
VEREDAS

DO DIREITO

DIREITO AMBIENTAL E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL



Dom Helder

ESCOLA DE DIREITO

**ESCOLA SUPERIOR
DOM HELDER CÂMARA**

Reitor: Paulo Umberto Stumpf, SJ.

Vice-Reitor: Estevão D'Ávila de Freitas

ISSN 1806-3845 (Impresso)

ISSN 2179-8699 (Eletrônico)



EDITORIA DOM HELDER

Coordenador de Editoria: José Adércio Leite Sampaio

Diretora Executiva: Beatriz Souza Costa

Secretária Administrativa: Christiane Costa Assis

Endereço: R. Álvares Maciel, 628, B. Santa Efigênia, CEP: 30150-250 - Belo Horizonte-MG.

Tel.: (31) 2125-8800 Ramal 8913. Email: editorasecretaria@editoradomhelder.com.br

Secretário de Edição:

Rondnelly Nunes de Assis

Revisão de Originais:

Hedy Lamar Barbosa de Oliveira

Editoração, arte-final, capa:

Rômulo Garcias

Foto:

Laércio José Pereira

Edição e Distribuição:

Editora Dom Helder

Impressão: O Lutador

Tiragem: 200 Exemplares

Periodicidade: quadrimestral

Versão Eletrônica:

<http://www.domhelder.edu.br/revista>

Ficha catalográfica

V489 Veredas do Direito – Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável
v. 1, janeiro/junho de 2004. Belo Horizonte: Escola Superior Dom
Helder Câmara, 2004.

v. 14, n. 30, Set./Dez. 2017. (Ed. Dom Helder)

ISSN 1806-3845 (Impresso)

ISSN 2179-8699 (Eletrônico)

1. Direito – periódicos, 2. Desenvolvimento sustentável - periódicos,

3. Direito ambiental - periódicos. I. Título.

CDU 34(05)

CDD 340.05

Revista do Curso de Pós-Graduação Stricto Sensu (Mestrado em Direito) da Escola Superior Dom Helder Câmara

EXPEDIENTE:

Editor: Elcio Nacur Rezende

Conselho Editorial

Alice Fuchs-Cessot - Université Paris VIII-Vincennes Saint-Denis; Université Paris I-Panthéon-Sorbonne (SERDEAUT) – Paris, França. Celso Antônio Pacheco Fiorillo - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (FAPESP) – São Paulo-SP, Brasil. Escola Superior de Tecnologia do Instituto Politécnico de Tomar-Portugal (IPT) – Portugal. Seconda Università Degli Studi Di Napoli (SUN) – Itália. Erivaldo Moreira Barbosa - Universidade Federal de Campina Grande (UFCG) – Campina Grande-PB, Brasil. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - Universidade Federal de Goiás (UFG) – Goiânia-GO, Brasil. Gerd Winter - Universität Bremen – Alemanha. Isabela Figueroa - Universidad del Magdalena, Facultad de Ciencias Humanas – Santa Marta-Colômbia. Jean-Marc Sorel - Ecole de droit de la Sorbonne – Paris, França. José Luiz Bolzan de Moraes - Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS) – São Leopoldo-RS, Brasil. Marcelo Dias Varela - Centro Universitário de Brasília (UniCEUB) – Brasília-DF, Brasil. Paulo de Bessa Antunes - Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO) - Rio de Janeiro-RJ, Brasil. Valmir Cesar Pozzetti - Universidade do Estado do Amazonas (UEA) e Universidade Federal do Amazonas (UFAM) – Manaus-AM, Brasil.

Conselho Avaliador

Aldo Muro Júnior - Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Goiás (IFG) - Goiania-GO, Brasil. André Vasques Vital - Centro Universitário de Anápolis (UniEVANGELICA) - Anápolis-GO, Brasil. Bianca Tomaino de Souza - Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) - Rio de Janeiro-RJ, Brasil. Bruno Gasparini - Instituto Superior do Litoral do Paraná (ISULPAR) - Paranaguá-PR, Brasil. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira - Universidade de Caxias do Sul (UCS) - Chapecó-RS, Brasil. Daniela Trejos Vargas - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC/RJ) - Rio de Janeiro-RJ, Brasil. Diogo de Almeida Viana dos Santos - Unidade de Ensino Superior Dom Bosco (UNDB) - São Luís-MA, Brasil. Edson de Sousa Brito - Universidade Federal de Goiás (UFG) - Jataí-GO, Brasil. Enio Waldir da Silva - Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI) - Ijuí-RS, Brasil. Fernando Sérgio Tenório de Amorim - Fundação Educacional Jayme de Altavilla (FEJAL/CESMAC) - Maceió-AL, Brasil. Flávia Piva Almeida Leite - Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP) - São Paulo-SP, Brasil. Gabriela Garcia Batista Lima Moraes - Universidade de Brasília (UnB) - Brasília-DF, Brasil. Guilherme Cruz de Mendonça - Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio de Janeiro (IFRJ) - Rio de Janeiro-RJ, Brasil. Irineu Francisco Barreto Junior - Faculdades Metropolitanas Unidas (UNIFMU) - São Paulo-SP, Brasil. Isa Filipa António - Instituto Politécnico do Porto (IPP) - Porto, Portugal. Júlio César Garcia - Universidade Federal do Paraná (UFPR) - Foz do Iguaçu-RS, Brasil. Leonel Pires Ohlweiler - Centro Universitário La Salle (UNILASALLE) - Canoas-RS, Brasil. Luiz Miguel Oosterbeek - Instituto Politécnico de Tomar (IPT), Portugal. Luís Renato Vedovato - Universidade Estadual de Campinas (UEL) - Campinas-SP, Brasil. Mara Vidigal Darcanchy - Universidade Ibirapuera (UNIB) - São Paulo-SP, Brasil. Maria Lírida Calou de Araújo e Mendonça - Universidade de Fortaleza (UNIFOR) - Fortaleza-CE, Brasil. Mariana Ribeiro Santiago - Fundação de Apoio e Desenvolvimento do Ensino, Ciência e Tecnologia do MS (FUNDECT) - Campo Grande-MG, Brasil. Mateus de Oliveira Fornasier - Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI) - Ijuí-RS, Brasil. Márcio Ricardo Staffen - Faculdade Meridional (IMED) - Passo Fundo-RS, Brasil. Nestor Eduardo Araruna Santiago - Universidade de Fortaleza (UNIFOR) - Fortaleza-CE, Brasil. Regina Célia Martinez - Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (UNIFMU) - São Paulo-SP, Brasil. Serguei Aily Camargo - Estácio Atual, Departamento de Direito (EA) - Boa Vista-RO, Brasil. Sérgio Ricardo Fernandes de Aquino - Faculdade Meridional (IMED) - Passo Fundo-RS, Brasil. Tercio de Sousa Mota - Escola Superior de Aviação Civil (ESAC) - Campina Grande-PB, Brasil. Thami Covatti Piaia - Universidade Regional do Alto Uruguai e das Missões (URI) - Santo Ângelo-RS, Brasil. Vinícius Borges Fortes - Faculdade Meridional (IMED) - Passo Fundo-RS, Brasil.

Indexadores:

Academic Resource Index; BASE - Bielefeld Academic Search Engine; Blook; Capes Periódicos; Catàleg Col·lectiu de les Universitats de Catalunya; CCN (Catálogo Coletivo Nacional de Publicações Seriadadas) – Ibtic; CiteFactor; Crossref; Diadorim; Directory of Research Journals Indexing; DOAJ - Directory Of Open Access Journals; Emerging Sources Citation Index (Web of Science); ERIHPLUS - European Reference Index For The Humanities and Social Sciences; EZB Electronic Journals Library; HeinOnline; Index to Foreign Legal Periodicals – IFLP; Infobase Index; Journals4Free; Journalindex.net; Journal TOCs; La Referencia; Latindex; Library of Congress; Livre - Revistas de Livre Acesso; MIA; OAJI - Open Academic Journals Index; OASISbr; REDIB (Red Iberoamericana de Innovación y Conocimiento Científico); RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas) - Senado; ScilIT; Sherpa/Romeo; Ulrich's Web; Universal Impact Factor; University of Ottawa Library; vLex; ZDB.

Sumário

- 4 **SUMÁRIO**
- 7 **APRESENTAÇÃO**
- 11 **LA FUNZIONE ECOLOGICA DELLA PROPRIETÀ COLLETTIVA SULLE TERRE ANCESTRALI: UN NUOVO MODELLO DI RAPPORTO TRA DIRITTI UMANI E TUTELA DELL'AMBIENTE?**
Saverio Di Benedetto
- 39 **LEGAL ASPECTS OF THE UNDERWATER CULTURAL HERITAGE IN SPAIN. CURRENT STATE LEGISLATION**
Rubén Miranda Gonçalves
- 53 **AGENDA 2030 MEASUREMENTS AND FINANCE**
Interaction of International Investment Law and Sustainability
Danielle Mendes Thame Denny
Douglas Castro
Emma Maxiao Yan
- 77 **ACESSO À INFORMAÇÃO DIGITAL NO BRASIL EM CASOS DE ACIDENTES: o exemplo da tragédia de Mariana**
ACCESS TO DIGITAL INFORMATION IN BRAZIL IN CASES OF ACCIDENTS: the example of Mariana's tragedy
Beatriz Souza Costa
José Adércio Leite Sampaio
- 99 **SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA E ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO–OMC: A CRISE ÉTICA MUNDIAL NAS RELAÇÕES ENTRE ESTADOS**
ECONOMIC SUSTAINABILITY AND WORLD TRADE ORGANIZATION: AN ETHICAL CHALLENGES CRISIS BETWEEN STATES
Kiwonghi Bizawu
André de Paiva Toledo
Livia Cristina Pinheiro Lopes
- 117 **RELATIVIZAÇÃO DA REGULAÇÃO AMBIENTAL PELO ESTADO DE EMERGÊNCIA**
RELATIZATION OF ENVIRONMENTAL REGULATION BY EMERGENCY STATE
Thiago Flores dos Santos
Gina Vidal Marcilio Pompeu

Sumário

- 143 **MATA ATLÂNTICA PERNAMBUCANA: ARGUMENTOS JURÍDICOS PARA IMPLEMENTAÇÃO DA R.E.D.D**
ATLANTIC FOREST OF PERNAMBUCO: LEGAL ARGUMENTS TO IMPLEMENTATION OF R.E.D.D
Afonso Feitosa Reis Neto
Leonio José Alves da Silva
Maria do Socorro Bezerra de Araújo
- 169 **BELO MONTE, SUAS DISTOPIAS E A (IN)SUSTENTABILIDADE SOCIOAMBIENTAL DO PLANEJAMENTO ENERGÉTICO BRASILEIRO**
BELO MONTE DAM, ITS DYSTOPIAS, AND THE SOCIO-ENVIRONMENTAL (UN) SUSTAINABILITY OF THE BRAZILIAN ENERGETIC PLANNING
Thami Covatti Piaia
Jacson Roberto Cervi
- 187 **TOWARD DYSTOPIAN FUTURES? LEGAL HISTORY, POSTCOLONIALITY AND CRITIQUE AT THE DAWN OF THE ANTHROPOCENE**
RUMO A FUTUROS DISTÓPICOS? HISTÓRIA DO DIREITO, PÓS-COLONIALIDADE E CRÍTICA NO ANTROPOCENO
Clarissa de Oliveira Gomes Marques da Cunha
Henrique Weil Afonso
- 215 **PRINCÍPIOS DA SUSTENTABILIDADE NO PLANEJAMENTO SOCIOAMBIENTAL DO COMITÊ ECOS DE PERNAMBUCO**
PRINCIPLES OF SUSTAINABILITY IN THE SOCIAL AND ENVIRONMENTAL PLANNING OF THE ECOS DE PERNAMBUCO COMMITTEE
Leonio José Alves Da Silva
Soraya Giovanetti El-Deir
Rebecca Guerra da Siva
- 243 **A JUSTIÇA INTERGERACIONAL AMBIENTAL NA PRODUÇÃO MINERÁRIA BRASILEIRA**
INTERGENERATIONAL ENVIRONMENTAL JUSTICE IN BRAZILIAN MINERARY PRODUCTION
Patrícia Borba Vilar Guimarães
Marcus Mendonça Gonçalves de Jesus

Sumário

- 269 **ÁGUA, DEMOCRACIA E A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA:
linhas para uma análise sociojurídica complexa**
*WATER, DEMOCRACY AND THE CONSTRUCTION OF
CITIZENSHIP: Lines for a complex socio-juridical analysis*
José Iivaldo Alves de Oliveira Silva
Belinda Pereira da Cunha
- 293 **O DESASTRE DE BHOPAL: RISCOS E
VULNERABILIDADES NA TRANSFERÊNCIA DE
TECNOLOGIAS E O DIREITO DE SABER**
*THE BHOPAL DISASTER: RISKS AND VULNERABILITIES FROM
TRANSFER OF TECHNOLOGIES AND THE RIGHT TO KNOW*
Ellara Valentini Wittckind
Juliane Altmann Berwig
Wilson Engelmann
- 317 **ESTUDO DAS CONDUTAS DE APLICAÇÃO DO
DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL POR COMUNIDADES
QUILOMBOLAS DE PIRATINI**
*STUDY ABOUT THE APPLICATION CONDUCTS OF SUSTAINABLE
DEVELOPMENT BY QUILOMBOLAS COMMUNITIES FROM
PIRATINI*
Márcia Rodrigues Bertoldi

APRESENTAÇÃO

A Revista Veredas do Direito, periódico especializado em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável, área de concentração do Mestrado Acadêmico da Escola Superior Dom Helder Câmara, apresenta à comunidade mais um número.

Honrosamente, esta revista possui o estrato A1 da CAPES (Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior) do Ministério da Educação, melhor classificação oficial dos periódicos científicos no Brasil.

Nesta publicação, será possível ao leitor engrandecer seu conhecimento e maximizar a sua consciência no que concerne à premente necessidade de se promover o desenvolvimento econômico sem, jamais, se olvidar da preservação da natureza ante as lições de cientistas estrangeiros e brasileiros aqui expostas.

O primeiro artigo, intitulado *La funzione ecologica dela proprietá coletiva sulle terre ancestral: um nuovo modelo dirapportotradirittiumani e tutela dell'ambiente?* tem como autor o professor italiano Saverio Di Benedetto, da Università del Salento em Lecce. O texto sustenta a tese de que os tribunais de Direitos Humanos costumam proteger o Meio Ambiente apenas de forma indireta, quando deveriam fazê-lo diretamente, haja vista a imperiosa necessidade de se enaltecer que o homem depende, essencialmente, da qualidade ambiental para ter dignidade, mormente graças à sua característica gregária.

Da Universidad de Santiago de Compostela, Espanha, o Professor Rubén Miranda Gonçalves explica no seu texto que o patrimônio cultural subaquático é pouco estudado e merece maior atenção dos ambientalistas, uma vez que são raras as legislações internas dos diversos países que têm por objeto a sua tutela.

Da University of Science & Technology, Beijing, China, Emma Maxiao Yan, juntamente com Danielle Mendes Thame Denny da Yale University e Douglas Castro, da FGV, escreveram sobre a denominada Agenda 2030, procurando analisar o potencial que a atividade política e as ações privadas têm para tornar o nosso planeta mais sustentável.

Beatriz Souza Costa e José Adércio Leite Sampaio, a partir da tragédia de Mariana, maior desastre ambiental brasileiro, apontam, com maestria, a importância do acesso à informação nos acidentes ambientais,

considerando-se a era digital que vivemos.

Com o artigo intitulado Sustentabilidade Econômica e Organização Mundial do Comércio-OMC: A crise ética mundial nas relações entre Estados, o congolês Kiwonghi Bizawu, analisa a relação existente entre o princípio do desenvolvimento sustentável e a atuação da Organização Mundial do Comércio através do seu Órgão de Solução de Controvérsias.

Do estado do Ceará, Gina Vidal Marcílio Pompeu e Thiago Flores dos Santos, apresentam uma reflexão sobre a atuação do Estado na implementação de mecanismos voltados à proteção ambiental, principalmente ao se considerar o cenário de degradação do meio ambiente em áreas protegidas, como unidades de conservação, áreas de preservação permanente, dentre outras, devido às atividades antrópicas.

Afonso Feitosa Reis Neto, Leonio José Alves da Silva, Maria do Socorro Bezerra de Araújo, todos da Universidade Federal de Pernambuco, lecionam sobre a Mata Atlântica, sustentando que as mudanças climáticas são o principal desafio ambiental a ser enfrentado por grande parte dos países. Nesse sentido, as florestas tropicais possuem papel de destaque, pois além de proverem diversos serviços ecossistêmicos, contribuem para o armazenamento de CO₂, minimizando com isso os efeitos do lançamento na atmosfera.

Do Rio Grande do Sul, Thami Covatti Piaia Correio e Jacson Roberto Cervi propiciam ao leitor uma análise da polêmica Usina Hidrelétrica de Belo Monte, demonstrando as distopias e a (in) sustentabilidade socioambiental do planejamento energético brasileiro.

Com o artigo intitulado Toward dystopian futures? Legal history, postcoloniality and critique at the dawn of the Anthropocene, Clarissa Marques e Henrique Weil Correio, ambos de Pernambuco, escreveram com o objetivo de explorar certas controvérsias que dizem respeito às mudanças climáticas em um quadro de crítica influenciado por recentes debates metodológicos sobre a história do Direito Internacional.

Leonio José Alves da Silva, Soraya Giovanetti El-Deir e Rebecca Guerra da Silva analisam a aderência do planejamento estratégico/tático socioambiental do Comitê Ecos de Pernambuco aos Princípios de Sustentabilidade definidos por Rohde (1995), buscando compreender o grau de proximidade e distanciamento entre estes.

Com o artigo intitulado A justiça intergeracional ambiental na produção minerária brasileira, Marcus Mendonça Gonçalves de Jesus e

Patrícia Borba Vilar Guimarães, do Rio Grande do Norte, escreveram o texto objetivando expor como tem se operado a atividade minerária no Brasil no contexto da sustentabilidade ambiental e da justiça intergeracional, considerando-se os danos que essa atividade causa ao meio ambiente e a necessidade de se preservar recursos para o aproveitamento das futuras gerações.

Belinda Pereira da Cunha Correio e José Irivaldo Alves de Oliveira Silva, ambos da Paraíba, apresentam um ensaio que visa discutir uma das mais graves crises vivenciadas no mundo hoje, a crise hídrica, e colocá-la no centro do Estado a partir da discussão sobre cidadania e democracia, considerando-se que o acesso à água é um direito humano, e sua ausência pode indicar fragilidade nas democracias contemporâneas e, por conseguinte, precariedade no exercício pleno da cidadania.

Com o artigo intitulado O desastre de Bhopal: riscos e vulnerabilidades na transferência de tecnologias e o direito de saber, Wilson Engelmann, Ellara Valentini Wittckind e Juliane Altmann Berwig, todos da UNISINOS/RS, lecionam que os desastres tecnológicos, desde sua origem na Revolução Industrial, fazem parte da realidade da sociedade, com frequentes prejuízos que partem da perda de vidas ao comprometimento de serviços ecossistêmicos. Estes eventos trazem a lição de que o desenvolvimento das tecnologias deve vir acompanhado pelo diagnóstico de seus riscos, mediante o contrapeso entre o conhecimento e a segurança, entre a probabilidade e potencialidade de seus danos.

Marcia Rodrigues Bertoldi, do Rio Grande do Sul, apresenta seu trabalho descrevendo os resultados do Projeto de Pesquisa MCTI/CNPQ/ Universal 14/2014 - Quilombolas do Sul do Rio Grande do Sul: seus saberes e efetivação da continuidade cultural como suporte ao desenvolvimento sustentável.

Assim, a Escola Superior Dom Helder Câmara, com muita honra, por intermédio do Curso de Mestrado Acadêmico em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável, presenteia a comunidade científica com mais este número da Revista Veredas do Direito, sempre renovando a esperança de vivermos em um planeta ecologicamente saudável.

Elcio Nacur Rezende

Editor da Revista Veredas do Direito
Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da
Escola Superior Dom Helder Câmara

LA FUNZIONE ECOLOGICA DELLA PROPRIETÀ COLLETTIVA SULLE TERRE ANCESTRALI: UN NUOVO MODELLO DI RAPPORTO TRA DIRITTI UMANI E TUTELA DELL'AMBIENTE?*

Saverio Di Benedetto

Professore associato di diritto internazionale - Università del Salento, Lecce. Questo lavoro ha origine nell'attività di indagine condotta insieme agli amici e colleghi ricercatori dell'Università del Salento facenti parte del gruppo L.A.I.R., ai quali va il mio sincero ringraziamento.
Email: saverio.dibenedetto@unisalento.it

ABSTRACT

The ecological function of communal property on ancestral lands: a new pattern for the relation between human rights and environmental protection. Human rights courts, such as the ECHR, usually afford protection to the environment only in an indirect way, when applying rules aimed at protecting different values, such as human life or private home, in cases involving an injury to natural or ecological goods. This article analyses the particular approach to the environmental protection developed by the IACHR when defining and protecting the right of communal property on the ancestral lands of indigenous and tribal peoples. The idea is that such a right encompasses a direct function of environmental protection due to the intrinsic ecological character of communal property. This entails important consequences also on the role of public powers in protecting the environment, as the very recent *Kaliña* case shows.

Keywords: ancestral lands; communal property rights; indigenous and tribal peoples; American Convention of Human Rights; environmental protection; ecological function of property.

* Publicado originalmente na revista italiana *Diritti Umani e Diritto Internazionale* (2016) v. 3, p. 587

INTRODUZIONE

Il modo in cui le istanze di tutela ambientale possono ricevere concreta attuazione grazie alla disciplina e alla prassi dei principali sistemi internazionali di protezione dei diritti umani¹ è una questione notevolmente dibattuta. Se l'affermazione di un diritto umano a un ambiente salubre trova limitata applicazione nella prassi internazionale² e suscita opinioni contrastanti tra gli autori³, si è per contro affermata una tendenza applicativa di alcuni diritti umani che rivela un elevato grado di incidenza in favore della tutela dell'ambiente. Così, numerose decisioni – in primis della Corte europea dei diritti umani – hanno avuto ad oggetto la (supposta) lesione da parte dello Stato del diritto alla vita,⁴ del diritto al rispetto della vita privata

1 Si tratta essenzialmente dell'esperienza giuridica della *Convenzione europea dei diritti umani* (CEDU), della *Convenzione americana dei diritti umani* (CADU) e della *Carta africana dei diritti umani e dei popoli*.

2 La CEDU e i suoi protocolli non prevedono un tale diritto (nonostante: Consiglio d'Europa, Assemblea Parlamentare, *Environment and human rights*, raccomandazione n. 1614 del 27 giugno 2003), mentre la Corte di Strasburgo – come subito si vedrà – si è orientata ad interpretare alcuni diritti umani anche in funzione della tutela di interessi ambientali. Al contrario, l'art. 24 della *Carta Africana* prevede espressamente «the right to a general satisfactory environment favourable to their development»; tale disposizione è stata applicata nella celebre decisione del caso *Ogoni* (Commissione africana dei diritti umani e dei popoli, *Social and Economic Right Action Center and the Center for Economic and Social Rights c. Nigeria (Ogoni)*, Decisione del 27 ottobre 2001): cfr. D. SHELTON, “Decision Regarding Communication 155/96”, in *American Journal of International Law* 2002, p. 937 ss.; P. BIRNIE, A. BOYLE, C. REDGWELL, *International law and the Environment*, Oxford, 2009, p. 273 s. Anche nel sistema di tutela interamericano dei diritti umani si trova una disposizione analoga, all'art. 11 del *Protocollo di San Salvador* alla CADU del 17 novembre 1988, anche se il Protocollo stesso esclude che tale norma possa essere la base per ricorsi individuali.

3 Alcuni autori contestano la stessa opportunità della creazione di un autonomo diritto individuale ad un ambiente salubre, sottolineando in particolare come la protezione di alcuni beni ambientali fondamentali, come l'equilibrio climatico, sia possibile solo con strumenti regolatori generali (cfr. P. BIRNIE, A. BOYLE, C. REDGWELL, cit., p. 301 s.). Altri autori sostengono invece nel complesso l'opportunità dell'inclusione di tale diritto nel novero dei diritti umani (cfr. A. KISS, D. SHELTON, *International Environmental Law*, New York, 2000, p. 174 ss.).

4 Cfr. Corte europea dei diritti umani (GC), *Öneryıldız c. Turchia*, ricorso n. 48939/99, sentenza del 30 novembre 2004 (esplosione mortale di metano dovuta alla mancata prevenzione dei rischi da attività industriale pericolosa); Corte europea dei diritti umani, *L.C.B. c. Regno Unito*, ricorso n. 23413/94, sentenza del 9 giugno 1998 (test nucleare che aveva causato la leucemia in un individuo che lavorava per la Royal Air Force britannica, deciso negativamente); in altri casi, come Corte europea dei diritti umani (GC), *Guerra c. Italia*, ricorso n. 14967/89, sentenza del 19 febbraio 1998, la valutazione sub Art. 8 CEDU ha assorbito il profilo di censura dell'Art. 2. Per un caso affrontato dalla Corte interamericana, riguardante l'uccisione di un attivista ambientalista e le ripercussioni sulla libertà di associazione in campo ambientale, v. Corte interamericana dei diritti umani, *Kawas-Fernandez c. Honduras*, sentenza del 3 aprile 2009.

e familiare,⁵ del diritto a un equo processo,⁶ in casi nei quali tale lesione colpiva (anche) interessi generali connessi, o pienamente ascrivibili, al godimento di beni ambientali.⁷ Il limite di una siffatta ‘via umanitaria’ alla protezione effettiva dell’ambiente a livello internazionale risiede – nel sistema CEDU e CADU – nel carattere accessorio e indiretto che contraddistingue il perseguimento di interessi generali attraverso la tutela dei diritti umani: i diritti umani possono infatti operare come strumento di supporto delle istanze di tutela ambientale nei confronti dello Stato solo a condizione che la condotta nociva per l’ambiente leda anche degli interessi individuali dei ricorrenti, positivamente qualificati dal diritto invocato.⁸

In questo articolo si tratta di un particolare diritto umano, il diritto di proprietà, in una sua forma peculiare, quella della proprietà collettiva sui

5 Si tratta del diritto più applicato in ambito CEDU per reagire a ipotesi di danno ambientale, in particolare in casi di attività industriali inquinanti, mancando misure statali preventive. Cfr. Corte europea dei diritti umani: *Lopez Ostra c. Spagna*, ricorso n. 16798/90, sentenza del 9 dicembre 1994; *Guerra c. Italia*, cit.; *Taskin c. Turchia*, ricorso n. 46117/99, sentenza del 10 novembre 2004; *Fadeyeva v. Russia*, ricorso n. 55723/00, sentenza del 9 giugno 2005; *Băcilă c. Roumanie*, ricorso n. 19234/04, sentenza del 30 Marzo 2010. Per una casistica completa e analitica v. S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Padova, 2012, p. 349-352.

6 Cfr. Corte europea dei diritti umani: *Okay c. Turchia*, ricorso n. 36220/97, sentenza del 12 luglio 2005 (dove l’ accertata lesione dell’ art. 6 CEDU è collegata al diritto a un ambiente salubre garantito dalla Costituzione Turca); *Gorraiz Lizarraga c. Spain*, ricorso n. 62543/00, sentenza del 27 aprile 2004. Per alcuni casi decisi negativamente per mancanza di nesso diretto v. *infra* nota 8.

7 Anche altri diritti dell’ uomo sono stati invocati (e giudicati lesi) nel sistema della CADU, come il diritto alla libertà di espressione rispetto alla mancata rilascio, da parte dello Stato, di informazioni su un progetto di sviluppo di aree ecologicamente sensibili (Corte interamericana dei diritti umani, *Claude Reyes v. Chile*, decisione del 19 settembre 2006): su questo caso (e sul caso *Kawas-Fernandez*, cit.) v. R. PAVONI, *Environmental Jurisprudence of the Human and Inter-American Courts of Human Rights*, in *Environmental Law Dimensions of Human Rights*, B. BOER (a cura di), Oxford 2015, p. 69 ss., p. 72-76.

8 Cfr. Corte europea dei diritti umani, *Kyrtatos c. Grecia*, ricorso n. 41666/98, sentenza del 22 maggio 2003: i ricorrenti lamentavano la lesione dell’ ambiente naturale circostante a causa dello sviluppo urbano; la Corte nega l’ applicazione dell’ art. 8 poiché i ricorrenti non avevano provato che il danno ambientale a specie protette avesse direttamente interessato la loro sfera privata e poiché «[n]either Article 8 nor any of the other Articles of the Convention are specifically designed to provide general protection of the environment as such» (par. 52). Il danno alla comunità locale nel suo insieme non è stato quindi ritenuto sufficiente per il buon esito del ricorso, mostrando come l’ art. 8, al pari degli altri articoli, non permettano un *actio popularis* ambientale nei confronti dello Stato (cfr. in tal senso L. LOUCAIDES, “Environmental Protection through the Jurisprudence of the European Court of Human Rights”, in *British Yearbook of International Law* 2004, p. 249 ss.). È significativo poi che la Corte non si sia basata sull’ art. 34, ammettendo in astratto la qualità di vittime dei ricorrenti, così includendo la mancanza di nesso diretto proprio nella struttura del diritto invocato. Per l’ affermazione dello stesso meccanismo anche in ambito CADU, in una controversia in tema di proprietà e tutela ambientale, v. *infra* nota 17; cfr. anche R. PAVONI, *Interesse pubblico e diritti individuali nella giurisprudenza ambientale della Corte Europea dei diritti umani*, Napoli, 2013, p. 62-69. Nel sistema della Carta Africana l’ *actio popularis* è invece possibile a certe condizioni (cfr. Commissione africana dei diritti umani e dei popoli, *Ogoni*, cit., par. 49).

territori ancestrali, mostrando come un siffatto diritto, così come immaginato e modellato dall'estro creativo dei giudici di San José, possa avere un ruolo originale e diretto per la protezione dell'ambiente. Si sostiene qui che il diritto di proprietà sui territori ancestrali abbia una dimensione ecologica intrinseca, che costituisce un vero e proprio 'carattere' del diritto stesso ('funzione ecologica' della proprietà collettiva sulle terre ancestrali), con ripercussioni – anche potenzialmente conflittuali – sulla tipica funzione pubblicistica (e sovrana) della protezione ambientale. Una recentissima decisione della Corte interamericana, resa in merito a una controversia su un territorio ancestrale nella foresta del Suriname, fornisce spunti innovativi in tal senso, che richiedono una sistematizzazione complessiva nella prospettiva più ampia del rapporto tra diritti umani e tutela dell'ambiente.

1 IL RAPPORTO TRA IL DIRITTO DI PROPRIETÀ COME DIRITTO DELL'UOMO E LA TUTELA AMBIENTALE

Il rapporto tra diritto di proprietà (su beni immobili)⁹ e tutela dell'ambiente si colloca solo parzialmente nella prospettiva sinergica diritti umani – tutela ambientale poc' anzi delineata. Si possono infatti distinguere due diversi modi in cui tale rapporto può esplicarsi.¹⁰

A) A differenza dei diritti indicati nel paragrafo precedente, il diritto di proprietà è stato invocato, in particolare presso la Corte europea, da individui che ne asserivano la lesione da parte di misure e condotte statali variamente volte alla protezione dell'ambiente e delle risorse naturali. I giudici hanno individuato, come parametro di valutazione, il grado di equilibrio che lo Stato realizza tra i due interessi, riaffermando in via generale l'assoluta importanza dell'esigenza sociale di preservazione ambientale,¹¹ e riconoscendo tuttavia in alcuni casi la lesione del diritto

9 Tutte le decisioni qui analizzate riguardano diritti reali sugli immobili, senza che ciò debba stupire pensando alla casistica delle possibili connessioni tra tutela ambientale e proprietà.

10 Cfr. in tal senso, riguardo all'esperienza della Corte di Strasburgo, B. WEGENER, *Property and Environmental Protection in the Jurisprudence of the ECHR*, in *Property and Environmental Protection in Europe*, G. WINTER (ed.), Amsterdam 2016, p. 27 ss., p. 30. V. anche R. PAVONI, *Interesse pubblico*, cit., p. 70.

