países.¹⁶

O Mecanismo permite que um país que tenha compromissos quantificados de redução de emissões (países do Anexo B do Protocolo de Quioto) adquira Reduções Certificadas de Emissões (RCEs) provenientes de projetos realizados em países em desenvolvimento (países não incluídos no Anexo I) para o cumprimento de parte de seus compromissos quantificados de limitação e redução de emissões de GEE no âmbito do Protocolo de Quioto. O MDL é, portanto, o único mecanismo do Protocolo de Quioto que admite a participação voluntária de países em desenvolvimento.¹⁷

Segundo Ribeiro, o Mercado Brasileiro de Redução de Emissões, teve seu lançamento em dezembro de 2004.¹⁸ Segundo a diretoria da *Deloitte Touche Tohmatsu*, o Brasil aprovou os dois primeiros projetos de Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (MDL), devido ao aumento do interesse pelo mercado de carbono, os projetos de aterros sanitários de Vega e NovaGerar, que na ocasião poderiam gerar até US\$ 150 milhões no mercado de Créditos de Carbono.¹⁹

No Brasil o processo de compra e venda de Créditos de Carbono ocorre através de leilões, fomentados pela BM&FPOVESPA, por solicitação de entidades privadas ou públicas. Os processos de aquisições são eletrônicos, ou seja, realizados na internet. Cada processo de aquisição tem suas características específicas, seguindo sempre os meios públicos de licitação ou editais. As participações dessas operações podem ser compostas de entidades governamentais, Organismos Multilaterais de financiamento,

¹⁶ BRASIL. Guia sobre "Mecanismos Voluntários de Compensação Individual de Emissões de Gases de Efeito Estufa". p. 7.

¹⁷ BRASIL. Guia sobre "Mecanismos Voluntários de Compensação Individual de Emissões de Gases de Efeito Estufa". p. 18.

¹⁸ RIBEIRO, Maisa de Souza. O Tratamento Contábil dos Créditos de Carbono. 2005. 90 f. Tese (Doutorado) - Curso de Contabilidade, Departamento de Contabilidade, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade, Ribeirão Preto, 2005. p. 34.

¹⁹ BITTAR, 2004, *apud* RIBEIRO, 2005, p. 35.

corretoras associadas a BM&FPOVESPA, fundos de carbono, *traders* do mercado de RCE e do mercado de permissões europeu e participantes do mercado de carbono global credenciados pela BM&FPOVESPA.²⁰

Importa salientar dois aspectos negativos que o Brasil enfrenta. Primeiro, o país apresenta um problema de regulamentação no mercado de carbono. Países como Chile, México, Canadá, Colômbia e na União Europeia já são regulamentados. Em julho de 2018 foi entregue ao ministro da Fazenda “uma proposta para a criação e formatação do mercado de carbono no Brasil”, denominado “Precificação do Carbono na Indústria Brasileira: Uma Iniciativa Estratégica”, documento este apresentado pelo Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável (CEBDS).²¹ Em relação a emissão de gases-estufa no mundo, o Brasil ocupa a 7ª posição. Nos períodos de 2005 a 2012 atingiu-se um percentual de redução de 54% e de 74% de desmatamento. Entretanto, um estudo chamado de “*The threat of political bargaining to climate mitigation in Brazil*”, apresenta que a meta assumida pelo Brasil pode ficar comprometida em virtude de questões políticas. A ação política adotado pelo governo brasileiro reduz as exigências ambientais no que tange a licenciamento e suspende a demarcação de terras indígenas. “No pior cenário, o recuo ambiental pode ter um impacto financeiro de US\$ 5 trilhões até 2050.”²²

2 O Sistema Prisional Catarinense – Sustentabilidade e Créditos de Carbono

Segundo dados do Levantamento Nacional de Informações

²⁰ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Entenda como funciona o mercado de crédito de carbono. Atualização 23/12/2017. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/editoria/meio-ambiente/2012/04/entenda-como-funciona-o-mercado-de-credito-de-carbono>> Acesso em 02 set. de 2018.

²¹ BRASIL. Conselho propõe ao governo regras para o mercado de carbono.

²² CHIARETTI, Daniela. Retrocesso ambiental pode custar US\$ 5 trilhoes ao Brasil até 2050. Revista Valor Econômico, 09 jul. 2018. Editora Globo. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/brasil/5646805/retrocesso-ambiental-pode-custar-us-5-trilhoes-ao-brasil-ate-2050>> Acesso em 02 de set. 2018.

Penitenciárias, em Junho de 2016, o Estado de Santa Catarina no que se refere a população prisional no Brasil por Unidade da Federação, ocupa a 8ª colocação com um total de 21.472 pessoas encarceradas. Com relação a taxa de aprisionamento em SC, o percentual é de 310,7 pessoas presas para cada grupo de 100 mil habitantes, ocupando a 14ª posição.²³

Segundo o Relatório Mensal do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais (CNIEP), o Estado possui um total de 49 unidades prisionais, divididos em 10 penitenciárias, 19 presídios masculinos/mistos, 03 presídios femininos, 14 unidades prisionais avançadas (UPAS), 01 colônia penal agrícola, 01 casa do albergado e 01 hospital de custódia.²⁴

Das penitenciárias citadas, 2 unidades Chapecó e São Cristóvão do Sul têm potencial para a emissão de Créditos de Carbono. Em relação a unidade de São Cristóvão a "área de terreno do complexo penitenciário é de 2.000.000 m² (dois milhões), o equivalente a 200 hectares ou 82,64 alqueires. [...], possui aproximadamente 29.000 m² de área construída, sendo 10.000 m² voltados para atividade da execução pena e 19.000 m² de áreas destinadas aos pavilhões para atividades laborativas, isto é, áreas industriais de empresas conveniadas.²⁵

Já a penitenciária de Chapecó está em uma área de segurança de 966.000 m², na qual abriga um complexo com 01 presídio masculino, 01 unidade sócio educativa, 01 penitenciária feminina e 02 penitenciárias

²³ BRASIL. Levantamento nacional de informações penitenciárias: INFOPEN. p. 12.

²⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Dados de inspeções de estabelecimentos penais. Relatório Mensal do Cadastro de Inspeções nos Estabelecimentos Penais. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=estabelecimento&opcao_escolhida=804&tipoVisao=estabelecimento> Acesso em: 01 jun. 2017.

²⁵ SOUZA, Marcelo Coelho. "COMEÇAR DE NOVO:" IMPACTOS E EFEITOS DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PRÁTICAS LABORATIVAS NA PENITENCIÁRIA DE SÃO CRISTÓVÃO DO SUL. 2018. 166 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado Profissional em Gestão de Políticas Públicas, Escola de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2018. p.130.

masculinas. Estas unidades de segurança estão construídas em uma área de 46.281,64 m².²⁶

A penitenciária de São Cristóvão do Sul possui um total de 9 hectares de plantação de árvores, sendo 4 hectares (1.100 árvores de eucalipto) e 5 hectares (2.300 árvores pinus).²⁷ Já a unidade prisional de Chapecó é composta por árvores exóticas (Pinus e Eucalipto) e árvores nativas (Pinheiro, Cedro, Canela, Ipê, Manacá, entre outros). As árvores plantadas correspondem a seguinte situação de área de plantio: nativas correspondem a 24,97 hectares e exóticas a quantidade de 8,18 hectares, totalizando um total de 33,15 hectares de plantação de árvores.²⁸ Neste contexto, há um total de plantação de árvores de 42,15 hectares, sendo 9 hectares na unidade de São Cristóvão do Sul e 33,15 do complexo prisional de Chapecó, distribuídos na seguinte situação geral: 10 hectares de eucalipto, 7 hectares de pinus e 25 hectares de árvores nativas aproximadamente.

Na Tabela 1 é apresentado o potencial de sequestro de carbono em toneladas de carbono (por hectare/ano) de diferentes espécies de árvores (Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada - CEPEA).

²⁶ MANFRIN, Flávio Antônio. O PROGRAMA DE EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS - EJA NA PENITENCIÁRIA AGRÍCOLA DE CHAPECÓ-SC: sua configuração no campo socioeducacional. 2016. 143 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós-graduação Stricto Sensu Políticas Sociais e Dinâmicas Regionais, Universidade Comunitária da Região de Chapecó Unochapeco, Chapecó, 2016. Disponível em: <<http://www.uniedu.sed.sc.gov.br/wp-content/uploads/2017/09/Dissertação-Flavio-Antonio-Manfrin.pdf>>. Acesso em: 01 jun. 2018. p. 88.

²⁷ Entrevista concedida por SANTOS, Vladecir Souza dos. Diretor do Complexo Penitenciário de São Cristóvão do Sul. Entrevista. [jul. 2018]. Entrevistador: Marcelo Coelho Souza. São Cristóvão do Sul, 2018.

²⁸ Entrevista concedida por FILIPIACKI, Felipe Carlos. Diretor do Complexo Penitenciário de Chapecó. Entrevista. [jul. 2018]. Entrevistador: Marcelo Coelho Souza. Chapecó, 2018.

Tabela 1: Estimativa do sequestro de carbono (tC/ha.ano)

Espécies	Seq. C (t C/há.ano)	Refêrencia
Nativas (média)	2,59	-
Eucalipto	10	SBS*
Eucalipto	45	Paixão (2004)
Pinus	7	SBS
Pinus taeda	24,6	Schumacher (2002)

Fonte: CEPEA

Arana e Boin (2013) mencionaram em seu trabalho sobre reflorestamento com eucalipto que com a fixação de eucalipto em 1 hectare por ano tem-se R\$ 7.200,00. Ainda, há a possibilidade da venda do eucalipto após 5 anos.²⁹ Se as unidades acima elencadas possuem um total de 10 hectares de eucalipto, com valor correspondente citado, tem-se um ganho anual de R\$ 72.000,00.

Importante mencionar que segundo dados da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária (Embrapa), o Pinus e o Eucalyptus, encontram-se como ótimas alternativas para o sequestro e aquisição de Créditos de Carbono, pois, tem uma eficiência de biomassa em virtude de seu rápido crescimento. Segundo a empresa, "as duas atividades analisadas apresentam uma renda adicional (valor do crédito de carbono) estimada em R\$

²⁹ ARANA, Alba Regina Azevedo; BOIN, Marcos Norberto. REFLORESTAMENTO COM EUCALIPTO, FONTE ALTERNATIVA DE RENDA SUSTENTÁVEL NO PONTAL DO PARANAPANEMA. Mercator, Fortaleza, v. 12, n. 28, p.155-170, ago. 2013. Semestre. Disponível em: < www.mercator.ufc.br/mercator/article/view/613/490>. Acesso em: 15 jun. 2018.

17,78/ha.ano e R\$ 23,70 ha/ano para o pínus e o eucalipto, respectivamente³⁰.

No que tange o Pinus, observa-se a análise de Renner (2004), referente a viabilidade econômica para a geração de Créditos de Carbono. O autor, “encontrou valores de VPL variando de R\$2.314,00 a R\$4.020,17”.³¹ Como constatado acima, havendo apenas 2 hectares deste tipo de espécie, com base no valor menor tem-se anualmente R\$ 4.628,00.

Em relação a floresta nativa, seu hectare em relação aos Créditos de Carbono pode ter um valor médio de R\$ 864,00 a R\$ 5.400,00 por ano³². Neste contexto, tendo um total de 25 hectares de árvores nativas nas unidades prisionais citadas, fazendo um cálculo pelo menor valor apresentado, o valor anual de rendimento ao fundo rotativo das penitenciárias pode ser de R\$ 21.600,00 por ano.

Portanto, com base nos valores acima, tem-se um montante de R\$ 98.228,00 estimado que pode colaborar com o fundo rotativo das unidades prisionais, em prol de uma redução de custos com investimentos no Sistema Prisional, através da geração de Créditos de Carbono. Ainda, observa-se uma solução viável para contribuir com a sustentabilidade e conservação do meio ambiente para as futuras gerações.

Considerações Finais

Atualmente tem-se sérios problemas com o Sistema Prisional, no qual a massa carcerária não para de crescer, atingindo um percentual de 256% da taxa de encarceramento. Ocorre que hoje o Brasil possui a 3ª maior

³⁰ RODIGHERI, H. R.; GRAÇA, L. R.; LIMA, M. A. de. Indicadores de custos, produtividade, renda e créditos de carbono de plantio de eucaliptos e pinus em pequenas propriedades rurais. Embrapa. Comunicado Técnico 136. 2005.

³¹ RENNEN, R. M. Seqüestro de carbono e a viabilização de novos reflorestamentos no Brasil. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Paraná. 2004.147p.

³² FILHO, Paulo Batista: Quanto vale uma floresta em pé?. Diário de Caratinga, 30 mar. 2015. Disponível em: < <https://diariodecaratinga.com.br/?p=7845> > Acesso em 29 de ago. 2018.

população de encarcerados do mundo. Somado a este contexto, os investimentos neste setor não param de crescer, e em contrapartida o retorno deste montante não retorna para a Sociedade, nem em segurança e tampouco em sustentabilidade.

Desta forma, o presente artigo vem propor uma nova concepção de sustentabilidade, voltado a venda de Créditos de Carbono, em prol da sustentabilidade da Sociedade e da redução de custos no Sistema Prisional.

Segundo levantamento de dados pode-se observar que há em Santa Catarina 2 unidades prisionais que dispõem de uma área de aproximadamente 42 hectares de terra já com plantio de árvores, propiciando um estudo para a venda de Créditos de Carbono. Este estudo demonstrou que a princípio o valor gerado por esta área de plantio pode gerar aos cofres públicos um equivalente anual de R\$ 100 mil reais, podendo atingir valores bem superiores. Além de valores econômicos e do fomento e conscientização em atividades laborativas ao apenado, tem-se acima de tudo a sustentabilidade da Sociedade.

Santa Catarina possui um total de 49 unidades prisionais num total de 1.449 estabelecimentos segundo o DEPEN. Se 2 unidades podem contribuir com os aspectos elencados acima, visualiza-se que um percentual de 50% poderia gerar benefícios a Sociedade num todo. O Sistema Prisional tem dever de trazer aspectos positivos para a Sociedade, pois, tem-se apenas mazelas e problemas a cada dia. É necessário apresentar soluções que vão ao encontro de uma Sociedade sustentável, por isso, tal estudo trata-se de uma proposta que pode contribuir significativamente para o Brasil.

Como o Estado é pioneiro em diversos setores, porque não trazer uma proposta oriunda de um lugar tão improvável? O Sistema Prisional tem que fazer sua parte juntamente com o Brasil para atender a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, visando promover o desenvolvimento sustentável nos próximos 15 anos. Conforme menciona Keith Thomas em seu

livro *O homem e o mundo natural*, se referindo a Inglaterra nos inícios da modernidade, o mundo não é para o deleite do homem.³³ O Estado juntamente com a Sociedade civil devem contribuir para uma sustentabilidade global, deixando de lado aspectos egocêntricos e de interesses políticos que possibilitem a humanidade caminhar para um futuro sustentável, pois trata-se do maior desafio dos últimos tempos.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ARANA, Alba Regina Azevedo; BOIN, Marcos Norberto. **REFLORESTAMENTO COM EUCALIPTO, FONTE ALTERNATIVA DE RENDA SUSTENTÁVEL NO PONTAL DO PARANAPANEMA**. Mercator, Fortaleza, v. 12, n. 28, p.155-170, ago. 2013. Semestre. Disponível em: <www.mercator.ufc.br/mercator/article/view/613/490>. Acesso em: 15 jun. 2018.

BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento nacional de informações penitenciárias**: INFOPEN Atualização -2016. Disponível em: <http://DEPEN.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-deinformacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf> Acesso em 14 jun. de 2018. p.10.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Entenda como funciona o mercado de crédito de carbono**. Atualização 23/12/2017. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/editoria/meio-ambiente/2012/04/entenda-como-funciona-o-mercado-de-credito-de-carbono> > Acesso em 02 set. de 2018.

BRASIL. **CUSTOS ECONÔMICOS DA CRIMINALIDADE NO BRASIL**: Relatório de Conjuntura nº 4. 4. ed. Brasília: Imprensa Nacional, 2018. p.21.

BRASIL. Secretaria de Governo da Presidência da República. **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**. Atualização 27/06/2017. Disponível em:

³³ THOMAS, Keith. **O homem e o mundo natural**. Ed. **Companhia de Bolso**. 2010. p. 70.

<<http://www4.planalto.gov.br/ods/objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel/vida-sobre-a-terra/vida-sobre-a-terra>> Acesso em 02 set. de 2018.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Guia sobre “Mecanismos Voluntários de Compensação Individual de Emissões de Gases de Efeito Estufa”**. 2017. Disponível em: <www.br.undp.org/content/dam/brazil/docs/ODS/guia-efeito-estufa_WEB.pdf> Acesso em 02 set. de 2018. p. 17-18.

BRASIL. Empresa Brasil de Comunicação (EBC). **Conselho propõe ao governo regras para o mercado de carbono**. Publicação: 19/07/2018. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-07/conselho-propoe-ao-governo-regras-para-o-mercado-de-carbono>> Acesso em 02 set. de 2018.

CAPRA, Frittof. **As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável**. Editora: Cultrix. 2002. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. (acesso livre). p. 99.

CHIARETTI, Daniela. **Retrocesso ambiental pode custar US\$ 5 trilhoes ao Brasil até 2050**. Revista Valor Econômico, 09 jul. 2018. Editora Globo. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/brasil/5646805/retrocesso-ambiental-pode-custar-us-5-trilhoes-ao-brasil-ate-2050>> Acesso em 02 de set. 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Dados de inspeções de estabelecimentos penais**. Relatório Mensal do Cadastro de Inspeções nos Estabelecimentos Penais. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=estabelecimento&opcao_escolhida=804&tipoVisao=estabelecimento> Acesso em: 01 jun. 2017.

Entrevista concedida por SANTOS, Vladecir Souza dos. Diretor do Complexo

Penitenciário de São Cristóvão do Sul. Entrevista. [jul. 2018]. Entrevistador: Marcelo Coelho Souza. São Cristóvão do Sul, 2018.

Entrevista concedida por FILIPIACKI, Felipe Carlos. Diretor do Complexo Penitenciário de Chapecó. Entrevista. [jul. 2018]. Entrevistador: Marcelo Coelho Souza. Chapecó, 2018.

FILHO, Paulo Batista. **Quanto vale uma floresta em pé?**. Diário de Caratinga, 30 mar. 2015. Disponível em: <<https://diariodecaratinga.com.br/?p=7845>> Acesso em 29 de ago. 2018.

IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Disponível em: <<http://www.agenda2030.com.br/sobre/>> Acesso em 14 de jun. 2018.

KHALILI. Amyra El. **O Que São Créditos de Carbono?** Disponível em: <<http://saf.cnpgc.embrapa.br/publicacoes/10.pdf>> Acesso em 01 de jun. 2016.

MANFRIN, Flávio Antônio. **O PROGRAMA DE EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS - EJA NA PENITENCIÁRIA AGRÍCOLA DE CHAPECÓ-SC:** sua configuração no campo socioeducacional. 2016. 143 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós-graduação Stricto Sensu Políticas Sociais e Dinâmicas Regionais, Universidade Comunitária da Região de Chapecó Unochapeco, Chapecó, 2016. Disponível em: <<http://www.uniedu.sed.sc.gov.br/wp-content/uploads/2017/09/Dissertação-Flavio-Antonio-Manfrin.pdf>>. Acesso em: 01 jun. 2018. p. 88.