11 Cfr. in part. Corte europea dei diritti umani, *Hamer c. Belgio*, ricorso n. 21861/03, sentenza del 27 novembre 2007: la protezione ambientale è definita come un «ambito nel quale gli Stati godono di un grande margine di apprezzamento» (par. 78), e «[l]'environnement constitue une valeur dont la défense suscite dans l'opinion publique, et par conséquent auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu. Des impératifs économiques et même certains droits fondamentaux, comme le droit de propriété, ne devraient pas se voir accorder la primauté face à des considérations relatives à la protection de l'environnement» (par. 79). Nello stesso senso, Corte europea dei diritti umani [GC], *Depalle c. Francia*, ri-

di proprietà, a causa della mancata compensazione monetaria.¹² In questo primo gruppo di casi, le istanze di tutela ambientale rilevano quindi in negativo, come potenzialmente compromesse da una pronuncia in favore dei ricorsi a difesa dei diritti di proprietà¹³ e comunque come confliggenti nel concreto con un diritto garantito¹⁴.

B) D'altro canto, il diritto di proprietà è stato talora invocato con modalità omologhe a quelle viste per il diritto alla vita e gli altri diritti umani indicati nel precedente paragrafo, quindi con una funzione favorevole alle istanze di protezione ambientale.¹⁵ Anche qui la giurisprudenza più rilevante è quella CEDU, sulla base della violazione dell'art. 1 del Protocollo 1, sempre in connessione con la lesione di altri diritti codificati nella Convenzione, come il diritto alla vita.¹⁶ È importante notare come nella CEDU vi sia una rilevante sovrapposizione tra il diritto al rispetto del proprio domicilio, ex art. 8, e il diritto al rispetto dei beni posseduti, ex art. 1 Prot. 1, che può aver portato a una minore rilevanza 'ambientale' della

corso n. 34044/02, sentenza del 29 marzo 2010. V. anche, come prima decisione sul punto, Corte europea dei diritti umani, *Fredin c. Svezia*, ricorso n. 12033/86, sentenza del 18 febbraio 1991. Nel sistema CADU, v. Corte interamericana dei diritti umani, *Salvador Chiriboga v. Ecuador. Preliminary Objection and Merits*. Sentenza del 6 maggio 2008, par. 76.

12 Corte europea dei diritti umani: *Papastavrou c. Grecia*, ricorso n. 46372/99, sentenza del 10 aprile 2003; *Turgut c. Turchia*, ricorso n. 1411/03, sentenza dell'8 luglio 2008.

13 Si tratta della possibile revoca della misura e comunque dell'effetto disincentivante per lo stato ad adottare misure di tutela ambientale se richiesto di pagare una consistente compensazione. Il tema travalica la disciplina internazionale dei diritti umani, coinvolgendo anche il diritto internazionale degli investimenti: cfr. C. PITEA, "Right to Property, Investments, and Environmental Protection: The Perspectives of the European and Inter-American Courts of Human Rights", in *Foreign Investment, International Law and Common Concerns*, T. TREVES, F. SEATZU, S. TREVISANUT (eds), London/New York, 2013, p. 267 ss. Sul tema, più in generale, v. G. SACERDOTI et al. (eds), *General Interests of Host States in International Investment Law*, Cambridge, 2014; S. DI BENEDETTO, *International Investment Law and the Environment*, Cheltenham, 2013.

14 Ad ogni modo, la Corte non riconosce ipotesi di espropriazione *de facto* nei casi ambientali affrontati: cfr. R. PAVONI, *Interesse pubblico*, cit., p. 174.

15 È interessante notare come alle origini della tutela dell'ambiente a livello internazionale, e non solo, vi sia proprio un caso in cui uno Stato (il Canada) era stato condannato a pagare i danni per delle immissioni inquinanti che avevano danneggiato proprietà agricole e industriali situate negli Stati Uniti (*Trail Smelter Case*, Award of Arbitral Tribunal dell'11 Marzo 1941, in C. ROBB, *International environmental law reports, Vol 1 (Early decisions)*, Cambridge 1999, p. 248 ss.).

16 Nel caso *Öneryıldız* la Corte ha riscontrato anche una lesione del diritto di proprietà causato da gravi attività inquinanti non prevenute dallo Stato (Corte europea dei diritti umani (GC), *Öneryıldız c. Turchia*, cit.). Anche nel caso *Kolyadenko* (grave inondazione dovuta a negligenza dello Stato) la Corte ha trovato una violazione dell'art. 1, Prot. 1, in aggiunta alla lesione del diritto alla vita (Corte europea dei diritti umani, *Kolyadenko c. Russia*, ricorso n. 17423/05, sentenza del 28 Febbraio 2012). In *Flamenbaum* la Corte ha invece negato la tutela ritenendo che lo Stato avesse operato un legittimo bilanciamento di interessi (i ricorrenti lamentavano l'inquinamento prodotto dal vicino aeroporto in una zona ad alto valore ecologico prossima alloro proprietà; Corte europea dei diritti umani, *Flamenbaum c. Francia*, ricorso n. 3675/04, sentenza del 13 Dicembre 2012).

proprietà nella giurisprudenza della Corte.¹⁷

Anche per il diritto di proprietà, l'effetto di tutela ambientale ha un carattere indiretto, essendo possibile solo a condizione che le misure statali causino effetti negativi per l'ambiente che si ripercuotono direttamente (anche) sulla proprietà dei ricorrenti, giacché, come detto, nei sistemi CEDU e CADU non è ammessa un *actio popularis*.¹⁸ In astratto, le possibili ipotesi di rilevanza sono importanti, andando anche oltre i casi di immissioni inquinanti che sono alla base dei casi discussi.¹⁹ Restano però scoperte le numerose situazioni in cui le condotte dello Stato mettono a rischio beni globali, come l'equilibrio climatico o le specie in via di estinzione, e anche beni locali che non hanno un contatto diretto con il diritto interessato (ad esempio un'area a forte valenza ecologica vicina alla proprietà).

Questo ruolo sinergico del diritto di proprietà rispetto al perseguimento di istanze di tutela ambientale trova rispondenza – in forma

¹⁷ Il *right to respect for his home* di cui all'art. 8, comunemente tradotto come «diritto al rispetto del proprio domicilio», potrebbe tradursi anche come «diritto al rispetto della propria abitazione»: la sua connessione col diritto di proprietà appare molto stretta. Il diritto al rispetto del domicilio (o dell'abitazione) presuppone, infatti, che l'individuo sia titolare di un diritto di godimento (reale o personale) su un immobile abitabile (cfr. Corte europea dei diritti umani: [GC] *Hatton e altri c. Regno Unito*, ricorso n. 36022/97, sentenza dell'8 luglio 2003, par. 96; *Moreno Gomez c. Spagna*, ricorso n. 4143/02, sentenza del 16 novembre 2004, par. 28). D'altra parte, secondo la giurisprudenza CEDU, il diritto umano garantito all'art. 1 del Protocollo 1 travalica i confini del diritto di proprietà, per abbracciare – quanto meno – tutti gli altri diritti di godimento di natura patrimoniale, anche derivanti da concessioni amministrative (cfr. D. HARRIS et al., *Harris, O'Boyle & Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2014, p. 863 ss.; W. A. SHABAS, *The European Convention on Human Rights. A Commentary*, Oxford, 2015, p. 496 ss.). Ecco quindi che la connessione tra lo *right to home* e l'Art. 1 del Protocollo è funzionalmente necessaria (se viene leso il diritto reale, viene leso il concreto diritto di abitazione). Tuttavia la valutazione della lesione del diritto di proprietà è stata sostanzialmente apprezzata solo in termini di una (rilevante) *deminutio* del valore economico, prescindendo dalla lesione *ex se* della facoltà di godimento, probabilmente proprio a causa della sovrapposizione con l'art. 8, come si vedrà meglio più avanti, sub 7).

¹⁸ Esempio è il caso *Metropolitan*, deciso dalla Commissione interamericana dei diritti dell'uomo. La Commissione ha dichiarato inammissibile il ricorso presentato da un individuo, per conto dei cittadini panamensi, per la violazione del diritto di proprietà su una riserva naturale creata «per tutti i cittadini di Panama», sul presupposto che «perché un ricorso sia considerato ammissibile [...] debbono davvero esistere specifiche, individuali ed identificabili vittime», mentre il ricorso riguardava «vittime astratte rappresentate in un *actio popularis*, piuttosto che individui specificamente identificati» (Commissione interamericana dei diritti dell'uomo, *Metropolitan Nature Reserve c. Panama*, ricorso n. 11.533, decisione del 22 ottobre 2003, par. 27-34). Lo stesso caso *Kyratos* (Corte europea dei diritti umani, *Kyratos c. Grecia*, cit.), riguardava direttamente le abitazioni possedute dai ricorrenti, pur se la decisione è solo sull'art. 8. Nel sistema della Carta africana una forma di *actio popularis* è invece possibile (cfr. Commissione africana dei diritti umani e dei popoli, *Ogoni*, cit., par. 49, che aveva interessato anche la violazione del diritto di proprietà).

¹⁹ Si pensi all'ipotesi di un'espropriazione di un'area con 'mutamento delle destinazione' dei terreni interessati, passando da una vocazione ecologica ad un utilizzo industriale o commerciale.

molto più intensa e con caratteri del tutto peculiari – nella figura della proprietà collettiva, così come costruita dalla giurisprudenza della Corte interamericana con riferimento alle terre ancestrali delle popolazioni indigene e tribali.

2 IL MODELLO DI PROPRIETÀ COLLETTIVA NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE INTERAMERICANA DEI DIRITTI UMANI: LA PECULIARITÀ DEL RAPPORTO IDENTITARIO POPOLO-TERRA

La Convenzione americana dei diritti umani non ha una disposizione specifica sulla proprietà collettiva, né disciplina in alcun modo le prerogative dei popoli autoctoni, nonostante numerose siano le popolazioni indigene e tribali che vivono negli stati membri. È stata la Corte interamericana ad immaginare e modellare un diritto di proprietà collettiva (*communal property*), che desse cittadinanza giuridica al mero possesso delle terre ancestrali da parte delle popolazioni amerinde, sulla semplice base del disposto dell'art. 21 CADU, dettato a garanzia del tradizionale diritto di proprietà privata.

Nel leading case *Mayagna* del 2001,²⁰ la Corte ha dunque proposto una interpretazione estensiva ed evolutiva dell'art. 21,²¹ tale da comprendere al suo interno anche il diritto collettivo di un popolo indigeno sulle proprie terre ancestrali. La Corte, nel riconoscere il diritto del popolo Awas Tingni, ha obbligato il Nicaragua a garantire la proprietà collettiva delimitando le terre, e ad astenersi da azioni lesive – quali l'autorizzazione allo sfruttamento del territorio data a terzi.

La Corte riconosce e ricostruisce il legame radicalmente identitario che la popolazione indigena ha con le terre tradizionalmente possedute, delineando così la ratio fondativa del diritto di proprietà collettiva.

²⁰ Corte interamericana dei diritti umani, *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community c. Nicaragua*, sentenza del 31 agosto 2001. I ricorrenti invocavano la lesione dell'art. 21 della CADU a causa delle concessioni accordate dal governo di Managua sul territorio degli Awas Tingni. Già la Commissione Interamericana si era interessata della tutela del popolo Yanomami e delle sue terre originarie, minacciate dalla crescita delle politiche di sviluppo economico e infrastrutturale nel nord della Amazzonia Brasiliana (Commissione interamericana dei diritti dell'uomo, *Yanomami People c. Brasile*, caso n. 7615, rapporto del 5 marzo 1985).

²¹ Come riconosce la stessa Corte, che parla di «an evolutionary interpretation of international instruments for the protection of human rights, taking into account applicable norms of interpretation and pursuant to article 29(b) of the Convention - which precludes a restrictive interpretation of rights» (Corte interamericana dei diritti umani, *Mayagna*, cit., par. 148).

Indigenous groups, by the fact of their very existence, have the right to live freely in their own territory; the close ties of indigenous people with the land must be recognized and understood as the fundamental basis of their cultures, their spiritual life, their integrity, and their economic survival. For indigenous communities, relations to the land are not merely a matter of possession and production but a material and spiritual element which they must fully enjoy, even to preserve their cultural legacy and transmit it to future generations.²²

Nel legame radicale così delineato tra popolo autoctono e terre ancestrali si trovano già i caratteri essenziali del diritto di proprietà collettiva, che saranno ripresi e sviluppati da tutte le decisioni della Corte in materia di proprietà collettiva delle popolazioni indigene, con importanti conseguenze per la tutela ambientale.

La dimensione identitaria del diritto è subito espressa nel primo inciso, laddove le sue radici sono fatte affondare nella *stessa esistenza* degli indigeni come gruppo, ed è poi articolata con forza nel collegamento necessario tra il possesso delle terre ancestrali e la cultura, la vita spirituale, l'integrità delle popolazioni indigene, fino alla trasmissione dell'eredità culturale alle loro generazioni future.

È in particolare l'affermazione – quasi un'elencazione – di valori e interessi fondamentali per quelle popolazioni, che ricopre uno straordinario interesse per la ricostruzione sistematica del diritto di proprietà collettiva. Il diritto di vivere liberamente, lo sviluppo della propria cultura, la vita spirituale, il soddisfacimento dei bisogni economici, fino alla stessa integrità del popolo, sono tutti elementi che travalicano una dimensione, anche allargata, della proprietà come da noi intesa, per rappresentare il nucleo di una carta di valori delle popolazioni indigene e dei suoi componenti, che trova fondamento e realizzazione proprio nel godimento della proprietà collettiva. Si potrebbe, forse, parlare di una coloritura pubblicistica di tale diritto, che, come vedremo (6, D), contribuirebbe a spiegare il rapporto del tutto peculiare fra la proprietà collettiva sui territori ancestrali e la tutela dell'ambiente, intesa in primo luogo come preservazione dell'equilibrio ecologico di quei territori.

²² Ivi, par. 149.

3 IL DIRITTO DI PROPRIETÀ COLLETTIVA E LA TUTELA DELL'AMBIENTE: LA GIURISPRUDENZA *SARAMAKA*

Tra i valori che sono racchiusi nel rapporto identitario tra popolazioni indigene e territori ancestrali vi è, quasi naturalmente, la preservazione dell'ambiente naturale, che è funzionale e necessario per la stessa vita di quelle popolazioni. Inoltre, nelle controversie discusse presso la Corte interamericana le terre ancestrali possedute o rivendicate dalle popolazioni indigene custodivano risorse naturali preziose per l'equilibrio ecologico regionale, e anche globale, spesso trattandosi di territori coperti da foresta pluviale primaria con un alto grado di biodiversità endemica.

La decisione *Mayagna* non si sofferma però sul valore ecologico delle terre ancestrali,²³ quasi come a voler lasciare alla giurisprudenza successiva il compito di proseguire la definizione del diritto sulla base degli elementi fondamentali da essa delineati.²⁴ E infatti, in tutte le decisioni successive in materia di proprietà collettiva – a partire dal caso *Yakye Axa* del 2005²⁵ – i giudici hanno incluso «l'uso e il godimento delle risorse naturali» nel contenuto del diritto sulle terre ancestrali, in ragione proprio del legame identitario tra il popolo e il proprio territorio.²⁶ In questo modo

23 Si trattava di un territorio coperto dalla foresta tropicale primaria, e il popolo Awas Tingni aveva proprio reagito a un'autorizzazione data dal governo nicaraguense a soggetti terzi per lo sfruttamento del legname; si veda p. 39 della sentenza, dove si riporta l'opinione di un esperto della Corte sui rischi per l'ambiente in mancanza del riconoscimento e della tutela delle terre ancestrali.

24 La Corte non fa neppure riferimento alle risorse naturali presenti nel territorio, anche se la Commissione nella sua istruttoria aveva sempre usato l'espressione *lands and natural resources* come se fosse un'endiadi. È significativo che tre giudici nella loro *Separate Opinion* abbiano rimarcato che «[t]he concern with the element of conservation reflects a cultural manifestation of the integration of the human being with nature and the world wherein he lives. This integration, we believe, is projected into both space and time, as we relate ourselves, in space, with the natural system of which we are part and that we ought to treat with care, and, in time, with other generations (past and future), in respect of which we have obligations opinion» (*Joint Separate Opinion* dei giudici Cançado Trindade, Pacheco Gomes e Abreu Burelli, Corte interamericana dei diritti umani, *Mayagna*, cit., par. 10).

25 Corte interamericana dei diritti umani, *Yakye Axa Indigenous Community c. Paraguay*, sentenza del 17 giugno 2005.

26 *Yakye Axa*, *supra* nota 25, par. 167. Nel successivo, ed omologo, caso *Sawhoyamaxa* la Corte parla espressamente di «the right to communal property of the lands and of the natural resources» (Corte interamericana dei diritti umani, *Sawhoyamaxa Indigenous Community c. Paraguay*, sentenza del 29 marzo 2006, par. 143). Del resto, in entrambe le decisioni si allegano indicazioni da parte degli esperti dei rischi per l'ambiente, segnatamente per la foresta rada del Chaco paraguayano. «The traditional habitat, in addition to being the traditional place of settlement of the indigenous people, must have ecological and environmental conditions that are in accordance with the community's traditional manner of life», *Statement by Mr. Enrique Castillo*, expert witness, Corte interamericana dei diritti umani, *Yakye Axa*, cit., p. 10. «[T]hese lands have been deforested since 1990 for growing new pas-

vi è quindi la basilare esplicitazione che il diritto di proprietà collettiva sulle terre ancestrali è anche un diritto sulle risorse naturali di tali terre, aprendo la strada alla questione fondamentale di come ciò si concili con l'attribuzione allo Stato della sovranità permanente sulle proprie risorse naturali, secondo un principio consolidato di diritto consuetudinario.

La decisione del 2007 nel caso *Saramaka*²⁷ affronta proprio questo problema, offrendo indicazioni decisive sulle implicazioni del diritto di proprietà collettiva per la tutela dell'ambiente, che hanno influenzato tutta la giurisprudenza successiva della Corte.²⁸

La Corte in primo luogo riconosce al popolo autoctono «il diritto sul territorio comunitario», riguardante «la terra e le risorse» da sempre possedute e «necessarie per la loro sopravvivenza fisica e culturale».²⁹ Di conseguenza, i giudici, muovendo dalle decisioni *Yakye Axa* e *Sawhoyamaya*, contemplano la facoltà «to use and enjoy the natural resources that lie on and within their alleged traditionally owned territory that are necessary for their survival»³⁰, come logico corollario dello stesso diritto sulle terre ancestrali, e della sua funzione di soddisfacimento dei bisogni fondamentali del popolo e di garanzia della sua identità. Se si escludessero le risorse naturali, sopra e sotto il suolo, dal contenuto del diritto – ragionano i giudici – quest'ultimo sarebbe privato di significato.³¹

Una siffatta ricostruzione della proprietà collettiva richiede di affrontare la questione della congiunta insistenza del diritto del popolo indigeno e dei poteri dello Stato sulle risorse naturali. Il problema appare

tures, and fenced in for intensive cattle grazing. The deforested areas cover approximately 2,000 hectares [...]. From an ecological standpoint, it is most regrettable that deforestation has done away with the integrity of the vegetation of the lands claimed», *Statement by Mr. Andrew Leake*, expert witness, Corte interamericana dei diritti umani, *Sawhoyamaya*, cit. p. 19.

27 I Saramaka sono un gruppo tribale di *maroons*, discendenti degli schiavi africani fuggiti nella foresta circa tre secoli fa; essi non sono quindi una popolazione amerinda, come tale qualificabile come indigena, ma rappresentano comunque un gruppo tribale, tutelato dalle norme internazionali al pari delle popolazioni indigene. La disciplina fondamentale in materia è dettata dalla Convenzione ILO n. 169 del 27 giugno 1989 (*Convention Concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries*, in 28 *I.L.M.* 1382).

28 Corte interamericana dei diritti umani, *Case of the Saramaka People v. Suriname*, sentenza del 28 novembre 2007. La controversia era stata infatti originata dalla concessione di permessi di sfruttamento forestale e minerario sul territorio del popolo Saramaka, che mettevano a repentaglio il ricchissimo bioma della foresta pluviale che ricopre interamente quel territorio. I Saramaka invocano presso la Corte il riconoscimento e la tutela del diritto di proprietà collettiva sulle loro terre ancestrali, comprensive delle risorse naturali che vi si trovano, e sottolineano i rischi per l'ambiente derivanti dai progetti di sfruttamento.

29 Ivi, par. 96.

30 Ivi, par. 158

31 Ivi, par. 122

evidente, poiché una semplice (semplicistica) affermazione della assoluta prevalenza del diritto collettivo porterebbe a privare lo Stato di una sua fondamentale prerogativa sovrana, riconosciuta pacificamente dal diritto internazionale. D'altro canto, la prevalenza del potere statale sul diritto di proprietà, secondo il modello tipico della compensazione economica dell'interesse privato, segnerebbe semplicemente la fine del diritto collettivo così come costruito dai giudici interamericani, con forti rischi per la stessa sopravvivenza della popolazione autoctona e per il loro ambiente ad alta valenza ecologica.³²

La soluzione proposta dalla Corte riesce nel difficile intento di contemperare le due esigenze.³³ I giudici di San José rifiutano una concezione assoluta della proprietà collettiva, e riconoscono quindi il potere del Suriname sulle risorse naturali. Tale potere non è però costruito e spiegato in quanto corollario, o predicato, della (permanente) sovranità dello Stato sulle risorse naturali.³⁴ Esso è qualificato come limite alla proprietà collettiva, che trova la sua base giuridica nello stesso art. 21 della Convenzione, laddove prevede che la legge interna può subordinare l'uso e il godimento del diritto di proprietà all'interesse della società.³⁵ Questo mancato riferimento alla sovranità sulle risorse naturali e l'inquadramento del potere statale nella cornice dello stesso diritto di proprietà sembrano essere un segno della diversità 'strutturale' della proprietà collettiva sulle terre ancestrali rispetto agli altri diritti di proprietà, proprio per ciò che riguarda il rapporto con il potere pubblico.

E, infatti, il potere dello Stato sulle risorse naturali è a sua volta contornato da tutta una serie di bilanciamenti e limitazioni che ne riducono fortemente la reale portata e permettono di garantire effettivamente e pienamente l'uso e il godimento comunitario, da parte delle popolazioni indigene, dei territori ancestrali, incluse le risorse naturali ad alto valore ecologico che vi si trovano.

32 Sottolinea questo rischio M. A. ORELLANA, "Saramaka People v. Suriname", in *American Journal of International Law* 2008, p. 441 ss., p. 446.

33 Cfr. S. DI BENEDETTO, "La tutela delle foreste nell'esperienza della Corte Interamericana per i diritti dell'uomo", in *I boschi e le foreste come frontiere del dialogo tra scienze giuridiche e scienze della vita*, M. BROCCA, M. TROISI (a cura di), Napoli, 2014, p. 131.

34 Nella decisione *Saramaka* i termini con radice *sovereign-* (*sovereignty, sovereign*) compaiono solo tre volte, tutte le volte in paragrafi che riassumono la posizione dello Stato, in due casi quando lo Stato invocava il principio di sovranità sulle risorse naturali. I giudici si mostrano refrattari a basarsi, almeno esplicitamente, su tale principio, cosa che appare significativa rispetto alla stessa dimensione del diritto di proprietà collettiva, come direttamente connesso al principio di autodeterminazione dei popoli indigeni (v. *infra* n. 67).

35 Corte interamericana dei diritti umani, *Saramaka*, cit., par. 127.

Innanzitutto i giudici riprendono la giurisprudenza precedente che aveva delineato quattro requisiti per il corretto esercizio del potere dello Stato sulla proprietà privata: fondamento nella legge, necessità, proporzionalità, obiettivo legittimo (in una società democratica).³⁶ Questi quattro requisiti, in particolare gli standard della necessità e proporzionalità, forniscono certo elementi di garanzia importanti per il godimento della proprietà, specie quando tali standard siano applicati considerando il *peso* della proprietà collettiva, in ragione del valore identitario delle terre ancestrali per il popolo indigeno. Tuttavia la Corte segue una linea almeno in parte diversa e traccia, *additionally*, un ulteriore requisito, questa volta negativo dell'esercizio del potere. Lo Stato non può esercitare il proprio potere sulle risorse naturali in modo da negare la loro stessa sopravvivenza come popolo tribale, secondo le loro tradizioni e consuetudini.³⁷

Si tratta di un limite generale al potere dello Stato, che è affermato in modo assoluto e appare quindi suscettibile di essere in ogni caso applicato *ex se*. Tuttavia, i giudici si premurano di delineare tre ipotesi in cui tale limite si sostanzia, ossia tre garanzie (*safeguards*) per il diritto di proprietà collettiva. Proprio da questo 'sistema di limiti' sembra emergere una funzione di tutela ambientale che connota il diritto di proprietà collettiva e il suo esercizio in rapporto con i poteri pubblici.

Per prima cosa, deve essere assicurata la partecipazione dei membri Saramaka a ogni piano di sviluppo, investimento, esplorazione o estrazione sul loro territorio, «in conformity with their customs and traditions».³⁸ Tale partecipazione dei popoli indigeni si traduce nel dovere per lo Stato di acquisire *their free, prior, and informed consent*, in caso di «large-scale development or investment projects that would have a major impact» sui territori ancestrali,³⁹ mentre per i progetti di impatto ridotto residua un dovere di preventiva e piena consultazione, sempre accompagnato da un'adeguata informazione sulle conseguenze del piano di sviluppo, inclusiva dei rischi ambientali e sanitari.⁴⁰

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Ivi, par. 128. Il passaggio si conclude richiamando i precedenti paragrafi 120-122, al fine di delineare i caratteri del diritto di proprietà collettivo necessari per la sopravvivenza stessa del popolo autoctono.

³⁸ Ivi, par. 129

³⁹ Da tutta la costruzione del ragionamento della Corte sembra potersi evincere che il riferimento ai (soli) progetti di sviluppo e investimento vada inteso come una *sineddoche*, rientrando quindi nella norma anche i progetti di esplorazione ed estrazione in precedenza citati. Del resto, sembra difficile configurare un progetto di estrazione che non sia tecnicamente un investimento.

⁴⁰ Corte interamericana dei diritti umani, *Saramaka*, cit., par. 133-4.

In secondo luogo, deve essere loro garantito un ragionevole beneficio economico da tali piani (*benefit sharing*). Terzo, ogni intervento autorizzato dallo Stato nel territorio deve essere preceduto da una valutazione di impatto ambientale e sociale, realizzata da un ente indipendente e competente sotto la supervisione dello Stato,⁴¹ secondo standard internazionali e nel rispetto delle tradizioni del popolo indigeno.⁴²

Il modello di gestione delle risorse naturali e ambientali che così si realizza risulta imperniato sulla natura identitaria del territorio ancestrale per le popolazioni indigene e fortemente condizionato dalla finalità di protezione del suo valore ecologico.

Le decisioni fondamentali sullo sviluppo economico del territorio restano nelle mani delle popolazioni indigene, che possono bloccare ogni progetto che metta a repentaglio la propria identità e sopravvivenza stessa, continuando a gestire il loro ‘habitat’⁴³ come hanno da sempre fatto, attraverso l’esercizio del diritto di proprietà collettiva. In questo caso non è richiesta una ponderazione tra l’interesse sociale (pubblico) dello sviluppo economico e quello dell’identità e sopravvivenza del popolo indigeno. Il secondo prevale sul primo, salvo che lo stesso popolo indigeno, secondo le sue tradizioni ed usi, acconsenta al progetto.⁴⁴

Gli interventi di portata limitata (così come quelli di larga scala correttamente concordati), possono essere realizzati previa adeguata informazione delle popolazioni sui rischi anche ambientali, e previa valutazione di impatto ambientale e sociale. L’autorità pubblica ha quindi dei limiti, che hanno origine nello stesso diritto di proprietà collettiva, strettamente collegati alla protezione del valore ecologico del territorio.

Quello che la decisione *Saramaka* però solamente sfiora (quando parla della valutazione di impatto ambientale) è la possibile sovrapposizione, anche conflittuale, tra la dimensione ecologica della proprietà collettiva e

41 Ivi, par. 129. Nello stesso senso v. Corte interamericana dei diritti umani, *Kichwa Indigenous People of Sarayaku c. Ecuador*, sentenza del 27 giugno 2012. Quest’ultima decisione, che conferma in pieno il modello Saramaka, è particolarmente significativa poiché nel territorio Sarayaku si era avuto un grave deterioramento della foresta pluviale per le attività di una società petrolifera straniera.

42 Corte interamericana dei diritti umani, *Saramaka People v. Suriname*, *Interpretation of the judgment on preliminary objections, merits, reparations, and costs*, sentenza del 12 agosto 2008.

43 Per l’uso specifico del termine habitat riferito ai territori ancestrali dei popoli indigeni, cfr. Corte interamericana dei diritti umani: *Yakye Axa*, cit., par. 146; *Kuna Indigenous Community of Madungandí and the Emberá Indigenous Community of Bayano and their members c. Panama*, sentenza del 14 ottobre 2014, par. 143.

44 Si potrebbe dire: nell’esercizio della facoltà di disposizione del diritto stesso e secondo le regole autodeterminate dal soggetto titolare.

la regolamentazione pubblica sull'ambiente.

4 TUTELA PUBBLICA DELL'AMBIENTE E PROPRIETÀ COLLETTIVA NEL CASO *KALIÑA*: CONFLITTO O SINERGIA?

Dall'analisi svolta nel paragrafo precedente si può sostenere che la decisione *Saramaka* implichi l'esistenza di una funzione di tutela ambientale insita nel diritto di proprietà collettiva. Tale funzione si estrinseca in diverse limitazioni all'agire statale, in ragione della tutela del prezioso equilibrio ecologico dei territori ancestrali, fondamentale per la sopravvivenza del popolo indigeno in quanto tale. La protezione dell'ambiente per il tramite del diritto di proprietà collettiva segue così uno schema strutturalmente omologo (ma funzionalmente diverso) a quello visto *supra* in 2 B (e in 1): la difesa della proprietà (come diritto umano) produce un effetto di tutela ambientale, rispetto ad un intervento lesivo del diritto da parte dello Stato.⁴⁵

Se si considera però il diritto di proprietà privata vi è un altro schema possibile diritto umano-tutela ambientale, quello della invocazione del diritto *in contrasto* con una misura pubblica ambientale reputata lesiva, come visto *supra* in 2 A). Nel recentissimo caso *Kaliña*⁴⁶ si è verificato uno schema di quel tipo, poiché il popolo indigeno, oltre a richiedere il riconoscimento e la delimitazione delle proprie terre, contestava proprio l'esistenza di tre riserve naturali sul loro territorio in quanto limitative del loro diritto.⁴⁷ Tuttavia, il carattere *sui generis* del diritto di proprietà collettiva, e la sua intrinseca vocazione ecologica, hanno portato a una soluzione del caso non riconducibile – nemmeno strutturalmente – a quelli

45 Nel prossimo paragrafo, a conclusione dell'analisi della giurisprudenza CADU, si tornerà in modo più ampio sulla funzione diretta di tutela ambientale insita nella proprietà collettiva, mostrando le differenze con il modello di tutela indiretta dell'ambiente visto nel par. 1. Già R. PAVONI, *Interesse pubblico*, cit., p. 76 s., ha sottolineato come per questa giurisprudenza non sia opportuno parlare di una tutela indiretta dell'ambiente, in ragione della dimensione collettiva del diritto e dell'elevatissima biodiversità che caratterizza i territori interessati.