RENNER, R. M. **Seqüestro de carbono e a viabilização de novos reflorestamentos no Brasil**. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Paraná. 2004.147p.

RIBEIRO, Maisa de Souza. **O Tratamento Contábil dos Créditos de Carbono**. 2005. 90 f. Tese (Doutorado) - Curso de Contabilidade,

Departamento de Contabilidade, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade, Ribeirão Preto, 2005. p. 34.

RODIGHERI, H. R.; GRAÇA, L. R.; LIMA, M. A. de. **Indicadores de custos, produtividade, renda e créditos de carbono de plantio de eucaliptos e pinus em pequenas propriedades rurais.** Embrapa. Comunicado Técnico 136. 2005.

SOUZA, Marcelo Coelho. **“COMEÇAR DE NOVO:” IMPACTOS E EFEITOS DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PRÁTICAS LABORATIVAS NA PENITENCIÁRIA DE SÃO CRISTÓVÃO DO SUL.** 2018. 166 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado Profissional em Gestão de Políticas Públicas, Escola de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2018. p.130.

THOMAS, Keith. **O homem e o mundo natural.** Ed. Companhia de Bolso. 2010. p. 70.

**ACESSO À JUSTIÇA E GARANTIA DOS DIREITOS ÀS MULHERES QUE
MANIFESTAM O INTERESSE EM ENTREGAR SEUS FILHOS EM
ADOÇÃO: CONTRIBUIÇÕES PARA UMA SUSTENTABILIDADE SOCIAL**

Marysée Bresolin Martins Pinheiro¹

Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza²

Introdução

O Direito à proteção da Maternidade foi priorizado desde longa data, disposto em Constituições, legislações, documentos oficiais e sendo objeto de discussão ao longo dos anos, acompanhando a evolução da sociedade.

Em meados do século XX, os movimentos sociais feministas iniciaram uma caminhada rumo ao reconhecimento dos direitos das mulheres. Com isso, contribuíram para a criação e fortalecimento de novos direitos a fim de garantir aos indivíduos e, principalmente às mulheres, o direito à dignidade da pessoa humana, proclamada como fundamento do Estado Democrático de Direito, com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, no ano de 1988, além de abranger aspectos relevantes da Infância e Maternidade.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela

¹ Mestranda em Ciência Jurídica/UNIVALI, Bacharel em Direito, Assistente Social do Poder Judiciário do Estado de Santa Catarina. Itajaí/SC. Email: marysea@edu.univali.br

² Doutora e Mestre em Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad pela Universidade de Alicante - Espanha. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - Brasil, Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - Brasil. Professora Permanente no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica, nos cursos de Doutorado e Mestrado e, na Graduação no Curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI.

união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

“Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, **a proteção à maternidade e à infância**, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.³”

A contextualização do reconhecimento dos direitos sociais e reprodutivos das mulheres como integrantes do rol dos direitos humanos ocorrido em nível nacional e internacional, bem como sua repercussão no ordenamento jurídico brasileiro, refletem da importância de garanti-los não só na teoria, mas principalmente na prática concreta.

Apesar da luta histórica pela autonomia da mulher sobre seu corpo, na forma da garantia de direitos sexuais e reprodutivos, a restrição da liberdade das mulheres que manifestam seu interesse em entregar seus filhos em adoção, a violação do sigilo em relação à possível entrega, a conduta arbitrária por parte de profissionais das mais abrangentes áreas, a falta de acesso à informação e orientação sobre aspectos legais, bem como a ineficiência do direito a um atendimento humanizado são representações práticas de uma violação sistemática e institucionalizada dos direitos das mulheres.

Percebe-se, mais uma vez, a limitação de direitos, resultado de políticas estatais discriminatórias.

A questão da garantia de direitos às mulheres que desejam entregar seus filhos em adoção no âmbito do Poder Judiciário é fonte de

³ BRASIL, Planalto. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988.

questionamentos polêmicos e reflexões, as quais apontam para a necessidade de humanizar o atendimento frente a esta demanda.

A entrega de crianças para adoção e a violação de direitos das mulheres precisa ser analisada em seus aspectos legais, socioculturais e psicológicos, pois está permeada por julgamento preconceituoso e estigmatizante.

Dados estatísticos, resultados de pesquisas nacionais e internacionais demonstram que o perfil das mulheres que entregam seus filhos pertencem às camadas socialmente desfavorecidas, são solteiras, jovens e demonstram ausência de apoio familiar e do genitor.

Sobre o motivo para a entrega, verifica-se tanto a ausência de condições socioeconômicas quanto a impossibilidade de criar um filho fruto de uma violência sexual ou relação eventual da mulher. As mulheres geralmente não recebem orientações jurídicas e sociais tampouco acompanhamento psicossocial.

Nesse contexto, pautado nos Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e Proteção Integral da Criança e nas legislações pertinentes acima referidas, é demandado ao Poder Judiciário, face às suas competências assegurar a garantia dos direitos: à vida, à integridade física, à dignidade da pessoa humana, à liberdade e autonomia das mulheres que não desejam exercer a maternidade, bem como o direito à convivência familiar em condições dignas a crianças e adolescentes.

Os principais objetivos são: Pesquisar e analisar de que forma o Poder Judiciário assegura o acesso à justiça e a garantia de direitos às mulheres que desejam entregar seus filhos em adoção, em consonância com as legislações pertinentes e à luz dos Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e Proteção Integral da Criança e do Adolescente. Analisar estratégias que contemplem as necessidades das mulheres em situação de vulnerabilidade e

propiciem a orientação e reflexão acerca de seus direitos no âmbito do Poder Judiciário.

Pretende-se com este estudo, contribuir para reflexões e alternativas a construção de uma nova cultura sob a perspectiva do Acesso à Justiça e da Sustentabilidade Social.

As hipóteses para a referida pesquisa apontam para a necessidade de garantir a efetivação de tais direitos, com o cumprimento das legislações pertinentes.

Garantir à mulher a possibilidade de entregar a criança que concebeu é garantir autonomia sob o ponto de vista reprodutivo e assegurar o direito da criança a uma convivência familiar adequada, pautada no princípio da proteção integral, evitando o abandono e a violação dos direitos fundamentais.

1. O acesso à justiça e a garantia dos direitos de proteção à maternidade e infância sob o enfoque da sustentabilidade social

Assim como a adoção, a maternidade também é uma experiência complexa e delicada, sendo por muito tempo vista como um determinismo para todas as mulheres.

O vínculo mãe-filho, tradicionalmente descrito como "instintivo", constitui-se em um mito construído através dos discursos filosófico, médico e político a partir do século XVIII. Ao longo do tempo, a maternagem foi relacionada com a maternidade, entendidas como sendo somente função feminina. A importância do cuidado materno se destacou nos séculos XIX e XX devido à responsabilidade delegada à mãe de assumir o papel de educadora, sendo responsável pelo desenvolvimento emocional dos filhos (Ariès, 1981, p. 100).⁴

Badinter (1985) aponta reflexões importantes sobre o imperativo

⁴ ARIÈS, Philippe. História Social da Criança e da Família. 2 ed. Rio de Janeiro: LTC- editora, 1981.

biológico e o determinismo social:

(...) nomeando esse fenômeno de "mito do amor materno", no qual é atribuído às mulheres um instinto materno que pressupõe por natureza um amor incondicional aos seus filhos. Ligada diretamente ao feminino, as representações culturais da maternidade foram lançadas por práticas discursivas que prescrevem que toda mulher deveria cuidar, amar, alimentar e dar educação aos filhos, abdicando de si mesma, para cuidar de outro (Patias & Buaes, 2012). Neste sentido, as mulheres que não exercem a maternidade pautada no mito do amor materno tendem a ser excluídas da sociedade (Motta, 2008, p. 85).⁵

Há mulheres que geram uma criança e desistem de criá-la, realizando adoções irregulares e, em alguns casos, entregando-a para os órgãos competentes, como Juizado da Infância e Juventude. Há aquelas que a abandonam em rios, latas de lixo ou outros lugares insalubres e perigosos. Nestes casos, geralmente essa criança torna-se adotável após os referidos acontecimentos, quando nenhum familiar se apresenta requerendo a guarda da criança.

Geralmente:

estas mulheres que vivem uma invisibilidade social, desamparadas e, muitas vezes, são nomeadas como "mães doadoras ou desistentes", mas também, num sentido mais negativo, como "mulheres desalmadas", más, sem instinto materno ou com algum distúrbio psicológico (Souza & Casanova, 2012).⁶

Os motivos da entrega e os sentimentos implicados nessa decisão muitas vezes não são considerados. Podem-se citar vários fatores que levam uma mulher a desistir do filho, entre eles: miséria, desemprego, abandono do companheiro e por parte da família, violência doméstica, abuso sexual,

⁵ BADINTER, Elisabeth. Um amor conquistado: o mito do amor materno. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

⁶ SOUZA, H. P. de; CASANOVA, R. P. de S. Adoção: O Amor faz o Mundo Girar mais Rápido. Curitiba: Juruá, 2012. 2012.

dentre outros.

Estudos internacionais, como os de Aloi, (2009), Condon (1986) e Najman, Morrison, Keeping, Andersen e Williams (1990), abordaram a perspectiva da mãe que entrega o filho para adoção, destacando o sofrimento e a marca que essa decisão traz para suas vidas.

No âmbito do Poder Judiciário, o acesso à justiça pode ser visto como um meio de realização da cidadania, pela participação dos indivíduos na conquista e efetivação de seus direitos individuais e coletivos, através do seu acesso aos mecanismos judiciais e extrajudiciais permitidos pelo ordenamento jurídico (Nascimento, 2015). A concretização desse direito não se dá apenas pela possibilidade de ingresso processual, mas mais que isso, por uma igualdade judicial e ao conhecimento dos seus direitos.

Capelletti e Garth, ao se referirem ao termo acesso à justiça, assinalam que:

A expressão "acesso à Justiça" é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado que, primeiro, deve ser realmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. (CAPELLETTI e GARTH, 2002, p.3).⁷

Com os avanços técnico-científicos, psicológicos, sociológicos e antropológicos no que se referem ao papel da mulher na sociedade e suas relações com a maternidade, as inovações trazidas pelas legislações vêm responder às necessidades sociais.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 227 estabelece que:

⁷ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant G.; NORTHFLEET, Ellen Gracie. Acesso à justiça. SA Fabris, 1988.

a sociedade e o Estado, além da família, com prioridade absoluta, devem assegurar à criança e ao adolescente, dentre outros, o direito à vida, à saúde, à dignidade e à convivência familiar e comunitária, colocando-os a salvo de toda forma de negligência.⁸

O Estatuto da Criança e do Adolescente e suas posteriores regulamentações também definem direitos e garantias às crianças e adolescentes, priorizando direitos às mulheres que não desejam exercer a maternidade.

Neste contexto, o Estatuto da Criança e do Adolescente-ECA (Lei 8.069/1990), constituiu-se em importante ferramenta para a garantia dos direitos das mulheres, crianças e adolescentes.

A este respeito, em 2009, houve a regulamentação do art. 13 da Lei 8.069/1990, estabelecendo orientações sobre os procedimentos a serem adotados e as atribuições dos profissionais do Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente no atendimento de gestantes ou mães que manifestam interesse em entregar o filho à adoção.

Entretanto, maior detalhamento dos procedimentos a serem adotados passou a constar na legislação somente a partir de 2016, com a Lei 13.257, de 08 de março de 2016 e a Lei 13.509 de 22 de novembro de 2017. Ambas promoveram importantes alterações no ECA.

Na Lei 13.257/2016 salientou-se que o encaminhamento à Justiça da Infância, previsto em lei a partir de 2009, deve ser realizado de forma a evitar que as gestantes ou mães sejam colocadas em situações de constrangimento. Dessa forma, o texto do parágrafo único, do artigo 13 do ECA passou a ter a seguinte redação: § 1º: As gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção serão obrigatoriamente encaminhadas, sem constrangimento, à Justiça da Infância e da Juventude. (BRASIL, 2016).

⁸ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, 1988.

No ano de 2017, a Lei 13.509 designou a entrega dos filhos à adoção como “entrega voluntária” e, ainda, estabeleceu alguns procedimentos a serem adotados:

- escuta da gestante/mãe pela equipe interprofissional da Justiça da Infância;

- apresentação de relatório da equipe interprofissional da Justiça da Infância à autoridade judiciária, indicando eventuais efeitos do estado gestacional e puerperal;

- garantia do direito ao sigilo sobre o nascimento, à exceção da possibilidade do próprio filho vir a romper tal sigilo, após os 18 anos de idade, quando poderá ter acesso à ação judicial que aplicou tal medida para tomar conhecimento sobre a sua origem biológica;

- encaminhamento da gestante ou mãe à rede pública de saúde e assistência social para atendimento especializado, quando ela concordar com tal encaminhamento;

- realização da audiência no prazo máximo de 10 dias a contar da data do protocolo da petição ou da entrega da criança em juízo, com a presença de advogado ou defensor público que assistirá a mãe ou os genitores;

- colocação da criança sob a guarda provisória de quem estiver habilitado a adotá-la ou de entidade que desenvolva programa de acolhimento familiar ou institucional, caso não seja realizada a indicação do genitor ou de outro familiar apto a assumir a guarda da criança;

- emissão de sentença de extinção do poder familiar;

- na hipótese de desistência da entrega, esta poderá ser manifestada pelos genitores à autoridade judiciária ou à equipe interprofissional, antes ou durante a audiência, em até 10 dias a contar da data de prolação da sentença de extinção do poder familiar. Caso em que a criança será mantida com os

genitores que terão acompanhamento familiar pelo prazo de 180 dias (Brasil, 2017).

Apesar dos dispositivos legais resguardarem o direito da criança, evitando-se a prática de abandono e adoção ilegal, é imprescindível o acompanhamento da mulher que expresse o desejo de entregar sua criança sem que ocorra a violação de seus direitos, condição que por si só já a fragiliza no contexto social vigente.

Neste contexto, é que destaca-se a questão da sustentabilidade social, que representa alternativa para garantia de direitos relativos à inclusão, ao acesso à justiça, a partir de uma análise do contexto societário.

O direito da Sustentabilidade refere-se à uma forma de solução de conflitos, problemáticas que possam contribuir para o desenvolvimento global equilibrado sustentado por três eixos: econômico, ecológico e social.

(..) los sociales que tienen que ver con la inclusión, con evitar la marginalidad, con incorporar nuevos modelos del gobernanza, etcétera, y los aspectos económicos, que tienen que ver con el crecimiento y la distribución de la riqueza— tienen que ver con dignificar la vida. La sostenibilidad nos dice que no basta con asegurar la subsistencia, sino que la condición humana exige asegurar unas las condiciones dignas de vida. (Ferrer, 2008).⁹

Para Cruz e Bodnar (2011, p 81), a sustentabilidade, no processo de consolidação como novo aporte axiológico ao Direito, deve erguer-se “a partir de múltiplas dimensões que incluam as variáveis ecológica, social, econômica e tecnológica, tendo como base forte o meio ambiente”, pois essas dimensões, sem exceção, identificam-se com a diversa gama de direitos fundamentais. Com efeito, tratar do conceito de sustentabilidade exige tarefa

⁹ FERRER, Gabriel Real. El derecho ambiental y el derecho de la sostenibilidad. In: PNUMA. Programa regional de capacitación en derecho y políticas ambientales. 2008.

aprimorada, compreendendo seus efeitos e consequências para além da esfera ecológica, agregando a imprescindibilidade do uso das variáveis econômica, social e tecnológica. A sustentabilidade é garantida em sua dimensão social, por exemplo, quando direitos prestacionais sociais são concretizados pelo Estado na implementação da Política de Atendimento da Criança e do Adolescente e de Proteção Materno-Infantil.

Considerações Finais

Apesar da Lei nº 12.010/2009 ter incluído o parágrafo único do art. 13 do ECA, dispondo que : “as gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção serão obrigatoriamente encaminhadas à Justiça da Infância e da Juventude”, é fundamental salientar que as recomendações do Estatuto sobre a Política de Atendimento à criança e ao adolescente estejam integradas ao Poder Judiciário e demais agentes governamentais e não-governamentais da Rede de Proteção Social, em cumprimento ao princípio da Prioridade Absoluta.

Nesse sentido, apresentar a sustentabilidade como alternativa para a efetivação dos direitos fundamentais das mulheres e crianças em apoio à Doutrina da Dignidade da Pessoa Humana e da Proteção Integral, é possibilitar mudanças de paradigma no âmbito do Poder Judiciário, por meio da prestação jurisdicional justa e mais humanizada.

El paradigma actual de la Humanidad es la sostenibilidad. La voluntad de articular una nueva sociedad capaz de perpetuarse en el tiempo en unas condiciones dignas. El deterioro material del Planeta es insostenible, pero también es insostenible la miseria y la exclusión social, la injusticia y la opresión, la esclavitud y la dominación cultural y económica (Ferrer, 2013).¹⁰

¹⁰ FERRER, Gabriel Real. Sostenibilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de (Org.); GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.); FERRER, Gabriel Real [et. al]. Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade. Livro eletrônico. Modo de acesso: World Wide Web: 1. ed. Itajaí: UNIVALI, 2013.

A sustentabilidade social deverá estar pautada na (re) definição de Constituição dirigente; na conceituação e na delimitação do núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais; na compreensão do postulado da dignidade humana como meta para qualquer Estado Democrático e Social de Direito e na influência de elementos econômicos como imperativo de aplicação do Direito (Júnior, 2013).

Imprescindível destacar aspectos que apontem elaboração de práticas para a emancipação das mulheres e o seu reconhecimento enquanto sujeitos de uma política pública de proteção materno-infantil, garantindo o direito de optar pela maternidade e às crianças o direito de terem acesso à convivência familiar e comunitária, conforme disposto no artigo 19 do ECA.

Referências Bibliográficas

ABREU, Domingos. **No bico da cegonha: Histórias de adoção e da adoção internacional no Brasil**. Rio de Janeiro: Dumará, 2002.

BRASIL. Decreto nº 17.943-A de 12 de outubro de 1927. Consolida as leis de assistência e proteção a menores. Revogado pela Lei nº 6.697, de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm. Acesso em: 22 ago.2017.

BRASIL. Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. Institui o Código de Menores. Revogada pela Lei nº 8.069, de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6697.htm. Acesso em: 22 ago.2017.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, atualizado com a Lei nº 12.010 de 2009 e com a Lei nº 13.257 de 2016. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em: 22 ago.2017.

BRASIL. Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 10 de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm. Acesso em: 22 ago.2017.

BRASIL. Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017. Dispõe sobre adoção e altera a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 10 de maio de 1943, e a Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13509.htm. Acesso em: 22 ago.2017.

BRASIL. Ministério da Saúde de Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Nota Técnica Conjunta n. 001/2016. Diretrizes, Fluxo e Fluxograma para a atenção integral às mulheres e adolescentes em situação de rua e/ou usuárias de álcool e/ou crack/outras drogas e seus filhos recém-nascidos. Brasília, DF, 10 maio 2016. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/webarquivos/legislacao/bolsa_familia/nota_tecnica/nt_conjunta_01_MDS_msaude.pdf>. Acesso em: 22 ago.2017.