46 Corte interamericana dei diritti umani, *Kaliña e Lokono Peoples c. Suriname*, sentenza del 25 novembre 2015.

47 Si trattava del resto di riserve di proprietà statale finalizzate alla tutela ambientale. In particolare la riserva di Wane Kreek – la più grande delle tre e il cui territorio era interamente rivendicato dalle due comunità indigene – era stata creata nel 1986 proprio per proteggere un'area che ospita nove ecosistemi unici, in una zona prossima alla fascia costiera antropizzata (ivi, par. 81). Nello stesso tempo, le popolazioni indigene hanno provato che l'area della riserva era da loro tradizionalmente usata per la caccia e pesca, e per la raccolta di medicinali, e conteneva anche siti sacri (ivi, par. 84).

visti in precedenza in 2 A).⁴⁸

Va preliminarmente notato che la Corte ha innanzitutto accertato in generale il diritto dei popoli Kaliña e Lokono sulle loro terre ancestrali, seguendo la propria consolidata giurisprudenza, e ha condannato quindi lo Stato al riconoscimento del diritto di proprietà collettiva e alla delimitazione e demarcazione del loro territorio, mentre per le parti di territorio detenute «da terze parti non indigene e non tribali» ha previsto, solo come *extrema ratio*, la concessione di terre alternative, omologhe alle originarie e a seguito della partecipazione dei popoli alla loro individuazione.⁴⁹

Rispetto alla questione nuova dell'insistenza di tre riserve naturali su una porzione rilevante (quasi la metà) delle terre ancestrali,⁵⁰ la Corte ha chiarito che la sua valutazione non riguardava l'istituzione delle riserve, poiché esse risalivano a prima dell'adesione del Suriname alla CADU (e quindi la mancata partecipazione dei due popoli al processo di costituzione non rilevava).⁵¹ Nello stesso tempo, la Corte ha deciso di non trattare – per

48 I due schemi di rapporto visti sub 2) hanno infatti una connotazione dicotomica: da un lato l'ambiente, come portatore di un valore ecologico (ora tramite lo Stato, ora indirettamente tramite la proprietà); dall'altro un interesse di tipo economico in opposizione al bene ambiente. Anche il modello Saramaka ha appunto questa struttura (ambiente-proprietà collettiva vs. investimento economico-Stato).

49 La Corte sottolinea, seguendo una consolidata giurisprudenza a partire dal caso *Sawhoyamaya*, che lo Stato deve primariamente espropriare o comprare le terre ancestrali da terze parti, e trovare terre alternative solo per oggettive e giustificate ragioni. Nel caso *Kuna e Embera* la Corte ha per la prima volta applicato questo rimedio, poiché le terre originarie erano state inondate, garantendo che il così costituito diritto collettivo fosse identico, in significato identitario e contenuto, a quello che un popolo indigeno ha sulle effettive terre originarie (Corte interamericana dei diritti umani, *Kuna e Embera*, cit.; cfr. A. CALIGURI, "Il contributo della giurisprudenza della Corte Interamericana dei diritti umani in tema di tutela dei diritti territoriali dei popoli indigeni", in questa *Rivista* 2015, p. 435 ss.).

50 Diversa era la situazione affrontata nel precedente caso *Xakmok Kasek*, dove pure il popolo indigeno rivendicava delle terre su cui la legge aveva stabilito una riserva. Tuttavia si trattava di una riserva forestale privata, e il tribunale non ha semplicemente preso in considerazione l'aspetto della finalità ambientale, confermando così il diritto indigeno anche su quel territorio e chiedendo allo Stato di annullare la legge istitutiva della riserva protetta privata (Corte interamericana dei diritti umani, *Xakmok Kasek Indigenous Community c. Paraguay*, sentenza del 24 agosto 2010, par. 313). Un caso simile si era avuto anche nel sistema africano di tutela dei diritti umani: il Kenya aveva allontanato un popolo indigeno, gli Endorois, dalle proprie terre ancestrali, per creare una riserva naturale, peraltro con spiccate finalità turistiche (aprendovi strade e costruendovi lodges e un hotel). Commissione africana dei diritti umani e dei popoli, *Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council c. Kenya*, decisione del 25 novembre 2009, in cui si rileva, *inter alia*, la violazione del diritto di proprietà collettiva degli Endorois ex art. 14 della *Carta Africana*; cfr. R. PAVONI, *Interesse pubblico*, cit. p. 103 ss.

51 Di conseguenza, il modello *Saramaka* non era comunque applicabile direttamente a questo caso. Anche in questo vi è una differenza con il caso *Xakmok Kasek*, nel quale la riserva naturale privata era stata creata quando il Paraguay era già parte della CADU (cfr. Corte interamericana dei diritti umani, *Kaliña*, cit., par. 165) e la Corte ha sanzionato proprio il mancato coinvolgimento degli indigeni nella sua istituzione.

mancanza di dati – la questione della delimitazione delle terre indigene anche all'interno del parco.⁵² In questo modo è stata risolta preliminarmente l'insidiosa possibilità di un conflitto radicale tra riserva e terre ancestrali, e la discussione si è concentrata sul fatto che la concreta modalità di gestione delle riserve incidesse negativamente sulle due popolazioni indigene, spesso impedita di accedervi e comunque impossibilitata a svolgervi le proprie attività tradizionali, inclusive di caccia, pesca, raccolta di piante medicinali e frequentazione dei siti sacri.

La Corte si è posta quindi il problema di valutare se, così facendo, lo Stato correttamente «weigh the collective rights of the Kaliaña and Lokono peoples against the protection of the environment as part of the public interest», e ha individuato nella proporzionalità il parametro fondamentale per il proprio giudizio.⁵³ Nel far ciò i giudici hanno però seguito un metodo peculiare, compiendo una valutazione preliminare e generale sulla compatibilità in sé tra proprietà collettiva dei popoli indigeni e riserve naturali. In quella parte della decisione si conferma e si sviluppa ulteriormente la dimensione ambientale del diritto di proprietà collettiva. I giudici infatti affermano che:

in principle, the protection of natural areas and the right of the indigenous and tribal peoples to the protection of the natural resources in their territories are compatible, and it [the Court] emphasizes that, owing to their interrelationship with nature and their ways of life, the indigenous and tribal peoples can make an important contribution to such conservation.⁵⁴

Il punto cruciale del passaggio non sta solo nell'affermazione della compatibilità tra diritto collettivo e riserva naturale, ma anche e soprattutto nella sua motivazione. Sono gli stili di vita dei popoli indigeni e la loro stretta interrelazione con la natura a permettere la piena coesistenza tra la riserva e la proprietà ancestrale. Si tratta quindi di caratteri propri del rapporto tra indigeni e territorio, e quindi riferibili tipicamente al possesso delle terre ancestrali. Il diritto di proprietà collettiva, che 'codifica' un siffatto possesso caratterizzato da una relazione simbiotica con la natura, ha quindi come carattere suo intrinseco una funzione di tutela ambientale, al punto che i popoli autoctoni, nel godere delle loro terre, possono

⁵² Ivi, par. 166.

⁵³ Ivi, par. 168-170.

⁵⁴ Ivi, par. 181.

contribuire alla conservazione dei beni ambientali che vi si trovano.

Nell'argomentare la sua tesi la Corte ha fatto proprie le posizioni di diversi organismi e ong internazionali, che sottolineano proprio l'importante ruolo di tutela ambientale che può essere svolto dai popoli indigeni e dal loro rapporto con la terra. Così, il significato di area protetta «consists not only of its biological dimension, but also of its socio-cultural dimension and [...] therefore, it requires an interdisciplinary, participatory approach», come sottolineato dal Segretariato della CBD. E nello stesso senso la Corte nota che «certain traditional uses entail sustainable practices and are considered essential for the effectiveness of conservation strategies», seguendo un rapporto del WWF.⁵⁵

Alla luce di tutto ciò, la Corte ha condannato lo Stato per non aver garantito l'accesso e l'uso del territorio e una “effective participation of the Kaliña and Lokono indigenous peoples in the conservation of the said nature reserves”.⁵⁶

La soluzione proposta è tanto più significativa, quanto i giudici avrebbero potuto anche permettere allo Stato, come *extrema ratio*, di individuare terre alternative alla riserva, ritenendo che l'interesse pubblico ambientale fosse tale da giustificarlo. Del resto, pochi paragrafi prima, la Corte aveva previsto proprio la possibilità ultima per lo Stato di individuare terre alternative, nel caso che le terre originarie fuori dalla riserva fossero possedute da altri soggetti privati sulla base di un titolo legale. Ora, ovviamente, per la Corte l'interesse dei privati possessori non poteva essere superiore all'interesse pubblico alla conservazione di una risorsa ecologica fondamentale. Il motivo della scelta dei giudici, quindi, risiede proprio nella compatibilità strutturale, intrinseca, tra la proprietà collettiva ancestrale e la tutela degli ecosistemi esistenti su quel territorio. Questa compatibilità strutturale è ancor più rivelatrice della funzione diretta di tutela ambientale – e prima ancora del valore ecologico – che caratterizza il diritto di proprietà collettiva dei popoli indigeni e tribali sulle proprie terre ancestrali.

⁵⁵ Ivi, par. 173. In particolare quest'ultima affermazione riguarda direttamente l'utilizzo della terra e delle risorse naturali e conferma quindi quella funzione ambientale propria del diritto di proprietà collettiva.

⁵⁶ Ivi, par. 197.

5 LA FUNZIONE DIRETTA DI TUTELA AMBIENTALE DEL DIRITTO DI PROPRIETÀ COLLETTIVA

Dalla giurisprudenza *Saramaka-Kaliña* si possono dunque estrapolare delle caratteristiche precipue del rapporto tra il diritto di proprietà collettiva e la tutela dell'ambiente, che risultano essere del tutto peculiari rispetto alla tutela indiretta dell'ambiente che si ha quando le Corti internazionali garantiscono i diritti umani (*supra*, 1 e 2), e che configurano un vero e proprio modello di gestione delle risorse naturali e ambientali nel quadro del diritto di proprietà collettiva.

A) La tutela giudiziale della proprietà collettiva sui territori ancestrali delle popolazioni indigene e tribali implica un effetto *per se* di protezione dell'ambiente, rispetto a potenziali condotte, attive o omissive, dello Stato che possano ledere l'equilibrio ecologico dei territori. Questo effetto si spiega col fatto che il valore ecologico è incluso nel bene stesso tutelato dal diritto (la terra e le risorse naturali, oggetto della proprietà collettiva), fino a permearlo, data la relazione simbiotica tra il popolo autoctono e il proprio territorio.⁵⁷ In tal senso si può qualificare come un effetto intrinseco (e quindi diretto) di tutela ambientale, a differenza dell'effetto indiretto, ed eventuale, di protezione ambientale che si ha attraverso la normale tutela di diritti umani individuali.⁵⁸

Tale effetto diretto di tutela ambientale si sostanzia nell'attribuzione alle popolazioni indigene di un potere di opposizione

⁵⁷ Indicazioni chiare sul rapporto simbiotico tra popoli indigeni e terre ancestrali si trovano lungo tutta la giurisprudenza qui studiata. Esempari appaiono le parole pronunciate da un *captain* dei Saramaka durante un'audizione: «The forest is like our market place; it is where we get our medicines, our medicinal plants. It is where we hunt to have meat to eat. The forest is truly our entire life. When our ancestors fled into the forest they did not carry anything with them. They learned how to live, what plants to eat, how to deal with subsistence needs once they got to the forest. Forest is our whole life» (Corte interamericana dei diritti umani, *Saramaka*, cit., par. 82).

⁵⁸ Bisogna notare che il valore ecologico intrinseco delle terre ancestrali indigene (legato in primis allo stesso rapporto simbiotico e secolare delle popolazioni con le terre, e variamente accresciuto dalla pluralità e qualità di ecosistemi in esse esistenti) elimina alla radice il problema della necessità della prova che la tutela ambientale incida effettivamente sulla sfera personale del titolare del diritto indicato, come visto nella giurisprudenza CEDU (e anche CADU). Qui non c'è questione di *actio popularis*, poiché è il popolo stesso titolare del diritto. L'*actio popularis* è in sé nel diritto, il quale a sua volta ha ad oggetto un bene di valore intrinsecamente ecologico. Qui sta la funzione diretta di tutela ambientale. Semmai, si potrebbe discutere se vi sia un ulteriore effetto, indiretto, di tutela globale dell'ambiente, laddove il territorio racchiuda in sé beni ambientali che forniscono servizi ecosistemici globali, come nel caso delle foreste pluviali e delle zone umide. Tuttavia, la funzione intrinseca di conservazione propria dello stile di vita tradizionale, e la previa valutazione di impatto ambientale che è richiesta per progetti di sviluppo economico sul territorio ancestrale, dovrebbero far propendere per una valutazione in termini di effetto diretto anche in questo caso.

rispetto a interventi invasivi – pur autorizzati dall’autorità – che possano alterare in modo grave il loro ambiente di vita, contro le tradizioni e i costumi aviti. È quindi il nesso tra la dimensione ecologica delle risorse naturali oggetto del diritto e il tradizionale, simbiotico modello di vita degli autoctoni a permettere che una tale funzione di tutela ambientale possa espletarsi⁵⁹.

B) Il rapporto tra godimento spontaneo della proprietà collettiva da parte delle popolazioni indigene e tutela pubblicistica dell’ambiente avviene in modo sinergico, sulla base della compatibilità tra uso tradizionale delle terre e preservazione dell’ecosistema. Questo rapporto sinergico conferma la funzione di tutela ambientale diretta della proprietà collettiva, collegata al suo valore ecologico intrinseco, e permette un modello di gestione integrata Stato-comunità delle risorse ambientali racchiuse nei territori ancestrali.

In tal senso, la Corte prevede, in primo luogo, che le azioni di utilizzo economico del territorio autorizzate dallo Stato (ossia quelle poco invasive, o quelle concordate con i popoli indigeni) debbano comunque essere precedute da una valutazione indipendente di impatto ambientale (e sociale). La ragione sembra risiedere nel valore intrinseco del rapporto simbiotico popolo-territorio-ambiente naturale, che merita in ogni caso una tutela come espressione di un valore fondamentale per il sistema CADU (e per l’ordinamento internazionale), dovuto all’intrecciarsi dell’identità di una popolazione con un ambiente naturale ad altissimo valore ecologico.⁶⁰ Sembra così esserci, nel requisito di previa valutazione di impatto ambientale, l’eco della più generale necessità di proteggere ecosistemi particolarmente importanti, come mostrano i riferimenti nella sentenza relativa al caso *Kaliña* ad alcuni strumenti internazionali di tutela ambientale.⁶¹

⁵⁹ È bene ribadire che la dimensione ecologica delle risorse naturali non risiede tanto nel dato fattuale dell’elevatissima biodiversità della foresta pluviale, quanto soprattutto nell’inclusione della comunità umana indigena nell’ecosistema presente sul territorio, secondo il concetto ecologico di habitat. La dimensione ecologica è quindi un elemento strutturale del diritto, che è valido anche per territori che forniscono minori servizi ecosistemici (come ad esempio la regione del Chaco paraguayano interessata dai casi *Yakye Axa* e *Sawhoyamaxa*).

⁶⁰ Va detto che la Corte lascia però impregiudicata l’ipotesi in cui popolazione e governo trovino un accordo di sfruttamento pur in presenza di una valutazione negativa di impatto ambientale (o sociale). Probabilmente una tale valutazione esula dalle competenze della Corte stessa. Tuttavia è sempre possibile che un tale accordo popolo indigeno – governo sia impugnato presso la Corte da membri del popolo stesso, soprattutto se la manifestazione del consenso esterno non ha seguito le regole comunitarie tratative di decisione interna.

⁶¹ Si vedano in particolare i riferimenti diretti alla Convenzione sulla Biodiversità e alla Dichiarazione di Rio (Corte interamericana dei diritti umani, *Kaliña*, cit., par. 176 ss.). La decisione *Kaliña* così facendo supera il rilievo della «pressoché totale assenza di citazioni

In secondo luogo, quando lo Stato intende tutelare l'ambiente naturale, il rapporto con la proprietà collettiva cambia. La Corte non entra nel merito della decisione statale di realizzare una riserva naturale (pur lasciando intendere che, se creata dopo la vigenza della Convenzione, essa richieda quantomeno la partecipazione dei popoli indigeni), ma definisce il modo di convivenza tra l'intervento statale e l'uso dei popoli indigeni, in termini di piena compatibilità tra essi. Qui risiede un aspetto decisivo: la compatibilità non è frutto di un parziale sacrificio dell'istanza pubblicistica, ma è dovuta proprio alla sinergia tra lo stile tradizionale di vita indigeno e l'istanza stessa di tutela ambientale.⁶² Lo Stato però mantiene il ruolo di gestione e controllo generali dell'area protetta,⁶³ secondo quello che potrebbe ben definirsi un modello misto di tutela ambientale.

C) La Corte, a partire da *Saramaka*, esclude la possibilità dello Stato di operare un cambiamento di destinazione del territorio ancestrale tale da alterare in modo sostanziale il rapporto simbiotico e secolare tra la popolazione e l'ambiente circostante, o che comunque collida con una previa valutazione di impatto ambientale e sociale. Lo Stato quindi non ha un margine di apprezzamento sul punto. Si tratta di un'altra differenza decisiva rispetto alla tutela indiretta dell'ambiente che si ha attraverso la normale applicazione delle norme sui diritti umani.⁶⁴

D) Infine, si era accennato, analizzando la sentenza *Mayagna*, a una possibile coloritura di diritto pubblico della proprietà collettiva.⁶⁵ Ci si basava sulla considerazione che nel contenuto del diritto di proprietà collettiva sui territori ancestrali fossero richiamati (se non proprio inclusi) tutta una serie di altri diritti, come se la stessa proprietà collettiva e le sue tradizioni fossero una sorta di Carta dei diritti umani delle popolazioni indigene. La giurisprudenza *Saramaka-Kaliña* sembra confermare di strumenti e prassi a carattere ambientale [...] nella giurisprudenza *Saramaka* e *Sarayu*» (R. PAVONI, *Interesse pubblico*, cit., p. 84).

62 Nel caso *Endorois* la Commissione africana rileva che l'allontanamento della popolazione indigena non era proporzionato poiché essa si era resa disponibile a collaborare nella gestione della Game Reserve. Commissione africana dei diritti umani e dei popoli, *Centre for Minority Rights Development (Endorois)*, cit., par. 215.

63 Per la Corte "it is also reasonable that the State retain the supervision, access and management of areas of general and strategic interest, and for safety reasons, that allow it to exercise its sovereignty, and/or protect the borders of its territory", Corte interamericana dei diritti umani, *Kaliña*, cit., par. 191.

64 Sull'ampio margine di apprezzamento che la Corte Europea riconosce agli stati nell'adozione delle proprie politiche di tutela ambientale, cfr. A. SACCUCCI, *La protezione dell'ambiente nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani*, in *La tutela dei diritti umani in Europa*, A. CALIGIURI, G. CATALDI, N. NAPOLETANO (a cura di), Padova 2010, p. 493 ss., p. 518 s.

65 *Supra*, 3).

e ampliare questa impressione. La gestione delle risorse naturali del territorio – tipica prerogativa sovrana – è in misura determinante lasciata all'utilizzo tradizionale delle popolazioni indigene. E, in particolare, rispetto all'obiettivo pubblicistico di preservazione integrale dell'ambiente naturale (attraverso la creazione di una riserva nazionale), il diritto di proprietà collettiva continua a sussistere e ad essere esercitato proprio in virtù della naturale compatibilità di esso con l'ambiente circostante. La funzione ecologica intrinseca al diritto è così ulteriormente qualificata nell'ambito del perseguimento di un obiettivo schiettamente pubblicistico quale quello della tutela ambientale attraverso la creazione di una riserva.⁶⁶

6 RIPERCUSSIONI 'INTERNE' E 'ESTERNE' DEL MODELLO *SARAMAKA-KALIÑA*

Si propongono, in conclusione, alcune prospettive di sviluppo del tema trattato, rispetto a una possibile ulteriore evoluzione della giurisprudenza della Corte interamericana sulla proprietà collettiva (A), e alle possibili ripercussioni del modello *Saramaka-Kaliña* sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani (B).

A) Il diritto di proprietà collettiva sui territori ancestrali può acquisire ulteriori contenuti e caratteri proprio in virtù della funzione di tutela ambientale così come delineata dalla giurisprudenza *Saramaka-Kaliña*.

Si è visto come la decisione *Kaliña* delinea un modello misto di gestione delle riserve naturali in territorio indigeno, che potremmo definire pubblico-collettivo. Alle popolazioni autoctone è garantito l'accesso alla riserva e l'utilizzo delle risorse ivi presenti, in virtù della piena compatibilità del loro tradizionale stile di vita con l'equilibrio ecologico da preservare. La Corte ha però lasciato aperta la questione del concreto rapporto (si potrebbe dire, del riparto di competenze) tra uso tradizionale degli indigeni del proprio territorio (corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà collettiva) e potere pubblico sulla riserva, attribuendo tuttavia allo Stato la gestione e il controllo generali della riserva.

Si potrebbe prospettare per il futuro un'evoluzione ulteriore

⁶⁶ Si potrebbe forse parlare – alla luce tanto dell'inclusione in esso di altri diritti, quanto della sua funzione ecologica – di una dimensione costituzionale del diritto di proprietà collettiva sui territori ancestrali, collegata alla particolare natura del diritto all'autodeterminazione dei popoli indigeni. Ma il tema richiede certo una considerazione ben più ampia di quella possibile in questa sede.

del modello, secondo una interpretazione che segue la stessa ratio della giurisprudenza della Corte, per cui la concreta gestione ‘spontanea’ dell’area a riserva è lasciata ai popoli indigeni, a due condizioni: che la loro vita quotidiana non leda beni ecologici, e che non si distacchino dalle pratiche tradizionali in una maniera lesiva per l’ambiente. Allo Stato resterebbe – oltre al coordinamento e al controllo delle attività scientifiche nella riserva – anche il controllo del rispetto delle suddette condizioni da parte delle popolazioni indigene.

La prima condizione prospettata potrebbe apparire quasi contraddittoria, vista l’intrinseca compatibilità tra stile di vita indigeno e preservazione dell’ambiente. Potrebbe però darsi il caso che in limitate ipotesi il contesto globale di sfruttamento ambientale renda rischiosa una pratica tradizionale, che non lo sarebbe se il bioma si fosse conservato nel suo complesso. Si pensi al caso di una specie endemica esistente nella foresta, che è divenuta a rischio estinzione a causa del disboscamento circostante, e che è tradizionalmente cacciata, pescata o raccolta dagli indigeni.

La seconda condizione è più delicata, poiché può portare a sindacare aspetti rilevanti della vita della comunità indigena. In tal senso, bisogna notare che le situazioni concrete possono variare molto da popolo indigeno a popolo indigeno, poiché alcuni di essi sono maggiormente a contatto con la civiltà occidentale e possono aver parzialmente modificato il loro rapporto con l’ambiente circostante,⁶⁷ pur mantenendo quel legame simbiotico di fondo col territorio che rappresenta il vero ‘titolo’ del loro diritto di proprietà collettiva.

Rispetto alle diverse situazioni concrete che possono presentarsi, il recupero da parte della Corte dei criteri di necessità e proporzionalità può comunque evitare una deriva discrezionale nel controllo da parte dello Stato della compatibilità di determinate condotte indigene con la preservazione dell’ambiente. Così, il requisito della necessità va correlato esclusivamente alla finalità di tutela ecologica, essendo stata esclusa in partenza la possibilità di un diverso utilizzo dell’area, e richiederà quindi che la limitazione da porsi a una determinata attività indigena sia l’unico mezzo per raggiungere la finalità ecologica (ad es., la proibizione della caccia di una specie divenuta a rischio di estinzione), avvalendosi nella valutazione di opinioni tecniche e scientifiche. La proporzionalità opera

⁶⁷ Nello stesso caso *Kaliña*, si dà conto dell’esistenza di concessioni per il legname date a membri di comunità indigene Kaliña (Corte interamericana dei diritti umani, *Kaliña*, cit., par. 64 e 95).

successivamente, nel caso in cui sia possibile bilanciare tra i due interessi in gioco (ad esempio permettendo comunque agli indigeni di accedere all'area della specie in via di estinzione, pur nel divieto di cacciarla).

Infine, è opportuno notare che, in ogni caso, la Corte potrà sempre effettuare un sindacato nel merito sulla concreta gestione della riserva in territorio indigeno da parte dello Stato, dal punto di vista dell'effettivo perseguimento dell'obiettivo di tutela ambientale secondo la massima compatibilità possibile con la vita indigena.

B) Lungo tutto l'articolo si è proposto un confronto tra il modello 'tradizionale' di tutela indiretta dell'ambiente, così come delineato in particolare dalla giurisprudenza CEDU, e la funzione diretta di tutela ambientale strutturalmente presente nel diritto di proprietà collettiva sui territori ancestrali delle popolazioni indigene, così come progressivamente scolpito dalla giurisprudenza della Corte Interamericana dei diritti umani. Si intendono ora mostrare alcuni punti ulteriori di confronto, prospettando possibili influenze della giurisprudenza qui analizzata sulla tutela ambientale in ambito CEDU.

Nell'ambito degli Stati membri della Convenzione europea la consistenza di popolazioni indigene e tribali non è paragonabile a quella presente in America. Tuttavia esistono alcune comunità autoctone nella regione artica (in Norvegia, Svezia, Finlandia e Russia, nonché in Groenlandia⁶⁸), i cui diritti umani hanno già ricevuto attenzione nell'ambito dell'art. 27 del Patto sui diritti civili e politici⁶⁹ e della stessa CEDU⁷⁰. Forse, semplicemente, si può ipotizzare che, in caso di supposte

⁶⁸ Il caso della Groenlandia è peculiare, perché amministrativamente è una regione autonoma della Danimarca che dal 2009 – a seguito di referendum – ha ottenuto l'autogoverno. La popolazione è costituita in larghissima parte da gruppi autoctoni di etnia Inuit. La questione della tutela delle terre ancestrali delle popolazioni indigene (già oggetto di una controversia in ambito CEDU: Corte europea dei diritti umani, *Hingitaq 53 c. Danimarca*, ricorso n. 18584/04, decisione del 12 gennaio 2006) potrebbe quindi sovrapporsi con quella del grado di autonomia della regione rispetto alla Danimarca, anche nella prospettiva del processo politico volto all'ottenimento dell'indipendenza.

⁶⁹ Comitato dei diritti umani, *Ilmari Lansman et al. c. Finlandia*, Communication No. 511/1992. È importante notare che si trattava di un caso 'ambientale', in cui i ricorrenti lamentavano l'impatto di attività estrattive sulla vita delle renne (cfr. P. BIRNIE, A. BOYLE, C. REDGWELL, *op. cit.*, p. 286).

⁷⁰ Si tratta di alcuni *land cases*, nei quali persone appartenenti a popolazioni indigene lamentavano una lesione del possesso delle loro terre ancestrali, con particolare riguardo al pascolo di renne. Oltre al caso della popolazione Inuit di Groenlandia (*supra*, nota 69), si segnalano tre casi che hanno visto coinvolte popolazioni Sami: Commissione europea dei diritti umani, *G. and E. c. Norvegia*, ricorsi n. 9278/81 e 9415/81, decisione del 3 ottobre 1983; Commissione europea dei diritti umani, *Konkama c. Svezia*, ricorso n. 27033/95, decisione del 25 novembre 1996; Corte europea dei diritti umani, *Handolsdalen Sami Village c. Svezia*, ricorso n. 39013/04, decisione del 17 febbraio 2009. In nessuno dei quattro casi sono state sollevate specifiche questioni riguardanti la lesione di beni ambientali.

lesioni all'ambiente dei propri territori ancestrali, una di quelle comunità (così come un popolo indigeno o tribale della Guyana Francese)⁷¹, possa richiedere alla Corte di Strasburgo un'interpretazione evolutiva dell'art. 1 del Protocollo 1,⁷² secondo il modello di proprietà collettiva sviluppato dalla giurisprudenza CADU.

La giurisprudenza della Corte interamericana può tuttavia fornire anche indicazioni importanti sull'interpretazione in sé del diritto di proprietà in ambito CEDU, secondo la disciplina dell'art. 1, Protocollo 1, e in relazione in particolare al diritto al rispetto del proprio domicilio di cui all'art. 8, così come applicato dalla Corte in funzione di tutela ambientale.

Se, come è noto, il diritto alla protezione dei propri beni (*possessions* nella versione inglese), travalica il diritto di proprietà, fino a comprendere diversi tipi di *assets*, la tutela offerta dalla giurisprudenza ha normalmente riguardato casi di (sensibile) diminuzione del valore di mercato del bene a seguito di un'interferenza dello Stato. Questo schema si è applicato anche ai casi in cui la lesione del diritto era invocata a seguito di condotte anti-ambientali dello Stato, riducendo in concreto lo spazio di rilevanza del diritto per la tutela indiretta dell'ambiente. Si può ritenere che la sostanziale limitazione dell'applicazione dell'art. 1 Protocollo 1 a ipotesi di rilevante diminuzione del valore dei beni interessati possa essere collegato all'ampliamento della rilevanza del *right to respect for his home* ex art. 8, in tutti i casi di interferenza con il godimento di un diritto di

71 La Guyana Francese è un territorio francese di oltremare che confina proprio col Suriname (oltre che col Brasile). Il suo territorio è quasi interamente coperto da foresta pluviale, che si unisce a quella del Suriname, e del Brasile, senza soluzione di continuità e senza effettive delimitazioni. Nella Guyana Francese sono presenti comunità indigene e comunità tribali, e nella sua parte meridionale è stato di recente istituito un parco naturale di 20.000 kmq. La CEDU si applica anche al territorio della Guyana Francese (mentre non vi si applica la CADU) con l'unico limite del rispetto dei local requirements (cfr. art. 56.3 CEDU e la *Declaration contained in the instrument of ratification*, depositata dalla Francia il 3 maggio 1974: «The Government of the Republic further declares that the Convention shall apply to the whole territory of the Republic, having due regard, where the overseas territories are concerned, to local requirements, as mentioned in Article 63», reperibile su www.coe.int/it/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/treaty/005/declarations).

72 È importante notare come nelle prime tre decisioni nei *land cases* CEDU (*supra* nota 71) l'inammissibilità dei ricorsi, rispetto alle domande fondate sul possesso delle terre ancestrali ex Art. 1 Prot. 1, sia stata basata su motivi procedurali, collegati al mancato esaurimento dei ricorsi interni (caso *L. and E.*; caso *Konkama*) o alla mancata vigenza della CEDU al tempo dei fatti contestati (caso *Hingitaq*). Nel caso *Handolsdalen*, invece, la Corte ha sostenuto l'inammissibilità del ricorso argomentando sul concreto diritto fatto valere dai ricorrenti, ed escludendo non solo l'esistenza di un *possession*, poiché secondo il diritto svedese l'area oggetto dell'allegato diritto necessitava di un provvedimento giurisdizionale di individuazione, ma anche di *legitimate expectations*, poiché mancava la prova di un uso immemore da parte dei Sami delle terre contestate per il pascolo delle renne (Corte europea dei diritti umani, *Handolsdalen Sami Village*, cit., par. 48-55).

proprietà corrispondente alla propria dimora o abitazione abituale.⁷³

Il punto non è di poco conto, perché in realtà nulla esclude che diritti di natura squisitamente patrimoniale, come il diritto di proprietà e gli altri diritti reali, possano essere lesi, nella loro facoltà di godimento, a prescindere da una diminuzione del loro valore patrimoniale. In altre parole, lo Stato ben può essere responsabile della mancata protezione – o della diretta lesione – del diritto di proprietà per il semplice mancato o ridotto godimento del bene, non essendovi coincidenza concettuale tra la lesione della facoltà di godimento (come nel caso del mancato utilizzo di un immobile per un dato periodo) e la diminuzione di valore del bene stesso (quando il mancato utilizzo per quel dato periodo non incide significativamente sul valore di mercato).

Ora, riguardo alla tutela ambientale indiretta, questa considerazione potrebbe apparire comunque marginale, vista l'analogia funzione svolta dal diritto al rispetto del proprio domicilio nel garantire l'effettivo e concreto godimento del bene immobile adibito ad abitazione. Invocare il diritto di proprietà non serve – si potrebbe obiettare – visto l'uso estensivo dell'art. 8 pro ambiente. In realtà, residuano ipotesi importanti che possono restare fuori dalla tutela così offerta dall'art. 8, e che necessitano dell'applicazione dell'art. 1, Protocollo 1.

Si pensi infatti al caso in cui vi siano immissioni inquinanti che investano dei terreni privati, in cui non ha dimora o domicilio nessun soggetto; e si ipotizzi che tali immissioni danneggino l'ambiente naturale di quei terreni, ledendo quindi il godimento di essi da parte del possessore, senza che ciò si traduca in una significativa diminuzione di valore economico dei terreni stessi. In questo caso, la funzione di tutela ambientale indiretta può realizzarsi solo riconoscendo la possibilità che il diritto di proprietà possa essere leso nella sua facoltà di godimento anche a prescindere da una diminuzione reale del suo valore di mercato.⁷⁴ La

73 V. *supra* nota 17. La sovrapposizione tra le due norme spiegherebbe perché la grande maggioranza dei casi di tutela indiretta ambientale in ambito CEDU siano stati basati sull'art. 8. La riprova arriva dalla CADU, dove non esiste una analoga formulazione del diritto al rispetto della vita privata: l'art. 11 si limita infatti a tutelare gli individui dalla *arbitrary or abusive interference* dello Stato con la propria vita privata e con il proprio domicilio, senza quindi offrire la tutela più ampia dell'art. 8 CEDU, che in modo più ampio, tutela il rispetto in sé della vita familiare e del domicilio.

74 In alcuni casi la Corte di Strasburgo si è discostata dalla linea interpretativa rigida dell'art. 1, Prot. 1, in termini di lesione del valore di mercato del bene, per tutelare ipotesi in cui la lesione della proprietà riguardava l'imposizione al proprietario di un'attività di caccia sul suo terreno, nonostante le sue convinzioni etiche contrarie alla caccia (Corte europea dei diritti umani: [GC] *Herrmann c. Germania*, ricorso n. 9300/07, sentenza del 26 giugno 2012; [GC] *Chabauty c. Francia*, ricorso n. 57412/08, sentenza del 4 ottobre 2012; cfr. B. WEGENER, *op. cit.*, p. 38). Il risarcimento concesso in questi *hunt cases*, proprio sulla

giurisprudenza CADU qui esaminata, pur nella evidente peculiarità del diritto di proprietà collettiva, può costituire un modello per la rilevanza ambientale della lesione di un diritto su un bene immobile, ben oltre i casi di immissioni nel domicilio e ben al di là delle ipotesi di una significativa riduzione del valore del bene stesso.

Infine, l'ipotesi del caso precedente (danno all'ambiente che investe il godimento di terreni senza ridurne in modo apprezzabile il valore di mercato) potrebbe verificarsi con riguardo all'inquinamento di terreni demaniali, che siano oggetto però di un uso continuato e duraturo da parte di una comunità rurale (ad esempio, un bosco in cui far legna e raccogliere frutta). In questo caso, la dimensione comunitaria del gruppo di persone che ricorrono alla Corte avverso la lesione del bene ambientale, combinata con una pratica duratura sul bene immobile, può far ravvisare aspetti di similarità con il diritto di proprietà collettiva delineato dalla giurisprudenza della Corte interamericana. La Corte di Strasburgo potrebbe far leva proprio sulla dimensione comunitaria del gruppo dei ricorrenti, e sull'uso consuetudinario della terra, per configurare un diritto *sui generis* di godimento suscettibile di tutela ex art. 1, Prot. 1, e superare così l'ostacolo apparentemente insormontabile del divieto di *actio popularis* previsto nel sistema della CEDU.

RIFERIMENTI

BARTOLE, S.; DE SENA, P.; ZAGREBELSKY, V. *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*. Padova, 2012.

BIRNIE, P.; BOYLE, A.; REDGWELL, C. *International law and the Environment*. Oxford, 2009.

DI BENEDETTO, S. *International Investment Law and the Environment*. Cheltenham, 2013.

KISS, A.; SHELTON, D. *International Environmental Law*. New York, 2000.

LOUCAIDES, L. Environmental Protection through the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. *British Yearbook of International Law*, 2004.

ORELLANA, M.A. *Saramaka People v. Suriname*. *American Journal of* base di considerazioni non economiche legate al godimento del bene, mostra una possibile rilevanza del diritto di proprietà per una tutela indiretta dell'ambiente ben più ampia di quella finora concessa.

International Law, 2008.

PAVONI, R. Environmental Jurisprudence of the European and Inter-American Courts of Human Rights. *Environmental Law Dimensions of Human Rights*, Oxford, 2015.

PAVONI, R. *Interesse pubblico e diritti individuali nella giurisprudenza ambientale della Corte Europea dei diritti umani*. Napoli, 2013.

PITEA, C. Right to Property, Investments, and Environmental Protection: The Perspectives of the European and Inter-American Courts of Human Rights. *Foreign Investment, International Law and Common Concerns*, London/New York, 2013.

ROBB, C. *International environmental law reports*. Cambridge, 1999, Vol. 1.

SACERDOTI, G. et al. *General Interests of Host States in International Investment Law*. Cambridge, 2014.

SHABAS, W.A. *The European Convention on Human Rights: A Commentary*. Oxford, 2015

WEGENER, B. Property and Environmental Protection in the Jurisprudence of the ECHR. *Property and Environmental Protection in Europe*, Amsterdam, 2016.

Artigo recebido em: 29/09/2017.

Artigo aceito em: 21/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

BENEDOTTO, Saverio D. LA FUNZIONE ECOLOGICA DELLA PROPRIETÀ COLLETTIVA SULLE TERRE ANCESTRALI: UN NUOVO MODELLO... *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 11-37, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domholder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1182>>. Acesso em: dia mês. ano.

LEGAL ASPECTS OF THE UNDERWATER CULTURAL HERITAGE IN SPAIN. CURRENT STATE LEGISLATION

Rubén Miranda Gonçalves

PhD candidate in Administrative Law at the University of Santiago de Compostela.
Master's Degree in Administrative Law and Graduated from Law with a degree
(Sobressaliente) from the University of Santiago de Compostela. Professor of
Administrative Law in the Master of Laws at UniversidadEuropeade Madrid and
professor at the Master's Degree in Security, Peace and International Conflicts at the
University of Santiago de Compostela.
Email: Ruben.miranda@usc.es

ABSTRACT

The Underwater Cultural Heritage is a kind of heritage that is little studied and, for that reason, protection to Underwater Cultural Heritage is yet one of the greatest novelties of the present times. There was no standard to regulate it at the international level by 2001. In turn, at a domestic level, the legislation of the Spanish State fails to have a law to protect it in a specific way, except for Law 16/1985 dated June 25 and issued by the Spanish Historic Heritage - LPHE, which includes it within the archeological heritage. The present legal paper addresses the legislation in force in the Spanish State on Underwater Cultural Heritage, with special attention given to Law 16/1985 dated June 25 of the Spanish Historic Heritage.

Key words: Underwater Cultural Heritage; Administrative Law; public domain assets.

1 LAW 16/1985 DATED JUNE 25 OF THE SPANISH HISTORIC HERITAGE

The first law to be mentioned when that issue is addressed is Law 16/1985 dated June 25 issued by the Spanish Historic Heritage, LPHE. It comes up as a solution for the legislative chaos that took place by then on the matter. No doubt, the previous existing legislation was very broad and confusing. Unfortunately, the Underwater Cultural Heritage or even similar subjects failed to be explicitly regulated by earlier standards, except for Decree 2055/1969 dated September 25, which rules the practice of underwater activities and that we are bringing up later on.

By the time the 1985 law was approved, the Artistic and Historic Heritage was roughly regulated by a Law issued on May 13, 1933 on the defense, conservation and accretion of the National Artistic and Historic Heritage. It represented “the real unit code for the assets in the Artistic and Historic Heritage”¹.

That law was approved by the government of the II Spanish Republic and it was in force for over half a century, together with the Regulation for the application of the National Artistic Treasure’s Law approved by the Decree issued on April 16, 1936 (expressly derogated by Decree 111/1986). They were supported by the 1931 Constitution. It is important to say that it is the first time that a Spanish *Magna Carta* refers to the protection of the Historic Heritage, more specifically in Chapter II, which is entitled “Family, Economy and Culture”.

Article 45 of the 1931 Constitution would point out the following: “The country’s artistic and historical wealth, whoever the owner may be, consists in the Nation’s cultural treasure and it is under the safeguard of the State, which can forbid that it is exported or sold and determine the legal expropriations that may be considered relevant for its defense. The State shall register its artistic and historical wealth, insure its careful custody and attend for its perfect conservation. The State is also going to protect places that outstand due to their natural beauty or renowned artistic or historical value”.

The writing of this article sets the bases for the protection of the Spanish Artistic and Historic Heritage and later legislation on the subject. The archeological heritage is included as one of the existing heritages and the underwater heritage is part of it.

¹ ALEGRE ÁVILA, J.M.: *Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico*, tomo I, Ministry of Culture, Madrid, 1994, p. 131.

Nevertheless, it is worth saying that the 1933 law was not the only one to regulate the Artistic and Historic Heritage and that there were other standards in force such as the Royal Decree dated June 6, 1803; the Bill dated April 28, 1837; the Royal Order dated June 13, 1844; the Public Instruction Law dated September 9, 1857 known as the “Moyano Law”; and also the Decree dated December 16, 1873. On the 20th century, we counted on the 1911 Drilling Law and its regulation dated 1912; the March 4, 1915 Law regarding national architectural-artistic monuments; the Royal Decree-Law dated August 9, 1926, which creates the National Artistic and Archeological Treasure², among others.

As ÁLVAREZ ÁLVAREZ, who had the opportunity to take part in the creation of the 1985 LPHE, pointed out, that high amount of laws would result in “a lot of trouble defining the derogated principles once the system followed by almost all those standards is to not derogate previous provisions or to say they are in force, considering derogated the provisions contrary to the above mentioned, or to say that all the previous standards are indiscriminately in force [...] If all that is true for this subject and in less than sixty years there were more than one annual provision, it is easy to understand how difficult it is to change that legislation, which had the additional drawback of raising very little jurisprudence”³.

It is therefore no surprise that, once and for all, a new legislative text should be configured that would address all the subjects and deprive all the previous standards of effect. On that purpose, at the request of the Ministry of Culture, a new legal text started to be sketched.

That was not a comfortable situation. In fact, GARCÍA DE ENTERRÍA pointed out at a conference in Madrid in 1983 that a new Artistic Heritage Law posed “big issues”.

For the Administrative Law professor, the first problem to be accounted for was “the one related to the extension and the concept of artistic, cultural and historical heritage [...] The Spanish Constitution uses the word historical, cultural and artistic heritage in its article 46. The term “cultural” is new for us. What is there to be understood in terms of cultural heritage?”⁴.

2 Its article 1 defines the assets to be covered by its protection: “the set of moving assets and real estate worth to be conserved for the Nation on artistic and cultural purposes is recognized as a national artistic treasure”.

3 J. L. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, *Sociedad, Estado y Patrimonio Cultural*, Espasa Calpe, Madrid, 1992, p.251.

4 E. GARCÍA DE ENTERRÍA, “Consideraciones sobre una nueva legislación del patrimonio artístico, histórico y cultural”, *Revista Española de Administración*, n.º. 39, 1983, p. 581.

On that purpose, he pointed out that “the concept of cultural assets is exactly one of the concepts on which the Italian Law has lately centered the problem concerning the regime of legal protection, especially as of the conclusions of the [...] 1966 Franceschini Commission that [...] defines cultural assets in a quite descriptive way, with not much of a technicism: «All the assets that incorporate a reference to the history of the civilization belong to the nation»”⁵.

No room for doubt, assets that have an archeological interest would be included, among others, as one of those assets within which underwater heritage would fit perfectly. Professor GARCÍA DE ENTERRÍA signals that this is the moment when “the legal-technical construction of the cultural asset concept also starts”⁶.

The second problem was the territorial distribution of the power. In the present, we are certainly able to notice that what professor GARCÍA DE ENTERRÍA had forecasted as a problem, ended up by being one. It is enough to assess the jurisprudence of the Spanish Constitutional Court on the competences between the State and the Autonomous Communities at a legislative level.

The third handicap “concerned the need to arrange the dispersion of different policies in that field in one unit” [...] “The protection policy was, until the almost undeveloped insinuation in the 1933 Law, a policy for the punctual protection of individual buildings and monuments”⁷.

Once the issue of a new legislation on historic, artistic and cultural heritage proposed by GARCÍA DE ENTERRÍA was assessed, we are going to analyze the situation before the approval of the LPHE.

After several papers that targeted the new regulation of the Artistic and Historic Heritage, ÁLVAREZ ÁLVAREZ indicates that “the several preliminary drafts culminated in a new draft law that was presented by the UCD’s government and that was published on the Deputy Congress Bulletin on September 14, 1981, but, due to the political circumstances in 1982, it was not even discussed in the Parliament”⁸.

Despite the previous legislative failure, the new PSOE government

5 E. GARCIA DE ENTERRÍA, “Consideraciones sobre una nueva legislación del patrimonio artístico, histórico y cultural”, cit., p. 582.

6 E. GARCIA DE ENTERRÍA, “Consideraciones sobre una nueva legislación del patrimonio artístico, histórico y cultural”, cit., p. 582.

7 ¹¹³ E. GARCIA DE ENTERRÍA, “Consideraciones sobre una nueva legislación del patrimonio artístico, histórico y cultural”, cit., p. 588.

8 J. L. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, *Sociedad, Estado y Patrimonio Cultural*, Espasa Calpe, Madrid, 1992, p.252.

led by Felipe González submitted a draft law that was published in the Official Bulletin of the Congress on April 3, 1984. That project was strongly criticized by the opposition and an amendment to the totality was even submitted by the Popular Coalition Parliamentary Group as well as several other amendments to many articles⁹. After some months of hard work, the current law was approved to comply with the constitutional mandate of article 46 of our current Constitution.

As it is noticeable in the Preamble, “the need was felt, first of all, due to the normative dispersion that, along the half century elapsed since the venerable Law came into force, produced in our legal order a multitude of formulas by means of which they intended to face concrete situations that were not foreseen or that were lacking at that time. (...) Finally, the legal review is imposed by a new distribution of competences among the State and the Autonomous Communities that, in what regards such assets, emanate from the Constitution and the Statutes of Autonomy. Consequently, that Law is dictated due to standards in paragraphs 1 and 2 of article 149 of our Constitution, which assume both a mandate and a competence title for the legislator and the state Administration”¹⁰.

The objects of the law are multiple. As article 1 sets forth, “protection, accretion and transmission to future generations of the Spanish Historic Heritage are the objects of this Law”.

As ÁLVAREZ ÁLVAREZ points out, “that paragraph is the confirmation by the law of the ideas in article 46 of the Constitution. It talks about guaranteeing conservation and promoting enrichment. Conservation requires and encompasses protection and transmission because it conserves itself by defending and protecting that heritage. That function complements itself and it is updated through transmission to new generations, setting forth the continuity tie, which is one of the characteristics of the PH, and with the awareness and access of the present generations in such a way that enjoyment does not affect transmission.

Protection to conservation is necessary for accretion or enrichment and for transmission and access. It seems logical to us that

9 J. L. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, *Sociedad, Estado y Patrimonio Cultural*, Espasa Calpe, Madrid, 1992, p.253.

10 That Law consecrates a new definition for Historic Heritage and clearly enlarges its extension. The moving assets and the real estate, the Archeological and the Ethnographic Heritage, the state Museums, Archives and Libraries, as well as the Documentary and Bibliographic Heritage are encompassed by it. It tries, in short, to insure protection and foster the material culture due to the action of men in a broad sense and understands it as a set of assets that have to be valued with no limitations resulting from property, use, antiquity or economic value”.

the main purpose or object of that legislation has to be conservation and protection. That is the reason why they refer first of all to both the Constitution and the law¹¹.

Because there is no specific standard to rule the protection of the Underwater Cultural Heritage as well as its legal regime, we are limited to the provisions of that law once it regulates the aspects of the archeological heritage, among others.

The LPHE developed the constitutional mandate for the protection of our historic and cultural heritage. Although paragraph 2 of article 1 fails to expressly mention the underwater cultural heritage, it refers to the archeological heritage. It highlights that “the real estate and the moving objects of artistic, historic, paleontological, archeological, ethnographic, scientific or technical interest are part of the Spanish Historic Heritage”.

The following reference that affects us is the content of article 15, paragraph 5, when it declares that the Archeological Zone is “the place or natural place where there are moving assets or real estate that can be studied by means of an archeological methodology, have they been extracted or not and that are located on the surface, in the underground or in Spanish territorial waters”. That principle, in the words of RUIZ MANTECA, “opens the possibility for certain zones or areas located on the bed of the territorial sea, in which submerged objects or rests integrating the Underwater Cultural Heritage are found, to be declared underwater Archeological Zones having a real estate nature and also being seen as Underwater Cultural Heritage integrating the Spanish Historic Heritage”¹².

The exclusive mention to the territorial sea is not a fortunate one because, as this author points out, it is inconsistent that “the archeological objects located in the territorial sea and on the continental platform are seen as assets integrating the Spanish Historic Heritage, pursuant to article 40.1, while the area located in that marine space is not seen as an Archeological Zone when it is known that several of those assets are spread or disseminated in it”¹³.

In what regards the content, article 40.1 of the LPHE states that “the moving assets and the real estate of historic nature that can be studied

11 *Estudios sobre el Patrimonio Histórico Español*, cit., p. 71.

12 RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Aspectos de derecho interno y de derecho internacional, público y privado*, Ministry of Defensa, 2012, p. 584.

13 *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Aspectos de derecho interno y de derecho internacional, público y privado*, cit., p. 584.

by means of an archeological methodology, have they been extracted or not and that are located on the surface or in the underground, in the territorial sea or the Continental Platform are part of the Spanish Historic Heritage”. For such, all the terrestrial as well as the underground archeological moving assets or real estate are part of the Spanish Historic Heritage, whenever they have a historical character.

Article 44 of the LPHE accounts for the legal nature of those assets by declaring them public domain assets: “all the objects and material rests that have the values that pertain to the Spanish Historic Heritage and that are discovered as a result of excavations, earth removals, constructions of any kind or casually are public domain assets”. There is a public ownership that encompasses, as BARCELONA LLOP points out, “the inalienability, imprescriptibility and non-arrestability of the assets that compose it, as well as attributing to the Administration that owns them the group of rules that the legal order arbitrates to its defense”¹⁴, an opinion also shared by PRIETO DE PEDRO¹⁵, which have the Administration protect those assets by keeping them away from the legal traffic.

Nothing is said in that article about assets found underwater. Nevertheless, there is a law in Spain dated 1962, Law 60/1962 issued on December 24, on maritime help, rescues, towing, findings and extractions regime, that we are going to address later on when we approach a specific paragraph that regulates maritime findings and extractions, even if there is no express reference to the underwater context.

The LPHE also develops the competences of the State related to the article we addressed previously, 149.1.28^a CE.

It is interesting to see that the LPHE declares the archeological heritage as public domain, but says nothing about its ownership, differently from article 132.2 of the CE, which expressly mentions the public domain.

To conclude that paragraph and regarding the case that concerns us, that issue entails some complication since the Autonomous Communities in their Autonomy Statutes declare the autonomous ownership of such asset and that makes it difficult to know that the Administration has a

14 J. BARCELONA LLOP, “El dominio público arqueológico”, en *Revista de administración pública* n.º 151, 2000, p. 139.

15 J. PRIETO DE PEDRO, “Concepto y otros aspectos del patrimonio cultural en la Constitución”, *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, tomo II, Civitas, Madrid, 1991, pp. 1551 y ss.

competence over the archeological heritage. AZNAR GÓMEZ defends that the solution lies on “granting them the generic competences over the cultural heritage and reserve to the central Administration certain subsidiary and residual competences. In particular, the possibility of authorizing prospecting and drilling in the Spanish territorial sea would correspond to the bodies belonging to each Autonomous Community in the particular context of its coastline [...] Anyway, we understand it is necessary to revisit the principle of cooperation and collaboration among Administrations deriving from the principle of institutional loyalty referred to in the Law of the Legal Regime of the Public Administrations and the Common Administrative Procedure”¹⁶.

In case of conflict, AZNAR GÓMEZ still points out, “due to the non-economic exclusivity in exercising those competences (at least the ones regarding the Contiguous Zone, the Exclusive Economic Zone and the Continental Platform), one must turn to the provisions in article 149, paragraphs 1.28^a and 3 of the Constitution”¹⁷.

2 THE UNDERWATER CULTURAL HERITAGE AS A SPECIAL REGIME WITHIN THE SPANISH HISTORIC HERITAGE

As well exposed above, we must refer to the existing legal order so that, even indirectly, the Underwater Cultural Heritage is not left unprotected.

That kind of heritage is submitted to a special regime, as it is the ethnographic, the documental and the bibliographic heritage. The legislator included some concrete provisions for each one of them. In the case addressed herein, the legislator dedicated articles 40 to 45 to the archeological heritage.

In the first paragraph of article 40, the concept of archeological heritage is set forth. In it, the legislator establishes that “the moving assets or the real estate that has historic characteristics and that may be studied by means of an archeological methodology, may they have been extracted or not, whether they are located on the surface or the underground, in the territorial sea or the Continental Platform” are considered archeological heritage. When including both moving assets and real estate, the legislator

¹⁶ AZNAR GÓMEZ, M.J.: *La protección Internacional del Patrimonio Cultural Subacuático con especial referencia al caso de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 412 - 414.

¹⁷ *La protección Internacional del Patrimonio Cultural Subacuático con especial referencia al caso de España*, cit., p.414.

refers to any kind of asset in the Spanish territory, for example, wreck sunk in the ocean.

This article is structured in three parts. The moving assets or the real estate that has historic characteristics and that may be studied by means of an archeological methodology, may they have been extracted or not, whether they are located on the surface or the underground, in the territorial sea or the Continental Platform, integrate the archeological heritage.

We endorse ÁLVAREZ ÁLVAREZ's words when he says that it is logical that, when the legislator refers to the word "extracted", he/she is thinking about "the underground and the most typical activity of archeology, which is to light or to bring to light what is hidden"¹⁸.

The legislator mentions the underground, the territorial sea and the Continental Platform. The position we defend is that the heritage that may be found in water areas other from the territorial sea or the Continental Platform, such as rivers, lakes, lagoons, inner waters, etc. is also considered Underwater Cultural Heritage. As the article reads, it seems that only moving assets or real estate located in territorial sea or the Continental Platform are seen as archeological heritage.

From our standpoint, one of the deficiencies of article 40 LPHE is that it fails to encompass a time criterion, while the Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage dated 2001 sets it at 100 years, as we have already mentioned.

Article 41 defines what the Law understands from excavation, prospection and casual findings¹⁹ and the subsequent articles set forth the conditions and requirements they have to follow. There are Autonomous Communities, Catalunha for example, that already include in their legal order standards that regulate excavations and prospections²⁰, among which is Decree 155/1981 dated February 27 and issued by the Regional Government of Catalunha, which approves the regulation of archeological

¹⁸ *Estudios sobre el Patrimonio Histórico Español*, Civitas, Madrid, 1989, p. 736.

¹⁹ "1. For the purposes of this Law, removals on the surface, underground or underwater environments that are made in order to discover and investigate all kinds of historical or paleontological remains are archeological prospections, as well as related geological components.

2. The superficial or underwater explorations, with no soil removal, aimed at the study, investigation or examination of data on any of the elements referred to in the previous paragraph are archeological surveys.

3. Casual findings are discoveries of objects and material rests that, having the values that are proper to the Spanish Historical Heritage, have been produced by chance or as a consequence of any other type of soil removals, demolitions or works of any kind".

²⁰ C. BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica del patrimonio histórico*, Civitas, Madrid, 1990, cit., p.650.

excavations in the Community.

First of all, “every archeological excavation or prospection shall be authorized by the relevant Administration” (article 42). Secondly, such authorization “forces the beneficiaries to deliver the objects obtained duly identified, listed and accompanied of a Record to the Museum or Center that the corresponding Administration may define and within the timeframe established considering the proximity to the location of the finding and the circumstances that allow for its best cultural and scientific function as well as its due conservation”. Finally and as expected, “the archeological excavations or prospections carried out outside the corresponding authorization, or the ones that are carried out without complying with the terms under which they have been authorized, as well as earth removal, dismantling or any other works carried out later at the location where archeological objects are casually found and that has not been immediately communicated to the relevant Administration” are illegal according to the provisions of the LPHE and people in charge are going to be punished according to that same law.

Another relevant note that the LPHE includes into article 43 is that, before the assumption of existing archeological, paleontological deposits or rests or geological components related to them, the relevant Administration has the power to order the execution of archeological excavations or prospections in any public or private plot of land within the Spanish territory. In what relates to that last case and in order to define the corresponding compensations, the provisions in the expropriation legislation shall be considered.

The law recognized as public domain assets all objects and material rests that own the values that pertain to the Spanish Historic Heritage and that are discovered as a consequence of excavations, earth removals or works of any kind or casually. Nevertheless, it sets a condition to the person who finds them, who shall communicate findings to the relevant Administration within a 30-day timeframe, except in case of a casual finding, in which case the communication shall be immediate. In both events, casual or non-casual finding, the LPHE states that “in no event shall provisions in article 351 of the Civil Code be applied to those objects”²¹, that is, they are never considered the finder’s property. That

21 “The treasure belongs to the owner of the land where it was found. Nevertheless, when the discovery happened in the property of others, or in State property, and by chance, half will apply to the finder. If the findings are interesting for the Sciences or the Arts, the state may purchase them for a fair price, which will be distributed according to what has been declared”.

paragraph has to be understood in conjunction with the third paragraph of the same article. Still not applying article 351 of the Civil Code, LPHE foresees an “award” to both the finder and the owner of the place where the object is found. Based on paragraph three of article 44, “the finder and the owner of the place where the object was found have the right to a cash award corresponding to half of the legal evaluation attributed to it and distributed in equal parts between them. If there are two or more finders or owners, an equal proportion is maintained”.

That same article of the Law, paragraph two, still states “once the finding is communicated, and by the time the objects are delivered to the relevant Administration, the rules corresponding to the finder are the ones that apply to the legal deposit, except for what is delivered to a public Museum”.

As BARCELONA LLOP highlights, “the LPHE creates the archeological public domain. Despite the fact that there were assets of public domain, patrimonial or private property having archeological value before the law, as of the creation of it, all assets of that kind that are found and that are subject to studies by means of an archeological methodology are of public domain”²².

The law is not looking for flexibility and, in case of non-compliance with the provisions both in paragraph 1 and 2 of the above mentioned law, it establishes that “the finder and, if that may be the case, the owner are deprived of the right to the award and the objects are immediately available to the relevant Administration, without prejudice to the applicable responsibilities and the corresponding penalties”.

The LPHE concludes with article 45 by stating that “the archeological objects purchased by Public Entities for any reason whatsoever shall be deposited in Museums or Centers that the purchasing Administration may define considering the circumstances referred to in article 42, paragraph 2 of this Law”, a principle that has already been analyzed.

22 J. BARCELONA LLOP, “Patrimonio cultural submarino: dominio público, titularidad y competencias de las comunidades autónomas”, *Revista Vasca de Administración Pública*, nº. 99-100, 2014, p. 497.

REFERENCES

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, J.L.: *Estudios sobre el HistoricHeritage Español*, Civitas, Madrid, 1989.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, J.L.: *Sociedad, Estado y Patrimonio Cultural*, Espasa Calpe, Madrid, 1992.

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, E.M.: *La protección jurídica del patrimonio cultural subacuático en España* Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

ALEGRE ÁVILA, J.M.: *Evolución y régimen jurídico del HistoricHeritage*, tomo I, Ministerio de Cultura, Madrid, 1994.

AZNAR GÓMEZ, M.J.: *La protección Internacional del Patrimonio Cultural Subacuático con especial referencia al caso de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

BARCELONA LLOP, J.: “El dominio público arqueológico”, en *Revista de administración pública* nº. 151, 2000.

BARCELONALLOP, J.: “Patrimonio cultural submarino: dominio público, titularidad y competencias de las comunidades autónomas”, *Revista Vasca de Administración Pública*, nº. 99-100, 2014.

BARRERORODRÍGUEZ, C.: *La ordenación jurídica del HistoricHeritage*, Civitas, Madrid, 1990.

CARRANCHO HERRERO, M^a.T.: *La circulación de bienes culturales muebles*, Dykinson S.L. 2001.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: “Consideraciones sobre una nueva legislación del patrimonio artístico, histórico y cultural”, *Revista Española de Administración*, nº. 39, 1983, pp. 575-594.

MIRANDA GONÇALVES, Rubén “Análisis de la nueva ley 5/2016, de 4 de mayo, de patrimonio cultural de Galicia y la protección del patrimonio cultural subacuático en la Comunidad Autónoma de Galicia”, *Os novos horizontes do constitucionalismo global*, Instituto Politécnico do Cávado e do Ave, Barcelos, pp. 105-113.

MIRANDA GONÇALVES, Rubén “Las bases jurídicas de la protección del patrimonio cultural subacuático en España”, *Ius Publicum*, núm. 36,

2016, pp: 141-159.

MIRANDA GONÇALVES, Rubén “Análisis de la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español sobre el marco competencial en materia de patrimonio histórico y cultural. La sentencia 122/2014, de 17 de julio”, *Diario La Ley*, núm. 8836, 2016, pp: 1-11.

MIRANDA GONÇALVES, Rubén “La protección del patrimonio cultural subacuático en la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático de 2001”, *Revista de Derechode la Universidad Católica del Norte*, año24;núm. 1, 2017, pp. 247-262.

MIRANDA GONÇALVES, Rubén “A proteção do património cultural subaquático e a sua regulação jurídica na legislação espanhola”, *Revista do Direito de Língua Portuguesa*, núm. 9, 2017, pp. 255-264.

PRIETO DE PEDRO, J.: “Concepto y otros aspectos del patrimonio cultural en la Constitución”, *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, tomo II, Civitas, Madrid, 1991.

RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Aspectos de derecho interno y de derecho internacional, público y privado*, Ministerio de Defensa, 2012.

Artigo recebido em: 29/07/2017.

Artigo aceito em: 04/12/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

GONÇALVES, Rubén Miranda. LEGAL ASPECTS OF THE UNDERWATER CULTURAL HERITAGE IN SPAIN. CURRENT STATE LEGISLATION. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 39-51, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1176>>. Acesso em: dia mês. ano.

AGENDA 2030 MEASUREMENTS AND FINANCE

Interaction of International Investment Law and Sustainability

Danielle Mendes Thame Denny

Visiting associate researcher at Whitney and Betty MacMillan Center for International and Area Studies at Yale University. PhD candidate in International Environmental Law at Universidade Católica de Santos, with fellowship from Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior. Professor at Fundação Armando Alvares Penteado and Universidade Paulista, Brazil.
Email: danielle.denny@yale.edu

Douglas Castro

Pós-doutorando da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. Doutor em Ciência Política - Relações Internacionais pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. LL.M. em Direito Internacional pela Brigham Young University.
Email: dougcastro@gmail.com

Emma Maxiao Yan

Visiting associate researcher at Whitney and Betty MacMillan Center for International and Area Studies at Yale University. PhD of Philosophy, major in Political Philosophy and Ethics. Associate professor at University of Science & Technology in Beijing, China.
Email: maxiaoyan@ustb.edu.cn

ABSTRACT

This work analyzes the Agenda 2030 in its main potentiality to lead public policies and private actions towards a more sustainable path. At the same time it acknowledges its dependency on measurements and finance mechanisms for the Sustainable Development Goals implementation. The main argument is that public expectations face difficulties to be translated in public actions, due to, among other factors, the lack of measurement and finance mechanisms. With this purpose it starts describing what is the Agenda 2030, and how this United Nations lead international declaration is structured to be monitored and implemented by States and others multi stakeholders. Secondly it analyses the importance of the measurements to address critical social environmental challenges and to allow comparison between the achievements of each member state. Third it remarks the role played by international financial institutions, by international investment and by the private sector in general. Forth, the article highlights the drawbacks the methodology of goals can represent when used to overcome collective challenges marked by moral issues and diffuse impacts, being

highly dependent on measurements and finance tools. The methodology chosen was the descriptive and normative, the techniques used were documentary, legislative and bibliographic research.

Keywords: Agenda 2030; Sustainable Development Goals; Global Governance; International Investment Law; International Environmental Law.

RESUMO

Este trabalho aborda a Agenda 2030 e sua capacidade de orientar políticas públicas e ações privadas para a sustentabilidade. Ao mesmo tempo, reconhece a importância de ferramentas de medição e mecanismos de financiamento para a implementação dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. Até se vê que as expectativas da população enfrentam dificuldades para serem traduzidas em políticas públicas, devido, entre outros fatores, à falta de adequados mecanismos de medição e financiamento. Para tanto, começa descrevendo a Agenda 2030 e como esta declaração internacional das Nações Unidas estrutura-se para ser monitorada e implementada pelos Estados e por outras partes interessadas. Em seguida, analisa a importância do monitoramento para enfrentar desafios sociais e ambientais difusos e para permitir a comparação entre o desempenho de cada Estado-membro. Em terceiro lugar, analisa o papel desempenhado pelas instituições financeiras internacionais e pelo setor privado em geral, por meio do controle sobre os investimentos. Por último, destaca as desvantagens que a metodologia dos objetivos pode representar quando usada para superar desafios coletivos marcados por questões morais e impactos difusos, sendo a performance altamente atrelada a medições e ferramentas de financiamento. A metodologia escolhida foi a descritiva e normativa, as técnicas utilizadas foram análise documental, legislativa e bibliográfica.