BARSTED, Leila Linhares. **Mulheres, direitos humanos e legislação: onde está a nossa cidadania?** In: SAFFIOTI, Heleieth I. B.; MUÑOZ-VARGAS, Monica (Orgs.). Mulher brasileira é assim. Rio de Janeiro/Brasília: Rosa dos Tempos- NIPAS/UNICEF, 1994. p. 231-270.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução: Fernando Tomaz (Português de Portugal).3.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil,2000)

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant G.; NORTHFLEET, Ellen Gracie. **Acesso à justiça**. SA Fabris, 1988.

CERQUEIRA FILHO, G. **A "questão social" no Brasil**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1982.

CRUZ, Paulo Márcio e BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD), p. 75-83.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ideara de Amorim. **ECA : Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado**. 2. ed. São Paulo: FTD, 2011. Disponível em: <<http://cmdca.go.go>

FARIAS, José Eduardo. **O Poder Judiciário no universo jurídico e social: esboço para uma discussão comparada**. Revista de Serviço Social e Sociedade, São Paulo, n.67, 2001.

FERRER, Gabriel Real. **El derecho ambiental y el derecho de la sostenibilidad**. In: PNUMA. Programa regional de capacitación en derecho y políticas ambientales. 2008.

FERRER, Gabriel Real. Sostenibilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de (Org.); GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (Org.); FERRER, Gabriel Real [et. al]. **Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Livro eletrônico. Modo de acesso: World Wide Web: 1. ed. Itajaí: UNIVALI, 2013.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

JUNIOR, J.S. **A realização da sustentabilidade multidimensional como pressuposto para o atingimento do Estado Constitucional solidário/2013.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/23435/a-realizacao-da-sustentabilidade-multidimensional-como-pressuposto-para-o-atingimento-do-estado-constitucional-solidario/2>. Acesso em 11/09/2018.

LIMA, Auricéa Xavier de Souza. **"Mães Más": Um olhar sobre o abandono.** Gênero, Niterói, v. 2, n. 11, p. 29-44, 2011. Disponível em: <<http://www.revistagenero.uff.br/index.php/revistagenero/article/viewFile/329/241>>. Acesso em: 03 maio 2014.

MENDES, Maria Goretti Soares. **O direito de não ser mãe.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 138.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Os mitos da maternidade e as políticas brasileiras de adoção.** In: MOTTA, Maria Antonieta Pisano. *Mães Abandonadas: a entrega de um filho em adoção.* 3. ed. São Paulo: Cortez, 2008. cap. 2, p. 62-82.

PANDJIARJIAN, Valéria. **Os estereótipos de gênero nos processos judiciais e a violência contra a mulher na legislação.** Rio de Janeiro: IPAS-Brasil, 2002. Disponível em: <<http://www.ipas.org.br/arquivos/valeria/painel.doc>>. Acesso em: 20 nov.2009.

PASOLD, César Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática,** 13 ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

SOUZA, H. P. de; CASANOVA, R. P. de S. **Adoção: O Amor faz o Mundo Girar mais Rápido.** Curitiba:Juruá, 2012.

WEBER, Lidia Natalia Dobrienskyj. **Os filhos de ninguém: abandono e institucionalização de crianças no Brasil.** Conjuntura Social, Rio de Janeiro, v. 04, n. 01, p. 30-36, jul. 2000. Semestral. Disponível

ASSOCIAÇÃO INTERNACIONAL DE CONSTITUCIONALISMO, TRANSNACIONALIDADE E
SUSTENTABILIDADE

13º Seminário Internacional de Governança e Sustentabilidade

Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI - Itajaí

Outubro 2018

em: <<http://lidiaweber.com.br/artigos/2000/2000Osfilhosdeninguem.pdf>>.

Acesso em: 11 ago. 2016.

WEINGARTNER e MENDONÇA. **Atendimento humanizado às gestantes ou mães que entregam seus filhos à adoção.** TJSC/Academia Judicial. Florianópolis:2016

A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS TEMPLOS PELA POLUIÇÃO SONORA

Denise Schmitt Siqueira Garcia¹

Mikaeli Horongozo²

INTRODUÇÃO

O artigo tem como tema principal a análise de Impactos Ambientais da Poluição Sonora emitida pelos templos religiosos diante de uma abordagem que busca estabelecer as consequências e as limitações da mesma.

Por tudo isto, este artigo terá como objetivo geral analisar a responsabilidade civil dos templos pela poluição sonora, trazendo uma reflexão ao direito de liberdade religiosa, bem como, tratar do equilíbrio

¹ Doutora pela Universidade de Alicante na Espanha. Professora do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI – PPCJ. Mestre em Direito Ambiental pela Universidade de Alicante – Espanha. Mestre em Ciência Jurídica. Especialista em Direito Processual Civil. Professora no Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica, nos cursos de Doutorado e Mestrado em Ciência Jurídica, e na Graduação no Curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Membro do grupo de pesquisa “Estado, Direito Ambiental, Transnacionalidade”. Pesquisadora do projeto de pesquisa aprovado no CNPq intitulado: “Análise comparada dos limites e das possibilidades da avaliação ambiental estratégica e sua efetivação com vistas a contribuir para uma melhor gestão ambiental da atividade portuária no Brasil e na Espanha”. Advogada. E-mail: denisegarcia@univali.br.

² Mestranda do Programa de Pós Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica – PPCJ – Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Mestranda do Máster en Derecho Ambiental y de la Sostenibilidad da Universidad de Alicante – Espanha. Pós Graduada em Direito Processual Civil pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Email: mika_horongozo@hotmail.com.

entre liberdade religiosa e o meio ambiente ecologicamente equilibrado, analisando as consequências e as formas de proteção dos ruídos.

O objetivo deste estudo é esclarecer a seguinte questão como problema de pesquisa: "Existe responsabilidade civil dos templos pela emissão sonora acima dos níveis legais?" Sendo levantada para tal problema a seguinte hipótese: Sim, pois é direito constitucional o sossego e a saúde da população, e estando acima dos limites permitidos ambos estão prejudicados.³

Na metodologia foi utilizado o método indutivo na fase de investigação; na fase de tratamento de dados, o método cartesiano, e no relatório da pesquisa foi empregada a base indutiva. Foram também acionadas as técnicas do referente⁴, da categoria⁵, dos conceitos operacionais⁶, da pesquisa bibliográfica⁷ e do fichamento⁸.

1. O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA

Contrapor direitos e garantias fundamentais torna-se matéria arriscada, na qual muitas vezes o próprio Supremo Tribunal Federal encontra óbices e percalços. Porém, o direito à liberdade religiosa e ao meio ambiente

³SIRVINSKAS. Luís Paulo. Manual de Direito Ambiental. 6 ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Editora Saraiva, 2008. Capítulo V p.343 a 356.

⁴ "explicitação prévia do motivo, objetivo e produto desejado, delimitado o alcance temático e de abordagem para uma atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa". (PASOLD, 2007, p. 241).

⁵ "palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou expressão de uma idéia". (PASOLD, 2007, p. 229).

⁶ "definição estabelecida ou proposta para uma palavra ou expressão, com o propósito de que tal definição seja aceita para os efeitos das idéias expostas". (PASOLD, 2007, p. 229).

⁷ "Técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais". (PASOLD, 2007, p. 240).

⁸ "Técnica que tem como principal utilidade otimizar a leitura na Pesquisa Científica, mediante a reunião de elementos selecionados pelo Pesquisador que registra e/ou resume e/ou reflete e/ou analisa de maneira sucinta, uma Obra, um Ensaio, uma Tese ou Dissertação, um Artigo ou uma aula, segundo Referente previamente estabelecido". (PASOLD, 2007, p.233).

ecologicamente equilibrado, segundo os costumes populares, têm conflitos entre si.

A construção de um Estado Democrático de Direito, no entanto, tem suas nuances, e os conflitos precisam ser devidamente resolvidos de acordo com os interesses da coletividade. O bem maior precisa ser o conforto e o equilíbrio entre os seres humanos e a natureza.

Diante de toda a história constitucional brasileira, muitos foram os avanços em relação à liberdade religiosa. É preciso ressaltar que, por suas próprias particularidades, a Constituição Federal de 1988 trouxe inegáveis avanços em relação aos direitos e garantias fundamentais, inclusive ao direito à liberdade de culto, disposto no artigo 5º da Carta Magna brasileira em vigência.⁹

Assim, de acordo com o texto constitucional, nota-se que a liberdade de consciência de crença é inviolável, sendo livre, o exercício dos cultos religiosos. Uma nação evidentemente crente não pode deixar de respeitar suas religiões, razão pela qual a Constituição buscou exprimir este desejo em suas páginas cidadãs.

1.1 A Liberdade Religiosa em Face do Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado

Atualmente, a poluição sonora tem-se tornado um grande desafio para se obter um controle. Assim, para entender o conceito de poluição sonora,

⁹ 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: VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da Lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias. *In* BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em Março de 2018.

deve-se, primeiramente, conceituar que é som e ruído, pois entre esses dois elementos existem diferenças. E assim Fiorillo entende que:

Som é qualquer variação de pressão (no ar, na água...) que o ouvido humano possa captar, enquanto ruído é o som ou conjunto de sons indesejáveis, desagradáveis, perturbadores. O critério de distinção é o agente perturbador, que pode ser variável envolvendo o fator psicológico de tolerância de cada indivíduo.¹⁰

As entidades religiosas, quando emitem ruídos acima dos limites impostos pela legislação, estão diretamente cometendo o ato da poluição sonora, pois agredem a saúde e o bem estar das pessoas. No mesmo sentido, a definição trazida por Sirvinskas: "A emissão de ruídos desagradáveis que, ultrapassados os níveis legais e de maneira continuada pode causar, em determinado período de tempo, prejuízo à saúde humana e ao bem estar da comunidade".¹¹

O artigo 24, inciso VI, da Constituição, dispõe sobre a competência de quem deve combater a poluição: "Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição".¹²

Definida a competência para legislar sobre a poluição, é necessário analisar a normatização da poluição sonora, onde criou-se uma Resolução de número 001, de 08 de março de 1990, do CONAMA¹³ (Conselho Nacional do Meio Ambiente), que veio para apoiar a NBR (Norma Brasileira Regulamentar)

¹⁰ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. 16. ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2015. p.372.

¹¹ SIRVINSKAS. Luís Paulo. Manual de Direito Ambiental. 6 ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2008. p. 344.

¹² BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

¹³ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente, Conselho Nacional de Meio Ambiente, CONAMA. Resolução CONAMA n. 001, de 8 de março de 1990 - In: Resoluções, 1990. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res90/res0190.html>. Acesso em Março de 2018.

número 10.152 – criada para a avaliação dos ruídos em áreas habitadas – qual traz uma tabela dispoendo os limites de tolerabilidade permitidos em templos, escolas, hospitais, etc.

Na tabela¹⁴ em questão dispõe que os limites para igrejas e templos são de 40-50 db(A) e 35-45 NC. Havendo a verificação de ruídos acima do permitido, deve-se haver uma medição e correspondente fiscalização.

Aqueles que, na busca por um preenchimento espiritual, atingem o equilíbrio ambiental e comprometem o direito de outrem à convivência em um meio ambiente ecologicamente equilibrado, acabam, na verdade, cometendo ato ilícito.

Tal entendimento se extrai do próprio artigo 186, do Código Civil Brasileiro¹⁵, pois por uma ação acaba-se denegrindo, ou deturpando, o convívio mútuo em detrimento de um interesse próprio.

A liberdade religiosa, por si só, em nada atinge o meio ambiente ecologicamente equilibrado, visto que a prática socialmente adequada da religião não prejudica as relações entre membros de uma mesma sociedade.

2. DAS FORMAS DE PREVENÇÃO E DAS CONSEQUÊNCIAS ADVINDAS DOS RUÍDOS

Ao se falar em poluição sonora, deve-se saber que para o controle de emissões dos ruídos, precisa-se de um planejamento urbano. Nesse planejamento almeja-se controlar os ruídos.

¹⁴ Anexo 1. Disponível em: http://www.joaopessoa.pb.gov.br/portal/wp-content/uploads/2015/02/NBR_10152-1987-Conforto-Ac_stico.pdf Acesso em Março de 2018.

¹⁵ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. *In* BRASIL. Lei 10.406/02. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm Acesso em Março de 2018.

Assim, para que determinado templo possa exercer suas atividades, deverá estar em dia com as devidas licenças. Mas não basta conceder a licença, deve ser feita uma vistoria e um monitoramento, ficando a União, os Estados e Municípios com a responsabilidade de fiscalizar o local para que estejam dentro das determinações impostas.

Existindo ruídos acima dos níveis legais, podem ocorrer diversas consequências físicas. Portanto, Sirvinskas aponta que: "Uma pesquisa realizada pela Organização Mundial da Saúde (OMS) constatou que o Brasil será o país dos surdos, tendo em vista a intensidade dos ruídos produzidos, principalmente nos grandes centros urbanos".¹⁶

Atualmente, qualquer pessoa encontra-se exposta no seu dia-a-dia a diversos barulhos, porém, o ruído tem um "peso" maior sobre aqueles que encontram-se diariamente sobre seus efeitos, afetando o bem estar físico e psicológico das pessoas e trazendo reações que muitos demoram a relacionar com a poluição sonora, acreditando, serem decorrentes de fatores genéticos ou outras possibilidades, esquecendo-se que o ruído presentes nas grandes cidades tem sido um malefício de altíssimo grau para toda a coletividade.

Sobre os efeitos do ruído, Machado assevera:

Como efeitos do ruído sobre a saúde em geral registram-se sintomas de grande fadiga, lassidão, fraqueza. O ritmo cardíaco acelera-se e a pressão arterial aumenta. Quanto ao sistema respiratório, pode-se registrar dispneia e impressão de asfixia. No concernente ao aparelho digestivo, as glândulas encarregadas de fabricar ou de regular os elementos químicos fundamentais para o equilíbrio humano são atingidas (como supra-renais, hipófise etc.). O incômodo ou perturbação é geralmente relacionado aos efeitos diretamente exercidos pelo ruído sobre certas atividades, por exemplo: perturbação da conversação, da concentração mental, do repouso e dos lazeres. A existência e a dimensão do incômodo são determinadas

¹⁶ SIRVINSKAS. Luís Paulo. Manual de Direito Ambiental. 6 ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2008. p. 343.

pelo grau de exposição física e por variáveis conexas de ordem psicossocial.¹⁷

Portanto, resta evidenciado que o ruído detém vários malefícios para a saúde humana, logo, não basta conceder a licença de funcionamento para a liberação do local que irá produzir determinado som, fazendo-se necessário uma fiscalização por parte dos órgãos competentes.

3. DARESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

Atualmente, o meio ambiente tem se tornado um assunto relevante para o momento em que está inserida a sociedade contemporânea. Por estar diretamente ligado à qualidade de vida da população, demanda atenção para que haja equilíbrio entre a população e a qualidade de vida dos indivíduos.

É bem verdade que, quando se analisam as relações obrigacionais entre indivíduos, por exemplo, é necessário ter sempre em mente que em um eventual litígio ambas as partes terão os mesmos direitos e as mesmas oportunidades de se manifestar nos autos, como forma de cada uma garantir aquilo que lhe é devido pela ordem legal vigente. Assim é a busca pela "harmonia com as outras pessoas". No entanto, a busca pela "harmonia com a natureza" não passa pelos mesmos caminhos, ainda mais levando-se em consideração, no aspecto processual, a vulnerabilidade de defesa que possui o meio ambiente, que não pode defender a si mesmo, mas precisa da ajuda de órgãos estruturados para realizem o trabalho de lutar por seus interesses.

Na luta pelo direito, é preciso que se perceba que nem sempre a capacidade humana consegue prevenir diversos fatos que prejudicam a boa convivência social, e por esta mesma razão faz-se necessária a busca de reparações civis para alcançar, ao menos na teoria, a restauração daquilo que

¹⁷ MACHADO. Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 23 ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Malheiros Editores, 2015. p. 793.

foi ofendido, ou a reversão do ato ilícito outrora realizado, seja por ação ou omissão.¹⁸

Na responsabilidade civil há duas teorias: a subjetiva e a objetiva. A subjetiva basicamente não dispensa a demonstração da culpa ou dolo; já a objetiva não precisa da comprovação da culpa e essa teoria é a que tem predominado na responsabilidade civil ambiental. Encontra-se a teoria objetiva prevista no artigo 14 § 1º, da Lei nº 6.938/1981, onde diz:

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:[...]§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.¹⁹

Não poderia ser outra a medida adotada pelo legislador em sua atividade legiferante, não fosse a especificação de uma teoria objetiva nos casos relacionados oportunamente. Isto porque seria demasiadamente dificultosa a adoção de qualquer outra medida que viesse a deturpar tal entendimento, uma vez que a responsabilização precisa adotar procedimentos céleres e confiantes, a fim de salvaguardar o direito daqueles que foram prejudicados.

Comprovar a existência de todos os fatores presentes na teoria subjetiva seria extremamente penoso para o operador jurídico, e tão mais

¹⁸Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. *In* BRASIL. Lei 10.406/02. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm Acesso em Março de 2018.

¹⁹ BRASIL. Lei 6.938/81, de 31 de agosto de 1981.

penoso ainda seriam, para aquele a quem incumbe julgar o processo, quantificar o tamanho da culpa do agente quando do determinado dano ambiental. Urge-se, portanto, na busca de mecanismos ágeis que deem a devida resposta para uma sociedade que exacerbou-se da impunidade e que não pode aguardar a morosidade de medidas protelatórias.

3.1. A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS TEMPLOS PELA POLUIÇÃO SONORA

Muitos, na intenção unicamente de buscar a Deus e procurar fazer o melhor para cultuar sua divindade, acabam excedendo, sem saber, os limites legais. Estando constatado que está fora das determinações e extrapolando os limites sonoros estabelecidos pela legislação, qualquer que seja o templo, está-se diante de uma irregularidade, e, assim, o “templo” torna-se responsável em reparar quaisquer danos causados ao meio ambiente e as pessoas atingidas.

Aqueles que se encontram diante de sossego e saúde, prejudicados por meio das irregularidades nas realizações de cultos próximos à suas residências/trabalho, detêm o direito constitucional de ver resguardados os bens juridicamente tutelados já expostos. E então vejamos:

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.²⁰

A responsabilidade civil encontra-se firmada a partir da ocorrência da uma obrigação de suprir o dano lesado, estando sujeito à aplicação desta responsabilidade até mesmo de maneira preventiva.

²⁰BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

É preciso também ressaltar que, apesar de a Lei nº 6.938/81 trazer a possibilidade de amparo pelas legislações municipais e estaduais, há poucos municípios que possuem uma legislação clara e efetiva sobre o assunto. Isso se deve, de fato, à inércia dos órgãos da administração pública direta, despreocupando-se com a qualidade de vida da sua população em detrimento dos direitos e interesses dos grupos religiosos. No entanto, além da lei que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), encontra-se disposto na Constituição, a responsabilidade civil de pessoas físicas e jurídicas (templos responsabilizados) que causarem danos ao meio ambiente:

Artigo 225 [...]§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.²¹

Verificando-se a atividade poluidora, o templo pode inclusive vir a sofrer consequências diretas, como: multa e/ou a interdição de suas atividades até que venha a se adequar, de acordo com determinações retro mencionadas.

Portanto, é necessário ter em vista qual o entendimento jurisprudencial acerca da poluição sonora e a responsabilidade dos templos:

DIREITO CIVIL - DIREITO DE VIZINHANÇA. USO NOCIVO DA PROPRIEDADE. PERTURBAÇÃO DO SOSSEGO E DA ORDEM. LOTEAMENTO. CASAS RESIDENCIAIS. REALIZAÇÃO DE CULTOS EVANGÉLICOS POR PARTE DOS RÉUS. GRANDE NÚMERO DE FREQUENTADORES. POLUIÇÃO SONORA. EXCESSO DE BARULHO EM HORÁRIOS DE DESCANSO. GRANDE NÚMERO DE VEÍCULOS QUE COMPROMETEM A SEGURANÇA E A PASSAGEM DOS DEMAIS CONDÔMINOS. PEDIDO DE TUTELA INIBITÓRIA. CABIMENTO. ART. 554 DO CÓDIGO CIVIL. Compatibilização do direito dos condôminos com a liberdade de culto e o direito de propriedade inculpidos

²¹BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

na CRFB/88, art. 5º, VI. Provimento parcial do apelo. Possibilidade de realização do culto até as 22h, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Impedimento da entrada de mais de dois veículos, sendo que os restantes devem ficar estacionados em local próprio, fora da área de trânsito do condomínio (TJRJ, AC nº. 9675/2001-RJ, 2ª CC, rela. Desa. Leila Mariano; j. 30/8/2001).²²

É evidente a presença de um verdadeiro conflito de normas e princípios, ao ponto de demonstrar qual a extensão do direito à liberdade religiosa e também do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Neste norte, vem se decidindo nos tribunais que a liberdade de culto precisa ser limitada.

Admite-se, inclusive, em sede de liminar, o fechamento do espaço de culto como forma de garantir aos moradores vizinhos o sossego, a saúde e o conforto que se é esperado de uma relação como essas. A Jurisprudência, principalmente no Egrégio Tribunal de Santa Catarina, vem firmando-se no seguinte sentido:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA - POLUIÇÃO SONORA - MEDIDA LIMINAR - LIBERDADE CONSTITUCIONAL DE CULTO RELIGIOSO - GARANTIA CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO. A garantia constitucional de liberdade de culto religioso não representa um alvará para que as entidades religiosas atuem em desconformidade com a lei. Deverão elas se ajustar às disposições do Código de Posturas do Município e compatibilizar as suas atividades, de modo a não desprezar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que também constitui garantia prevista na Lei Maior (CRFB/88, art. 225).(TJ-SC - AI: 39802 SC 2009.003980-2, Relator: Luiz César Medeiros, Data de Julgamento: 05/02/2010, Terceira

²²BRASIL. Superior Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Acórdão nº. 9675/2001-RJ. Relator: DESA, Leila Mariano. Publicado no DJ de 30-08-2006. Disponível em: <http://brs.aasp.org.br/netacgi/nph-brs.exe?d=AASP&f=G&l=20&p=38&r=748&s1=multa&s2=&u=/netahtml/aasp/aasp1.asp> Acesso em Março 2018.

Câmara de Direito Público, Data de Publicação: Agravo de Instrumento n. , de Blumenau).²³

E ainda, o mesmo Tribunal, em outra decisão com o mesmo conteúdo, consolida a matéria:

POLUIÇÃO SONORA PROMOVIDA EM CULTOS RELIGIOSOS. DIREITO AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO. LIMINAR DEFERIDA PARCIALMENTE PARA QUE SEJA PROVIDENCIADA A CERTIFICAÇÃO DE TRATAMENTO ACÚSTICO E ALVARÁ DE LICENCIAMENTO JUNTO AOS ÓRGÃOS COMPETENTES. PRETENSÃO AO EFEITO SUSPENSIVO DO REFERIDO ATO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 2. A garantia constitucional de liberdade de culto religioso não representa um alvará para que as entidades religiosas atuem em desconformidade com a lei. Deverão elas se ajustar às disposições do Código de Posturas do Município e compatibilizar as suas atividades, de modo a não desrespeitar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que também constitui garantia prevista na Lei Maior (CRFB/88, art. 225). (TJSC, Agravo de Instrumento n. , de Blumenau, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. 1º-12-2009).(TJ-SC - AG: 20110824521 SC 2011.082452-1 (Acórdão), Relator: José Volpato de Souza, Data de Julgamento: 21/08/2013, Quarta Câmara de Direito Público Julgado,).²⁴

Sendo assim, faz-se mister ressaltar que as garantias constitucionais em apreço neste trabalho demonstram que, conquanto o constituinte ter limitado o poder legiferante, esta aceitação não foi boa para a convivência entre as pessoas, culminando hoje na necessidade de responsabilizar os

²³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Acórdão nº. 39802-SC. Relator: Medeiros, Luiz César. Publicado no DJ de 05/02/2010. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8376384/agravo-de-instrumento-ag-39802-sc-2009003980-2/inteiro-teor-13541761> Acesso em: Março de 2018.

²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Acórdão nº. 2011.082452-1-SC. Relator: Souza, José Volpato de. Publicado no DJ de 21/08/2013. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24061047/agravo-de-instrumento-ag-20110824521-sc-2011082452-1-acordao-tjsc/inteiro-teor-24061048> Acesso em: Março de 2018.

templos de qualquer culto pelos excessos em suas atividades que extrapolam não somente a lei, mas também a justiça e os bons costumes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A poluição ambiental é um problema que vem se agravando e gerando consequências imensuráveis para todos os seres vivos, e, assim, a necessidade de conscientizar a todos a preservar o meio ambiente.

O presente trabalho trouxe a análise e estudo da poluição sonora causada pelos templos religiosos, demonstrando que este tem sido uma das formas de poluição mais preocupantes da atualidade.

Deste modo, o presente trabalho buscou também tratar sobre o direito à liberdade religiosa, qual foi afirmado pela Constituição, trazendo essa garantia, demonstrando o respeito e o zelo do constituinte perante as entidades religiosas e seus fiéis.

Tratou-se da liberdade religiosa em face do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, onde se concluiu que exteriorizar corretamente a religião/fé não prejudica a subsistência de outras relações entre membros de uma mesma sociedade; o que acontece que aqueles que buscando cultuar, ao ultrapassarem o equilíbrio ambiental, cometem ato ilícito, e não estão praticando uma religião de fato, mas sim, contribuindo para a poluição sonora.

Adentrando-se nas formas de prevenção e das consequências dos ruídos, necessário se mostra um planejamento urbano adequado, a fim de controlar os ruídos que poderão ser causados por diversas atividades.

Concernente às consequências, o ruído tem sido o causador de diversos problemas de saúde, dentre eles o que mais preocupa os populares, a perda da audição. Logo, quando não há prevenção, o meio ambiente acaba por prejudicado e os indivíduos também.

O último assunto tratado foi acerca da responsabilidade civil dos templos pela poluição sonora, tema central deste artigo. Pôde-se entender que os fiéis ao exercerem seus cultos e a busca desenfreada por fazer o seu melhor a Deus, acabam extrapolando os limites legais determinados. E não existe outra constatação de que estando fora dos limites sonoros legais que a legislação impõe, estamos diante de uma irregularidade.

Tem-se como objetivo do presente estudo, esclarecer a seguinte questão: “Existe responsabilidade civil dos templos pela emissão sonora acima dos níveis legais?”, e ao ser levantada a hipótese positiva – com fundamento no direito constitucional ao sossego e a saúde da população, e, os estabelecimentos estando acima dos limites permitidos ambos restam por prejudicados – chegamos à conclusão de que se encontra confirmada essa questão, tendo os templos, a responsabilidade civil e o dever de reparar quaisquer danos, além de se adequarem para que possam exercer livremente seus cultos, sem que haja incômodo e degradação ao meio ambiente.

Assim, ficou demonstrada a responsabilidade civil dos templos pela poluição sonora causada, aqueles que exteriorizando seus trabalhos acima dos níveis legais permitidos pela legislação pertinente, encontram-se de fato cometendo um ato ilícito e possuem o dever de reparar esse dano para com o meio ambiente e para com todos os que se encontram envolvidos e prejudicados.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ: 1824.

BRASIL. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ: 1891.

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

BRASIL. **Lei 6.938/81**, de 31 de agosto de 1981.

BRASIL. **Lei 9.605/98**, de 12 de fevereiro de 1998.

BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002: Código Civil.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente, Conselho Nacional de Meio Ambiente, CONAMA. **Resolução CONAMA n. 001, de 8 de março de 1990** - In: Resoluções, 1990.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Acórdão nº. 9675/2001-RJ**. Relator: DESA, Leila Mariano. Publicado no DJ de 30-08-2006. Disponível em: <http://brs.aasp.org.br/netacgi/nph-brs.exe?d=AASP&f=G&l=20&p=38&r=748&s1=multa&s2=&u=/netahtml/aaasp/aasp1.asp> Acesso em Novembro 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Acórdão nº. 39802-SC**. Relator: Medeiros, Luiz César. Publicado no DJ de 05/02/2010. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8376384/agravo-de-instrumento-ag-39802-sc-2009003980-2/inteiro-teor-13541761> Acesso em: Novembro de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Acórdão nº. 2011.082452-1-SC**. Relator: Souza, José Volpato de. Publicado no DJ de 21/08/2013. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24061047/agravo-de-instrumento-ag-20110824521-sc-2011082452-1-acordao-tjsc/inteiro-teor-24061048> Acesso em: Novembro de 2017.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8ª ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Editora Saraiva. 2014.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 16. ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2015.

MACHADO. Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 23 ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

SALIBA, Tuffi Messias. **Manual prático de avaliação e controle de ruído**. 2.ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: LTr, 2001.

SIRVINSKAS. Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 6 ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2008

A CONCESSÃO DE USO ESPECIAL PARA FINS DE MORADIA COMO INSTRUMENTO DA POLÍTICA URBANA E O DIREITO À CIDADE SUSTENTÁVEL

Mônani Menine Pereira

Introdução

Como consequência da histórica e grave crise habitacional que assola o país, um fluxo cada vez maior de pessoas se direciona e se concentra nos grandes centros urbanos. Apenas em Florianópolis/SC, milhares residem há muito tempo em pelo menos 31 (trinta e uma) comunidades irregulares instaladas em terras públicas¹.

Sem descurar da necessidade de se assegurar o patrimônio coletivo, a ocupação irregular e desordenada do espaço, por evidente, redundam em destacadas consequências sociais, econômicas e ambientais, especialmente pela costumeira falta de condições básicas de infraestrutura naqueles locais.

O desenvolvimento sustentável, claro, passa pelo planejamento territorial das áreas urbanas. É necessário, por isso, que o Poder Público promova a solução das ocupações irregulares consolidadas em seus próprios imóveis, assegurando os recursos naturais, através da preservação

¹ THOMÉ, Leonardo. Habitação precária: mais de 50 mil pessoas vivem em 64 comunidades irregulares de Florianópolis. Jornal Hora de Santa Catarina. Florianópolis, 20 agosto de 2016. Disponível em <http://horadesantacatarina.clicrbs.com.br/sc/geral/noticia/2016/08/mais-de-50-mil-pessoas-vivem-em-64-comunidades-irregulares-de-florianopolis-7300817.html>. Acesso em: 20 de janeiro de 2017.

ambiental, sem olvidar a dignidade dos ocupantes pela efetivação do direito social de moradia.

Na busca de soluções para o problema, evidencia-se a necessidade de se recorrer aos instrumentos gerais da política urbana, com destaque para a concessão de uso especial para fins de moradia prevista no § 1º do art. 183 da Constituição Federal.

O presente artigo traz breve reflexão acerca do papel da concessão de uso especial para fins moradia no ordenamento do espaço urbano.

Dividido em três partes, na primeira será apresentado o tratamento legislativo reservado à concessão de uso especial para fins de moradia, desde a previsão constitucional até as tentativas de se regulamentar o referido instituto jurídico.

Na segunda, tratar-se-á do desenvolvimento urbano sustentável e da sustentabilidade.

E na derradeira, serão lançadas considerações acerca da concessão de uso especial para fins de moradia, como instrumento da política urbana, e sua relação com o desenvolvimento urbano sustentável.

1. A concessão de uso especial para fins de moradia no ordenamento jurídico brasileiro

A Constituição Federal apresentou o instituto da concessão de uso especial para fins de moradia. Como prescrição aquisitiva de um direito que vai além da simples habitação² em imóvel público, em contrapartida à

² Sobre a distinção entre o direito à moradia e direito de habitação, Sergio Iglesias Nunes de Souza disserta que “a partir do momento em que se objetiva a análise doutrinária e jurisprudencial das consequências jurídicas oriundas do direito à moradia e de habitação para o indivíduo ou para a coletividade, a distinção entre ambos ganha, para nós, certa relevância, para se distinguir o cunho pessoal do primeiro e do patrimonial do segundo, sem, porém, olvidar-se do seu forte liame teleológico e seu caráter de complementaridade”. SOUZA, Sergio Iglesias Nunes de.

vedação constitucional (§ 3º) da tomada do domínio daqueles imóveis, o § 1º do art. 183 da CF/88 cuida da concessão de uso:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta 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.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.³

Embora prevista na alínea "h" do inciso V do art. 4º do Estatuto da Cidade (Lei Federal n. 10.257/01), que define a concessão de uso especial para fins de moradia como um dos instrumentos gerais da política urbana, os artigos 15, 16, 17, 18, 19 e 20 do mesmo diploma legal, que a regulamentariam, foram vetados pelo Presidente da República. Constam das razões do veto:

"O instituto jurídico da concessão de uso especial para fins de moradia em áreas públicas é um importante instrumento para propiciar segurança da posse – fundamento do direito à moradia – a milhões de moradores de favelas e loteamentos irregulares. Algumas imprecisões do projeto de lei trazem, no entanto, riscos à aplicação desse instrumento inovador, contrariando o interesse público".

O caput do art. 15 do projeto de lei assegura o direito à concessão de uso especial para fins de moradia àquele que possuir como sua área ou "edificação urbana" de até duzentos e cinquenta metros quadrados situada em imóvel público. A expressão "edificação urbana" no dispositivo visaria a permitir a regularização de cortiços em imóveis públicos, que no entanto é viabilizada pela

Direito à moradia e de habitação: Análise comparativa e seu aspecto teórico e prático com os direitos da personalidade. 3ª ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 117.

³ BRASIL. Constituição Federal. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

concessão a título coletivo, prevista no art. 16. Ela se presta, por outro lado, a outra leitura, que poderia gerar demandas injustificadas do direito em questão por parte de ocupantes de habitações individuais de até duzentos e cinquenta metros quadrados de área edificada em imóvel público.

Os arts. 15 a 20 do projeto de lei contrariam o interesse público sobretudo por não ressaltarem do direito à concessão de uso especial os imóveis públicos afetados ao uso comum do povo, como praças e ruas, assim como áreas urbanas de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental ou destinadas a obras públicas. Seria mais do que razoável, em caso de ocupação dessas áreas, possibilitar a satisfação do direito à moradia em outro local, como prevê o art. 17 em relação à ocupação de áreas de risco.

O projeto não estabelece uma data-limite para a aquisição do direito à concessão de uso especial, o que torna permanente um instrumento só justificável pela necessidade imperiosa de solucionar o imenso passivo de ocupações irregulares gerado em décadas de urbanização desordenada.

Por fim, não há no art. 18 a definição expressa de um prazo para que a Administração Pública processe os pedidos de concessão de direito de uso que, previsivelmente, virão em grande número a partir da vigência deste instrumento. Isto traz o risco de congestionar o Poder Judiciário com demandas que, num prazo razoável, poderiam e deveriam ser satisfeitas na instância administrativa.

Pelas razões expostas, propõe-se o veto aos arts. 15 a 20 do projeto de lei. "Em reconhecimento à importância e validade do instituto da concessão de uso especial para fins de moradia, o Poder Executivo submeterá sem demora ao Congresso Nacional um texto normativo que preencha essa lacuna, buscando sanar as imprecisões apontadas".⁴

Porém, cerca de dois meses depois da publicação do Estatuto da Cidade (e do veto), o Presidente editou a Medida Provisória n. 2.220, de 04

⁴ BRASIL. Mensagem de veto n. 730, de 10 de julho de 2001. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/2001/Mv730-01.htm. >. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

de setembro de 2001, que dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o § 1º do art. 183 da Constituição e dá outras providências.⁵ Pondere-se que referida norma tanto não foi convertida em lei como permanece em vigor por força do disposto no art. 2º da Emenda Constitucional n. 32, de 11 de setembro de 2001.⁶

Adite-se que em 2007 foi editada a Lei Federal n. 11.481, que alterou a Lei Federal n. 9.636/98, a qual cuida da regularização e administração de bens imóveis da União.⁷ Assim, mesmo em relação aos imóveis da União para os quais existe norma específica, a concessão de uso especial para fins de moradia continua tendo seus requisitos definidos pela Medida Provisória n. 2.220/01.

No do ano de 2016 foi editada a Medida Provisória n. 759, de 22 de dezembro, que alterou os arts. 1º, 2º e 9º da Medida Provisória n. 2.220/01.⁸ E em 2017 a Medida Provisória n. 759 foi convertida na Lei 13.465,

⁵ BRASIL. Medida Provisória n. 2.220, de 04 de setembro de 2001. Dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o § 1º do art. 183 da Constituição, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano - CNDU e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

⁶ BRASIL. Constituição Federal. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

⁷ BRASIL. Lei Federal n. 11.481, de 31 de maio de 2007. Dá nova redação a dispositivos das Leis nºs 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.666, de 21 de junho de 1993, 11.124, de 16 de junho de 2005, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, 9.514, de 20 de novembro de 1997, e 6.015, de 31 de dezembro de 1973, e dos Decretos-Leis nºs 9.760, de 5 de setembro de 1946, 271, de 28 de fevereiro de 1967, 1.876, de 15 de julho de 1981, e 2.398, de 21 de dezembro de 1987; prevê medidas voltadas à regularização fundiária de interesse social em imóveis da União; e dá outras providências e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

⁸ BRASIL. Medida Provisória n. 759, de 22 de dezembro de 2016. 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, institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União, e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

de 11 de julho, que assim dispôs nos art. 77:

Art. 77. A Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 1º Aquele que, até 22 de dezembro de 2016, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com características e finalidade urbana, e que o utilize para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

Art. 2º Nos imóveis de que trata o art. 1º, com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupados até 22 de dezembro de 2016, por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor, a concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma coletiva, desde que os possuidores não sejam proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

Art. 9º É facultado ao Poder Público competente conceder autorização de uso àquele que, até 22 de dezembro de 2016, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área características e finalidade urbana para fins comerciais.”⁹

⁹ BRASIL. Lei Federal n. 13.456, de 11 de julho de 2017. 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; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nºs 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nºs 2.398,

Como se vê, os requisitos infraconstitucionais ainda estão totalmente disciplinados na Medida Provisória 2.220/01 (com as alterações da Lei 13.465, de 11 de julho de 2017) que, em resumo, permite:

(i) a concessão de uso especial para fins de moradia ao homem ou mulher que, até 22 de dezembro de 2016, possuía como seu, por cinco anos ininterruptos e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com característica e finalidade urbana, desde que o utilize para sua moradia ou de sua família e que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural (art. 1º);

(ii) a concessão de uso especial para fins de moradia, de forma coletiva, à população de baixa renda que, até 22 de dezembro de 2016, possuía como seu, por cinco anos ininterruptos e sem oposição, uma área total dividida pelo número de possuidores inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados, por possuidor, de imóvel público situado em área com característica e finalidade urbana, desde que não sejam proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural (art. 2º);

(iii) a concessão de uso especial para fins de moradia aos ocupantes, regularmente inscritos, de imóveis públicos com até duzentos e cinquenta metros quadrados situados em área urbana (art. 3º); e

(iv) a concessão de uso especial para fins de moradia, em local distinto, à população de baixa renda que, até 22 de dezembro de 2016, possuía como seu, por cinco anos ininterruptos e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com

de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 15 julho de 2017.

característica e finalidade urbana, desde que não sejam proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural (art. 4º).