Palavras-chave: Agenda 2030; Objetivos de Desenvolvimento Sustentável; Governança Global; Direito do Investimento Internacional; Direito Ambiental Internacional.

INTRODUCTION

The Agenda 2030 (UN, U. N., 2015a), consolidated the Sustainable Development Goals (SDGs), the successors of the Millennium Development Goals (MDGs) (UN, U. N., 2000). The MDGs were in place from 2000 to 2015 and had a fundamental role¹ in structuring public policies around: poverty reduction; basic education universalization; gender equality and women's autonomy; less child mortality; better maternal health; combating AIDS, malaria and other diseases; environmental sustainability and global partnership for development.

However, how to access the achievement of these goals? What is the best way to put the results on statistics? Can the whole system rely on self-assessed information by member states? How can the private governance of private standards and scientific indexes contribute to better frame the real achievements and practical results?

On the other hand, numbers can by themselves be very deceiving. In the specific case of the first goal, for example, the result shown by the Millennium Development Goals Report (UN, U. N., 2015b) is an expressive success. Three years before the deadline, the goal had already been exceeded, reaching two thirds of poverty eradication. With regard to malnutrition, it was very close, it reached 23.3% of the population of the developing countries in 1992 and fell to 12.9% in 2014, this corresponds to a 45% fall, almost achieving the reduction target that were to half it.

However, the same report (UN, U. N., 2015b) has shown how much remains to be achieved, more than 800 million people are still malnourished, basic sanitation has not yet reached nearly a third of the world's population and extreme poverty has killed three times as many as the Second World War. There is a massive deficit in the realization of human rights, both civil and political, as well as economic, social and cultural rights.

The main challenges are faced by less developed countries, and one of the reasons why concerns financing. While industrialized countries can raise \$ 50,000 per person, less developed countries such as India and others raise less than two hundred dollars per person through different forms

¹ The UN report, entitled The Millennium Development Goals Report, has shown that most countries have been able to achieve or approach the targets during the last fifteen years, proving therefore through numbers, the effectiveness of these non legally binding, non coercive, with declaratory, soft law instruments. Conveying that even though it does not provide sanctions for noncompliance, it has shown the capacity to generate voluntary commitment and cooperation of the countries in search of results and common objectives. ONU. (UN, U. N., 2015b)

of taxation (POGGE; MEHTA, 2016). Thus the ability of these countries to finance measures to implement the SDGs is prejudiced beforehand. In addition, in the less developed countries the capacity to increase collection is limited, partly because a large amount of the taxation is levied on consumption which has a characteristic of non-proportionality, causing the poor to pay more taxes, and on the other hand because the existent taxes on income and wealth in these countries are often evaded or elided by schemes or tax planning that tend to revert resources out of those countries.

Furthermore consumption and revenues are not particularly rising. The International Labor Office report has shown that reductions in working poverty are slowing. Nearly half of workers in Southern Asia and nearly two-thirds of workers in sub-Saharan Africa live in extreme or moderate poverty, in 2016. This means they have a purchase power of less than US\$3.10 per day. And the absolute number of underpaid workers earning less than US\$3.10 per day over the next two years is expected to increase by around 3 million per year in developing countries (ILO, 2017).

Because of this scenario the inter-governmental agenda for financing the SDGs – the Addis Ababa Action Agenda (UN, U. N., 2015c) – highlights that “public funding and development aid alone will not be enough to secure the necessary resources and investment to achieve the SDGs.” Private sector investments locally or via foreign direct investment as well as those made in order to put in place sustainable international trade become crucial drivers of progress towards the green economy paradigm.

And to further these investments a robust legal framework has to be put in place to stimulate sustainable development financing and also to develop follow-up process to ensure good governance actions are being implemented and reviewed from time to time in an inclusive, and transparent manner. Non-institutional stakeholders, such as finance ministers national parliaments, local authorities and academia can play an important role.

The International Investment Law disciplines how States treat foreign investors and the resources or infrastructure brought by their investments. Normally is a legal framework derivative of the International Private Law, and not inspired by the SDGs or others social environmental concerns, with some rare exceptions. The investment regime is based in legal obligations that are object of investment treaties; customary international law, the interpretation and application conducted by tribunals

and arbitration bodies on case-by-case dispute settlement jurisprudence.

Ultimately some cases have to balance the investment protection such as non - discrimination and fair and equitable treatment with the host state's right to regulate the national environmental protection, labor standards and finance mechanisms for example. And in these cases the SDGs have to play an important role to orient the legal interpretation and application of what is written in the treaties or practiced in the customary law as subdued to the broader common interests expressed by the Agenda 2030.

The question beneath this investigative effort is to elucidate the role measurements and finance has in the implementation of common goals such as those stated in the Agenda 2030. With this purpose it starts describing what is the Agenda 2030, and how this United Nations lead international declaration is structured to be monitored and implemented by States and others multi stakeholders. Secondly it analyses the importance of the measurements to address critical social environmental challenges and to allow comparison between the achievements of each member state. Third it remarks the role-played by international financial institutions, by international investment and by the private sector in general. Forth, the article highlights the drawbacks the methodology of goals can represent when used to overcome collective challenges marked by moral issues and diffuse impacts, being highly dependent on measurements and finance tools.

1 AGENDA 2030

World leaders at a historic UN summit in September 2015 unanimously adopted the UN's Agenda 2030 for Sustainable Development, featuring the 17 Sustainable Development Goals. By aligning national priorities with the Agenda 2030 and working together with the private sector and civil society, governments have started a new multilateral cooperative way of mobilizing efforts to end poverty, address inequalities and tackle climate change by 2030.

Much differently from the MDGs, the SDGs framework emphasizes the Green Economy², and therefore the involvement of the

² UNEP defines Green Economy as "(...) economy that results in improved human well-being and social equity, while significantly reducing environmental risks and ecological scarcity. (...) The development path must maintain, enhance and, where possible, rebuild natural capital as a critical economic good and as a source of public benefits, especially for the needy population (UNEP, 2011, p. 2)

private sector. Private companies are not any more seen as threats; or part of the problems, but as crucial parts of the solutions. Since the beginning business was involved in defining the agenda, and is taken as indispensable to the implementation overall tackling major sustainability challenges in their production chain and also investing in greener technology and in the achievement of the global goals.

The Agenda 2030 is an international treaty, as defined by the Vienna Convention³, more specifically a declaration, a political agreement. But besides its non-legally binding character, it intends to incite ambitious commitments to orient policies. Signed by all members of United Nations sets a “comprehensive, far-reaching and people-centered set of universal and transformative Goals and targets”.

We resolve, between now and 2030, to end poverty and hunger everywhere; to combat inequalities within and among countries; to build peaceful, just and inclusive societies; to protect human rights and promote gender equality and the empowerment of women and girls; and to ensure the lasting protection of the planet and its natural resources. We resolve also to create conditions for sustainable, inclusive and sustained economic growth, shared prosperity and decent work for all, taking into account different levels of national development and capacities. As we embark on this great collective journey, we pledge that no one will be left behind. Recognizing that the dignity of the human person is fundamental, we wish to see the Goals and targets met for all nations and peoples and for all segments of society. And we will endeavor to reach the furthest behind first. (UN, U. N., 2015a, p. 3)

Probably it could not be so audacious if it was legally binding. The creation of legal commitments can be a double-edged sword: at the same time they carry more strength, it can lead States not to participate or demoralize the agreement effort due to the absence of judicial application or enforcement, typical in the international legal system. Structured processes, transparency, accountability and precision can make a much more significant difference in practice to regulate international actions.

And, as so, with the broad phrasing it intends to articulate global widesocio environmental governance, integrating arenas of transnational, international, national and subnational authority with organizations,

³ “treaty” means an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation;” (UN, U. N., 1969)

individuals and other actors. Its main contribution is to identify the goals towards which this multiplicity of agents public and private should deliberate and establish policies or behaviors to guaranty an appropriate social environmental preservation and sustainable development.

Governments, international organizations, private business, academia, and civil society have a collective task to fulfill: identifying the pathways to environmental, social and economic development. Resources, technical expertise and democratic representation have to be combined. Global problem-solving demands a well orchestrated network to deal with consumption patterns, energy, food, labor, urbanisation, social media, resilience, etc.

But because Agenda 2030 is an ambitious ‘soft law’⁴, it reverberates the same pros and cons of previous declarations, such as the Human Rights, especially relating to measurements and finance tools.

2 MEASUREMENTS

Assessing the impact of the SDG on environmental, social and economic justice is a complex case. United Nations created DevInfo (UN, U. N. H. C. For, 2013) an open source database to aggregate all the info around the globe. It is a tool to organize, register, compare, elaborate graphs, maps, charts, and presents data in a uniform way. This facilitates the comparison and data sharing between countries the UN, various intra government department levels and with the society in general. The DevInfo originated as ChildInfo, to manage the criteria monitored by UNICEF in 2004.

This UN platform has been many times updated and has been wide spreaded through various countries, for example, Brazil developed the PortalODM (PORTALODM, 2013), through a partnership between public and private investments to launch a national system uploading the information of all 5570 Brazilians municipalities and therefore enabling the DevInfo dynamic reporting system to track the progress

⁴ Hard law is a legal jargon normally used to refer legally binding obligations that are precise and enforceable through adjudication and that results in coercive measures if not followed by countries. Soft law, on the contrary, don’t have this characteristic but can be even more effective specially by informing delegate authorities about how to interpret and implement the laws and policies. Soft law provides normative values, standards, processes. Abbott and Snidal highlights that there is a “continuous gradations of hardness and softness that are blurred when the hard law/soft law distinction is incorrectly taken as binary (...)” “Contracts” and “covenants” refer to two distinct though not incompatible understandings of international agreements. States enter into “contracts” to further interests; they enter into “covenants” to manifest normative commitments.” (ABBOTT; SNIDAL, 2000, p. 423)

made on environmental, economic and social areas. The database allows the updating of information in real time and uses official data. It creates infographics that help comparison, analysis, advocacy, and decision-making. As a public management tool it also enables comparison between states and municipalities.

But in the program the data is updated by the governments, therefore there is a considerable controversy about the accuracy of the statistics and the credibility of the baseline chosen to monitor the improvement. Other thing is that the data provided by governments are often out of date; this because information accurate broadly published in a transparent way is still not available for most developing countries. This time lag must be fight by the digitalization of the process of collection and monitoring of the data, broadening the use of mobile phone and electronic devices. Another aspect is the infrastructure boundary in many countries specially the lack of wireless broadband and remote access to enable digital data collection and monitoring.

More recently UNDP launched the SDGs in Action (GSMA, 2017) a cell phone app that has been developed to spread the knowledge about the SDG, especially highlighting they are a world's to-do list, not something restricted to government and companies. The initiative was funded by the mobile industry and developed by GSMA, which represents the interests of nearly 800 mobile operators worldwide, and Project Everyone, a non-profit global campaign to spread the messaging of the SDGs. GSMA calculates in their annual report (GSMA, 2016) that there are more than 4.7 billion individual users of mobile services, from those 3.4 access internet through their cell phones, this represents two-thirds of world population potentially able to take action through their devices in implementing 17 SDGs, getting news on their four favorite goals, or simply finding out what is being done or can be done around.

The UN initiatives are still uncoordinated, and without comparable metrics. The methodology used to assess the effect of the SDG need to include the long term analyses about the life-cycle of the products and the input and output of the production, expanding the data analyses, and cross information comparison beyond borders, to reflect the human rights and the social environmental measures of the whole supply chain. Ivanova indicates many improvements in the metrics that need to be done

Resource Sufficiency Evaluation (RSE), is the use of established metrics to determine whether the current and projected demand for natural resources is sustainable. Scientifically based accounting methodologies such as life-cycle assessment (LCA) or input-output (I-O) modeling are already available to conduct resource sufficiency evaluations in a universally applicable manner. These methodologies, and the biophysical “balance sheets” that are generated, offer policy makers and the public a clearer understanding of ecological sustainability and what is needed to achieve it. (...) Countries that understand their natural resource assets and limitations, and reduce their reliance on scarce resources, acquire a competitive edge in a now globalized world.(IVANOVA, 2014, p. 150)

The private initiatives of measurements also face the difficulty of defining the best index and spreading the evaluation process to make it possible a broader comparison between member states. One initiative to close this gap is Environmental Performance Index a data-driven environmental solutions that seeks to address critical environmental challenges relating to environmental health and ecosystem vitality. It uses a “cutting edge data analytics and provides a global view of environmental performance and country by country metrics to inform decision-making” (HSU *et al.*, 2016, p. 5). The calculation aggregate more than 20 national-level environmental indicators, combined into nine issue categories, accordingly to World Economic Forum.

Another kind of measurement is the standards that access the performance of business. Many are these initiatives, but to be a reliable standard systems, according to WWF/ISEAL it has to have: 1) transparency; 2) multistakeholder participation process, involving “the entire supply chain from businesses, civil society, governments, research institutions and NGOs, with balanced decision-making”; 3) independent verification by third party auditors or certification body; and 4) continuous improvement (WWF/ISEAL, 2017, p. 8).

Above all because multi-nationals have to manage their production globally, there is a consistent increase in the demand for reliable standard especially for accessing the impact their investments have. This is the conclusion the GIIN report of 2017 that also ascertained that 60% of the investors “actively track their financial performance of their investments with respect to SDGs or plan to do so soon” (MUDALIAR *et al.*, 2017, p. 15).

Sustainability standards can vary widely especially on the level

of performance they require, some are low-bar, easy to achieve, and therefore many times used as a measure of only appearing sustainable without actually committing and envying the efforts needed to become really more sustainable, this kind of disguise is called ‘greenwash’ and is further explained ahead. This attitude can have a negative backlash on the reputation of the company using this trick. Another thing are the high-bar standards, which can be very demanding. Some focus on preventing worst corporate practices, others establish a rigorous improvement pathways to be followed in order to achieve good governance.

The effective impact a sustainability standard can have into drive the companies to a more sustainable path depends a lot on the qualities accessed, the process of compliance and the due diligence mechanisms. But also the external reading of the standard is very important how consumers and other stakeholders value that standard is directly related with the ability of it providing incentives and mobilize investments of the actors within the supply chains. The improve in the performance come from being seeing as a better quality player, this can provide enhanced market access, better contract terms and, very often, a direct price premiums to producers (better products can cost more).

3 FINANCE

As well as measuring, financing for development is also crucial to the implementation of Agenda 2030 in many ways. As Addis Ababa Action (UN, U. N., 2015c) stresses public funding and philanthropic development aid alone will not suffice the necessary resources and investment to achieve the SDGs. Private sector investment and international trade will have to play an indispensable role as drivers of socio environmental progress.

Even the public domestic resources they are directly related with economic growth. All kind of domestic resources need to be conditioned and articulated following a profound commitment to sustain social, environmental and economic development. Countries can count on countercyclical fiscal policies, to manipulate price and therefore change the competitiveness of the products and services more sustainable. At the same time put an end to fossil fuel wasteful subsidies removing these kinds of market distortions to effectively price the negative externalities those irrational attitudes bring to the collectivity. Using, therefore the political control over the economy to foment better technologies, adequate

scale and space, as well as promoting good governance at all levels, with democratic and transparent institutions to respond to the needs of the society accordingly with the achievement of the SDGs goals.

The domestic resources have to be supplemented by international assistance, direct investment, loans and trade. But some administrative measures are very effective too: 1) better structured tax systems, social environmental conditioned tax policy and more effective tax collection; 2) more fairness, transparency, efficiency and effectiveness in the administrative process; 3) strengthen and facilitate international cooperation to support capacity building and philanthropic assistance; 4) police and effectively curb illicit financial flows, tax evasion and corruption; 5) adopt anti-money-laundering/counter-terrorism measures.

International Monetary Fund (IMF), the World Bank and the United Nations can assist the countries to attain these measures. And also the investment banks have a relevant role mainly to bridge the global infrastructure gap, estimated during the Addis Ababa conference, in something between \$1 trillion to \$1.5 trillion annually (UN, U. N., 2015c). Those banks can condition their loans to sustainable, accessible and resilient quality types of infrastructure to be implemented. Better articulation between these types of banks can also be very transformative, like Asian Infrastructure Investment Bank, the Global Infrastructure Hub, the New Development Bank, the Asia Pacific Project Preparation Facility, the World Bank Group's Global Infrastructure Facility and the Africa50 Infrastructure Fund, and the InterAmerican Investment Corporation.

Foreign direct investment, when allied with sustainable development strategies, can also be very effective. And wise government policies can strengthen the positive spillovers generated by the influx of foreign money. Than besides the greater amount of capital circulating in the economy there can also have know-how and technology transfer, increasing linkages between the domestic suppliers, and more active participation of micro, small and medium-sized enterprises into regional and global value chains.

Not only the funding but also the regular borrowing / lending of money is a strong tool to foment social environmental investments. Sovereign borrowing also share this positive role because they allow governments to gain liquidity to act in the economy countercyclically and to make the investments in infrastructure to foment the sustainable development. Having in mind that the level of indebtedness has to be kept

in a reasonable level to avoid finance crisis.

International public finance can become an important driver of sustainable development by complementing national public resources when it is an investment that attends the social environmental criteria. This is overall meaningful in the poorest and most vulnerable countries where resources are scarce and, therefore, any limitation, or condition put ahead of money holders, is taken as a disincentive that limited domestic policy cannot sustain alone.

Dedicated funds like the Green Climate Fund, under the United Nations Framework Convention on Climate Change, can enable mitigation activities and support resilience measures but the counter parts of the countries have to be significant and accordingly to the historic emissions of each country. Alexandre Gajevic Sayegh developed a calculation that concludes that what the countries now have committed and are contributing to the Green Climate Fund is far behind what it would be fair and necessary (GAJEVIC, 2018).

And as Henry Shue highlights developed countries must bear this historic responsibility because their present better economic development is because they in the past used the common good that is the environment in their benefit (SHUE, 2014, p. 294). And this success led these countries to a privileged position and so now they have more ability to contribute to these funds and also to invest in social environmental alternatives such as greener technologies and renewable energy. Indeed the investments in alternatives can be more effective than many other measures. Changing the path of consumption and the standards of living of society is very complex, so if better alternatives are developed to maintain the usage patterns but impacting less the environment, they can be easier to put in place right away.

Revisiting the legal structure of these funds, to make them more responsive for the challenges faced by the population and more solution oriented, can also be very effective. An example is the Health Impact Fund, a creative system to cope with the lack of competitiveness of drugs that cure poor people diseases and the massive denial of patented pharmaceuticals to the majority of the population. As Thomas Pogge explain this legal structure to be created would comprises alternative ways to remunerate the investor (POGGE, 2009, p. 194).

This proposed new patent regime would reward in proportion of effectiveness, calculated based in human health. The better the power

of cure, the grater the amount paid by the fund to the developer. In this sense the reduction in human morbidity and premature mortality would orient the whole legal system behind the funding. Prices would be kept the lowest possible and governments would step in to buy off the difference in price, acting in a counter cycle way to protect health as a public good. And when it is not the case of poor people diseases with massive low price drugs consumption, innovators could continue to use the regular model we have today.

Finance mechanisms like this that are global and multistakeholder governed bring an intrinsic advantage, the efficiency gain by diluting costs, and facilitating the process of collaboration to solve a common problem. Other examples of this kind of initiative, already in place are the Global Alliance for Vaccines and Immunization and the Global Fund to Fight AIDS, Tuberculosis and Malaria.

International trade by itself is another strong engine to foment development, even better if oriented to promote inclusive economic growth, poverty reduction, elevation of labor standards, and a reasonable and sustainable use of natural resources. The World Trade Organization normally focused in the liberalization of trade, faces the challenge of inserting social environmental concerns into its interpretation and application of rules.

The main problem is to handle social and environmental dumping that has been put in place along the global chain production. Companies and countries take advantage of places where labor force and the natural resources can be exploited recklessly to produce cheaper products and services, and because of that experimenting better revenues than their competitors that comply with higher social and environmental standards. Differently from the past when barrier to free trade were on the borders, now they come from internal national rules though, such as the national labor and environmental laws of a country.

These innumerable intra borders regulations add complexity to the multilateral trading system and the continuous promotion of universal, rules-based, open, transparent, predictable, inclusive, non-discriminatory and equitable dispute settlement mechanism as well as meaningful and ethical trade liberalization. But the paradigms of green economy depend on that and the ability of the trade system to encourage long-term investments, cleaner productive capacities and decent work.

Trade finance compatible with WTO, and conditioned to social

environmental compliance, have a long path to follow increasing the availability of trade credit, guarantees, insurance, factoring, letters of credit and new creative technological financial instruments. Micro, small and medium-sized enterprises have been kept apart from these instruments especially in developing countries. Better and more abundant market-oriented trade finance mechanisms have also to address market failures, and put in place negative externalities pricing.

The rush to return to the pre crises buoyant growth rates, experienced overall in some of the leaders, most developed countries, such as the United States cannot override the social environmental concerns. The deadlocks on the furthering of the negotiations on the Doha Development Agenda are reason to concern. Many unethical business-as-usual measures can arise from the unequal negotiation basis experienced in Mega External Preferential Trade Agreements, such as the Trans-Pacific Partnership (TPP), Trans-Atlantic Trade and Investment Partnership (TTIP) and the Europe Association of Southeast Asian Nations Free Trade agreement (EU-ASEAN).

These initiatives are outside the scope of the World Trade Organization, don't follow the logic of regional agreements and can be very unbalanced. That's why Vera Thorstensen considersthe main scope nowadays to the multilateral trade negotiations to be looking forward to implementing coherence, convergence and cooperation to the trade regulatory system (THORSTENSEN; MESQUITA, 2016).Regulatory gaps, unbalanced articulations and misaligned incentives risk the financial stability and compromise the implementation of the SDGs.

As pointed out by Jorge Viñuales more adaptive legal systems have to be put in place “law, when considered as a regulative instrument, becomes a technology that can be fine-tuned and optimized to reach a stated purpose” (VIÑUALES, 2016, p. 63). Our empirical technological and environmental abrupt changes call for policy and legal change. Moreover, finance is indispensable to the “emergence, experimentation and refinement” (VIÑUALES, 2016, p. 63) of new technologies and processes. And these type of socio environmental adaptive regimes are deeply grounded on sunk investments and incentives policies, specially when the aim is to cut stages through capacity building, making those who don't have access to energy, water or sanitation gain this access directly using the newest and more efficient socio and ecofriendly technologies.

4 SHORTCOMINGS OF THE AGENDA 2030

The focus of the Agenda 2030 has been only in the progress, but there are many foes. Some authors, like the experts involved in the Oslo Principles (BENJAMIN *et al.*, 2015), believe the goals model is not enough to pursue environmental, social and economic justice. Their effort is to document international principles to be implemented in order to hold States responsible international in legal disputes or mediations, right away.

The big share of weaknesses regarding the goals model is the disorganization of the collective efforts necessary to implement the SDG. Before 2030, in the intermediate milestones, if countries do not comply with the goals, nothing effective can be done to force them otherwise. This feedback is needed to enable a closer relation between policies and outcomes. Nowadays countries declare that they will comply, but in reality do not invest money, people or time in effectively implementing what they declared.

Promoting citizen engagement in governance and evaluating interventions effects on the life of people has still been a challenge. And as The GovLab points out “we measure what we value” (BARNETT; DEMBO; G. VERHULST, 2013, p. 13): so indicators are inextricably linked with values (even the statistical kind). In this sense, the Agenda 2030, following the recommendation of The GovLab should “engage with citizens to determine what success should look like and what to measure” with “the use of big data to provide real time feedback” (BARNETT; DEMBO; G. VERHULST, 2013, p. 13). The legislative process on the other hand tends to be hermetic, made exclusively by the public staff accessorizing politicians. Only when a bill or policy is ready it is submitted to the public consultation to be fined tuned. In many cases society is kept apart from the process of formulating the law or policy.

And an open government would be very useful to restore trust in the institutions meant to implement the SDGs, and would probably come with solutions more innovative and scientifically oriented, less marked by the political pressures or by the tendency of maintaining the status quo. The use of new technologies can enable the more qualified people to search the data, analyze and compare them and then participate, collaborate, take action. Beth Noveck denominates this sort of politics taking advantage of spread collaboration “smarter governance” that takes advantage of “the expertise and capacity distributed in a networked society” (NOVECK,

2015, p. 3).

The actual monitoring system does not reflect this benchmark of real impact on life of the people and fail to incorporate the important leadership of private companies. Basically only governments are responsible for update their data on the current tracking systems. Therefore Agenda 2030 don't have instruments of monitoring directly what companies are doing worldwide to reach the SDG. Especially the transnational ones that are in a very favor position to implement cutting-edge technologies, and large-scale management solutions, that are essential to tilt the balance towards a greener economy should be directly monitored. Certainly their collaboration should be envisaged with caution, because companies' economic power could reflect in 'pro status quo' lobby or corruption, but their greater partnership would be not only convenient but also indispensable.

Another problem of the Agenda 2030 is that it lacks the orientation or the means to foster investment in sustainable development. The transition to the green economy pattern will face massive costs, and under economic liberalism patterns no investment of this kind is made; governments and society need to intervene to artificially change the price to guarantee the competitiveness of more sustainable products and services. The economics of the Agenda 2030 has to rely less as possible on voluntary financing mechanisms, notably those made by foreign aid that depends on parliament votes of the donors' countries.

Only a handful of countries have abided by their promises to give 0.7% of their gross domestic product as official development assistance. Even specific, timebound pledges (such as the pledge at the G8 Gleneagles summit in 2005 to double official development assistance to Africa) were not met. (...) Rather than relying on so-called aid voluntarism, in which countries announce their individual aid promises (and then fail to honour them in most cases), countries should agree to transparent and specific standards of financing, such as quotas and assessments (eg, International Monetary Fund quotas and UN dues) related to national incomes, and levies on national greenhouse gas emissions (eg, a few dollars per ton of carbon dioxide emitted per year). The sums are small, manageable, and essential for success. (SACHS, 2012, p. 2211)

In addition to that this diffuse governance, mainly privately driven policies represent a risk of derailing to corporate "greenwashing," or simply implicating in a flip flop effect, without anything critical being

achieved. The concept of greenwashing emerged back in the 1960's as a corporate response to the growing environmentalist movement. The book *Silent Spring* published in 1963 triggered the public awareness in regard to environmental issues humanity faces in these terms:

As the tide of chemicals born of the Industrial Age has arisen to engulf our environment, a drastic change has come about in the nature of the most serious public health problems. Only yesterday mankind lived in fear of the scourges of smallpox, cholera, and plague that once swept nations before them. Now our major concern is no longer with the disease organisms that once were omnipresent; sanitation, better living conditions, and new drugs have given us a high degree of control over infectious disease. Today we are concerned with a different kind of hazard that lurks in our environment—a hazard we ourselves have introduced into our world as our modern way of life has evolved.(CARSON; LEAR; WILSON, 2002, p. 100)

The systemic changes in the nature due to anthropic activities has lead the United Nations to hold the 1972 Stockholm Conference to debate necessary actions to be taken by the international community to stop/decrease the negative effects. On one side, the adoption of the precautionary and prevention principles in international and national laws have impacted positively the awareness of the environmental issues; however, on the other side, it has made business very hard to be conducted due to stricter regulations without balancing with the needs for development (it is important to note that even with a restrict environmental regulation, transnational corporations were responsible for major accidents around the world that caused a negative impact in the environment and public opinion).⁵

Consumer reports in 1990s started to show a powerful tendency towards consumer choice demanding eco-friendly products; transnational corporations initiated a public relations battle to meet this demand offering more sustainable products and production. The creation of environmental reports, event sponsorship, educational material, and front groups for discussion, among others, have been created by transnational corporations

⁵ To name a few: Bhopal, and Exxon-Valdez.

to confront the negative publicity; and to face the growing environmental movements that can be potentially dangerous to business. These actions if uncorrelated if effective transformative actions, comprehend a marketing maneuver to manipulate public opinion disguising harmful practices, what has been called greenwashing (SAGE, 2011).

Because transnational companies are important non-state actors in the international system, their power to influence public opinion and politics are immense, thus raising ethics concerns about greenwashing. Taking the food system as an empirical stance, Jennifer Clapp and Doris Fuchs explain why they occupy such a central position:

Transnational corporations (TNCs) have been central actors in the development of this global food system. They dominate the production and international trade in food and agricultural items, and are also key players in the processing, distribution, and retail sectors. Indeed, it is unlikely that the current global food system would exist as it does today without the participation of TNCs. Many of these firms operate in numerous countries and at more than one level along the global food chain. As food systems around the world become increasingly affected by the corporate-dominated global food system, we must pause to consider the consequences of this fundamental change in the provision of our food (CLAPP; FUCHS, 2009, p. 1).

The control over the food system by transnational corporations brings important social, economic and environmental implications to local dimension. Land grabbing and environmental degradation are among the most direct effects of said domination. The production of large amounts of food requires a larger portion of land, which is mostly “available” in underdevelopment countries, justifying what Prosper B. Matondi, Kjell Havnevik and Atakilte Beyene call the concept of land grabbing:

[...] has acquired various definitions, reflecting the positions of players globally. The term ‘land grabbing’ has gained popularity, alongside a plethora of terms such as ‘green colonization’, ‘new land colonization’, ‘climate colonization’ and ‘water plunder’. In the African context, we find land grabbing to be a more useful and generic concept, which we define to include exploration, negotiations, acquisitions or leasing, settlement and exploitation of the land resource, specifically to attain energy and food security through export to investors’ countries and other markets (MATONDI;

HAVNEVIK; BEYENE, 2011, p. 1).

Most of the land grabbing in Africa, a continent that suffers chronically from hunger, is made to produce monocultures, especially commodities for export and biofuel production, which is advertised positively as a way to mitigate global warming problems, regardless of their local bad side effect of contributing to food insecurity. However, land grabbing is symptomatic of a greater issue involving the so called Green Revolution that combines persistent hunger, remittance of money abroad as royalties, increasing poverty, violence, and destruction of biodiversity (SHIVA, 1991).

Therefore, the governance and compliance with the SDGs is subject to a frail normative system that enables the greenwashing. First, the scientific data amounted over the years provides enough evidence stating that international food system based on transnational companies interests does not eradicate hunger and can destroy biodiversity. Second, the pressures for development and direct foreign investment over Third World Countries⁶ is paramount, providing the grounds for local elite domination over the mass population, which in terms of the SDGs governance is done in detrimental of local circumstances, according to FantuCheru and Colin Bradford Jr. in this terms:

Global targets are valid but not all nations can meet them because country-specific circumstances differ significantly from global trends. The Philippines, for instance, is closer to reflecting the global trends than, say, Chad is. Countries that face an acute HIV pandemic cannot be expected to achieve the same progress in human development as countries that do not face such a challenge. Target setting at the national level is more about adaptation than about adoption. The spirit of the Millennium Declaration is not to impose a uniform set of targets on each and every country. The MDG targets must be tailored and customized to reflect national circumstances and priorities. In describing his country's recent progress towards universal primary education, Tanzania's President stated, 'I am now convinced that the MDGs can only be attained through a global compact, anchored in national policies that take into account local

⁶ We use the term Third World Countries to keep our approach of providing an analysis based on TWAIL (Third World Approaches to International Law).

circumstances' (CHERU; BRADFORD JR, 2013, p. 45).

But the risks Agenda 2030 faces, fall heavily on the inaction, more than on greenwashing. The greenwashing concept has been developed to antagonize the negative pressures over business activities, which to a certain point contributes to sustainable development even if weak and underestimated. Inaction though is the main risk. The fact that SDGs are more susceptible to be implemented and effective at the local level, and considering that the systemic pressures over countries for development leaves no room for debate, inaction is perceived as the real problem regarding global environmental governance.⁷

These risks are greater in cases left aside by public regulation or by the complementary participation of external reviewers. The ideal than is to implement governance methods along not alternatively to legal regulation. Once governance has the capacity of filling some gaps left by domestic regulation or to address topics to which public initiatives have been shown insufficient. And on the other hand governments normally lack the expertise necessary to devise policies about technical and complex matters such as implementing measures and finance mechanism to implement the SDGs.

CONCLUSION

This article highlights the drawbacks the methodology of goals can represent to areas deeply related with moral issues, impacting poor, weak and less informed people; and that share the same collective challenges which poses extra difficulties on structuring a litigation claim against collective diffuse damages. The implementation of the SDG will not be possible without active government intervention, but alone, even with the right policies it will be insufficient, the roots and causes of the social environmental problems have to be fought in a collaborative way because they are complex and interdependent. Therefore a myriad of interventions

⁷ The issue of legislative efficiency is not the subject of this paper. However, it is worth noting that literature evidences that the SDGs compliance is linked to the local dimension, thus, why stating general and global goals without regarding local and regional aspects of development? (MADER, 2001, p. 125). On the other hand, one might say that the goals are more like guiding principles with transformative potential to spread global governance. (PATTBERG; WIDERBERG, 2016) and (DELMAS; YOUNG, 2009)

to implement them from different angles must be put in place. Regarding measurements and finance mechanism, policy innovations and institutions capable of identifying and implementing such innovations, are crucial.

Public expectations about a more sustainable production are being translated into public actions such as the SDGs. But measurements and finance initiatives are still based on self-accessed information that compromise the comparison between the aggregate performances of the countries. But besides that, private governance has been faster to incorporate these public expectations, especially using credible, multi-stakeholder standards, which can embody the multi-level and multi-stakeholder partnership spirit of the Agenda 2030. By bringing together businesses, NGOs, governments and others to collaborate benefit the common good in search of solutions to shared problems, therefore balancing the sustainable tripod: business, people and the planet.

As much the SDGs become a universal language for governments, businesses and NGOs, they can foment and articulate partnerships to achieve sustainability aims. But an effective set of measurements, and finance tools have to be put in place to access the commitments, outcomes and impacts of the actions taken. And also to coordinate a shift in the actions towards a more innovative, path dependent, and solution oriented design. New kinds of public-private partnerships and finance arrangements taking advantage of the data driven technological devices available will be fundamental to manage the shared use of common goods and the cooperation, to be converted into policy or programs to ameliorate the problems.

REFERENCES

ABBOTT, K. W.; SNIDAL, D. Hard and soft law in international governance. **International Organization**; Cambridge, Summer. 2000. v. 54, n. 3, p. 421–456.

BARNETT, A.; DEMBO, D.; G. VERHULST, S. **Toward Metrics for Re(imagining) Governance: The Promise and Challenge of Evaluating Innovations in How We Govern**. [S.l.]: GovLab, 2013. Disponível em: <<https://www.thegovlab.org/static/files/publications/GovLabMetrics.pdf>>.

BENJAMIN, A. *et al.* **Oslo Principles on global climate change obligations**. Disponível em: <<http://globaljustice.macmillan.yale.edu/sites/default/files/files/OsloPrinciples.pdf>>.

CARSON, R.; LEAR, L.; WILSON, E. O. **Silent Spring**. Anniversary edition ed. Boston: Houghton Mifflin Company, 2002.

CHERU, F.; BRADFORD JR, C. **The Millennium Development Goals: Raising the Resources to Tackle World Poverty**. [S.l.]: Zed Books Ltd., 2013. Google-Books-ID: 81fhDgAAQBAJ.

CLAPP, J.; FUCHS, D. A. (Org.). **Corporate power in global agrifood governance**. Cambridge, Mass: MIT Press, 2009.

DELMAS, M. A.; YOUNG, O. R. (Org.). **Governance for the Environment: New Perspectives**. 1 edition ed. Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2009.

GAJEVIC, S. A. *Climate Justice After Paris*. 2018. v. 0, n. 0.

GSMA. **GSMA Annual Report 2016**. [S.l.]: [s.n.], 2016. Disponível em: <http://www.gsma.com/aboutus/wp-content/uploads/2016/09/GSMA_AnnualReport_2016_FINAL.pdf>.

_____. **SDGs in Action on the App Store**. [S.l.]: GSMA LTD, 2017.

HSU, A. *et al.* **EPI 2016 Environmental Performance Index**. New Haven, CT, USA: Yale University., 2016. Disponível em: <http://epi.yale.edu/sites/default/files/2016EPI_Full_Report_opt.pdf>.

ILO, I. L. O. **World Employment and Social Outlook: Trends 2017**. Genebra: [s.n.], 2017. Disponível em: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_541211.pdf>.

IVANOVA. Assessing the Outcomes of Rio+20 “State of the World Governing for Sustainability. **The World Watch Institute**, 2014. v. 2014.

MADER, L. Evaluating the Effects: A Contribution to the Quality of Legislation. **Statute Law Review**, 1 jan. 2001. v. 22, n. 2, p. 119–131.

MATONDI, P. B.; HAVNEVIK, K.; BEYENE, A. (Org.). **Biofuels, Land Grabbing and Food Security in Africa**. London; New York: New York: Zed Books, 2011.

MUDALIAR, A. *et al.* **Annual Impact Investor Survey 2017**. [S.l.]: Global Impact Investing Network, 2017. Disponível em: <<https://thegiin.org/knowledge/publication/annualsurvey2017>>. Acesso em: 31 maio 2017.

NOVECK, B. S. **Smart Citizens, Smarter State: The Technologies of Expertise and the Future of Governing**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2015.

PATTBERG, P.; WIDERBERG, O. Transnational multistakeholder partnerships for sustainable development: Conditions for success. **Ambio**,

fev. 2016. v. 45, n. 1, p. 42–51.

POGGE, T. **The Health Impact Fund: Better Pharmaceutical Innovations at Much Lower Prices**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2009. Disponível em: <<https://papers.ssrn.com/abstract=1431180>>. Acesso em: 11 jun. 2017.

_____; MEHTA, K. (Org.). **Global Tax Fairness**. 1 edition ed. Oxford: Oxford University Press, 2016.

PORTALODM. Relatórios Dinâmicos. **Relatórios Dinâmicos - Portal ODM**, [S.l.], 2013. Disponível em: <<http://www.relatoriosdinamicos.com.br/portalodm/sobre-o-relatorios-dinamicos>>. Acesso em: 11 jun. 2017.

SACHS, J. From millennium development goals to sustainable development goals. **The Lancet** **379**, 2012. v. 9832, n. 2012, p. 2206–2211.

SAGE, P. **Brief Guide to Marketing Ethics**. 1 edition ed. Los Angeles: SAGE Publications, Inc, 2011.

SHIVA, V. **The Violence of the Green Revolution: Third World Agriculture, Ecology and Politics**. London; Atlantic Highlands, N.J., USA: Penang, Malaysia: Zed Books, 1991.

SHUE, H. **Climate Justice: Vulnerability and Protection**. [S.l.]: Oxford University Press, 2014. Google-Books-ID: 8BWeAwAAQBAJ.

THORSTENSEN, V.; MESQUITA, A. **Coerência, Convergência e Cooperação Regulatória nos Capítulos de Barreiras Técnicas ao Comércio e Medidas Sanitárias e Fitossanitárias do Acordo Transpacífico**. [S.l.]: IPEA-Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2016. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=28762&catid=390&Itemid=406>.

UN, U. N. Vienna Convention on the Law of Treaties. . 23 maio 1969.

_____. **United Nations Millennium Declaration ONU. Declaração do Milênio**. . Disponível em: <<http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.pdf>>.

_____. **Agenda 2030**. Disponível em: <http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/1&Lang=E>.

_____. **The Millennium Development Goals Report**. [S.l.]: [s.n.], 2015b. Disponível em: <[http://www.un.org/millenniumgoals/2015_MDG_Report/pdf/MDG%202015%20rev%20\(July%201\).pdf](http://www.un.org/millenniumgoals/2015_MDG_Report/pdf/MDG%202015%20rev%20(July%201).pdf)>.

_____. **Addis Ababa Action Agenda of the Third International Conference on Financing for Development**. Disponível em: <http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2015/08/AAAA_Outcome.pdf>.

UN, U. N. H. C. For. **DevInfo. Development Indicators Unit Institution Statistics Division**. [S.l.]: [s.n.], 2013.

UNEP, U. N. E. P. (Org.). **Towards a green economy: pathways to sustainable development and poverty eradication**. Nairobi, Kenya: UNEP, 2011.

VIÑUALES, J. **Law and the Anthropocene, C-EENRG Working Papers**. Cambridge Centre for Environment, Energy and Natural Resource Governance, University of Cambridge. Disponível em: <<http://www.ceenrg.landecon.cam.ac.uk/working-paper-files/wp08>>.

WWF/ISEAL. **SDGs mean business - How credible standards can help companies deliver the 2030 agenda (2017)**. [S.l.]: [s.n.], 2017. Disponível em: <<http://www.standardsimpacts.org/resources-reports/wwfiseal-report-sdgs-mean-business-how-credible-standards-can-help-companies>>. Acesso em: 18 maio 2017.

Artigo recebido em: 16/08/2017.

Artigo aceito em: 21/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

DENNY, Danielle M. T.; CASTRO, Douglas; MAXIAO YAN, Emma. AGENDA 2030 MEASUREMENTS AND FINANCE... *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 53-76, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1146>>. Acesso em: dia mês. ano.

ACESSO À INFORMAÇÃO DIGITAL NO BRASIL EM CASOS DE ACIDENTES: o exemplo da tragédia de Mariana

Beatriz Souza Costa

Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professora de Direito Ambiental Constitucional. Pro-reitora de Pesquisa da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC).

Email: biaambiental@yahoo.com.br

José Adércio Leite Sampaio

Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais e da Escola Superior Dom Helder Câmara. Procurador da República.

Email: joseadercio.contato@gmail.com

RESUMO

O presente artigo objetiva discutir o acesso à informação sobre acidentes ambientais no Brasil, considerando-se a era digital. O tema tem justificativa em função da importância de tais informações que têm o condão não apenas de evitar novos acidentes, mas também de salvar vidas. Para tanto, utilizou-se o exemplo do acidente de barragem ocorrido em Bento Rodrigues, distrito de Mariana, no Estado de Minas Gerais. No aspecto metodológico, utilizou-se o método de raciocínio dedutivo, com técnica de pesquisa bibliográfica e documental. Como conclusão demonstrou-se a importância da difusão adequada das informações sobre acidentes ambientais.

Palavras-chave: acidentes ambientais; direito à informação; acidente de Mariana.

*ACCESS TO DIGITAL INFORMATION IN BRAZIL IN CASES OF
ACCIDENTS: the example of Mariana's tragedy*

Abstract: *this article aims to discuss the access to information about environmental accidents in Brazil, considering the digital age. The theme is justified by the importance of such information, which has the potential not only to prevent new accidents, but also to save lives. For this purpose, it used the example of the dam accident occurred in Bento Rodrigues, Mariana's district, in the State of Minas Gerais. In the methodological aspect, the method of deductive reasoning was used, with bibliographical and documentary research technique. In conclusion, it was demonstrated the importance of adequate dissemination of environmental accident information.*

Keywords: *environmental accidents; right to information; Mariana's accident.*

INTRODUÇÃO

O Direito Ambiental no Brasil teve um desenvolvimento considerável nos últimos quarenta anos, se contar-se a partir da Convenção de 1972. Houve um desenvolvimento significativo em prol da proteção ambiental, mas muito ainda há que ser feito e a informação se mostra como um pilar fundamental nessa engenharia.

A globalização veio de mãos dadas com a tecnologia proporcionando novas formas de comunicação. Neste ínterim, a e-democracia – como ficou conhecida a democracia digital – surge como meio de participação do cidadão de maneira mais rápida. A Convenção de Aarhus estabelece de forma paradigmática todo um arcabouço para a implementação da e-democracia, como se verá adiante.

Todavia, a informação digital tem um papel importantíssimo quando promove a participação de todos os cidadãos na construção de um mundo melhor. A presente pesquisa tem essa preocupação, objetivando demonstrar se as informações referentes às barragens são adequadamente disponibilizadas pelos órgãos públicos e ainda se são utilizadas de forma eficiente para evitar acidentes e tragédias em municípios brasileiros nos quais exista a extração de minerais que utilize as barragens de contenção de rejeitos, em seu modo produtivo. É de pleno conhecimento de órgãos públicos e empresas privadas que qualquer atividade que possua barragens deve obedecer toda uma legislação específica para proteção socioambiental.

Para responder essas questões foi utilizado, no trabalho, o método de raciocínio dedutivo, com técnica de pesquisa bibliográfica e documental. Nesse sentido, inicialmente serão traçadas considerações gerais sobre a legislação ambiental no Brasil e seu desenvolvimento. Após, adentrar-se-á ao acesso à informação, seu princípio aplicável ao Direito Ambiental e sua inserção na era do acesso à informação. Em seguida, apresentar-se-á a política nacional de segurança de barragens e os entraves entre o acesso à informação e a prevenção de tragédias.

1 A LEGISLAÇÃO AMBIENTAL NO BRASIL E SEU DESENVOLVIMENTO

Em 1981 já havia sido editada no Brasil a Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispôs sobre a Política Nacional do Meio Ambiente.

No entanto, ainda faltavam os princípios fundadores, para que o Direito Ambiental alcançasse sua autonomia.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de forma paradigmática, estabelece em seu capítulo VI a matéria referente ao meio ambiente, na qual dispõe no *caput* do art. 225 que: Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. (BRASIL, 1988). Desta forma, o Congresso Nacional brasileiro constitucionaliza a proteção ambiental seguindo os passos constitucionais de Portugal de 1976 e Espanha de 1978, trazendo em seu arcabouço os princípios fundadores do Direito Ambiental.

Seguindo a tendência internacional, a Constituição brasileira de 1988 incorporou os “direitos verdes”, que focam na proteção ambiental e reconhecem, tanto do ponto de vista de tarefa do governo quanto do direito individual e coletivo, o direito à um meio-ambiente sadio e equilibrado. O esverdeamento da Constituição também reforça os instrumentos democráticos pelos meios de informação e participação garantidos para e nos processos de deliberação socioambiental (SAMPAIO; PINTO, 2016, p. 90)

Convém ressaltar que a Constituição de 1988 estabeleceu o Estado Democrático de Direito e, nesse sentido, assim como todo o ordenamento jurídico, a Política Nacional do Meio Ambiente como um todo passou a se pautar pela dignidade da pessoa humana (FIORILLO; COSTA, 2012, p. 15). Assim sendo, toda e qualquer lei ambiental deve necessariamente observar os fundamentos constitucionalmente estabelecidos.

Após 20 anos da Convenção de Estocolmo, em 1992, o Rio de Janeiro foi o palco da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. A ECO-92 foi considerada por Guido Fernando como a maior reunião internacional até hoje realizada pelas Nações Unidas e um marco emblemático de ter sido uma conferência internacional repleta de significados políticos (SOARES, 2001), logicamente até ser ultrapassada pela Rio + 20 em 2012.

Deve-se lembrar que a ECO-92 foi o berço de duas outras grandes convenções ambientais – o Protocolo de Quioto e também a Convenção sobre a Biodiversidade e o seu maior objetivo foi verificar como os países estavam concretizando a proteção ambiental. Entretanto, foi no contexto dos anos oitenta que surgiu o conceito de desenvolvimento sustentável,

criado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento”, presidida pela Primeira-Ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland (SOARES, 2001, p. 73), conhecida mundialmente como Relatório Brundtland. O relatório definiu desenvolvimento sustentável como aquele que atende às necessidades do presente, sem comprometer a capacidade das futuras gerações atenderem as próprias necessidades” (SOARES, 2001, p. 73). É importante enfatizar que as grandes conferências dão continuidade ao constitucionalismo ambiental de 1988.

Dessa forma, de acordo com a proteção ambiental arquitetada pela Constituição Federal de 1988, ficou claro que a transdisciplinaridade tem, a todo custo, o objetivo de proteger o meio ambiente para uma vida saudável e equilibrada para o homem, que deve utilizar desse Direito para alcançar sua finalidade.

A legislação ambiental no Brasil é extensa e, na impossibilidade de citar todo o arcabouço jurídico, seguem alguns exemplos que modificaram a proteção ambiental no País: Lei 6.938/81 (Política Nacional de Meio Ambiente); Constituição Federal de 1988, estabelecendo os princípios; Código Florestal (Lei 12.651/12); Lei de Recursos Hídricos (Lei 9.433/97); Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98); Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01), que incluiu os Direitos de Vizinhaça; Lei de Rejeitos Nucleares (Lei 10.308/01); Lei de Biossegurança (Lei 11.125/05); Lei Resíduos Sólidos (Lei 12.305/10), a qual completa sete anos sem ser efetivada em grande parte e, relativamente sobre o tema deste artigo, segue a Lei de Política Nacional de Segurança de Barragens (Lei 12.334/10).

Nessa toada, deve-se destacar alguns instrumentos que tratam do direito à informação no âmbito internacional como o relatório MacBride, desenvolvido pela Unesco em 1983. Este documento foi elaborado pela Comissão Internacional visando os problemas da comunicação no mundo. Ela foi presidida pelo irlandês MacBride, que foi o fundador da Anistia Internacional e Prêmio Nobel da Paz (GÓES, 2010). Fazendo uma pequena síntese, este documento conhecido como “Um mundo e muitas vozes”, “focava a exclusão midiática de grupos, comunidades, povos e regiões e fazia um diagnóstico sobre a problemática da comunicação no mundo contemporâneo, propondo soluções” (GÓES, 2010).

Na leitura desse relatório percebe-se que, mesmo após quarenta e quatro anos, a existência do problema de comunicação e informação, que é a base para formação de cidadãos críticos, ainda permanece. Isso não deveria ocorrer porque a informação “deve ser vista como um bem social

e um direito coletivo como qualquer outro, sendo tão importante como o direito à educação, à saúde, à moradia, à justiça e tantos outros direitos do cidadão” (ARAÚJO, 1999, p. 155).

Para abordar instrumentos mais recentes concernentes a importância da informação, destaca-se a Convenção da Comissão Econômica para a Europa das Nações Unidas, conhecida também como Convenção de Aarhus. Ela entrou em vigor em 2001, na União Europeia e tem como objetivo garantir direitos aos cidadãos no que diz respeito ao acesso à informação; participação do público em processos de decisão e acesso à justiça em matéria ambiental. Este documento é considerado como um dos mais importantes na área do direito internacional ambiental. Afirmam Mazzuoli e Ayala que “[...] o acesso à informação de cunho ambiental é fundamental ao aperfeiçoamento de uma cultura global de cooperação sendo fundamental a informação, participação e interferência da coletividade nos processos de decisão ambientalmente relevantes”. (MAZZUOLI; AYALA, 2012, p. 297).

Essa convenção estabelece direitos de primeira ordem como consultas públicas, em um site denominado “A Voz da Europa”. O documento dispõe sobre a importância dos governos integrarem totalmente as informações ambientais no seu processo de tomada de decisões, e também sobre o dever das autoridades públicas em fornecer informações exatas, completas e atualizadas em matéria de ambiente (UNIÃO EUROPEIA, 2017).

De forma inovadora, o documento também encoraja a participação ativa e eficaz de todas as pessoas quando contempla a educação ambiental para promover o conhecimento do ambiente e o desenvolvimento sustentável. Estimula ainda a sensibilidade do público e sua participação nas decisões que afetam o ambiente, logo demonstra a importância da utilização dos meios de comunicação e de futuras formas de comunicação eletrônica assim como outras (UNIÃO EUROPEIA, 2017). Todavia, a Convenção de Aarhus não foi ratificada no Brasil, porque a ratificação significa a aceitação dos princípios definidos entre as partes signatárias e passa a fazer parte do ordenamento jurídico do país – mas essa é a grande expectativa para o ano de 2018.

No Brasil, a respeito do direito à informação, foi estabelecido pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XIV que “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional” (BRASIL, 1988). Também

dispõe o inciso XXXIII, que “todos têm o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, [...]” (BRASIL, 1988). Tendo em vista esse mandamento constitucional foi editada a Lei 12.527 de 2011, que regulamentou a garantia do direito à informação pelos órgãos públicos e que já veio tarde, contudo cobre, ainda que precariamente, a existência do vazio. Esta é a Lei de Acesso à Informação que a União, Estados e Municípios necessitam implementar para manter a transparência de todos os atos de governo, que devem prevalecer na gestão pública.

Essas informações precisam ser divulgadas de forma ampla, através de sites e portais governamentais e jornais impressos. Contudo, a forma mais rápida atualmente tem sido as informações virtuais que podem ocorrer, até mesmo, por via das redes sociais. O problema é que se houver exclusão digital todo o processo ficará prejudicado, assim como já detectado por MacBride. Logo, o acesso à informação deve ser garantido a todos. Deve-se pontuar que este artigo não tem objetivo de desenvolver a questão da exclusão digital, mesmo sendo um tema de extrema importância, mas ficará para uma próxima pesquisa por ser matéria de extrema complexidade que demanda pesquisa própria.

2 O ACESSO À INFORMAÇÃO

A proteção do acesso à informação é consubstanciada nas regras da Lei 6938/81 e os princípios explícitos e implícitos estabelecidos na Constituição de 1988, como o Princípio do Desenvolvimento Sustentável, Princípio da Prevenção, Princípio da Precaução, Princípio do Poluidor-Pagador, Princípio da Participação, o Princípio da Responsabilidade e o Princípio da Informação, dentre outros que são os fundamentos do Direito Ambiental Brasileiro¹.

Neste trabalho tratar-se-á objetivamente do princípio da informação no qual, obviamente, inclui-se a informação digital que tem o poder comunicacional em uma velocidade nunca antes imaginada e, conseqüentemente, desenvolve a “e-democracia e também a cidadania” como já apontou Oliveira, Dinarte e Silva (2014, p. 149).

A informação rápida, efetiva e transparente dos órgãos públicos, assim como das empresas privadas, possibilitam a efetivação da democracia

¹ Nesse sentido ver COSTA; REIS; OLIVEIRA, 2016; e ainda SAMPAIO, DYRUD; NARDY, 2003.

participativa. Esse canal de informações, principalmente no que se refere a informações ambientais que envolvem construções de hidroelétricas ou de barragens de contenção de resíduos de mineração, deve ser eficiente e o mais eficaz possível, em função do poder dessas informações de até mesmo salvarem vidas.

2.1 Princípio da Informação no Direito Ambiental

O princípio da informação significa que as pessoas devem ter acesso às informações relativas ao meio ambiente. Mesmo que não haja uma demanda específica, as autoridades ambientais têm o dever de manter à disposição da população as informações referentes às políticas para o meio ambiente, conforme estabelece a Constituição da República de 1988, art. 225, § 1º, incisos IV e VI, como já foi descrito alhures. É importante reforçar que a informação deve ser disponível e eficiente para o conhecimento e ação daqueles envolvidos nos casos em que o local seja de risco em função de acidentes naturais ou mesmo acidentes provocados pelo homem.

A Lei 6938, de 31 de agosto de 1981, que estabelece a Política Nacional de Meio Ambiente, explicita em seu art. 9º que o sistema nacional de informações sobre meio ambiente é um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente. Dessa forma foi criado o SINIMA, ou seja, o Sistema Nacional de Informação Ambiental, regulamentado pela Lei 10.650, de 16 de abril de 2003. Esse sistema não está finalizado e continua em aperfeiçoamento. Ele é o instrumento responsável pela gestão da informação no âmbito do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama), de acordo com a lógica da gestão ambiental compartilhada entre as três esferas de governo, tendo como forma de atuação três eixos estruturantes:

Eixo 1 - Desenvolvimento de ferramentas de acesso à informação;

Eixo 2 - Integração de bancos de dados e sistemas de informação. Esses dois eixos são interligados e tratam de ferramentas de geoprocessamento, em consonância com diretrizes estabelecidas pelo Governo Eletrônico - E-gov, que permitem a composição de mapas interativos com informações provenientes de diferentes temáticas e sistemas de informação. São desenvolvidos com o apoio da Coordenação Geral de Tecnologia da Informação e Informática - CGTI do MMA;

Eixo 3 - Fortalecimento do processo de produção, sistematização e análise de estatísticas e indicadores relacionados com as atribuições do MMA. Este é o eixo estratégico do SINIMA cuja função precípua é fortalecer o processo de produção, sistematização e análise de estatísticas e indicadores ambientais; recomendar e definir a sistematização de um conjunto básico de indicadores e estabelecer uma agenda com instituições que produzem informação ambiental; propiciar avaliações integradas sobre o meio ambiente e a sociedade. (MMA, 2017)

Certamente os órgãos públicos levaram em consideração documentos como a Convenção de Aarhus de 1998 (Dinamarca), pois, segundo Machado (2016, p. 123), referida Convenção entende que “informação sobre meio ambiente designa toda informação disponível sob forma escrita, visual, oral ou eletrônica ou sob qualquer outra forma material, sobre: a) o estado do meio ambiente, tais como o ar e a atmosfera, as águas, o solo, as terras, [...]”. Acrescentem-se ainda sítios naturais, diversidade biológica, entre outros.

Ensina ainda Machado (2016, p.12) que “as informações ambientais recebidas pelos órgãos públicos devem ser transmitidas à sociedade civil, excetuando-se as matérias que envolvam comprovadamente segredo industrial ou do Estado”. A informação ambiental deve ser transmitida sistematicamente e não só nos chamados acidentes ambientais. Complementa o autor que elas devem ser “transmitidas de forma a possibilitar tempo suficiente aos informados para analisarem a matéria e poderem agir diante da Administração Pública e do Poder Judiciário [...]” (MACHADO, 2016, p. 12.).

No entanto, apesar de existirem vários meios de comunicação, este trabalho identifica a importância da informação na era digital e sua eficiência e aplicabilidade em casos de acidentes que envolvam barragens de rejeitos.

2.2 A era da informação digital

A transformação sofrida pelo mundo com a era da informação digital é sem precedentes. A mudança social mais evidente foi a forma de comunicação. Afirma Castells que a internet é uma tecnologia antiga e foi implementada em 1969 e difundida vinte anos mais tarde por inúmeros fatores, que não cabe neste momento inumerá-los (CASTELLS, 2000). Logo, a partir dessa difusão modificaram-se a maneira de assistir a

televisão, o jornalismo e a criação de novos espaços sociais na Web, que combinam sociabilidade e experimentação. Assim, houve transformações radicais nas áreas econômicas e culturais – é o que Castells denomina de “característica-espacial-chave da sociedade em rede e a ligação em rede entre o local e o global” (CASTELLS, 2000, p. LX).

Desde 1988 o sociólogo espanhol Manuel Castells tem se dedicado a esse tema como se depreende dos três volumes da obra “Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura”: a sociedade em rede, o poder da identidade e o fim do milênio. E apesar de ter opiniões favoráveis sobre a rede, referido autor pondera que:

Hoje em dia, as pessoas produzem formas de sociabilidade em vez de seguirem modelos de comportamento. As mudanças nas relações de produção, poder e experiência convergem para a mudança das bases materiais da vida social, do espaço e do tempo. [...] A tecnologia reduz o tempo a alguns instantes aleatórios e, com isso, desarticula a sequência da sociedade e o desenvolvimento da história. (CASTELLS, 2014, p. 475)

O autor também adverte sobre o que chamou de “virtualidade real”, que consiste em “[...] um sistema em que a realidade em si (ou seja, a existência material/simbólica das pessoas) está imersa por completo num ambiente de imagens virtuais, no mundo do faz-de-conta, no qual os símbolos não são apenas metáforas, mas abarcam a própria experiência real. (CASTELLS, 2014, p. 475)

A experiência e o conhecimento de Castells são importantes porque ele faz distinções de termos muito fáceis de serem confundidos. Nesse sentido, o autor explica o que entende por sociedade em rede:

Todas as expressões de todos os tempos e de todos os espaços misturam-se no mesmo hipertexto, constantemente reorganizado e comunicado a qualquer hora, em qualquer lugar, em função apenas dos interesses dos emissores e dos humores dos receptores. Esta virtualidade é a nossa realidade porque é na estrutura destes sistemas simbólicos intemporais desprovidos de lugar que construímos as categorias e invocamos as imagens que modelam o comportamento, influenciam a política, acalentam sonhos e provocam pesadelos. (CASTELLS, 2014, p. 476)

Alerta o autor que a rede muitas vezes cria conflitos, contradições e desafios na forma de organização social (CASTELLS,

2014). Neste ponto, conclui que “[...] as sociedades da era da informação não podem ser reduzidas à estrutura e à dinâmica da sociedade em rede”. (CASTELLS, 2014, p. 476). Portanto, a sociedade da informação se caracteriza como a pós-industrial ou informacional marcada por uma nova economia (CASTELLS, 2014).

Tendo em vista, resumidamente, a compreensão dos termos utilizados corriqueiramente pelas pessoas, passa-se a descobrir o significado de toda essa situação de transformação com a introdução na sociedade da era da informação que deve ser utilizada com responsabilidade:

[...] é possível afirmar que a informação é a base para a formação crítica de um cidadão a respeito de tudo que interfere em seu bem-estar. Em relação aos interesses e assuntos públicos da sociedade, o acesso à informação se torna uma ferramenta para o combate à corrupção e atos ilícitos dos governantes: para a prestação de contas e boa governança dos órgãos públicos; para avaliar o desempenho do governo por disponibilizar dados sobre a economia, políticas sociais e outras questões de interesse público; para a participação pública por meio do debate aberto e bem informado. (ALVES; ANDRELO; CABRAL, 2016, p. 49)

A necessidade de informar os cidadãos sobre a integralidade da legislação ambiental existente e as ações dos Governos Federais, Estaduais e Municipais por meio de seus serviços são fundamentais para que a informação seja replicada de muitas formas, como em sites de ONG’s, blogues, Twitter, Facebook, etc. Além disso, é necessário utilizar toda a estrutura jurídica criada com essa finalidade, principalmente para informar a população localizada próxima a barragens, sejam elas de hidroelétricas ou barragens de contenção de rejeitos provenientes da mineração – daí a importância de uma legislação específica sobre segurança de barragens.

3 A POLÍTICA NACIONAL DE SEGURANÇA DE BARRAGENS: LEI 12.334/2010

O Brasil se constitui, economicamente, como um país preponderantemente mineral. Nesse contexto, muitos municípios brasileiros têm como principal característica econômica a mineração e necessitam de construção de barragens de rejeitos, especialmente aqueles que possuem jazidas de ferro. Não será objeto deste artigo o licenciamento ambiental para construção dessas barragens, mas sim o que elas podem

provocar sem a informação necessária para as comunidades próximas a essas instalações.

Nesse pano de fundo, as informações são vitais. Como já visto, o Brasil atualmente tem a preocupação de informar os cidadãos sobre a situação sobre meio ambiente, como se observa nos sites do Ministério do Meio Ambiente (MMA), da Agência Nacional de Águas (ANA), do Sistema Nacional de Recursos Hídricos e outros tantos canais estaduais. Oliveira et al enfatizam que

O acesso a dados abertos, principalmente dados governamentais públicos, possibilita a interação dos cidadãos na comunidade, e destes com seus governos, nas suas diversas esferas. Por isso, garantir o livre desenvolvimento aplicativos e plataformas com base em dados abertos é hoje um dos pilares de uma sociedade democrática. (OLIVEIRA; DINARTE; SILVA, 2014, p.152)

No entanto, vários acidentes e tragédias têm ocorrido no Brasil sem que as informações tenham ajudado a diminuir o grau de perdas humanas, ambientais e econômicas. O exemplo emblemático que ganhou notoriedade internacional foi o caso de empresa Samarco Mineração S.A. Em breve síntese, o acidente aconteceu no dia 5 de novembro de 2015, quando houve o rompimento da barragem de contenção de rejeitos minerais da companhia Samarco. A lama da denominada Barragem de Fundão instalada em Bento Rodrigues, no Estado de Minas Gerais, inundou uma vasta área com rejeitos de seu processo produtivo.

Bento Rodrigues é um subdistrito do município mineiro de Mariana, que se situa a 35 km do centro de Mariana e a 124 km de distância de Belo Horizonte. Era um município com uma população estimada em 600 habitantes, que ocupava cerca de 200 imóveis. Era uma cidade mineradora desde século XVII e o caminho da Estrada Real atravessava seu centro urbano. Além da Barragem do Fundão, o subdistrito abriga a Barragem de Santarém, ambas operadas pela empresa mineradora Samarco.