Mas mesmo com a inserção da moradia no capítulo dos direitos sociais (art. 6º CF/88), através da Emenda Constitucional n. 26 de 14/02/2000¹⁰, e a regulamentação dos arts. 182 e 183 da Constituição Federal pelo Estatuto da Cidade, o instituto da concessão de uso especial para fins de moradia ainda não recebeu um tratamento legislativo definitivo.

A regulamentação da concessão de uso especial para fins de moradia, de fato, não trata das situações presentes e futuras, mais precisamente daqueles ocupantes que completarão o período cinco anos de posse ininterrupta e sem oposição após 22 de dezembro de 2016.

Ainda assim Orlando Gomes destaca que:

“a concessão de uso especial para fins de moradia é um instrumento importante para as ações governamentais no campo da regularização fundiária e para a garantia do direito social previsto pelo art. 6º da Constituição Federal. As normas urbanísticas e o Plano Diretor devem ter instrumentos capazes de auxiliar nessa missão, que é assegurar o direito à moradia e, conseqüentemente, a dignidade da pessoa humana”¹¹.

A relevância do instituto ainda é destacada por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, quando revela que a concessão especial para fins de moradia “atende ao evidente interesse social, na medida em que se insere como instrumento de regularização da posse de milhares de pessoas das classes mais pobres, em regra faveladas, contribuindo para ampliar a função social inerente à propriedade pública”¹².

¹⁰ BRASIL. Constituição Federal. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

¹¹ GOMES, Orlando. Direitos Reais. 21 ed. rev. atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

¹² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Concessão de uso especial para fins de

2. O desenvolvimento urbano sustentável e a sustentabilidade

A Constituição Federal de 1988 não refere explicitamente ao desenvolvimento urbano “sustentável”¹³, senão apenas ao “desenvolvimento urbano”: primeiro ao tratar da competência da União para “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos” (art. 21, inc. XX da Constituição Federal); depois, ao cuidar da Política Urbana quando, inspirada pelo progresso social, outorgou aos Municípios a implementação do desenvolvimento da cidade, observadas as diretrizes gerais fixadas na lei nacional.

Sem embargo, o termo “desenvolvimento sustentável”, conforme Hans Michael Van Bellen, principiou com o documento intitulado *World’s Conservation Strategy*, de 1980. Elaborado pela *International Union for the Conservation of Nature and Natural Resources* (IUCN) e centrado na integridade ambiental, o texto destacava que para “que o desenvolvimento seja sustentável devem-se considerar aspectos referentes às dimensões social e ecológica, bem como fatores econômicos, dos recursos vivos e não vivos e as vantagens de curto e longo prazo de ações alternativas”¹⁴.

moradia: MP 2.220, de 4/9/2001. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (Coord.). Estatuto da cidade: comentários à Lei Federal 10.257/2001. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 160.

¹³ A doutrina, contudo, vê implicitamente no art. 170 da Constituição Federal o “Princípio do Desenvolvimento Sustentável”, conforme Freitas: “[...] tendo a Carta Magna brasileira colocado a proteção ambiental como um dos princípios da evolução econômica (CF, art. 170, VI), orientando e condicionando o desenvolvimento econômico à proteção ambiental, influenciando inclusive nas normas legais como vem se dando recentemente (*v.g.*, Estatuto da Cidade), penso que o desenvolvimento sustentável pode ser considerado um princípio de direito. Atualmente ele não pode mais ser visto como sinônimo de simples meta, objetivo ou política de governo a ser alcançada”. (FREITAS, Vladimir Passos de. A constituição federal e a efetividade das normas ambientais. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 237 e ss.). Vide ainda FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2011; SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito constitucional ambiental: estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

¹⁴ BELLEN. Hans Michael Van. Indicadores de sustentabilidade: uma análise comparativa. 2ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas. 2006, p. 45.

Como um conceito em permanente construção¹⁵, sete anos depois o destaque humano para o termo “desenvolvimento sustentável” apareceu no “Relatório de Brundtland”, em documento intitulado “Nosso Futuro Comum”, da Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento da ONU, de 1987, quando se firmou um novo tipo de desenvolvimento econômico¹⁶.

Calcado na minimização da redução dos danos ao meio ambiente e dos recursos naturais, o relatório propôs um desenvolvimento que “atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem a suas próprias necessidades”¹⁷.

Em análise crítica, Maria Claudia da Silva Antunes de Souza e Rafaela Schumite Garcia, citando Bosselman, destacam que “a Comissão Brundtland poderia ter definido primeiramente o termo ‘sustentabilidade’ para só depois definir o desenvolvimento sustentável, porém, não foi o que ocorreu. E complementa:

“Os defensores e críticos do conceito de desenvolvimento sustentável concordam que o significado original de sustentabilidade foi obscurecido pela definição de Brundtland. Eles discordam, porém, sobre a sustentabilidade ter sido substituída pelo

¹⁵ Nesse sentido vide: ACSELRAD, Henri e LEROY, Jean P. Novas premissas da sustentabilidade democrática. Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais, 1, 1999; CANEPA, Carla. Cidades Sustentáveis: o município como lócus da sustentabilidade. São Paulo: Editora RCS, 2007 e VEIGA, José Eli da. Cidades Imaginárias – o Brasil é menos urbano do que se calcula. Campinas: Editora da Unicamp, 2005.

¹⁶ Cruz e Ferrer, a propósito, também criticam a definição em razão das “evidentes conotações economicistas, já que a questão é gerir adequadamente os recursos para garantir a justiça intergeracional, mas nada é dito sobre como pôr em ação, não só essa justiça *pro futuro*, mas também a intrageracional, o que resulta imprescindível se a intenção real for a de transferir para as futuras gerações um mundo equilibrado”. (CRUZ, Paulo Márcio e FERRER, Gabriel Real. Direito, Sustentabilidade e a Premissa Tecnológica como ampliação de seus Fundamentos. Sequência. Florianópolis, v. 36, n. 71, p. 239-278, dez. 2015 p. 242).

¹⁷ COMISSÃO MUNDIAL SOBRE O MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. Nosso Futuro Comum. 2 ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas – FGV, 1991, p. 46.

desenvolvimento sustentável ao ponto de não ser mais relevante para a política e para produção legislativa”.¹⁸

Na mesma toada, José Eli da Veiga refere à banalização a que foi submetido o termo “sustentabilidade”, da qual teria resultado o “subproduto” do “desenvolvimento sustentável”, em uma tentativa de compatibilizar os interesses econômicos com a necessidade de se conservar os ecossistemas que permitem a existência da espécie humana¹⁹.

Aliás, a singela adjetivação do postulado constitucional do “desenvolvimento urbano” com o termo “sustentável”, como defendem alguns autores, constituiria “uma contradição em termos”²⁰ pois, mantida a prevalência do “desenvolvimento urbano”, face esse compromisso com o progresso, as pautas sociais e ambientais, como viés necessário da sustentabilidade, ficariam submetidas à dimensão econômica, diga-se, ao próprio poder econômico.

Ademais, enquanto o termo “desenvolvimento” envolve o significado da dinâmica, do movimento, a “sustentabilidade” remeteria a uma situação estática²¹.

Inobstante, a partir da adoção da expressão “desenvolvimento sustentável” em convenções que estabeleceram aquele marco político,

¹⁸ SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de. GARCIA, Rafaela Schumite. Sustentabilidade e desenvolvimento sustentável: desdobramentos e desafios pós-relatório Brundtland. In SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de. ARMADA, Charles Alexandre (org.). Sustentabilidade meio ambiente e sociedade: reflexões e perspectivas. Florianópolis: Empório do Direito, 1º ed. vol. II, 2016, p. 10.

¹⁹ VEIGA, José Eli da. Desenvolvimento Sustentável: o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2010. p. 15.

²⁰ Nesse sentido: GIDDENS, Anthony. A política da mudança climática. Rio de Janeiro: Zahar. 2010 e COSTA, Heloisa Soares de Moura. Desenvolvimento urbano sustentável: uma contradição em termos?. Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais, v.2, n.2, p.55-71, 2000. Em sentido oposto vide: FREITAS, Juarez. Sustentabilidade direito ao futuro. 3 ed. Belo Horizonte. Fórum. 2016, p. 43-44.

²¹ KLABIN, Israel. Desenvolvimento sustentável: um conceito vital e contraditório. In: ZYLLBERSZTAJN, David. LINS, Clarissa (Org.). Sustentabilidade e geração de valor: a transição para o século XXI. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 1-2.

admitiu-se que o pensamento sobre o desenvolvimento urbano não poderia prescindir a “sustentabilidade”, face as questões ambientais que foram incorporadas ao primeiro.

Assim, na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992 e chamada de Rio-92 ou Cúpula da Terra, ficou exposta a necessidade de se conciliar o desenvolvimento socioeconômico com o uso dos recursos naturais.

Conforme Gabriel Real Ferrer:

“ (...) a Rio 92 apenas deixou direcionada a relação entre o meio ambiente e o progresso econômico, e tentou quebrar o preconceito, muito difundido até então e ainda hoje parcialmente presente, ou seja, permitindo que para alguns o oposição antagônica entre desenvolvimento e meio ambiente, com ênfase na idéia que se opõe à proteção ambiental não é desenvolvimento, mas uma maneira de entender que se encaixam outras abordagens que rompem com essa falsa dicotomia. Estava aberto o caminho para o desenvolvimento sustentável. Desde então, a proteção ambiental não tem exigido novo pensamento global”.²²

E na Rio +20 (assim conhecida pois realizada vinte anos depois da Rio-92), oficialmente intitulada como Conferência das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável, foram renovados os compromissos com aquele desenvolvimento.

Prudente, contudo, destacar as ponderações de Paulo Márcio Cruz e Gabriel Real Ferrer acerca da distinção entre os termos “sustentabilidade” e “desenvolvimento sustentável”:

²² FERRER, Gabriel Real. *Sostentabilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho*. In: SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de (org); GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (org); FERRER, Gabriel Real (etc all). *Direito Ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade*. Livro eletrônico. Disponível em: <http://www.univali.br/ppcj/ebook>. 1ª ed. Itajaí. UNIVALI, 2013. p. 9. Acesso em: 15 junho de 2018.

“No entanto, as profundas transformações que atingem a sociedade atual, a revolução que segue pendente ou, como propõe Morin (2011), a imprescindível metamorfose que deve tornar viável o futuro, precisam, imperativamente, ter a liberdade de questionar tudo, até a inexorabilidade do desenvolvimento. Daí que se pode sustentar que uma das características essenciais da Sustentabilidade é a flexibilidade. Flexibilidade que nos permite ser consequentes com o processo optando, dependendo dos casos, por globalizar ou desglobalizar, crescer ou decrescer, desenvolver ou regredir, conservar ou transformar.

O desenvolvimento (que, lembrando, normalmente implica, por si só, em crescimento) mesmo sendo muito “sustentável”, não é, pois, o único caminho, mas uma opção a mais contribuindo com o objetivo da Sustentabilidade. É o mais desejável, sem dúvida, sempre que for possível e consequente, mas nunca inexorável. Em última análise, a Sustentabilidade deve ser entendida como a meta global a ser atingida e o desenvolvimento sustentável como um dos instrumentos que devem permitir sua consecução”.²³

É possível afirmar, por isso, que existe evidente diferença entre a “sustentabilidade” e o “desenvolvimento sustentável”. Para alguns, a sustentabilidade corresponderia ao meio, enquanto o desenvolvimento sustentável o próprio fim alcançado²⁴.

Mais coerente, contudo, segundo Paulo Márcio Cruz e Gabriel Real Ferrer, considerar que a “sustentabilidade” seja tomada como uma meta, o fim de “um processo mediante o qual se tenta construir uma sociedade global capaz de perpetuar indefinidamente no tempo em condições que garantam a dignidade humana”²⁵.

²³ CRUZ, Paulo Márcio e FERRER, Gabriel Real. Direito, Sustentabilidade e a Premissa Tecnológica como ampliação de seus Fundamentos. Sequência. Florianópolis, v. 36, n. 71, p. 239-278, dez. 2015 p. 243.

²⁴ PAVAN, Kamilla. A inserção do paradigma da sustentabilidade como direito fundamental. Revista Internacional de Direito Ambiental, Caxias do Sul/RS, v.4, n.10, jan./abr. 2015, p. 146.

²⁵ CRUZ, Paulo Márcio e FERRER, Gabriel Real. Direito, Sustentabilidade e a Premissa Tecnológica como ampliação de seus Fundamentos. Sequência.

O “desenvolvimento sustentável”, então, constituiria apenas um dos instrumentos, uma das vias para que aquele fim seja alcançado²⁶, onde os indivíduos encontrem sua plena evolução enquanto serem humanos que vivem em comunidades.

E nessa busca pela sustentabilidade, conforme Bosselman, uma abordagem ambiental do desenvolvimento sustentável em oposição à crítica ecologista foi necessária para conciliar a importância do crescimento econômico com os aspectos ambientais e sociais²⁷.

Optou-se, assim, pelo modelo do *Triple Bottom Line (Profits, People, Planet)* de Elkington²⁸, que orienta as atividades corporativas em três dimensões: lógica do desenvolvimento (dimensão econômica); socialmente justa (dimensão social) e ambientalmente correta (dimensão ambiental), o que restou recepcionado pela Conferência das Nações Unidas no ano de 2002 em Johannesburgo, onde a mesma que adotou o termo “sustentabilidade”. Aí a origem das três dimensões clássicas da sustentabilidade: a econômica, a social e a ambiental²⁹.

Florianópolis, v. 36, n. 71, p. 239-278, dez. 2015 p. 243.

²⁶ Conforme Ferrer, Glasenapp e Cruz, “o desenvolvimento sustentável não precisa ser contraditório à sustentabilidade, antes, pode ser mais um dos caminhos para alcançar uma sociedade sustentável”. (FERRER, Gabriel Real; GLASENAPP, Maikon Cristiano e CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica, vol. 19 – n. 4. Edição Especial. 2014, p. 1455).

²⁷ BOSSELMAN, Klauss. O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança. Tradução Philip Gil França. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 47.

²⁸ Nesse sentido vide: LOURENÇO, Mariane Lemos e CARVALHO, Denise. Sustentabilidade social e desenvolvimento sustentável. RACE, Unoesc, v. 12, n. 1, p. 9-38, jan./jun. 2013. Disponível em <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5160837.pdf> Acesso em: 15 junho de 2018.

²⁹ Freitas, a propósito, apresenta também as dimensões éticas, jurídico políticas e tecnológica. Sustenta que “a pluralidimensionalidade, criticamente reelaborada, conduz à releitura ampliada da sustentabilidade (para além do consagrado e clássico tripé social, ambiental e econômico). Com o acréscimo elucidativo de duas dimensões e o abandono de compreensões demasiado reducionistas, torna-se factível, alcançar o desenvolvimento que importa, em sintonia

A dimensão econômica da sustentabilidade implica em um exercício de ponderação entre a eficiência, ou seja, no incremento ambientalmente sustentável da riqueza produzida através de políticas econômicas, com a equidade, diga-se, a distribuição homogênea e justa daquela (riqueza).

Como resumiam Paulo Márcio Cruz e Gabriel Real Ferrer “a sustentabilidade econômica consiste, essencialmente, em resolver um duplo desafio: por um lado, aumentar a geração de riqueza, de um modo ambientalmente sustentável e, por outro, encontrar os mecanismos para a sua mais justa e homogênea distribuição”³⁰.

A propósito, Juarez Freitas destaca que:

“ (...) a visão econômica da sustentabilidade, especialmente iluminada pelos progressos recentes da economia comportamental, revela-se decisivo para que (a) a sustentabilidade lide adequadamente com os custos e benefícios, diretos e indiretos, assim como o “trade-off” entre a eficiência e equidade intra e intergeracional; (b) e economicidade (princípio encapsulado no art. 70 da CF) experimente o significado de combate ao desperdício “lato sensu” e (c) a regulação do mercado aconteça de sorte a permitir que a eficiência guarde real subordinação à eficácia”.³¹

E é precisamente da necessidade da preservação do meio ambiente, através do planejamento a longo prazo e do uso equilibrado dos

com a resiliência dos ecossistemas e com a equidade intra e intergeracional”. (FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 3 ed. Belo Horizonte. Fórum. 2016, p. 20).

³⁰ CRUZ, Paulo Márcio e FERRER, Gabriel Real. *Direito, Sustentabilidade e a Premissa Tecnológica como ampliação de seus Fundamentos*. Sequência. Florianópolis, v. 36, n. 71, dez. 2015 p. 244.

³¹ FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 3 ed. Belo Horizonte. Fórum. 2016, p. 20.

recursos ambientais, por serem eles finitos, que se faz necessária uma reformulação de comportamento, com alteração do estilo de vida para outro que atenda ao bem-estar presente e das futuras gerações.

A dimensão social da sustentabilidade, por seu turno, informa o compromisso de harmonia e integração social, com o combate da miséria e de toda forma exclusão, a fim de que o exercício da dignidade humana, mercê da garantia de acesso aos direitos fundamentais sociais, seja efetivamente implementado. Não é possível, evidente, falar-se em processo de “desenvolvimento” sustentável com adoção de mecanismos que tolhem pessoas do progresso.

Paulo Márcio Cruz e Gabriel Real Ferrer, a propósito, destacam, que “é possível entender a exclusão social como os processos e situações que impedem a satisfação das necessidades básicas das pessoas (trabalho, moradia, educação, acesso à saúde) e sua participação na sociedade”.

Exemplo eloquente, já exposto, é a segregação socioespacial das pessoas de baixa renda, como ocorre na complacência do Estado com as ocupações irregulares das terras públicas localizadas nas áreas marginais das cidades, onde escasso o acesso à infraestrutura básica dos serviços públicos, a começar pelo próprio direito fundamental de moradia adequada³².

Por fim, a dimensão ambiental da sustentabilidade, de notório cunho difuso, refere ao meio ambiente sadio que deve ser assegurado tanto à geração presente como às futuras, através de medidas do Estado, como por exemplo a conservação das terras devolutas necessária à proteção de ecossistema natural (artigo 225, § 5º da Constituição Federal) ou preservação

³² Freitas adverte que “na dimensão social da sustentabilidade, abrigam-se os direitos fundamentais, que requerem correspondentes programas relacionados à universalização eficiência e eficácia, sob pena de o modelo de governança (pública e privada) ser autofágico e, numa palavra, insustentável”. (FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: direito ao futuro. 3 ed. Belo Horizonte. Fórum. 2016, p. 20).

ambiental, evitando-se as ocupações irregulares sobre as mesmas.