A lama proveniente do rompimento da barragem inundou áreas até 2,5 m de altura e atingiu a calha do Rio Doce daquele ponto até sua foz, caracterizando-se como o maior desastre ambiental do Brasil. O rompimento da Barragem de Fundão causou 19 mortes, devastou toda a vida da cidade de Bento Rodrigues e poluiu até o litoral do Espírito Santo, afetando a pesca e o abastecimento de água em diversas cidades, como Governador Valadares-MG, que foi uma das mais atingidas.

O Ministério Público Federal (MPF) estimou como valor preliminar de reparação o montante de R\$ 155 bilhões. A Ação Civil Pública ajuizada chega a 359 páginas, com mais de 10 mil páginas de laudos técnicos, relatórios de inspeção e depoimentos que a instruem. Em seu bojo, o MPF formulou mais de 200 pedidos. Liminarmente, postulou-se, entre outros requerimentos, que as empresas Samarco, Vale e BHP, de forma solidária, depositem em um fundo privado próprio, sob gestão e fiscalização de auditoria independente, o valor inicial de R\$ 7,7 bilhões, correspondente a 5% da valoração mínima dos danos, e apresentem garantias idôneas à plena reparação dos prejuízos. (PGR, 2016)

É importante assinalar que atualmente no Brasil existem cerca de 17.259 barragens catalogadas pela Agência Nacional de Águas do (ANA), entretanto nem todas consistem em barragens de rejeitos de mineração. A essas corresponde o montante de 3.772, muitas ligadas também a Hidrelétricas. (ANA, 2017)

O Estado de Minas Gerais inventariou cerca de 731 barragens de rejeitos de mineração de acordo com informações da FEAM - Fundação Estadual de Meio Ambiente. Nessa lista consta o nome da empresa e a situação de estabilidade de cada uma delas. As bacias do rio São Francisco e rio Doce concentram a maioria das barragens de contenção de rejeitos de mineração do Estado de Minas Gerais, sendo que essas informações são gerenciadas pela Fundação Estadual do Meio Ambiente, (MINAS GERAIS, 2017). Todavia, tais dados demoraram muito a ser compilados para um país que tem o perfil estratégico da mineração, pois foi somente em 2010 que a ANA iniciou essa coleta de estatística.

Minas Gerais, por sua vez, iniciou o inventário em 2011, logicamente após várias ocorrências de acidentes. Esses acidentes que ocorreram anteriormente não obtiveram repercussão internacional, mas provocaram consequências socioambientais nocivas, como informa o Ministério Público:

Em 2001 o rompimento da barragem de Macacos, também em Minas, deixou cinco mortos. Em 2003, em Cataguazes (MG), mais de 600 mil pessoas ficaram sem abastecimento de água por causa do rompimento da barragem da Cataguazes Papel, com o despejo de 1,4 bilhões de litros de lixívia negra. Em 2007, a barragem de Mirai (MG) rompeu e derramou mais de dois milhões de litros de lama de bauxita. Mil e duzentas casas foram atingidas e cerca de quatro mil pessoas ficaram desalojadas. Em 2009, o rompimento de barragem de finos de carvão, na mina Cruz de Malta,

em Santa Catarina, comprometeu as águas do rio Mãe Luzia. Já em 2014, um reservatório de finos de carvão rompeu na mina 3G, em Santa Catarina, e prejudicou gravemente as águas do rio Tubarão e a fauna e flora aquáticas do local. Em 5 de fevereiro de 2016, o rompimento de barragem de mineração de areia em Jacareí, São Paulo, comprometeu as águas do rio Paraíba do Sul, fonte de água para moradores do Rio de Janeiro e São Paulo, estados atingidos por uma grave crise hídrica. (PGR, 2016)

É admirável que somente após tantos acidentes veio a edição a Lei 12.334, de 20 de setembro de 2010, mas a fiscalização dos empreendimentos torna-se essencial para que tragédias como essas não voltem a ocorrer.

Retomando-se o evento de Bento Rodrigues, na análise das primeiras informações pelo MPF foram detectadas “[...] falhas na fiscalização dos empreendimentos por falta de estrutura e legislação defasada, que não traz garantias financeiras, regularidade ambiental e redução de resíduos.” (BRASIL, 2017a). Já alertavam Toledo, Ribeiro e Thomé que “[...] a segurança de uma barragem está relacionada à manutenção de sua integridade estrutural e operacional, condição *sine qua non* para a preservação do equilíbrio ecológico, da vida, da saúde, e deve ser considerada em todas suas fases”. (TOLEDO; RIBEIRO; THOMÉ, 2016, p.80) – o que certamente não ocorreu com a Barragem de Fundão.

Objetivamente, a Lei 12.334 de 2010 Instituiu a Política Nacional de Segurança de Barragens – PNSB, destinada à acumulação de água para quaisquer usos, à disposição final ou temporária de rejeitos e à acumulação de resíduos industriais. Por meio dela foi estabelecido o Sistema Nacional de Informações sobre Segurança de Barragens (PNSB).

A PNSB alterou a redação do art. 35 da Lei n. 9.433/1997 (instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos), referente à sua competência. A mesma lei também modificou arts. da Lei 9.984/2000, que criou a Agência Nacional de Águas - ANA, entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e de coordenação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. (BRASIL, 2003)

O Ministério do Meio Ambiente, entrando em sintonia e em atendimento ao art. 7º da Lei 12.334/10, por meio de seu Conselho Nacional de Recursos Hídricos, criou a Resolução 143/2012, na qual estabelece os critérios gerais de classificação de barragens por categoria de risco, dano potencial associado e pelo seu volume. O MMA Também desenvolveu a Resolução 144, a qual institui diretrizes para implantação da Política

Nacional de Segurança de Barragens, aplicação de seus instrumentos e atuação do Sistema Nacional de Informações sobre Segurança de Barragens (SNISB).

Ainda em atendimento à Lei de Segurança de Barragens, veio a Portaria 416/2012 do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM) que, além de criar o Cadastro Nacional de Barragens de Mineração, dispõe sobre o Plano de Segurança, Revisão Periódica de Segurança e Inspeções Regulares e Especiais de Segurança das Barragens de Mineração, conforme a Lei 12.334/10. Também criada pelo mesmo órgão, a Portaria 526/2013, que estabeleceu a periodicidade de atualização e revisão, a qualificação do responsável técnico, o conteúdo mínimo e o nível de detalhamento do Plano de Ação de Emergência das Barragens de Mineração (PAEBM), conforme a Lei 12.334/10.

Nos três anos seguintes à edição da Lei 12.334 em 2010, iniciou-se uma corrida contra o tempo por parte dos órgãos públicos, no intuito de regulamentá-la. Entretanto, para além de regulamentar, tais órgãos deveriam também fiscalizar todos os empreendimentos de forma ostensiva, o que não aconteceu.

3.1 Quando a informação não é eficiente para evitar tragédias

Apesar de todo o arcabouço jurídico estabelecido, a legislação recente não obteve a implementação necessária a uma atividade de extremo risco para a sociedade e meio ambiente, como é a mineração. Por outro lado, “a engenharia não conseguiu ainda desenvolver uma técnica que assegure total segurança às barragens e talvez nunca o faça” (SAMPAIO, 2016, tradução nossa)². Ora, nenhuma legislação ou informação terá efetividade se a engenharia não obtiver êxito. Porém, o que os acidentes têm indicado é a falta de planejamento e de articulação entre os poderes públicos e a sociedade, desconsiderando a imperiosa necessidade de comunicação e ações fidedignas ao que foi planejado.

No caso da Samarco, verificou-se a ausência de um Plano de Ação de Emergência, embora a empresa estivesse ciente de que sua atividade é de risco e da obrigatoriedade imposta pela lei. E, embora pareça absurdo, a Barragem de Fundão era caracterizada como de baixo risco de rompimento, conforme consta nos arquivos da FEAM (FEAM, 2017). Em função dessa

² “Engineering was not yet able to develop a technique that ensures full security to dams and maybe it never will”.

errônea classificação, não houve qualquer complexidade para aprovação do licenciamento da empresa.

É importante ressaltar que todas as informações nos sites dos serviços públicos mencionados não foram utilizadas e nem expandidas para apresentar dados precisos como deveria ser. Logo, a robusta legislação de proteção humana e ambiental tornou-se inócua diante de todos os atingidos pelo desastre da Mariana.

O contexto de um licenciamento ambiental duvidoso se somou à absoluta inoperância da comunicação de todas as formas após o acidente. O Plano Emergencial da Empresa (PAE), por sua vez, “[...] não previa estratégias para avisar as comunidades potencialmente afetadas em situação de emergência, na hipótese de um rompimento, em desacordo com a legislação nacional” (SORIANO et al, 2016).

Soriano et al. afirmam que “[...] as falhas de comunicação nesse desastre são contrastantes com a corrente atual dos sistemas de alerta e comunicação de riscos” (2016, p. 56). Isto porque deve haver o envolvimento das pessoas como participantes no planejamento e na operação dos sistemas de alerta.

Os sistemas de alertas centrados nas pessoas, em contraste com os sistemas tecnicamente orientados, são chamados *bottom-to-up*, tendo como ponto de partidas as comunidades que poderiam ser afetadas e planejando os sistema de acordo com as características dessas comunidades (SORIANO et al, 2016, p. 56).

Logo, é importante “[...] garantir que os sistemas de alerta sejam planejados, implementados e operados com o objetivo de empoderar as pessoas que mais precisam delas” (SORIANO et al, 2016, p. 57). Referido empoderamento “[...] diz respeito a informações adequadas sobre os riscos que elas enfrentam e à maneira de minimizar as perdas, caso seja previsto um evento catastrófico” (SORIANO et al, 2016, p. 57).

Para fazer um paralelo, nos Estados Unidos as informações sobre desastres ambientais são divulgadas pela Agência Federal de Gerenciamento de Emergências³ (FEMA, 2017, tradução nossa), que disponibiliza em seu site todas as informações sobre quaisquer acidentes possíveis como, por exemplo, ameaças biológicas, ameaças químicas, incidentes cibernéticos, terremotos, explosões, tornados, tsunamis, enchentes, acidentes com barragens, dentre outros.

³ Federal Emergency Management Agency.

Referido site disponibiliza informações fundamentais em todas as hipóteses mencionadas. Quando o cidadão acessa uma delas, ele recebe informações detalhadas sobre o que fazer e como fazer em caso de acidentes. Logo, existem informações e mapas que formam um mecanismo não apenas de prevenção, mas também de contingência caso o acidente ocorra – principalmente no que concerne a acidentes com barragens de qualquer natureza.

Especificamente sobre as informações sobre segurança de barragens (*Dam Safety*), o órgão público federal esclarece que “as barragens são as partes mais críticas quanto à infraestrutura de nossa nação, e apesar disso, todos os cidadãos são beneficiados com esse tipo de estrutura incluindo a prevenção de enchentes, suprimento de água, energia elétrica e recreação” (FEMA, 2017, tradução nossa).⁴

Nesse mesmo sentido, existe no Brasil o Ministério da Integração Nacional que tem dentre suas competências o acompanhamento e avaliação dos programas integrados de desenvolvimento nacional e ainda de obras contra secas e de infraestrutura hídrica e proteção civil (MIN, 2011). No site desse Ministério encontram-se informações sobre ocorrência de desastres ambientais tais como alagamentos, enxurradas, granizo, inundações, movimento de massa, tornados e vendavais, que são fornecidas pela Secretaria Nacional de Proteção e Defesa Civil. Referido órgão foi criado pela Lei de Política Nacional de Proteção e Defesa Civil – PNPDEC, instituída pela Lei 12.608, de 10 de abril de 2012, que tem como objetivos a gestão de riscos de desastres e a gestão de desastres, com propósito de assegurar condições sociais, econômicas e ambiental adequada para dignidade do cidadão (MIN, 2017).

No entanto, as informações criadas, gerenciadas e disponibilizadas no site MIN – diferentemente do site da FEMA norte-americana – são incompletas, de difícil acesso e pouco divulgadas – problemas que, associados ao desespero do cidadão em caso de urgência, resultará em ineficácia. Ressalte-se ainda a existência do Centro Nacional de

⁴ “*Dams are a critical part of our nation’s infrastructure and all Americans enjoy the benefits they provide, including flood protection, water supply, hydropower, irrigation and recreation.*” Quanto a essa situação, ainda informa o órgão: “*However, our dams are aging and many are deteriorating, while downstream and upstream populations are increasing. Everyone has a role to play in creating a future where all dams are safer—including dam owners, engineers, community planners/leaders, and federal and state regulators*” (FEMA, 2017). “No entanto, nossas barragens estão envelhecendo e muitas estão se deteriorando, enquanto as populações a jusante e a montante estão aumentando. Todo mundo tem um papel a desempenhar na criação de um futuro onde todas as barragens são mais seguras - incluindo proprietários de barragens, engenheiros, planejadores/líderes comunitários e reguladores federais e estaduais” (FEMA, 2017, tradução nossa).

Gerenciamento de Riscos e Desastres – CENAD, criado em 2005 por meio do Decreto n. 5.376, que tem por objetivo gerenciar, com agilidade, ações estratégicas de preparação e respostas a desastres em território nacional e dependendo do caso também internacional. (MIN, 2017)

Após a análise de todo o arcabouço jurídico brasileiro, é possível pensar que o Brasil está preparado para eventos extremos como é o caso dos acidentes com barragens, já que tudo indica que, de alguma forma, as informações chegam àqueles envolvidos em situações de desastres. Entretanto, a experiência da tragédia de Mariana evidenciou a falta de informações precisas “de tudo sobre tudo” – do trivial sobre “para onde ir” ao impreterível do “como sobreviver” em caso de acidente de barragem – e ainda a carência de um plano de ação emergencial que forneça a resposta urgente e imediata exigida para um acidente de tal magnitude. Tudo isso sem considerar as informações e planos ausentes no Brasil sobre o que talvez seja o mais importante: como prevenir acidentes.

CONCLUSÃO

A legislação ambiental brasileira teve um desenvolvimento significativo dos anos oitenta até os dias atuais. Esta caminhada construtiva veio do conceito do desenvolvimento sustentável até o forjar de uma e-democracia, com fundamento na convenção de Aarhus e de outros documentos graças à tecnologia da informação.

As mídias digitais e as tecnologias da informação podem contribuir e, de fato, estão contribuindo para a redução do número de vítimas de acidentes ambientais e em geral, por meio da comunicação do risco e das medidas de contingência em caso de acidente. A facilidade de acesso e a velocidade na transmissão de informação representam ferramentas que permitem a drástica redução do risco, principalmente quando a comunicação oficial é eficiente.

A informação deve ser considerada como um direito do cidadão, pois é através dela que o conhecimento pode ser transformado em ações efetivas, como já defendido por MacBride no relatório “Um mundo e muitas vozes”. O acesso à informação proveniente dos órgãos públicos e privados possibilitam a efetivação da democracia participativa. Logo, informações fidedignas devem ser disponibilizadas nos termos estabelecidos pelas diversas leis comentadas neste trabalho, como a Lei 6938/81 que criou o SINIMA, e a Lei 10.334/10 que estabelece, especificamente, a

obrigatoriedade de informações sobre barragens de rejeitos, além de outros regulamentos de órgãos ambientais afetos.

A era da informação digital, como abordada por Castells, deveria prestar um serviço eficiente em casos de acidentes relativos a barragens, mas para isso todos os órgãos públicos ambientais deveriam estar em sintonia para divulgar informações precisas, coerentes e de fácil acesso – o que não existe no Brasil de fato. As poucas informações compiladas no site do Ministério da Integração Nacional – onde estão enumerados os tipos de acidentes – são de difícil acesso, estão desatualizadas e são pouco divulgadas. Essa situação abala a confiança da população nas informações oficiais e transmite a sensação de abandono e descaso, especialmente em relação aos que vivem nas proximidades das áreas de risco.

O desastre de Mariana evidencia a importância dos meios de comunicação e também a necessidade de precisão e velocidade na divulgação de informações. O acidente demonstra o despreparo total dos serviços públicos na coleta e processamento de informações, o que influencia diretamente sua incapacidade de tomar ações para a prevenção de novas ocorrências. As consequências negativas da desorganização governamental se espalham como a lama de Mariana para todos os lados, causando prejuízos de vidas, ambientais econômicas. A conclusão mais objetiva é que os órgãos públicos ambientais devem implementar, com seriedade, todo o arcabouço jurídico sobre acidentes de barragem existente no país.

REFERÊNCIAS

ANA - Agência Nacional de Águas. *Relatórios de segurança de barragens*. Disponível em: <<http://www2.ana.gov.br/Paginas/servicos/cadastros/barragens/RelatoriodeSegurancadeBarragens.aspx>>. Acesso em: 25 jul. 2017.

ALVES; Mariana Carareto; CABRAL, Raquel; ANDRELO, Roseane. Reputação e direito à informação: a comunicado da mineradora Samarco no caso do acidente ambiental em Mariana (Minas Gerais, Brasil). *Revista Internacional de relaciones publicas*, Málaga, v. 6, n. 12, p. 43-64, 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5783/RIRP-12-2016-04-43-64>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

ARAUJO, E. A. Informação, cidadania e sociedade no Brasil. *Revista Informação e Sociedade*, v. 2, n. 1, p. 44-49, 1992, João Pessoa UFPB.

Disponível em: <<http://www.ies.ufpb.br/ojs/index.php/ies/article/view/43/1350>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

BRASIL. (Constituição 1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 jul. 2017.

BRASIL. *Lei nº 9.984*, de 17 de julho de 2000. Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas - ANA, entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e de coordenação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9984.htm>. Acesso em: 25 jul. 2017.

CASTELLS, Manuel. *A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura – O Fim do Milênio*. Trad. Alexandra Figueiredo; Rita Espanha. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Guilbenkian, 2014, v. III.

CASTELLS, Manuel. *A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura – A Sociedade em Rede*. Trad. Alexandra Lemos; Catarina Lorga. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Guilbenkian., 2000, v. I.

COSTA, Beatriz Souza; REIS, Émilien Vilas Boas; OLIVEIRA, Márcio Luis. *Fundamentos filosóficos e constitucionais do Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

GÓES, Laércio Tores de. Concentração Midiática, mídia alternativa e Internet. *Revista PJ:BR - Jornalismo Brasileiro*, São Paulo, a. VII, n. 13, out. 2010. Disponível em: <<http://www2.eca.usp.br/pjbr/arquivos/artigos13b.htm>>. Acesso em: 20 jul.2017.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Direito Internacional do Meio Ambiente – Emergência, obrigações e responsabilidades*. São Paulo: Atlas, 2001.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira; AYALA, Patryck de Araújo. Cooperação Internacional para a Preservação do Meio Ambiente: o Direito brasileiro e a Convenção de Aarhus. *Revista de Direito GV*, São Paulo, v. 8, n.1, p. 297-328, Jan/Jun, 2012. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S1808-24322012000100012>>. Acesso em: 25 jul. 2017.

FEAM - Fundação Estadual do Meio Ambiente (Minas Gerais). *Gestão de Barragens*. Disponível em: <<http://www.feam.br/declaracoes-ambientais/gestao-de-barragem>>. Acesso em: 21 jul. 2017.

FEMA - Federal Emergency Management Agency. *Dam Safety* Disponível em: <<https://www.fema.gov/dam-safety#>>. Acesso em: 18 jul. 2017.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; COSTA, Beatriz Souza. Tutela jurídica dos recursos ambientais minerais vinculada ao conceito democrático de segurança nacional. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 9, n. 18, p. 9-35, Jul/Dez 2012. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/332>>. Acesso em: 25 jul. 2017.

MMA – Ministério do Meio Ambiente. *Sistema Nacional de Informação sobre Meio Ambiente*. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/governanca-ambiental/informacao-ambiental/sistema-nacional-de-informacao-sobre-meio-ambiente-sinima>>. Acesso em: 18 jul. 2017.

MIN - Ministério da Integração Nacional. *Histórico*. 13 jun. 2011. Disponível em: <<http://www.integracao.gov.br/historico>>. Acesso em: 26 jul. 2017.

MIN – Ministério da Integração Nacional. *Proteção e Defesa Civil*. Disponível em: <<http://www.integracao.gov.br/web/guest/defesacivil>>. Acesso em: 26. Jul.2017.

OLIVEIRA, Gislaíne Ferreira et al. O Direito de Acesso à Informação Ambiental como Potencializador da E-democracia: o papel do governo aberto na conscientização ambiental a partir do desenvolvimento de plataformas e aplicativos. *Democracia Digital e Governo Eletrônico*, Florianópolis, n. 11, p. 138-162, 2014. Disponível em: <<http://buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/observatoriodoegov/article/viewFile/34365/33216>>. Acesso em: 25 jul. 2017.

PGR - PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA. *Um ano após mariana, Ministério Público Federal atua para prevenir novos acidentes*. 4 nov. 2016. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/um-ano-apos-mariana-ministerio-publico-federal-atua-para-prevenir-novos-acidentes>>. Acesso em: 25 jul. 2017.

SAMPAIO, José Adércio Leite. As deficiências do plano de ação emergencial das barragens no Brasil. *Revista Brasileira de Direito*, Passo Fundo, v. 12, n. 2, p. 7-17, dez. 2016. Disponível em: <<https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1313>>. Acesso em: 23 jul. 2017.

SAMPAIO, José Adércio Leite; DYRUD, Chris Wold; NARDY, Afrânio. *Princípios de direito ambiental: na dimensão internacional e comparada*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SAMPAIO, José Adércio Leite; PINTO, João Batista Moreira. *Democratic*

constitutionalism and human rights greening: challenges and common constructions. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 13, n. 26, p. 81-114, Mai/Ago 2016. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.18623/rvd.v13i26.805>>. Acesso em: 25 jul. 2017.

SORIANO, Érica et al. Rompimento de barragens em Mariana (MG): o processo de comunicação de risco de acordo com dados da mídia. *Revista Comunicare*, São Paulo, v. 16, n.1, 2016. Disponível em: <<https://goo.gl/hpAX6A>>. Acesso em: 21 jul.2017.

TOLEDO, André d Paiva; RIBEIRO, José Cláudio; THOMÉ, Romeu. *Acidentes com Barragens de Rejeitos da Mineração e o Princípio da Prevenção: De Trento (Itália) a Mariana (Brasil)*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

UNIÃO EUROPEIA. *Proposta de decisão do Conselho relativa à celebração, em nome da comunidade Europeia, da convenção sobre Acesso à Informação, Participação, em nome da comunidade Europeia, da convenção sobre Acesso à Informação, participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria de Ambiente*. Disponível em: <<http://www.unece.org/fileadmnin/DAM/env/pp/EU%20texts/conventioninportogese.pdf>>. Acesso em: 22 jul.2017.

Artigo recebido em: 01/08/2017.

Artigo aceito em: 21/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

COSTA, Beatriz Souza; SAMPAIO, J. A. L. ACESSO À INFORMAÇÃO DIGITAL NO BRASIL EM CASOS DE ACIDENTES: o exemplo da tragédia de Mariana. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 77-98, set./dez. 2017. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1126>>. Acesso em: dia mês. ano.

SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA E ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO— OMC: A CRÍSE ÉTICA MUNDIAL NAS RELAÇÕES ENTRE ESTADOS

Kiwonghi Bizawu

Sacerdote, advogado e Professor de Direito Internacional na Escola Superior Dom Helder Câmara.
Email: sebak_07@hotmail.com

André de Paiva Toledo

Sacerdote, advogado e Professor de Direito Internacional
Doutor em Direito pela Université Panthéon-Assas Paris II - Sorbonne, Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG e Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG. Pesquisador visitante no Centro de Direito Ambiental da UICN de Bonn, Alemanha (2004) e no Instituto de Pesquisa em Direito Internacional e Europeu da Sorbonne - IREDIES - de Paris, França (2014)
Email: depaivatoledo@gmail.com

Lívia Cristina Pinheiro Lopes

Advogada, mestre em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara e Bacharel em Direito.
Email: liviacpl@hotmail.com

RESUMO

O presente artigo objetiva analisar a relação existente entre o princípio do desenvolvimento sustentável e atuação da Organização Mundial do Comércio (OMC) através do seu Órgão de Solução de Controvérsias (OSC). O comércio, sendo um aliado importantíssimo do desenvolvimento sustentável, é fator da construção de uma sociedade democrática, justa e pacífica. Far-se-á uma pesquisa descritiva baseada no método dedutivo no levantamento bibliográfico. Demonstra-se, nesse artigo a preocupação com o meio ambiente, bem como a necessidade de implementação de políticas comerciais mais sustentáveis fazem parte, mesmo que timidamente, da dinâmica de atuação da OMC.

Palavras-chave: Organização Mundial do Comércio; Desenvolvimento Sustentável; Solução de Controvérsias; Acordo Geral de Tarifa e Comércio.

*ECONOMIC SUSTAINABILITY AND WORLD TRADE
ORGANIZATION: AN ETHICAL CHALLENGES CRISIS BETWEEN
STATES.*

ABSTRACT

This article aims to analyze the relationship between the principle of sustainable development and operation of the World Trade Organization (WTO) through its Dispute Settlement Body (DSB). Trade, being an important ally of sustainable development, is a factor in building a democratic, just and peaceful society. it will make a descriptive research based on deductive method and in literature. In this paper, the concern with the environment and the need to implement more sustainable trade policies are part, even if only timidly, of the dynamics of the WTO.

Keywords: *World Trade Organization; Sustainable development; Dispute Settlement; General Agreement on Tariff and Trade.*

1 INTRODUÇÃO

As duas grandes guerras mundiais foram caracterizadas por conflitos de interesses políticos, dentre os quais se destacam os interesses comerciais. A colisão entre países com políticas comerciais intervencionistas e liberais, sempre esteve presente no cenário internacional. Nesse contexto, Estados formavam alianças para dominar mercados e monopolizar matérias primas, essencialmente duas delas, o carvão e o aço, utilizadas nas guerras. Há de lembrar, desse modo, que a formação da União Europeia tem suas origens na Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (CECA) e na Comunidade Econômica Europeia (CEE), formada por seis países em 1957. A instituição de um mercado comum permitiu a consolidação de cooperação econômica entre Estados-membros e evitar-se uma terceira guerra mundial motivada pelos recursos naturais, sobretudo o carvão e o aço em uma Europa assolada por duas grandes guerras mundiais e que trouxeram sofrimentos indizíveis para as populações.

No final da segunda guerra mundial (1945), a permanência deste confronto desencadeou a necessidade de se criar soluções que inviabilizassem a possibilidade de uma terceira guerra, solucionando o elemento determinante, o conflito eminentemente comercial entre países.

No mesmo diapasão aborda Carla Piffer (2011) quando salienta que

Com o final da Segunda Guerra Mundial, deparados com a necessidade de reconstruir a economia mundial abalada pelos resultados dos conflitos, os países aliados necessitavam urgentemente de órgãos que delimitassem o comércio entre as nações, com o intuito de criar um ambiente pacífico na área da economia internacional. (PIFFER, 2011, p.115).

A OIC, Organização Internacional do Comércio, debelaria a causa motivadora das duas primeiras guerras, o conflito comercial. Seu objetivo era evitar controvérsias econômicas e comerciais entre os Estados.

Em 1947 diversos Estados reuniram-se em Havana (Cuba), ocasião na qual foi discutida a elaboração desta pretendida nova organização internacional, comprometida com a justiça do comércio internacional.

Embora os Estados Unidos fossem incentivadores da criação dessa organização, através do seu presidente, o congresso americano não comungava dos mesmos ideais de que houvesse uma espécie de paridade entre todos os Estados a nível comercial internacional. Hoje, ainda, a história

se repete com a eleição do Presidente americano R. Trump, objetivando a política comercial americana sobre um protecionismo exacerbado contra a globalização das economias mundiais e o multilateralismo que sempre nortearam as relações comerciais entre Estados soberanos.

É importante ressaltar que as organizações internacionais nascem de tratados internacionais. Porém para a criação da OMC, chegou-se em dado momento a inviabilização do projeto por falta de adesão de membros suficientes. De qualquer maneira, um acordo paralelo de livre comércio foi criado, representando as raízes da futura Organização Mundial do Comércio. Esse acordo era o GATT, sigla da expressão norte americana que significa Acordo Geral de Tarifa de Comércio.

O acordo iniciou-se em 1947 e perdurou até 1994, momento em que o número de adesão dos Estados foi suficiente para a criação de uma organização internacional.

Vale lembrar, como bem assinala Carla Piffer (2011), tratando-se do GATT que

Na verdade, a totalidade do GATT nunca entrou juridicamente em vigor, ou seja, nunca foi aprovado definitivamente como Organização Internacional, pois o que entrou em vigor foi o PAP e não o próprio GATT. Mesmo assim, por ser um tratado internacional com coordenação equivalente a um Organismo Internacional, o GATT tornou-se um foro de intensas negociações e importantes rodadas, sendo reconhecido como a principal organização de comércio internacional.(PIFFER, 2011, p. 116).

Em 1995 nasceu a Organização Mundial do Comércio (OMC), substituindo o GATT, cujo objetivo é criar um mercado internacional de comércio, unificado, paritário, no qual todos os países possam desenvolver seu comércio em patamar de igualdade, afastando as políticas protecionistas de cada Estado, em busca do desenvolvimento do comércio.

Alguns princípios direcionam a atuação da OMC. Dois merecem destaque, o princípio da cláusula da nação mais favorecida e o princípio do tratamento nacional.

O princípio da cláusula da nação mais favorecida determina que nenhum Estado membro poderá estipular, unilateralmente, medidas restritivas do comércio. Tratamentos desiguais não são tolerados. A seu turno, o princípio do tratamento nacional determina que os produtos nacionais e importados, similares ou diretamente concorrentes, devem receber o mesmo tratamento.

O objetivo dessa organização é fazer com que cada país membro assuma o mesmo princípio político de livre comércio, impossibilitando a estipulação de qualquer barreira comercial injustificada, meramente discriminatória, seja ela de ordem tarifária ou não tarifária.

Atualmente, diante do cenário mundial internacional, o papel desempenhado pela OMC não se restringe apenas à unificação liberal das relações de comércio, ou seja, a OMC não se preocupa somente com a liberalização do comércio, “mas em algumas circunstâncias as suas regras são consistentes para a manutenção de barreiras comerciais - por exemplo, para proteger os consumidores, evitar a propagação de doenças ou proteger ambiente.” (tradução nossa)¹

A preocupação com o meio ambiente, bem como a necessidade de implementação de políticas comerciais mais sustentáveis fazem parte, mesmo que timidamente, da dinâmica de atuação da OMC. Os Estados membros não se limitam apenas a debater assuntos específicos para enunciar acordos específicos. Outros assuntos, contudo, fazem parte da agenda, incluindo a questão ambiental.

A preservação do meio ambiente está relacionada à própria manutenção das relações comerciais, bem como a conservação dos recursos naturais indispensáveis para o desenvolvimento do comércio. Não há como dissociar as questões ambientais ou socioambientais dos acordos comerciais suscetíveis de promover o desenvolvimento não apenas econômico, apostando apenas no lucro, mas em seu aspecto de sustentabilidade na sua fase de preservação e conservação dos recursos naturais tanto para as gerações presentes como para as futuras. Trata-se da busca de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, pois, mesmo, não existindo especificamente, no Acordo da OMC, a questão do meio ambiente, no entanto, os acordos da OMC, confirmam o direito dos governos para proteger o ambiente, desde que sejam respeitadas certas condições, e alguns deles incluem disposições relativas a preocupações ambientais. Os objetivos do desenvolvimento sustentável e da proteção do ambiente são suficientemente importantes para serem mencionados no preâmbulo do Acordo que institui a OMC.

Autores como Fabiano Augusto Piazza Baracat defendem que, mesmo diante dos pressupostos não intervencionistas da OMC, a

¹ “Mais l’OMC ne se préoccupe pas uniquement de la libéralisation des échanges commerciaux, et, dans certaines circonstances, ses règles vont dans le sens du maintien des obstacles au commerce — par exemple pour protéger les consommateurs, empêcher la propagation des maladies ou protéger l’environnement.”

organização internacional possui importante papel frente à consolidação do princípio do desenvolvimento sustentável.

A atual concepção de sustentabilidade busca a conciliação dos aspectos econômicos, sociais, políticos e ambientais. Sobretudo no que diz respeito às questões ambientais, o OSC, Órgão de Solução de Controvérsias, da Organização Mundial do Comércio, tem se manifestado em conflitos ambientais, especialmente diante das possíveis interpretações atribuídas ao artigo XX, do acordo GATT, incorporado pela OMC.