Adverte, no ponto, Patryck de Araújo Ayla que:

“[...] uma vez que foi atribuído ao Estado o dever de proteger o meio ambiente, através de suas funções, e assegurar o acesso em igual qualidade aos direitos fundamentais que possam decorrer desta proteção, e uma vez que o exercício dos deveres estatais de proteção e dos deveres fundamentais deve ser contextualizado em um espaço influenciado por uma nova cultura constitucional, o reconhecimento e a afirmação de um dever de solidariedade, (que constitui um dos primados da República), constitui o fundamento capaz de justificar a redefinição do alcance de tais deveres”.³³

Nesta quadra, é importante igualmente fazer referência ao contorno ambiental da função social da propriedade urbana, e em especial à pública, tal como já admitido no artigo 1.229 do Código Civil, quando impõe que o direito de propriedade seja exercitado em consonância com suas finalidades econômicas e sociais, sempre em atenção às leis ambientais e trabalhistas e de forma a preservar o meio ambiente, os patrimônios histórico e artístico, e de forma a evitar a poluição do ar e das águas.

A compreensão quanto a essa extensão da função da propriedade, obviamente, se aplica ao imóvel público urbano, tanto mais pelo assento da questão ambiental no artigo 225 da Constituição Federal. Inusitado, realmente, que o Estado, compelido pelo dever constitucional de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, estivesse liberto de observar os efeitos emanados daquele princípio no exercício do direito sobre seus imóveis.

A efetivação das funções sociais da cidadania na cidade impõe que, na proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, o Poder Público

³³ AYALA, Patryck de Araújo. Direito fundamental ao ambiente e a proibição de regresso nos níveis de proteção ambiental na constituição brasileira. In: JUNIOR, Moacir Custódio Leite. O Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. Brasília: Senado federal, 2012. p. 207.

faça cessar uma ocupação irregular que se convolve em degradação ambiental.

Sem embargo, o desenvolvimento urbano sustentável, como “um processo de mudança capaz de garantir que os esforços de desenvolvimento gerem condições de maior equidade social, em consonância com a preservação da qualidade dos recursos naturais e ambientais e com respeito às identidades socioculturais”³⁴, deve representar igualmente o progresso dos indivíduos, o que pressupõe, evidente, que lhes sejam franqueados acessos aos direitos sociais, tal como a moradia adequada.

E sendo o espaço urbano complexo, igualmente deve ser cotejadas as consequências da implementação daquele direito em relação ao patrimônio público e ao meio ambiente.

Insista-se, por isso, que é necessário sempre considerar os direitos fundamentais em jogo (moradia, meio ambiente e propriedade) para que a sustentabilidade, preconizada pela Política Urbana, seja prestigiada em suas dimensões e a função socioambiental da propriedade pública urbana cumprida.

3. Ocupação irregular de imóvel público.

As ocupações de imóveis públicos, como faceta dos problemas fundiários que afetam o país, são históricas e infelizmente ininterruptas, pois atreladas principalmente aos fatores socioeconômicos.

Esclarecem Maria Sulema Mendes de Budin Pioli e Antonio Carlos Rossin:

“A origem das causas que levam à ocupação irregular por população de baixa renda é econômica: em um país que concentra renda, com corrente migratória rural para o território urbano (baseada na miragem de emprego,

³⁴ LACERDA, Norma; ZANCHETI, Silvio M.; DINIZ, Fernando. Planejamento metropolitano: uma proposta de conservação urbana e territorial. Revista EURE, V. XXVI, nº 1, Santiago do Chile, 2000. p. 84.

melhores condições de vida, acesso à educação e serviços de saúde, dentre outros privilégios da vida nas cidades), a forma de garantir moradia acaba sendo a ocupação irregular, individualmente ou em grupos organizados. As áreas são ocupadas de forma precária, e nelas pululam autoconstruções ocupando morros, córregos, áreas de mananciais; palafitas são erguidas por sobre fétidos cursos d'água, e em áreas de risco; outras maneiras de ocupação irregular estão difundidas e disfarçadas no tecido urbano, como os cortiços. A população a ocupar essas áreas tem contingentes com alguma renda, ou mesmo assalariados, mas ainda à margem do mercado urbano formal. Com expressivo contingente de população urbana habitando áreas irregulares desprovidas de infra-estrutura e equipamentos urbanos, restou ao legislador impor a regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas pela população de baixa renda como diretriz da lei da política urbana. Cumpre salientar que "As análises sobre a política habitacional no Brasil por muito tempo apontaram, não sem razão, para o papel meramente simbólico da intervenção estatal no setor da habitação popular, o que é compreensível, dado o resultado limitado da provisão de unidades habitacionais pelo Estado e, mais, do limitado alcance dessas políticas para as camadas mais pobres da população. (DEÁK; SCHIFFER, 1999, p. 249)"³⁵.

O crescente aumento da população urbana contribui para o incremento dos problemas relativos à organização do espaço urbano, revelando então as deficiências na infraestrutura, na educação, na saúde pública, na degradação ambiental e, claro, na própria ocupação do solo, inclusive com invasões de terras públicas.

De fato, as migrações de famílias de baixa renda para os grandes centros urbanos redundam em ocupações marginais nas cidades, e dessas decorrem os conhecidos problemas de ordem urbanística e ambiental.

³⁵ PIOLI, Maria Sulema Mendes de Budin e ROSSIN, Antonio Carlos. O Meio Ambiente e a ocupação irregular do espaço urbano. Disponível em http://abes-dn.org.br/publicacoes/rbciamb/PDFs/03-11_artigo_6_artigos112.pdf. Acesso em: 20 janeiro de 2017.

Mesmo quando as ocupações irregulares avançam sobre os imóveis públicos, e ainda diante do inafastável dever do Estado (*lato sensu*) de promover a eliminação das desigualdades, da pobreza e da marginalização, bem como de assegurar a dignidade dos cidadãos e promover o bem estar social (art. 1º, inc. III e art. 3º, inc. III, ambos da Constituição Federal), o Poder Público costumeiramente mantém-se inerte em promover a regularização fundiária e a própria proteção do bem público.

O que se percebe, paralelamente ao fenômeno socioeconômico que conduz às ocupações irregulares dos imóveis públicos, é a própria omissão dos poderes constituídos que, por sua vez, permitem que as populações de baixa renda se (des)organizem em reduzidos espaços, quase sempre em condições desfavoráveis e, por consequência, não ocupados.

Aliás, como pondera Patrícia Gabai Venâncio:

“Não se busca melhorar a qualidade de vida dessas comunidades, como a promoção da regularização fundiária, de saneamento básico, de iluminação pública, coleta e tratamento de lixo etc. A lógica do raciocínio é simples: já que as elites dominantes, que pagam seus impostos, não toleram conviver com as comunidades de baixa renda, o Poder Público ou decide removê-las de onde estão sedimentadas, ou decide impor-lhes um modelo de urbanização que entende – em seu imaginário – ser factível, mas que não corresponde exatamente aos anseios dessas comunidades. Os modelos pensados para esse tipo de urbanização geralmente objetivam transformar o caos em belo, mas não tem por finalidade efetivar o direito à moradia digna dessas pessoas, dotando seu espaço do mínimo de infraestrutura necessária, a fim de que elas possam morar e viver com dignidade.”³⁶

Mesmo em jogo o direito social da moradia, não surpreende que as ações tomadas para a regularização das ocupações sejam vistas como mero

³⁶ VENÂNCIO, Patrícia Gabai. O resgate axiológico da gestão democrática da cidade na efetivação do direito à moradia. *In*: MOTA, Maurício (org.). Transformações do direito de propriedade privada. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 392.

favor do Estado em prol dos ocupantes, que teriam se estabelecido no local ao arrepio da lei e do direito.

Claro que compete à Administração Pública impedir a invasão e a construção irregular no imóvel público, em local inadequado e até por vezes perigoso.

Contudo, ultimada a ocupação ininterrupta para fins de moradia pelo decurso do prazo de cinco anos, sem oposição, deve o Poder Público regularizar a situação, seja concedendo o uso no local ou alocando o ocupante em outro lugar.

Não se olvida, evidente, a relevância dos bens públicos, tido como instrumentos “para a realização, pela Administração Pública, dos fins a que está obrigada”, já que “predestinados a atender a fins públicos e não a fins particulares”³⁷.

A doutrina, contudo, destaca que também a propriedade pública deve cumprir a função social encartada no § 2º do art. 182 da Constituição Federal³⁸. Conforme Silvio Luis Ferreira da Rocha:

“a finalidade cogente informadora do domínio público não resulta na imunização dos efeitos emanados do princípio da função social da propriedade, previsto no texto constitucional. Acreditamos que a função social da propriedade é princípio constitucional que incide sobre toda e qualquer relação jurídica de domínio, pública ou privada, não obstante reconheçamos ter havido um

³⁷ ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da Rocha. *Função Social da Propriedade Pública*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 124-125.

³⁸ Nesse sentido, vide: ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da Rocha. *Função Social da Propriedade Pública*. São Paulo: Malheiros, 2005; DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Função Social da Propriedade Pública*. Revista Eletrônica de Direito do Estado, número 9, abril-maio-junho 2006. Disponível em www.direitodoestado.com/revista/rede-6-abril-2006-maria%20sylvia.pdf. Acesso em 15 de fevereiro de 2017; REIS. João Emilio de Assis. *A Função Social da Propriedade e sua aplicabilidade sobre bens públicos*. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=4d5b995358e7798b>. Acesso em 15 de fevereiro de 2017.

desenvolvimento maior dos efeitos do princípio da função social no âmbito da propriedade privada, justamente em razão do fato de o domínio público, desde a sua existência, e, agora, com maior intensidade estar, de um modo ou de outro, voltado ao cumprimento de fins sociais, pois, como visto, marcado pelo fim de permitir à coletividade o gozo de certas utilidades.”³⁹

Mesmo sem o necessário aprofundamento, estima-se que o bem público cumpre sua função social quando é utilizado de acordo com a sua destinação⁴⁰.

Como um dos requisitos da concessão de uso especial para fins de moradia é a detenção por cinco anos ininterruptos e sem oposição, parece evidente que, não se destinando a propriedade pública à destinação própria, restará evidenciado o descumprimento de sua função social.

Enfaticamente, quando o imóvel público não é utilizado de acordo com a sua destinação e a isso concorre a ausência de fiscalização, surgem as ocupações irregulares, muitas vezes em área de risco para os próprios invasores.

É possível afirmar, então, que cumpridos os requisitos constitucionais e legais para o exercício do direito à concessão de uso especial para fins de moradia, tem-se por presumido, de outro lado, o descumprimento da função social da propriedade pública. Sobreleva, aí, o direito social de moradia dos ocupantes ao direito de propriedade do Poder Público.

Necessário ponderar, contudo, que a Constituição Federal, no art.

³⁹ ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da Rocha. *Função Social da Propriedade Pública*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 127.

⁴⁰ Nesse sentido, vide: CAVALCANTI, Eugenia Giovanna Simões Inácia. A concessão de uso especial para fins de moradia como forma de concretizar a função social da propriedade pública. *Revista Eletrônica de Direito do Estado*, número 30, maio-junho-julho 2012. Disponível em <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-30-MAIO-2012-EUGENIA-CAVALCANTI.pdf>. Acesso em 15 de fevereiro de 2017.

182, dispõe que a política do desenvolvimento urbano tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

No mesmo norte, o Estatuto da Cidade estabeleceu a garantia do direito a cidades sustentáveis, bem como o direito dos habitantes não apenas à moradia, mas também ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos (art. 2º, inc. I da Lei 10.257/01).

Só é possível tratar de condições de vida digna quando preexistente toda uma infraestrutura urbana capaz de suprir as necessidades básicas dos indivíduos, como a moradia adequada, iluminação pública, coleta de lixo, saneamento e água potável, tudo em um meio ambiental natural equilibrado.

Conforme Mariza Rios:

“o problema da falta de moradia tornou-se agudo com a urbanização, vindo a população ocupar tanto terras privadas quanto públicas, para morar, trabalhar, e, é claro, para sobreviver com qualidade de vida. Entretanto, as camadas sociais de baixa renda, muitas vezes sem condições financeiras de adquirir um terreno, incluindo a construção adequada, passaram a ocupar espaços, na maioria dos casos desocupados e sem saneamento básico”.⁴¹

E complementa João Emílio de Assis Reis:

“Se por um lado acelera-se a degradação ambiental do planeta, pelo uso inadequado dos recursos naturais e pela poluição, por outro lado, o fenômeno urbano e a desigualdade social pressionam a população de baixa renda para as áreas marginais das cidades, onde essas pessoas sem grandes alternativas procurarão modos de se estabelecer e morar”.⁴²

⁴¹ RIOS, Mariza. Direito constitucional à moradia. In: RIOS, Mariza; CARVALHO, Newton. (Coord.). Direito à cidade: moradia e equilíbrio ambiental. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 104).

⁴² REIS, João Emílio de Assis. O direito ao meio ambiente e o direito à moradia: colisão e ponderação de direitos fundamentais. Veredas do Direito: Direito Ambiental

O desenvolvimento urbano sustentável, que objetiva assegurar uma vida digna a todos os indivíduos, pressupõe o cumprimento da função social da cidade, esta entendida como “o acesso à moradia, a equipamentos urbanos, ao transporte público, ao saneamento básico, à saúde à educação, lazer, cultura e esporte”.⁴³

Não é possível, claro, alcançar um desenvolvimento sustentável da cidade sem conferir à mesma uma infraestrutura mínima capaz de garantir aos indivíduos uma vida digna, especialmente com respeito ao meio ambiente (natural e artificial), este vital à vida humana.

Não demanda esforço concluir, por tais razões, que o desenvolvimento urbano, quando realizado em descompasso com a função social da propriedade pública e da função social da cidade, acarreta não apenas impactos ambientais de ordem natural, mas especialmente fomenta as desigualdades sociais, conforme destacado por Helano Márcio Vieira e Jacilene Vieira da Silva:

“As desigualdades sociais produzem a exclusão social e a marginalização de grupos sociais com baixo poder aquisitivo, fato que os distancia cada vez mais de uma moradia digna e do direito a uma cidade autossustentável. Tal conjuntura demonstra um *apartheid* e uma discriminação urbano-espacial. As desigualdades se tornaram tão patentes, que se estabeleceu uma segregação urbana, com a formação de duas cidades: “a legal” e a “informal”.⁴⁴

e Desenvolvimento Sustentável. Belo Horizonte, 2013. v. 10. n. 20 p. 311.

⁴³ KLEINRATH, Stella de Moura. Cidades: sustentabilidade e mecanismos de ordenação urbana. In: RIOS, Mariza; CARVALHO, Newton. (Coord.). Direito à cidade: moradia e equilíbrio ambiental. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 132).

⁴⁴ RANGEL, Helano Marcio Vieira. SILVA, Jaciele Vieira da. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial e a sua efetivação à luz do Estatuto da Cidade. Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável. Belo Horizonte, 2009. v. 6. n. 12 p. 70.

Enfim, pretende-se frisar que o direito à cidade sustentável é tão importante quanto ao direito à moradia, já que ambos estão ancorados na dignidade humana e na solidariedade (respectivamente, arts. 1º, inc. III e 3º, inc. I da Constituição Federal).

A propósito, Ligia Melo, ao dissertar que a sustentabilidade é a meta prioritária ao exercício da função social da cidade, afirma que:

“O planejamento inclui o desenvolvimento urbano em harmonia com o meio ambiente, a sustentabilidade funcional da cidade, não descuidando de pensar formas indutoras de desenvolvimento que tenham como parceiros a sociedade, a iniciativa privada, os organismos não governamentais em programas de geração de renda e recursos para investimentos e reinvestimentos dentro do seu território, incluindo a zona rural”.⁴⁵

Deve-se, então, primar pela adequação e sustentabilidade das moradias dos ocupantes, garantindo uma infraestrutura indispensável a uma vida digna. Isso se faz com respeito e com a execução da política urbana, além do planejamento da cidade.

É necessário que a garantia à moradia e à cidade sustentável, como base dos direitos fundamentais sociais, sejam harmonizadas com os instrumentos de políticas urbanas, entre os quais a concessão de uso especial para fins de moradia.

Revela-se indispensável, nesse sentido, sempre cotejar o disposto nos arts. 4º e 5º da Medida Provisória n. 2.220/2001, tendo em conta a possibilidade fática de que algumas áreas ocupadas não permitam a regularização no mesmo local.

Art. 4º No caso de a ocupação acarretar risco à vida ou à saúde dos ocupantes, o Poder Público garantirá ao

⁴⁵ MELO, Ligia. Direito à moradia no Brasil: política urbana e acesso por meio da regulamentação fundiária. Belo Horizonte, 2010. p. 68-69.

possuidor o exercício do direito de que tratam os arts. 1º e 2º em outro local.

Art. 5º É facultado ao Poder Público assegurar o exercício do direito de que tratam os arts. 1º e 2º em outro local na hipótese de ocupação de imóvel:

I - de uso comum do povo;

II - destinado a projeto de urbanização;

III - de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental e da proteção dos ecossistemas naturais;

IV - reservado à construção de represas e obras congêneres; ou

V - situado em via de comunicação.

Como bem esclarece Rodrigo Fernandes, “a grande novidade da ordem jurídica é que, nesses casos, o direito à moradia continua prevalecendo, com o que o Poder Público tem que oferecer condições concretas e aceitáveis de relocação dos moradores”.⁴⁶

Conforme Suely Mara Vaz Guimarães de Araújo:

“É evidente que muitos assentamentos humanos informais não poderão ser regularizados exatamente no mesmo local em que se encontram. Há que se fazer uma ponderação caso a caso do impacto potencialmente gerado pela permanência na população, que inclua os efeitos ambientais negativos e os efeitos sociais positivos. Esse processo de análise caso a caso nem sempre vai encontrar todo o respaldo legal que precisa ou agentes públicos com a habilidade necessária para sua correta efetivação. Como um princípio maior a ser respeitado, os direitos da coletividade em relação ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, também assegurados pela Constituição Federal, devem ser colocados acima dos direitos individuais ou de uma comunidade determinada. No entanto, o Poder Público não deve e nem de perto conseguiria simplesmente desalojar as incontáveis famílias em áreas ambientalmente protegidas. As situações devem ser

⁴⁶ FERNANDES, Rodrigo. A usucapião coletiva urbana especial: do direito constitucional à propriedade e a moradia aos pressupostos processuais da ação coletiva. Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDUA. Belo Horizonte, ano 8, n. 38, p. 79-82, jul./ago. 2009.

estudadas especificamente e tratadas, também, especificamente. A urbanização de favelas, sem dúvida alguma um dos mais importantes instrumentos de garantia de integração social de populações de baixa renda, é um caminho necessário, mas não poderá ser concretizado em todos os casos".⁴⁷

Em tais casos, os ocupantes deverão ser remanejados para outras áreas, inclusive para se evitar a potencialização dos danos causados.

Considerações finais

Cabe ao Poder Público solucionar as ocupações irregulares consolidadas em seus próprios imóveis, a fim de garantir a preservação ambiental, a proteção do espaço público e, principalmente, assegurar a dignidade dos ocupantes através da efetivação do direito social de moradia.

Embora a Constituição Federal tenha disponibilizado relevante instituto jurídico que autoriza, preenchidos os requisitos previstos no próprio texto constitucional, a concessão de uso especial para fins de moradia em imóveis públicos, a regulamentação em vigência retirou a eficácia social esperada daquele instrumento.

Fatores socioeconômicos contribuem para os históricos problemas fundiários que afetam o país, mas também a utilização do imóvel público em desacordo com a sua destinação, aliada à ausência de fiscalização, concorrem para as ocupações irregulares das terras públicas.

O direito social de moradia dos ocupantes sobreleva ao direito de propriedade do Poder Público quando cumpridos os requisitos constitucionais e legais para o exercício do direito à concessão de uso especial para fins de moradia e, conseqüentemente, descumprida a função social da propriedade

⁴⁷ ARAUJO, Suely Mara Vaz Guimaraes de. O estatuto da cidade e a questão ambiental. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/a-camara/documentos-e-pesquisa/estudos-e-notas-tecnicas/arquivos-pdf/pdf/304366.pdf>. Acesso em: 29 julho 2017

pública.

O direito social de moradia, efetivado nos casos de ocupações irregulares através da concessão de uso especial, não pode desconsiderar o direito à cidade sustentável, já que ambos estão escorados na dignidade humana e na solidariedade.

É necessário que a concessão de uso especial para fins de moradia seja considerada não apenas como meio de garantir o direito social de moradia, mas especialmente como instrumento de políticas urbana, primando pelo respeito ao planejamento urbano.

A concessão de uso especial para fins de moradia, quando utilizada com inteligência e destreza, e sobretudo visando a valorização dos direitos sociais, pode se servir como instrumento de correção da ocupação irregular do espaço urbano, assegurando uma cidade sustentável.

Referências

ACSELRAD, Henri e LEROY, Jean P. **Novas premissas da sustentabilidade democrática**. Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais, 1, 1999.

ALVARENGA, Luiz Carlos. A concessão de uso especial para fins de moradia como instrumento de regularização fundiária e acesso à moradia. **Revista de Direito imobiliário**, ano 31, nº. 65, jul./dez., 2008.

ARAUJO, Suely Mara Vaz Guimaraes de. **O estatuto da cidade e a questão ambiental**. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/a-camara/documentos-e-pesquisa/estudos-e-notas-tecnicas/arquivos-pdf/pdf/304366.pdf>. Acesso em: 09 outubro 2018.

AYALA, Patryck de Araújo. Direito fundamental ao ambiente e a proibição de regresso nos níveis de proteção ambiental na constituição brasileira. In: JUNIOR, Moacir Custódio Leite. **O Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental**. Brasília: Senado federal, 2012.

BELLEN. Hans Michael Van. **Indicadores de sustentabilidade**: uma análise comparativa. 2ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas. 2006.

BOSELMAN, Klauss. **O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança**. Tradução Philip Gil França. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. Constituição Federal. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

BRASIL. Lei Federal n. 11.481, de 31 de maio de 2007. Dá nova redação a dispositivos das Leis nºs 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.666, de 21 de junho de 1993, 11.124, de 16 de junho de 2005, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, 9.514, de 20 de novembro de 1997, e 6.015, de 31 de dezembro de 1973, e dos Decretos-Leis nºs 9.760, de 5 de setembro de 1946, 271, de 28 de fevereiro de 1967, 1.876, de 15 de julho de 1981, e 2.398, de 21 de dezembro de 1987; prevê medidas voltadas à regularização fundiária de interesse social em imóveis da União; e dá outras providências e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

BRASIL. Lei Federal n. 13.456, de 11 de julho de 2017. 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; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nºs 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de

julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nºs 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

BRASIL. Medida Provisória n. 2.220, de 04 de setembro de 2001. Dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o § 1º do art. 183 da Constituição, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano - CNDU e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

BRASIL. Medida Provisória n. 759, de 22 de dezembro de 2016. 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, institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União, e dá outras providências. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

BRASIL. Mensagem de veto n. 730, de 10 de julho de 2001. Câmara dos Deputados. Brasília, DF. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2001/lei-10257-10-julho-2001->

327901-veto-14707-pl.html>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

BRASIL. Mensagem de veto n. 730, de 10 de julho de 2001. Presidência da República: Casa Civil - Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, DF. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/2001/Mv730-01.htm. >. Acesso em: 09 outubro de 2018.

BRASIL. Mensagem n. 598, de 2001-CN. Presidência da República: Secretaria Especial de Desenvolvimento Urbano. Brasília, DF. Disponível em <<http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=131295&tp=1>>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

CANEPA, Carla. **Cidades Sustentáveis**: o município como lócus da sustentabilidade. São Paulo: Editora RCS, 2007.

CAVALCANTI, Eugenia Giovanna Simões Inácia. **A concessão de uso especial para fins de moradia como forma de concretizar a função social da propriedade pública**. Revista Eletrônica de Direito do Estado, número 30, maio-junho-julho 2012. Disponível em <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-30-MAIO-2012-EUGENIA-CAVALCANTI.pdf>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE O MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. **Nosso Futuro Comum**. 2 ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas – FGV, 1991.

COSTA, Heloisa Soares de Moura. **Desenvolvimento urbano sustentável: uma contradição em termos?**. Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais, v.2, n.2, p.55-71, 2000.

CRUZ, Paulo Márcio e FERRER, Gabriel Real. **Direito, Sustentabilidade e a Premissa Tecnológica como ampliação de seus Fundamentos**. Sequência. Florianópolis, v. 36, n. 71, p. 239-278, dez. 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Concessão de uso especial para fins de moradia: MP 2.220, de 4/9/2001. *In*: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (Coord.). **Estatuto da cidade**: comentários à Lei Federal 10.257/2001. São Paulo: Malheiros, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Função Social da Propriedade Pública**. Revista Eletrônica de Direito do Estado, número 9, abril-maio-junho 2006. Disponível em www.direitodoestado.com/revista/rede-6-abril-2006-maria%20sylvia.pdf. Acesso em: 09 outubro de 2018.

FERNANDES. Rodrigo. A usucapião coletiva urbana especial: do direito constitucional à propriedade e a moradia aos pressupostos processuais da ação coletiva. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDUA**. Belo Horizonte, ano 8, n. 38, p. 79-82, jul./ago. 2009.

FERRER, Gabriel Real. *Sostentabilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho*. In: SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de (org); GARCIA, Denise Schmitt Siqueira (org); FERRER, Gabriel Real (etc all). **Direito Ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade**. Livro eletrônico. Disponível em: <http://www.univali.br/ppcj/ebook>. 1ª ed. Itajaí. UNIVALI, 2013. p. 9. Acesso em: 09 outubro de 2018.

FERRER, Gabriel Real; GLASENAPP, Maikon Cristiano e CRUZ, Paulo Márcio. **Sustentabilidade**: um novo paradigma para o direito. Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletronica, vol. 19 – n. 4. Edição Especial. 2014.

FERRIANI. Adriano. **Brevíssimas considerações sobre a Concessão Especial para Fins de Moradia**. São Paulo, 2011. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/Civilizalhas/94,MI147158,31047-Brevissimas+consideracoes+sobre+a+concessao+especial+para+fins+de>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade direito ao futuro**. 3 ed. Belo Horizonte. Fórum. 2016.

FREITAS, Vladimir Passos de. **A constituição federal e a efetividade das normas ambientais**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

GIDDENS, Anthony. **A política da mudança climática**. Rio de Janeiro: Zahar. 2010.

GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 21 ed. rev. atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

KLABIN, Israel. Desenvolvimento sustentável: um conceito vital e contraditório. In: ZYLLBERSZTAJN, David. LINS, Clarissa (Org.). **Sustentabilidade e geração de valor: a transição para o século XXI**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

KLEINRATH, Stella de Moura. Cidades: sustentabilidade e mecanismos de ordenação urbana. In: RIOS, Mariza; CARVALHO, Newton. (Coord.). **Direito à cidade: moradia e equilíbrio ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

LACERDA, Norma; ZANCHETI, Silvio M.; DINIZ, Fernando. **Planejamento metropolitano: uma proposta de conservação urbana e territorial**. Revista EURE, V. XXVI, nº 1, Santiago do Chile, 2000.

LOURENÇO, Mariane Lemos e CARVALHO, Denise. **Sustentabilidade social e desenvolvimento sustentável**. RACE, Unoesc, v. 12, n. 1, p. 9-38, jan./jun. 2013. Disponível em <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5160837.pdf> Acesso em: 09 outubro de 2018.

MEDEIROS, Alessandro. **A concessão de uso especial para fins de moradia e a concretização ao direito à moradia**. Disponível em: <<https://alessandroctg.jusbrasil.com.br/artigos/245025158/concessao-de-uso-especial-para-fins-de-moradia-e-a-concretizacao-ao-direito-a-moradia>>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

MELO, Ligia. **Direito à moradia no Brasil: política urbana e acesso por**

meio da regulamentação fundiária. Belo Horizonte, 2010.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Comentários ao Estatuto da Cidade.** 2 ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PAVAN, Kamilla. A inserção do paradigma da sustentabilidade como direito fundamental. **Revista Internacional de Direito Ambiental**, Caxias do Sul/RS, v.4, n.10, jan./abr. 2015.

PIOLI, Maria Sulema Mendes de Budin e ROSSIN, Antonio Carlos. **O Meio Ambiente e a ocupação irregular do espaço urbano.** Disponível em http://abes-dn.org.br/publicacoes/rbciamb/PDFs/03-11_artigo_6_artigos112.pdf. Acesso em: 09 outubro de 2018.

RANGEL, Helano Marcio Vieira. SILVA, Jaciele Vieira da. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial e a sua efetivação à luz do Estatuto da Cidade. **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável.** Belo Horizonte, 2009. v. 6. n. 12.

REIS. João Emilio de Assis. **A Função Social da Propriedade e sua aplicabilidade sobre bens públicos.** Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=4d5b995358e7798b>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

REIS, João Emilio de Assis. O direito ao meio ambiente e o direito à moradia: colisão e ponderação de direitos fundamentais. **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável.** Belo Horizonte, 2013. v. 10. n. 20.

RIOS, Mariza. Direito constitucional à moradia. In: RIOS, Mariza; CARVALHO, Newton. (Coord.). **Direito à cidade: moradia e equilíbrio ambiental.** Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da Rocha. **Função Social da Propriedade Pública.** São Paulo: Malheiros, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito constitucional ambiental:** estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de. GARCIA, Rafaela Schumite. Sustentabilidade e desenvolvimento sustentável: desdobramentos e desafios pós-relatório Brundtland. *In* SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de. ARMADA, Charles Alexandre (org.). **Sustentabilidade meio ambiente e sociedade:** reflexões e perspectivas. Florianópolis: Empório do Direito, 1º ed. vol. II, 2016.

SOUZA, Sergio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação:** Análise comparativa e seu aspecto teórico e prático com os direitos da personalidade. 3ª ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

THOMÉ, Leonardo. Habitação precária: mais de 50 mil pessoas vivem em 64 comunidades irregulares de Florianópolis. **Jornal Hora de Santa Catarina.** Florianópolis, 20 janeiro de 2017. Disponível em <http://horadesantacatarina.clicrbs.com.br/sc/geral/noticia/2016/08/mais-de-50-mil-pessoas-vivem-em-64-comunidades-irregulares-de-florianopolis-7300817.html>. Acesso em: 09 outubro de 2018.

VEIGA, José Eli da. **Cidades Imaginárias** – o Brasil é menos urbano do que se calcula. Campinas: Editora da Unicamp, 2005.

VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento Sustentável:** o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

ESTADO AMBIENTAL DE DERECHO COMO RESPUESTA A LAS FALENCIAS DE LOS ESTADOS MODERNOS

Yesica Tatiana Herrera Giraldo¹

INTRODUCCIÓN

El objetivo de este artículo es investigar si el Estado Ambiental de Derecho, se constituiría en la forma de superar las falencias de los estados modernos para la eficiencia de sus postulados y la construcción de una ciudadanía crítica.

Por tanto, el artículo está dividido en 2 ítems. El primero trata sobre los Estados modernos y su ineficiencia para trasladar sus presupuestos ideológicos a la vida práctica de sus ciudadanos, donde ejercer la libertad y la igualdad depende de las condiciones con que se cuente para ello, y donde la vida y lo que la rodea, son tratados como un engranaje más de la máquina utilitaria, obviando las aptitudes humanas que se requieren en la democracia.

En el segundo ítem se hace referencia al Estado ambiental de derecho como fórmula para superar las falencias de los estados modernos, partiendo de las premisas que presuponen su implementación, las cuales permitirían la efectivización de la democracia material a partir de la transformación real hacia la ciudadanía ecológica, donde se reconoce cada

¹ Maestranda en Ciencia Jurídica por la Univali, Maestranda en Derecho Público por la Universidad de Caldas, abogada de la Universidad de Manizales, Personera Municipal de Salento, Quindío, Colombia. Manizales, Colombia, tatianaherrerag@gmail.com.

uno como parte de un sistema vivo, en el cual sus actuaciones repercuten en todas en las formas de vida y en las generaciones futuras.

El artículo cierra con las consideraciones finales en las cuales son presentados puntos conclusivos que se destacan y se estimula a seguir estudiando sobre la participación ciudadana en los estados constitucionales y la participación ciudadanía ecológica en el Estado ambiental de derecho, así mismo, la acción colectiva de este tipo de ciudadanía a través de los movimientos sociales por la justicia ambiental o el ecologismo de los pobres.

En cuanto a la metodología empleada, en la fase de investigación fue el método inductivo, en la fase de tratamiento de datos el método cartesiano y la relatoría de los resultados expuestos en este artículo fue desarrollada con base lógica-inductiva.

En las diferentes fases de la investigación fueron utilizadas las técnicas referente, de categorías conceptuales y de investigación bibliográfica.

1. Estado ambiental de derecho como respuesta a las falencias de los estados modernos.

1.1. Estados modernos. Su ineficiencia para la garantía factica de sus presupuestos y construcción de ciudadanía.

Los estados liberales, ya sea en su postura clasica, moderna, contemporanea y los estados neoliberales², han demostrado su ineficiencia para la transformación de la realidad a partir de presupuestos facticos que permitan el traslado de los parámetros ideológicos a la vida practica de sus ciudadanos, la libertad negativa, en el sentido que "el Estado no debe promover ningún fin moral colectivo; debe permanecer neutral frente a los

² Cruz, Paulo Márcio. Política, poder, ideología e Estado contemporâneo. Curitiba, Edt. Jurua. 2003.

proyectos vitales de sus ciudadanos³, no ha permitido *per se* que se dé lugar a una realización efectiva de dicho ejercicio. Resulta la libertad, como un privilegio de quiénes tienen las capacidades para ejercerla, sin entender que tal como lo indica Arango "las condiciones de ejercicio de los derechos de las personas son diferentes para unas y para otras. Sólo el aseguramiento de la libertad e igualdad fácticas puede garantizar un procedimiento justo en el otorgamiento y el ejercicio de los derechos"⁴, de esta forma no se pueden concebir separadamente la titularidad y el ejercicio, contrario a lo que ha sucedido en la actualidad.

En ese sentido, también se ve afectada la forma en la que se toman las decisiones personales, las herramientas con las que se cuentan para el ejercicio de la libertad, y de los demás derechos sociales que con esta se interrelacionan, como la educación, el trabajo, la vivienda y el acceso a la cultura.

La educación toma un lugar imprescindible no sólo frente a los derechos individuales, sino también en su interacción con la sociedad y el estado, siendo participe el individuo, de todos los espacios que establecen el marco para el ejercicio de la libertad que se le otorga. Nausman enfatiza en que las artes, las humanidades y el pensamiento crítico están ausentes en el sistema actual, donde se educa para la producción a una ciudadanía utilitarista en lugar de una ciudadanía con una capacidad más integradora, de esta forma, precisa:

Nos referimos a la capacidad de desarrollar un pensamiento crítico; la capacidad de trascender las lealtades nacionales y de afrontar los problemas internacionales como "ciudadanos del mundo"; y por último, la capacidad de imaginar con compasión las

3 Bonilla, Daniel Maldonado. La Constitución multicultural. Bogotá. Ed., Siglo del Hombre Editores. 2006. p.61

4 Arango Rivadeneira, Rodolfo. El Concepto de los Derechos Sociales Fundamentales. Bogotá: Editorial Legis, 2ª Edición 2012. p.146.

dificultades del prójimo.⁵

Así, al seguir educando únicamente para la producción sin desarrollar este pensamiento crítico que trascienda los propios intereses personales y territoriales, se sigue configurando la sociedad de riesgo que plantea Beck y la tesis a que este se refiere, cuando afirma que: "todo lo que amenaza a la vida en esta Tierra amenaza también a los intereses de propiedad y comercialización de quienes viven de que la vida y los medios de vida se conviertan en mercancía"⁶, paradójicamente se educa para la producción pero no para la sostenibilidad en el tiempo de la misma y la propia vida se convierte en una herramienta más para la consecución de intereses personales.

Según Cruz, en el Neoliberalismo, los conflictos, como la pobreza, el desempleo y la marginilización son incluso necesarios y positivos, donde en el desarrollo reduccionista, que sólo algunos miembros alcancen niveles de vida, se considera como perfeccionamiento de la humanidad, así éste indica que:

Para o Neoliberalismo, os fenômenos que, a partir de uma visão ética da realidade socioeconômica são chamados de "conflitos" – como por exemplo a exploração, pobreza, desemprego, marginalização, concorrência desleal, fuga de capitais, quebra de bancos e de bolsas de valores, disputas regionais, entre outros – são episódios necessários e positivos da luta dos exemplares mais fortes da raça humana para conseguir mais riqueza, maior prosperidade, mais bem-estar para a humanidade em geral, ainda que não necessariamente para todos e cada um. Mas isto não importa aos neoliberais, já que a humanidade se considera aperfeiçoada mesmo que somente alguns de seus membros alcancem níveis cada vez mais elevados de riqueza. Este é uma espécie de "desenvolvimento reducionista", no qual os ricos exercem a função de representar a humanidade como um todo na

⁵ Nussbaum, Martha C. Sin fines de lucro. Por qué la democracia necesita de las humanidades. Traducido por María Victoria Rodil, Katz Editores. 2010. p.26.

⁶ Beck, Ulrich ¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización. Paidós, Barcelona. 1998 p.45.

“árdua” tarefa de desfrutar dos bens materiais da criação.⁷

Así, la justicia y la equidad como exigencias sociales, pareciera que en este tipo de estado, no son el verdadero objetivo, que contrario a ello, son ignoradas⁸ y acrecentar las diferencias en la distribución de bienes, el uso excesivo de los recursos, se convirtiera en un ideal para poder mantener el sistema implantado.

Continuando con Cruz, este indica que para las reivindicaciones y exigencias ante a las criticas al neoliberalismo, es indispensable que se tengan parametros de equidad frente a todos los ciudadanos, incluyendo igualmente a las futuras generaciones, precisa:

Por isso a crítica ao Neoliberalismo deve reivindicar o destino universal dos bens da terra e exigir como direito inalienável dos indivíduos um mínimo aceitável de bem-estar – que, naturalmente, é cada vez maior com os avanços da ciência – para todos cidadãos sem exceção, tendo em conta também as futuras gerações, na medida em que as ações de hoje condicionam suas possibilidades de amanhã.⁹

De esta forma, se hace indispensable, imaginar el desarrollo humano en términos de sustentabilidad que respete también los recursos de las nuevas generaciones y de todas las formas de vida.

Bosselman hace referencia a la facultad de los estados para administrar sus recursos naturales, pero los efectos ambientales no respetan las fronteras¹⁰ por eso es necesario tener un interes comun de protección del medio ambiente esencial que cree la aceptación de la idea de gobernanza ambiental¹¹, propone el autor una “redefinição da soberania territorial

⁷ Cruz, Paulo Márcio. Política, poder, ideologia e Estado contemporâneo. p.339.

⁸ Cruz, Paulo Márcio. Política, poder, ideologia e Estado contemporâneo. p.250

⁹ Cruz, Paulo Márcio. Política, poder, ideologia e Estado contemporâneo. p.239.

¹⁰ BOSSELMANN, Klaus. O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p.192.

¹¹ BOSSELMANN, Klaus. O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e

baseada na suposição de que o ambiente não é territorial, mas global”¹².

1.2. Estado ambiental de derecho como formula para la superación de las falencias de los estados modernos.

Frente al caso colombiano, si bien el modelo de estado adoptado por Colombia en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, fue el de un Estado social de derecho, la incorporación en la Constitución Política de diferentes referentes normativos, conforme a lo determinado por la Corte Constitucional en la Sentencia T 411 de 1992, permite concluir que se trata de una Constitución ecológica, la cual con los demás instrumentos que integran el bloque de constitucionalidad ambiental, se constituye herramienta fundamental para el acceso a la protección de los derechos ambientales por parte de los individuos y las organizaciones sociales¹³.

No obstante, muchas de estas disposiciones no han pasado de ser un ideal, sin contar con unas políticas de estado y dinámicas comerciales que estén acorde a la transformación que se requiere para su efectividad. Tal como indica Habermas, no hay que ratificarse en el Estado social, ni interrumpirlo, sino que se debe realizar un análisis que permita una comprensión superior, así, afirma que:

La intención rectora sigue siendo la de domesticar el sistema económico capitalista, es decir, la de reestructurarlo social y ecológicamente por una vía por la que simultáneamente quepa refrenar el empleo del poder administrativo, es decir, quepa entrenar a este desde puntos de vista de efectividad y eficacia en formas moderadas de regulación y control indirectos¹⁴.

Governança. p.191.

¹² BOSSELMANN, Klaus. O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança. p.208.

¹³ Valencia Hernández, Javier Gonzaga. El derecho de acceso a la justicia ambiental en Colombia. Entre la validez formal y la eficacia material/ Ed. Universidad de Caldas. Manizales. Colombia. 2014. p.126.

¹⁴ Habermas, Jurgen. Facticidad y validez. Ed. Trotta, Madrid. España. 1998. p.492.

Convertir el sistema económico capitalista en sustentable, conforme lo plantea Marques, termina siendo una ilusión, este indica que:

O capitalismo talvez pudesse se aproximar da sustentabilidade se sua regulação fosse conduzida por um mecanismo misto, no qual o Estado e a sociedade tivessem peso suficiente para contrabalançar as forças cegas do mercado. Tal não é mais o caso, porque os Estados-Corporações em fase de emergência não tem interesse em confrontar as corporações e, se o tivessem, não mais disporiam de força para tanto, Recai assim, sobre os ombros da sociedade civil a tarefa imensa de confrontá-las¹⁵.

Así, frente al reto que le corresponde, según el anterior autor, en mayor medida a la sociedad civil, pero que de igual forma, al Estado, el posible camino sería avanzar hacia la eficacia de su constitución ecológica a través del estado ambiental como parámetro que brinde una respuesta a las deficiencias del modelo económico y administrativo del estado actual y lleve hacia una real soberanía ambiental involucrando a la sociedad civil y a los actores privados.

En Valencia es posible encontrar una noción del concepto de Estado ambiental cuando precisa:

El estado ambiental genera espacios y mecanismos de deliberación pública para la construcción de consensos en materia ambiental, para involucrar de manera permanente en estos escenarios de participación pública a los actores populares y comunitarios, cuando se trate de tomar decisiones sobre el medio ambiente, lo que se presenta como una oportunidad real, para avanzar en la construcción de una democracia formal a una democracia real¹⁶.

¹⁵ Márques, Luiz. Capitalismo e colapso ambiental, Campiñas, Ed. Da Unicamp. 2015. p.506.

¹⁶ Valencia Hernández, Javier Gonzaga. "Ciudadanía ambiental, justicia ambiental y participación en el marco del Estado Social de Derecho". En: RINCÓN ARANGO, José Vicente (comp.). *Ambiente: Visiones y experiencias desde la Universidad*. Armenia: Universidad del Quindío. Colombia.2007. p.181-182.

Conforme a este postulado podemos determinar que el Estado ambiental de derecho se entiende a través de las siguientes premisas: i) como modelo de Estado que requiere la implantación una democracia deliberativa; ii) su estrategia debe ser el fomento de la participación de actores sociales en temas ambientales, dirigida hacia el logro de consensos, es decir, descubrimiento y construcción de ciudadanía ecológica y; iii) como fórmula superadora del abismo entre la democracia ideológica y la democracia material.

Corresponde entonces, analizar cada una de estas premisas, a saber:

- (i) *Como modelo de Estado que requiere la implantación una democracia deliberativa.*

El estado ambiental de derecho tiene como fundamento indispensable, tal como lo indica Valencia, los espacios y mecanismos de deliberación pública que permiten alcanzar consensos con los actores populares y comunitarios, así, la democracia ya no solamente se da con los representantes electos popularmente en representación de sus electores, sino que los ciudadanos inciden activamente en la toma de decisiones, principalmente en los aspectos que los afecta.

Machado, en el mismo sentido que este artículo, al referirse a la democracia participativa como forma de superar el liberalismo, indica que esta:

[...] Comparece aos debates sobre os problemas fundamentais da filosofia política contemporânea e se pronuncia genuinamente quanto a temáticas como o fundamento de legitimidade do Estado e do direito; o tratamento da tensão entre autonomia pública e autonomia privada (e, por conseguinte, entre soberania popular e direitos humanos); a relação entre procedimento e substância na conformação das instituições e dos respectivos processos decisórios; e a definição da democracia de nossos dias como método

autorizativo de elites governantes ou como participação efetiva dos cidadãos na produção de normas e políticas, entre outras ¹⁷.

Así como se relaciona con los derechos humanos, se termina relacionando de manera directa con todo lo que implica la protección de los recursos de las generaciones futuras no sólo esto en sentido utilitarista, sino con la protección de la vida en todas sus formas; no se puede olvidar por tanto que tal como indica Bosselman “não há prosperidade econômica sem justiça social e justiça social sem prosperidade econômica, e dentro dos limites da sustentabilidade ecológica”¹⁸.

Garcia y Bonisconi, al estudiar sobre la democracia participativa como instrumento de alcance del principio de sustentabilidad, afirman que:

A democracia participativa deve ser respeitada como um mecanismo de fortalecimento do princípio democrático o qual, em se tratar de Sustentabilidade deverá estar sempre presente tendo em vista as consequências da deterioração do meio ambiente atingir toda a coletividade. Por tudo isso, a sustentabilidade deve ser vista como um conceito relacionado à construção do futuro e à sua proteção em favor das futuras gerações. Tal fator indica a urgência de reformulação dos valores políticos atuais em razão do surgimento de novos ambientes transnacionais, os quais precisam ser supridos de maneira adequada às atuais demandas por participação.¹⁹.

Así, la construcción de la sociedad democrática que requiere este modelo de Estado ambiental de derecho, hace indispensable la “garantía de la autodeterminación individual como garantía de la autodeterminación

¹⁷ Machado, Francisco Mata. O Estado na democracia deliberativa: as raízes de uma autonomia. Lua Nova. Sao Paulo. 2015. p.227.

¹⁸ BOSSELMANN, Klaus. O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança. p.78

¹⁹ GARCIA, Heloise Siqueira; BONISSONI, Natammy Luana de Aguiar. A democracia participativa como instrumento de alcance do princípio da sustentabilidade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.1. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791. 2015.p. 516.

política”²⁰ de esta forma, el fomento de la participación deliberativa no sólo se puede limitar al establecimiento de normatividad que la contemple, sino que además se deben generar las capacidades y las condiciones para que sea ejercida de manera efectiva, para ello será indispensable analizar la ciudadanía ecológica como forma efectiva de participación dentro de la siguiente premisa.

ii) Su estrategia debe ser el fomento de la participación de actores sociales en temas ambientales, dirigida hacia el logro de consensos, es decir, descubrimiento y construcción de ciudadanía ecológica.

El ejercicio de la ciudadanía ecológica, que como segunda premisa indispensable requiere el Estado ambiental de derecho, debe propiciar la generación de capacidades que permita la consecución de una igualdad real. Para ejercer esa *autodeterminación individual*, como partes del sistema vivo, en este sentido, según Capra "Los sistemas sociales vivos son redes de comunicaciones autogenéticas, lo cual significa que una organización humana solo será un sistema vivo si está organizada como red, o si contiene más redes pequeñas en su interior"²¹.

Iniciar ese proceso de formación de ciudadanos ecológicos permitiría que se dejen de descartar las aptitudes para mantener viva la democracia, tal como se indicó anteriormente, lo advierte Nussbaum, y dar lugar a ciudadanos del mundo que puedan responder a los desafíos actuales, los cuales trascienden la visión sobre si mismos y las fronteras establecidas, entendiendo que "la solidaridad es el pilar sobre el que construir la sociedad global que se avecina y el derecho que deberá ordenarla"²². así, sería esta la

²⁰ Habermas, Jurgen. Facticidad y validez. p. 501.

²¹ Capra, Fritjof, Las conexiones ocultas. Implicaciones sociales, medioambientales, económicas y biológicas de una nueva visión del mundo. Editorial Anagrama. Barcelona. 2002. p.144.

²² Real Ferrer, Gabriel, Sostenibilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho en Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade [recurso eletrônico] / organizadores Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza, Denise Schmitt Siqueira Garcia ; Diego Richard Ronconi... [et al.]. - 1. ed. - Dados eletrônicos. -

estrategia para superar los tres énfasis históricos heredados de la antigüedad que limitan el desarrollo de de estos parametros de sustentabilidad en el marco de la modernidad con una política economica capitalista, a saber:

- (1) A presunção cosmoteológica e teleológica, que vê no homem o centro mediador e a finalidade dos cosmos.
- (2) A presunção biológica que afirma uma superioridade e uma descontinuidade radical do homem no contexto das demais formas de vida.
- (3) A presunção ecológica, fundamentada na crença de que o homem, preponderantemente, adapta seu habitat a seus fins, ao contrário das demais espécies, sujeitas a, preponderantemente, adaptarem-se a ele²³.

Bosselmann al definir la ciudadanía ecológica, afirma que:

O aspecto definidor da cidadania ecológica é o reconhecimento de seres não humanos como sendo "cidadãos colegas". A noção de cidadãos não humanos é puramente metafórica, porém útil para reconhecer a relação fiduciária entre cidadania e entidades não humanas. A cidadania ecológica adota a responsabilidade de guardião em relação a entidades não humanas não representadas no processo político de tomada de decisões.²⁴.

Formar ciudadanos hasta hacer efectiva y real esta definición permitiría superar estos énfasis heredados, en el sentido que ya no se ve el hombre como la finalidad superior del cosmos, sin conexión alguna con otras formas de vida a las cuales hace que se adapten a él, sino que reconoce las otras formas de vida diferentes a la humana como sus "colegas", frente a las cuales

Itajaí : UNIVALI, 2013. p.17.

²³ Márques, Luiz. Capitalismo e colapso ambiental. p.551.

²⁴ BOSSELMANN, Klaus. O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança. p.253.

además tiene responsabilidad de guardia y respeto con relación a las decisiones que en su proceso político puedan incidir en su forma de vida.

En ese sentido, para la ciudadanía ecológica, el lograr consensos en materia de respeto por la vida se torna en una forma en que la misma es ejercida, por lo tanto en el marco del Estado ambiental de derecho, dar lugar a espacios que permitan esta deliberación y el consenso, es la forma en la que se logra la participación efectiva y real de sus ciudadanos, se rescatan las aptitudes que estos tienen para entenderse a si mismo, pero en el contexto del respeto y solidaridad con el otro, con las futuras generaciones y con las formas de vida que los rodean.

iii) Como fórmula superadora del abismo entre la democracia ideológica y la democracia material.

Ferrajoli al analizar en nexo racional establecido por Bobbio entre derecho y democracia, indica:

la democracia es un conjunto de reglas –las “reglas del juego” democrático, como ya se ha recordado– y consiguientemente de normas jurídicas: no cualquier regla, sino las reglas constitucionales que aseguran el poder de la mayoría y, a la vez, los límites y las ataduras que a éste se le imponen a fin de garantizar la paz, la igualdad y los derechos humanos²⁵.

Así, esta democracia positivizada en reglas constitucionales, de acuerdo con el pensamiento de Bobbio, se constituye en la garantía, límite y atadura al poder de las mayorías para garantizar la paz, la igualdad y los derechos humanos.

No obstante, esta premisa de la democracia en la que se hace indispensable su positivización en aras de garantizar su fuerza vinculante en los estados constitucionales, en la vida práctica de los ciudadanos no ha

²⁵ Ferrajoli, Luigi. Derecho y democracia en el pensamiento de Norberto Bobbio. Universidad de Camerino, Italia. p.31

pasado de su postura ideológica a garantizar de manera efectiva la paz, la igualdad y los derechos humanos; materialmente se hace complejo su desarrollo ante la omisión de crear capacidades en los ciudadanos que les permitan desenvolverse en la democracia de una forma crítica.

Se ha dejado la garantía de estos preceptos a otras dinámicas con prácticas que obvian la responsabilidad frente a los desafíos modernos y la interconexión permanente del ejercicio de los derechos; específicamente frente a la protección ambiental, si bien se han logrado avances en su reconocimiento en el derecho internacional y nacional frente a su interdependencia con los derechos humanos, en la realidad cada uno sigue su rumbo jurídico de manera independiente²⁶.

Bosselman en este sentido indica que:

Desde que a Declaração de Estocolmo de 1972 estabeleceu uma ligação entre a degradação ambiental e o gozo dos direitos humanos, a dimensão ambiental dos direitos humanos foi reconhecida no direito internacional e em muitas jurisdições nacionais. Embora haja um reconhecimento consistente, com padrões uniformes, é comumente aceito hoje em dia que um dano ambiental pode causar uma violação dos direitos humanos²⁷

Como consecuencia de lo anterior, son frecuentes los casos estudiados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por violaciones a derechos humanos, relacionados directamente con problemas ambientales, cuando las instancias nacionales, tanto administrativas como judiciales, omiten atender las solicitudes al respecto realizadas por las personas y las organizaciones populares²⁸.

²⁶ BOSSELMANN, Klaus. O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança. p.146-147.

²⁷ BOSSELMANN, Klaus. O Princípio da Sustentabilidade. Transformando Direito e Governança. p.152.

²⁸ Valencia, Javier Gonzaga Hernández, El acceso a la justicia ambiental en Latinoamérica. Editorial Porrúa S.A, 2014. p.29.

Así, Valencia en el sentido del papel y la cualificación de las comunidades para la protección del medio ambiente, precisa:

Dependiendo del oportuno y efectivo accionar de los movimientos sociales ambientales, se pueden remediar o evitar daños que se presentarían irremediablemente sino se cuenta con una comunidad informada, formada y dispuesta a defender activamente su entorno.

De esta forma se evidencia el papel preponderante de la expresión colectiva de la ciudadanía ecológica y que es indispensable la implementación de manera efectiva de espacios de deliberación hacia el logro de consensos, con un proceso de formación crítica y reconocimiento de ciudadanos ecológicos.

En el marco del Estado ambiental de derecho, se lograría que efectivamente la democracia ideológica cumpla su cometido y pase a ser materializada en espacios que integran a sus ciudadano definiendo la vida presente y futura en este sistema vivo que se habita.

CONSIDERACIONES FINALES

Ante las actuaciones de los estados modernos que cada vez descartan más al ciudadano, en aras de garantizar su sistema económico y materializado, la formación de éste es hacia su instrumentalización, y no su papel activo en la sociedad, debe tomarse en serio la implementación de Estado ambiental de derecho como fórmula para superar las falencias de los estados modernos.

Partiendo de las premisas que presuponen su implementación, podría hacer efectiva la democracia material a partir del vuelco real hacia la formación y reconocimiento de la ciudadanía ecológica, donde su actuación parte de una transformación de consciencia previa y donde se reconoce cada uno como parte de un sistema vivo, en el cual sus actuaciones repercuten en todas en las formas de vida y en las generaciones futuras.

Será indispensable seguir estudiando sobre la participación ciudadana en los estados constitucionales y la participación de la ciudadanía ecológica en todos los ámbitos del Estado ambiental de derecho, así mismo, sobre la acción colectiva de este tipo de ciudadanía, a través de los movimientos sociales por la justicia ambiental o el ecologismo de los pobres.

REFERENTES DE LAS FUENTES CITADAS

Arango Rivadeneira, Rodolfo. **El Concepto de los Derechos Sociales Fundamentales**. Bogotá: Editorial Legis, 2ª Edición 2012.

Bonilla, Daniel Maldonado. **La Constitución multicultural**. Bogotá. Ed., Siglo del Hombre Editores. 2006.

Beck, Ulrich, **¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización**. Paidós, Barcelona. 1998.

BOSELNANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade**. Transformando Direito e Governança. Tradução Phillip Gil França São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

Capra, Fritjof, **Las conexiones ocultas. Implicaciones sociales, medioambientales, económicas y biológicas de una nueva visión del mundo**. Editorial Anagrama. Barcelona. 2002.

Cruz, Paulo Márcio **Política, poder, ideologia e Estado contemporâneo**. Curitiba, Juruá. 2003.

GARCIA, Heloíse Siqueira; BONISSONI, Natammy Luana de Aguiar. (2015) **A democracia participativa como instrumento de alcance do princípio da sustentabilidade**. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.10, n.1, edição especial de 2015. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791.

Habermas, Jurgen, **Facticidad y validez**. Ed. Trotta, Madrid. España. 1998.

Machado, Francisco Mata. **O Estado na democracia deliberativa: as raízes de uma autonomia**. Lua Nova. Sao Paulo. 2015.

Márques, Luiz, **Capitalismo e colapso ambiental**, Campiñas, Ed. Da Unicamp. 2015.

Nussbaum, Martha C. **Sin fines de lucro. Por qué la democracia necesita de las humanidades**. Traducido por María Victoria Rodil. Katz Editores. 2010

Real Ferrer, Gabriel, **Sostenibilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho** en Direito ambiental, transnacionalidade e sustentabilidade [recurso eletrônico] / organizadores Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza, Denise Schmitt Siqueira Garcia ; Diego Richard Ronconi... [et al.]. – 1. ed. - Dados eletrônicos. - Itajaí : UNIVALI, 2013.

Valencia Hernández, Javier Gonzaga. **"Ciudadanía ambiental, justicia ambiental y participación en el marco del Estado Social de Derecho"**. En: RINCÓN ARANGO, José Vicente (comp.). *Ambiente: Visiones y experiencias desde la Universidad*. Armenia: Universidad del Quindío. Colombia. 2007.

Valencia Hernández, Javier Gonzaga. **El derecho de acceso a la justicia ambiental en Colombia. Entre la validez formal y la eficacia material/** Ed. Universidad de Caldas. Manizales. Colombia, 2014.