Entretanto, mesmo diante do inegável papel que a OMC possui hoje diante das questões ambientais, percebe-se que os pressupostos não intervencionistas da organização dificultam a tomada de decisões em prol da proteção ambiental, bem como a implementação do princípio do desenvolvimento sustentável.

O grande problema o qual procura-se responder nesse trabalho é de saber como seria possível promover a proteção ambiental e implementar os ideais de sustentabilidade através de uma postura não intervencionista?

Para melhor desenvolvimento do tema acima referido, buscar-se-á analisar a problemática à luz do método dedutivo e de uma pesquisa descritiva, tendo em vista as possibilidades de atuação da OMC na implementação do desenvolvimento sustentável. Através da análise do marco legal, revisão bibliográfica e observação da relação existente entre o comércio e o conceito de sustentabilidade objetiva-se, ainda, contribuir para uma reflexão crítica, inspirada nas possíveis interpretações atribuídas ao artigo XX, do tratado internacional GATT/94.

Para tanto, alguns passos serão seguidos, discorrendo inicialmente sobre a construção da legislação internacional, em especial os tratados internacionais e a jurisdição atribuída a OMC.

Posteriormente, conceituar-se-á o desenvolvimento sustentável relacionando-o com a atuação da OMC, apresentando as principais dificuldades para sua implementação.

Por fim, realizar-se-á uma breve análise da possibilidade de intervenção sustentável da organização, através da interpretação atribuída ao artigo XX do acordo GATT.

O presente artigo propõe um exame da normativa da OMC vigente, em busca da expressão do princípio do desenvolvimento sustentável que estaria presente de forma implícita nos acordos da OMC.

Deste modo, passa-se a discorrer sobre as peculiaridades jurisdicionais da OMC, bem como sua relação com o princípio do

desenvolvimento sustentável e sua expressão no cenário internacional do comércio.

2 A JURISDIÇÃO DA OMC

No direito interno a lei é inspirada em uma compulsoriedade regulada, sendo geral e abstrata. O comando legislativo é aplicado a todos, reservando punições para aqueles que não o cumprem.

A grande diferença para o direito internacional consiste no fato de suas normas jurídicas, reguladoras das relações entre os Estados, serem normas de consenso, oriundo, para tanto, da voluntariedade dos Estados soberanos.

O Estado cria a norma da qual se torna o próprio destinatário. Ele legisla e é responsável pelo cumprimento. Trata-se de uma limitação característica do próprio direito internacional que está assentado na convencionalidade em matéria de atos e tratados internacionais.

As organizações internacionais “nascem” de tratados internacionais, como é o caso da Organização Mundial do Comércio, que devem ser assinados e ratificados pelo país que deseja torna-se membro da organização. Como características, pode-se destacar conforme Valério de Oliveira Mazzuoli (2015) estipula que

As organizações Internacionais Intergovernamentais (...) a) são criadas por Estados e, por isso, devem ser tidas como *interestatais* (essa “interestatalidade” é, aliás, imprescindível à noção de organização internacional), excluindo-se assim, as organizações de natureza *privada*; b) são instituídas por meio de tratados internacionais multilaterais, que as constituem e estabelecem suas regras e competências, sendo eles a verdadeira constituição (ou a “certidão de nascimento”) da organização; são neles que se preveem os direitos e as obrigações dos Estados-membros para com a organização. Daí se entender terem natureza dúplice os tratados instituidores dessas entidades: são acordos multilaterais e também a sua constituição; c) são criadas à base de um acordo de vontades, pela associação livre dos Estados, que não podem ser coagidos a ingressar na organização se esta não lhe for de interesse; d) têm capacidade civil e personalidade jurídica própria, ou seja, distinta da dos seus membros, o que faz com que a base voluntarista de sua criação perca terreno para uma vontade; e) compõem-se de órgãos de caráter permanente, que são distintos e independentes dos demais membros da organização (...) (MAZZUOLI, 2015, p. 662-663).

Apenas após esse tramite legal, o país membro da organização poderá ser responsabilizado em caso do descumprimento de algum dispositivo presente nos acordos celebrados pela organização.

Desta forma, há uma espécie de reconhecimento prévio do órgão jurisdicional da OMC por parte dos Estados membros do tratado.

Neste caso o órgão jurisdicional atuante é o Órgão de Solução de Controversas da OMC, conhecido como OSC. Uma espécie de tribunal interno, que julgará impasses decorrentes da violação de dispositivos previamente estipulados pela organização.

Baracat define bem o OSC ao ensinar que:

Se trata de um sistema quase judicial, tornando independente das demais Partes contratantes e dos demais órgãos da OMC, cria um mecanismo obrigatório para os Membros sem a necessidade de acordos adicionais para firmar a jurisdição da OMC em matérias de conflitos relativos a seus acordos. (BARACAT, 2012, p.101).

Não há que se falar em violação à soberania dos países submetidos à jurisdição do OSC. Soberanamente, os Estados membros da OMC assinam o tratado e reconhecem a jurisdição.

No âmbito interno de cada país, a jurisdição é compulsória e não há necessidade de prévio reconhecimento.

Se os países membros do tratado buscam o desenvolvimento de suas economias e a ampliação das relações de comércio, estes devem cumprir todas as regras da organização aceitando a jurisdição exercida pelo OSC.

Baracat salienta a possibilidade de se atribuir sanções para aqueles países descumpridores dos acordos internacionais firmados na OMC. Segundo o autor, “as sanções previstas são as típicas do Direito Internacional Público de Cooperação, visando atingir o estado-membro inadimplente, reduzindo os benefícios que esse estado tem de participar numa interdependência econômica”. (BARACAT, 2012, p. 107).

De certa forma, a jurisdição garante aos países membros certa segurança jurídica: a certeza de que os demais membros da OMC irão cumprir as normas estipuladas pela organização.

Outro importante papel do OSC é fomentar as discussões sustentáveis e ambientais através da resolução de conflitos entre os Estados Membros. É justamente no âmbito de atuação do OSC que a OMC busca atribuir concretude ao princípio do desenvolvimento sustentável.

Passa-se assim a discorrer sobre o princípio do desenvolvimento sustentável e sua relação com a OMC para melhor compreensão da atuação desta organização internacional

3 DESENVOLVIMENTO SUSTENÁVEL E OMC

A distinção entre crescimento e desenvolvimento faz-se necessária para a compreensão da dimensão sustentável da organização mundial do comércio. Crescimento e desenvolvimento não são sinônimos.

Para analisar a concepção de crescimento, o aspecto econômico é a dimensão mais exaltada. No desenvolvimento, aliamos os aspectos econômicos, sociais e políticos.

Já a compreensão do conceito de desenvolvimento sustentável está um passo a frente. Busca-se a conciliação do aspecto econômico, social, político e ambiental, que converge à antiga concepção de desenvolvimento em desenvolvimento sustentável.

Tal evolução do princípio é recente e alcançou o debate sobre a sustentabilidade, apenas nos anos oitenta.

Em 1972, na conferência da Organização das Nações Unidas, ONU sobre o Meio Ambiente Humano, houve a tentativa, no âmbito internacional, de criar normas para o meio ambiente, inserindo o homem como o centro do meio ambiente.

Em 1992, na segunda grande conferência da ONU buscou-se incluir a questão econômica no discurso ambiental, ampliando a aceção de desenvolvimento sustentável.

Em 1987 as Nações Unidas publicaram um relatório, Relatório Brundtland, “Nosso Futuro Comum”, considerado um marco, a certidão de nascimento do desenvolvimento sustentável.

Atualmente, Costa defende que:

A noção de desenvolvimento sustentável abrange os mais diversos aspectos da vida humana. Ela está presente em inúmeros tratados e convenções internacionais, inclusive no âmbito da OMC, com um total de 155 disposições específicas, constantes de seus Acordos, dirigidas aos problemas crônicos de desenvolvimento da maior parte de seus países-membros.(COSTA, 2015, p.5).

Embora muito se fale hoje sobre desenvolvimento sustentável, aplicar suas dimensões na Organização Mundial do Comércio é algo

complicado.

A visão do meio ambiente para OMC é antropocêntrica e econômica, incompatível como a visão sistêmica que se aproxima do contexto de sustentabilidade.

Nesse sentido Thorstensen esclarece:

A Política de Comércio Externo objetiva a liberalização do comércio internacional, enquanto que a Política de Meio Ambiente defende a preservação do ambiente em termos físicos, a saúde e a segurança humana, a proteção ao consumidor e o tratamento dado aos animais. (THORSTENSEN, 1988, p.4).

Há um grande desafio na busca pela proteção do meio ambiente na OMC. O aspecto econômico prevalece nessa organização, pois se trata de uma organização fundada na ideia de liberalização do comércio. Nos dizeres de Boff:

Na maioria dos casos a sustentabilidade apresentada é mais aparente do que real. (...) É por esta razão que a utilização política da expressão *desenvolvimento sustentável* representa uma armadilha do sistema imperante: assume os termos da ecologia (sustentabilidade) para esvaziá-los e assume o ideal da economia (crescimento/ desenvolvimento), mascarando, porém, a pobreza que ele mesmo produz. (BOFF, 2012, p. 40/46).

Assim, a OMC é resistente para se envolver em questões ambientais, pois pauta-se em padrões clássicos liberais, analisando a realidade apenas sobre o viés econômico.

O direito internacional, hoje, é uma realidade inspirada no princípio da globalização econômica que vigora em todo o mundo. Quando pensamos na matéria ambiental, devemos analisar se nesse contexto internacional algum “sujeito” possuiria competência maior que a do Estado para legislar, ou se apenas este, poderia gerenciar os recursos ambientais de forma plena.

Se analisarmos a competência através apenas do direito à soberania de cada Estado, não haveria limites para a atuação estatal em seu território no que diz respeito às questões ambientais. Grandes agressões ambientais seriam toleradas em prol da preservação da soberania dos Estados.

Entretanto, Inspirada pelo princípio de justiça, toda comunidade internacional é chamada para legislar em matéria ambiental. Observando

esse princípio Baracat instrui:

A proteção ao meio ambiente, como dever e obrigação de todos os países, deve ser realizada de maneira global, mediante cooperação permanente e integral dos países, repensando-se questões como o interesse nacional, soberania e a afirmação de força nas relações internacionais.(BARACAT, 2012, p. 143).

Os tratados internacionais estão cada vez mais ambientalmente protecionistas. Normas ambientais de consenso estão sendo criadas e adotadas pelos países em busca da proteção de um bem ambiental único e indissociável, que ultrapassa a fronteira territorial de cada Estado.

Em outros organismos internacionais, o meio ambiente possui uma clara proteção internacional, muitas das vezes quando a questão ambiental relaciona-se com a proteção de direitos humanos.

Um exemplo é a Corte Interamericana de Direitos Humanos que apresenta decisões, apreciando a questão ambiental em casos que também envolvem a violação de direitos humanos.

Entretanto, na OMC essa apreciação é tímida e escassa, pois a essência desta organização é econômica, de caráter não intervencionista e liberal.

Mesmo que as políticas comerciais e ambientais pareçam, em um primeiro momento, contraditórias, a proteção do meio ambiente e a prática sustentável visam à preservação do próprio comércio. Este depende das matérias primas para a produção, da diversidade biológica como fonte de pesquisas para o desenvolvimento de novas tecnologias, medicamentos e produtos (BARACAT, 2012).

Mesmo diante da eminente necessidade de adoção de políticas ambientais, os países não desenvolvem as intervenções ambientais protecionistas como ações limitadoras do próprio desenvolvimento, que limitam o exercício pleno do comércio internacional.

Desta forma, a OMC discute questões ambientais apenas em casos específicos, nos quais a questão ambiental constitui uma forma de descriminalização das condições de comércio.

Frente à tímida atuação da organização Baracat pontua que o OSC “tem papel relevante na interpretação das medidas estabelecidas com fins ambientais em prol de um desenvolvimento sustentável, tendo solucionado importantes controvérsias tanto no âmbito do GATT quanto da OMC”. (BARACAT, 2012, p. 109).

O acordo da OMC é dotado de singularidade: obriga por completo, que todos os membros cumpram seus dispositivos.

Costa define o poder de atuação da OMC ao ensinar que a atuação coercitiva desta organização está restrita ao descumprimento dos seus acordos, refletidos em procedimentos discriminatórios que obstaculizem o comércio mundial. (COSTA, 2015).

Assim, ninguém pode impor a um Estado soberano obrigar-se a uma norma internacional se essa não for sua vontade, e apenas no caso de violação dos acordos formulados no âmbito da OMC, poderá haver a atuação coercitiva.

Costa ainda demonstra que há o entendimento pela necessidade da mudança de paradigma no cenário do comércio internacional, tendo a OMC papel preponderante na implementação do conceito de desenvolvimento sustentável. (COSTA, 2015).

A regra da OMC é a liberalização do comércio, a igualdade nas condições dos países e a não imposição de barreiras comerciais, sejam elas tarifárias ou não tarifárias.

Desta forma, o autor esclarece qual era o posicionamento tradicional do Órgão Jurisdicional da OMC:

O Órgão de Solução de Controvérsias quando era instalado a se manifestar, por ter como fim precípua a regulação do comércio internacional, através da eliminação constante de tarifas, restrições e barreiras, julgava as barreiras ambientais como restrições ao comércio que deveriam ser evitadas e consideradas. (BARACAT, 2012, p. 109).

O ideal de proteção ambiental e desenvolvimento de práticas sustentáveis demonstraram-se inviáveis diante deste posicionamento não intervencionista da OMC.

Atualmente, a OMC passou a posicionar-se de forma distinta em relação ao meio ambiente. A sustentabilidade do comércio passou a ser um dos objetivos da organização, de tal modo que as restrições ambientais começaram a ser percebidas como legítimas, quando inseridas no artigo XX do acordo GATT/94. (BARACAT, 2012).

A manifestação do princípio do desenvolvimento sustentável pode ser atribuída principalmente diante da possibilidade de exceções que permitam a imposição de restrições comerciais presentes no art. XX do GATT-94.

Isso porque, a proteção do meio ambiente e a garantia de direitos sociais, implicam necessariamente na atuação e na intervenção direta daquele que pretende proteger e garantir.

Mediante uma postura não intervencionista e liberal, não é possível assegurar direitos sociais e promover a proteção do meio ambiente.

Para introduzir o desenvolvimento sustentável, os dispositivos da OMC que possibilitam a adoção de medidas restritivas ao comércio devem ser interpretados, segundo a nova perspectiva de desenvolvimento mundialmente percebida.

Desta forma é possível introduzir o desenvolvimento sustentável através de condutas justificadas pela própria normatização vigente da OMC. Essas condutas são justificadas pela própria necessidade de implementação do princípio, que neste caso, não constituem barreiras comerciais injustificáveis.

O desenvolvimento sustentável apresenta relação direta com o meio ambiente, expressa explicitamente no preâmbulo do acordo constitutivo da OMC, segundo o qual os Estados devem se comprometer com:

A elevação dos níveis de vida, o pleno emprego e o volume considerável e em constante elevação de receitas reais e demanda efetiva, o aumento da produção e do comércio de bens e serviços, permitindo ao mesmo tempo a utilização ótima dos recursos mundiais em conformidade com o objetivo de um desenvolvimento sustentável. (GATT, 1947, p.5)

O preâmbulo apresenta o desenvolvimento sustentável como uma espécie de objetivo que deve ser seguido pelos Estados membros da OMC. O artigo XX do referido acordo apresenta as possíveis exceções para a possibilidade de imposição de barreiras comerciais.

O *caput* do artigo determina que as medidas adotadas não podem “constituir arbitrária ou injustificada discriminação entre países onde as mesmas condições prevaleçam, ou disfarçada restrição ao comércio internacional”. (GATT, 1947, p. 55).

Significa dizer que, mesmo sendo a medida justificada por alguma das alíneas do artigo, a sua imposição não pode ter caráter discriminador. Para a OMC a sustentabilidade e a proteção ambiental não podem representar medidas discriminatórias disfarçadas.

Dentre as 9 alíneas do artigo, destacam-se a “a”, “b” e “g”. Trata-

se das alíneas que possuem maior flexibilidade de interpretação, no que diz respeito à possibilidade de adoção de posturas sustentáveis.

A alínea “a” permite restrições que sejam “necessárias para proteger a moral pública”. (GATT, 1947, p. 55).

Partindo de uma análise sustentável, a moralidade pública pode ter seu conceito estendido à proteção de diversos direitos pessoais e coletivos. A promoção e circulação de material pornográfico infantil, por exemplo, feriria diretamente a moralidade pública.

Nesse caso, medidas restritivas ao comércio seriam justificáveis, visando à proteção de direitos humanos como a dignidade e a imagem.

A alínea “b” trata das medidas “necessárias para proteger a vida ou saúde humana, animal ou vegetal”. (GATT, 1947, p. 55).

Essa disposição permite ampla interpretação do desenvolvimento sustentável, pois prevê a possibilidade de impor restrições diretamente relacionadas à proteção ambiental.

Baracat ressalta que em relação às medidas correspondentes à alínea “b” do artigo XX:

Deve-se demonstrar que a política a que corresponde a medida reclamada está incluída no grupo de políticas destinadas a proteger a saúde e a vida das pessoas, animais e vegetais; que as medidas são necessárias para alcançar o objetivo desta política; e que as medidas se aplicam em conformidade com as prescrições do *caput* do art. XX. (BARACAT, 2012, p. 132).

Medidas que visem proteger o meio ambiente e assegurar a qualidade deste estão diretamente relacionadas à proteção da saúde humana.

A liberalização do comércio sem barreiras não se justificaria, se em virtude dessa liberalização, os países mais pobres arcassem com um alto custo ambiental, recebendo produtos poluidores e nocivos à saúde humana, animal e vegetal.

O autor conclui ao dizer que no caso da alínea “b” a expressão “necessárias” utilizada no artigo, obriga a realização do teste de “necessidade”, para demonstrar a real adequação da medida, frente aos objetivos a que se destina. (BARACAT, 2012).

A título exemplificativo, pode-se mencionar o caso da Tailândia. O país impôs medidas restritivas para a importação de cigarros, justificando sua conduta através de dois argumentos: os cigarros importados continham

substâncias extremamente nocivas à saúde; a restrição à importação tinha também o objetivo de reduzir o consumo do cigarro no país.

O Órgão de Solução de Controversas da OMC reconheceu que o cigarro representava um sério risco a saúde da população, respaldando a medida.

O autor certifica a importância das decisões da OMC em prol da proteção ambiental e do desenvolvimento sustentável ao esclarecer que:

À medida que a organização promova o desenvolvimento sustentável como uma política institucional, o efeito multiplicador para adequação das políticas nacionais ambientais aos objetivos da organização implicará em uma verdadeira mudança de conduta do homem em relação ao meio ambiente e conduzirá a um comércio justo, igualitário, sócio e ambientalmente responsável. (BARACAT, 2012, p. 146).

Esse impacto indireto que a conduta da OMC pode ter diante dos seus Estados membros, induz à criação de legislações internas em prol da proteção ambiental e das práticas sustentáveis de comércio.

A alínea “g” faz menção às medidas “relacionadas à conservação de recursos naturais esgotáveis se tais medidas forem efetuadas conjuntamente com restrições à produção e ao consumo domésticos”. (GATT, 1947, p. 55).

Podemos compreender os alimentos como recursos naturais esgotáveis. Diante do uso de sementes transgênicas, inférteis, sem variabilidade genética, os alimentos podem se tornar recursos naturais esgotáveis. O monopólio de terras e da própria produção alimentícia pode comprometer o acesso aos alimentos.

Segundo Baracat:

As medidas ambientais impostas pelos membros da OMC devem obedecer às regras do ordenamento único ou enquadrar-se nas exceções gerais do art. XX do GATT/94, mediante o preenchimento dos pressupostos nele elencados, sendo que as controvérsias que surgirem a respeito serão solucionadas pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. (BARACAT, 2012, p.145).

Mesmo sendo tímida, a leitura sustentável dos dispositivos do artigo XX, do acordo GATT, permite a imposição de medidas restritivas, salvaguardando direitos essenciais como a vida, a dignidade, a saúde, que

devem prevalecer frente o propósito de liberalização do comércio.

A interpretação sustentável desses dispositivos é o “ponta pé” inicial para a transformação da atuação da OMC em questões ambientais e sustentáveis. Representa a mudança de postura da organização, relativizando a liberação absoluta do comércio em determinadas circunstâncias.

Significa dizer que o pressuposto primordial de liberalização pode ser sopesado frente à necessidade de se defender outros valores, tais como proteção à saúde e ao meio ambiente, que hoje também fazem parte dos objetivos da organização.

De fato, a edição de tratados internacionais que versem sobre direito ambiental, no âmbito da OMC seria a alternativa mais eficiente para a promoção dos valores sustentáveis.

Mas a criação desses tratados necessita do consentimento de todos os Estados partes da organização. Esse consentimento unânime é complexo quando os países membros possuem interesses conflitantes.

Indiscutivelmente a conduta sustentável deve ser imposta desde já. Portanto, até que haja o consenso entre os membros da OMC para a criação de tratados ambientalmente protecionistas, interpretar o artigo de forma sustentável é a possibilidade real de proteger os valores em questão.

É importante mencionar, por exemplo o artigo 20 do GATT que se refere às políticas que afetam o comércio de bens, que são necessárias para a proteção da saúde e da vida das pessoas, animais ou plantas vida ou a saúde são isentos de disciplinas normais do GATT sob certas condições.

O aumento da ênfase nas políticas ambientais é relativamente recente na história do sistema de comércio multilateral 60 anos. No final da Rodada Uruguai, em 1994, os ministros dos países participantes decidiram realizar o comércio na OMC um programa de trabalho abrangente sobre comércio e meio ambiente. Eles criaram o Comitê de Comércio e Meio Ambiente. Questões relacionadas com o ambiente eo desenvolvimento sustentável foram integradas as principais atividades da OMC. A Conferência Ministerial de Doha (2001) lançou as negociações sobre certos aspectos da questão. (OMC)²

2 La priorité accrue donnée aux politiques environnementales est un phénomène relativement récent dans les 60 ans d’histoire du système commercial multilatéral. À la fin du Cycle d’Uruguay en 1994, les ministres du commerce des pays participants ont décidé d’entreprendre à l’OMC un vaste programme de travail sur le commerce et l’environnement. Ils ont créé le **Comité du commerce et de l’environnement**. Les questions relatives à l’environnement et au développement durable ont ainsi été intégrées dans les activités principales de l’OMC. La Conférence ministérielle de Doha (2001) a lancé les négociations sur certains aspects de la question. Disponível em: <https://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/tif_f/bey2_f.htm> Acesso em: 06 mar. 2017.

5 CONCLUSÃO

A OMC possui importante papel na implementação do princípio do desenvolvimento sustentável a nível internacional, visto a grandeza da organização e seu poder de atuação.

Os acordos celebrados pela OMC, como regra, são multilaterais e vinculam todos os Estados membros da organização. Todavia, o desenvolvimento sustentável não é abordado diretamente pelos dispositivos dos acordos.

A compreensão do princípio não pode ocorrer de forma meramente “ambientalista”. A dimensão econômica faz parte da atual concepção de desenvolvimento sustentável.

Não há como conceber um desenvolvimento que não vise à exploração do aspecto econômico. Porém esse aspecto não deve prevalecer. A observância dos aspectos sociais, ambientais e políticos é de extrema relevância.

Os pressupostos liberais adotados pela OMC dificultam a imposição de medidas ambientalmente sustentáveis. Essa intervenção somente é possível nos casos assegurados pela própria legislação adotada pela OMC, nas exceções previstas pelo artigo XX do acordo GATT.

O direito e o comércio internacional estimulam, diretamente, o desenvolvimento econômico. Práticas sustentáveis garantem a durabilidade e a ampliação das próprias relações comerciais. Não basta liberalizar o comércio e estimular seu crescimento a todo custo. A OMC deve estimular o comércio sustentável atinente às questões ambientais e sociais

O tratado constitutivo da OMC não aceita reservas. Significa dizer que deve ser cumprido integralmente. Se um país o assina e ratifica, todas as disposições do tratado devem ser observadas em sua integralidade.

Logo, se a dimensão sustentável do comércio fosse estimulada pela construção de novos tratados, a proteção de direitos sociais e do bem ambiental seria de grande efetividade, pois todos os dispositivos seriam integralmente cumpridos e mecanismos de coercibilidade, em caso de descumprimento, com punições eficientes de alto poderio econômico poderiam ser impostas.

A própria jurisdição e normatização da OMC influenciam na legislação interna de cada país, podendo estimular os Estados a produzirem normas mais sustentáveis que garantam a proteção do meio ambiente e de direitos sociais também nas relações comerciais.

REFERÊNCIAS

BARACAT, Fabiano Augusto Piazza. **A OMC e o meio ambiente**. Campinas: Millennium, 2012.

BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: O que é, o que não é**. Rio de Janeiro: Vozes, 2012.

COSTA, Ligia Maura. Desenvolvimento sustentável no Órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio: demolindo mitos e barreiras. **Rev. Adm. Pública**, Rio de Janeiro, v. 49, n. 6, p. 1353-1373, dez. 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-76122015000601353&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 27 jun. 2016.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PIFFER, Carla. **Comércio Internacional e meio ambiente: a Organização Mundial do Comércio como locus de governança**. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/161/168> Acesso em: 26 nov. 2017. (Veredas do Direito, Belo Horizonte, 8^o v.8 1^o n.15 1^o p.111-132 1^o Janeiro/Junho de 2011).

THORSTENSEN, Vera. A OMC - Organização Mundial do Comércio e as negociações sobre comércio, meio ambiente e padrões sociais. **Rev. bras. polít. int.**, Brasília, v. 41, n. 2, p. 29-58, dez. 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291998000200003&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 27 jun. 2016.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC). **Accord Général sur les Tarifs Douaniers et le Commerce** (GATT de 1947). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and1355-94.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2016.

Artigo recebido em: 27/11/2017.

Artigo aceito em: 12/12/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

BIZAWU, Kiwonghi; TOLEDO, André P.; LOPES, L. C. P. SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA E ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO—OMC... *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 99-116, set./dez. 2017. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1206>>. Acesso em: dia mês. ano.

RELATIVIZAÇÃO DA REGULAÇÃO AMBIENTAL PELO ESTADO DE EMERGÊNCIA

Thiago Flores dos Santos

Doutorando em Direito Constitucional pelo Programa de Pós graduação DINTER CIESA/UNIFOR. Obteve em 2011 a titulação de Mestre em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas (UEA). Concluiu em 2015 o MBA em perícia, auditoria e gestão ambiental pelo IPOG. É Pós Graduado em Direito Civil e Processual Civil pelo Centro Integrado de Ensino Superior do Amazonas (CIESA), e também, em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Federal do Amazonas (UFAM).
Email: thiagoflores.adv@gmail.com

Gina Vidal Marcilio Pompeu

Coordenadora e Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza, Mestrado e Doutorado, Professora convidada da Faculdade de Direito da Universidade do Havre, Professora Convidada da Faculdade de Jurisprudência da Universidade de Palermo. Pesquisadora de Pós-Doutorado das Faculdades de Direito da Universidade de Lisboa e do Havre. É membro associado do Conselho de Pesquisa e Pós Graduação em Direito - CONPEDI e da Associação Brasileira de Ensino do Direito ABEDI.
Email: ginapompeu@unifor.br

RESUMO

Diante do contexto de crise econômica e política vivenciada no Brasil, propõe-se a reflexão sobre a atuação do Estado na implementação de mecanismos voltados à proteção ambiental, principalmente ao se considerar o cenário de degradação do meio ambiente em áreas protegidas, como unidades de conservação, áreas de preservação permanente, dentre outras, devido às atividades antrópicas. Por meio de pesquisa bibliográfica e dos métodos analítico e descritivo, aborda-se na presente pesquisa a aprovação de atos legislativos que regularizam práticas nocivas ao meio ambiente em áreas protegidas, em inobservância à indispensabilidade de se assegurar a fruição do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no art. 225 da Constituição da República de 1988. Do mesmo modo, busca-se analisar a evolução dos conceitos relativos ao estado de emergência permanente e a influência dessa situação excepcional para a relativização da legislação ambiental no Brasil. Como resultado,

demonstra-se que se faz necessária a promoção pelo Poder Público e pela coletividade do exercício da cidadania ambiental, da promoção do desenvolvimento sustentável e do fortalecimento das instituições estatais com o objetivo de consolidação do Estado Socioambiental de Direito.

Palavras-chave: Desenvolvimento sustentável; regulação ambiental; direito fundamental.

*RELATIVIZATION OF ENVIRONMENTAL REGULATION BY
EMERGENCY STATE*

ABSTRACT

Given the current context of economic and political crisis experienced in Brazil, we propose a discussion about the state's role in the implementation of environmental protection measures, especially considering the scenario of environmental degradation in protected areas, such as conservation units, permanent preservation areas, among others, due to anthropic activities. Through a bibliographical research and using both analytical and descriptive methods, the present study is an approach into the adoption of legislative acts that regulate harmful practices for the environment in protected areas, in disregard of the indispensability of ensuring the fundamental right to an ecologically balanced environment, as foreseen in article 225 of the 1988 Constitution. In doing so, we will analyse the evolution of concepts related to the permanent state of emergency and the influence of this exceptional situation for the relativisation of environmental legislation in Brazil. As a result, it is mandatory that the public authorities and the community foster the exercise of environmental citizenship, sustainable development and the strengthening of state institutions aiming the consolidation of the Socio-Environmental State of Law.

Keywords: Sustainable development; Environmental regulation; Fundamental right.

INTRODUÇÃO

É importante destacar que a destruição da camada de ozônio, a escassez de água e alimentos em parte do planeta, os eventos climáticos extremos, a poluição e a destruição crescente da biodiversidade são alguns dos fatores que demonstram que é primordial a adoção de estratégias governamentais locais e globais que assegurem presente e futuro dignos para a humanidade.

Nesse cenário, ante o ‘alerta global’ resultante dos documentos internacionais como o Relatório Brundtland, denominado “Nosso Futuro Comum” (*Our Common Future*), de 1987, foi promulgada a Constituição da República de 1988, que estabeleceu no art. 225 o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida às presentes e futuras gerações.

Diante do previsto constitucionalmente, foram aprovados atos legislativos protetivos aos diversos elementos que compõem o meio ambiente, de modo que a legislação ambiental brasileira constitui uma das mais completas em termos de regulação do ambiente comparativamente a outros países. Contudo, apesar do aparato legal disponível e da existência de órgãos ambientais em todos os estados e municípios brasileiros, bem como vinculados à União¹, os problemas de degradação da qualidade ambiental no país são crescentes, o que demonstra a ineficiência do Estado para efetivar esse direito fundamental de terceira dimensão.

Os resultados insatisfatórios obtidos pelo país no controle do desmatamento na Amazônia, conforme demonstram os dados do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais – INPE², exteriorizam um problema grave na tutela do meio ambiente no país, o qual constitui o aspecto principal para as reflexões propostas no presente trabalho: a inércia ou desorganização do Estado para a proteção de áreas protegidas, como unidades de conservação e áreas de preservação permanente, o que resulta em iniciativas legislativas posteriores para ‘regularizar’ as condutas ilegais que não foram restringidas pelo Estado.

O problema em questão é denominado no presente trabalho

1 Cita-se o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, criado pela Lei nº 7.735 de 22 de fevereiro de 1989 e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, criado por meio da Lei nº 11.516 de 28 de agosto de 2007, a partir de uma reestruturação e repartição de atribuições que anteriormente pertenciam ao IBAMA.

2 Segundo informações do Projeto de Monitoramento do Desmatamento na Amazônia Legal (Prodes) do INPE, o desmatamento na Amazônia atingiu 7.989 km² entre agosto de 2015 e julho de 2016, o que representa um aumento de 29% em relação ao período anterior.

científico de estado de emergência, no sentido de que são criadas situações fáticas de ilegalidade no que diz respeito à ocupação de espaços de relevante interesse ambiental. A partir da efetivação dessas condutas antijurídicas, são editadas leis para afastar a ilicitude desses atos, de forma que se reduz o âmbito de proteção desses espaços, em prejuízo aos ecossistemas existentes nessas áreas e se inobserva a obrigação do Poder Público e da coletividade de promover a fruição do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, prevista no artigo 225 da Constituição da República de 1988.

Sob a ótica da proteção ambiental, a prevalência do estado de emergência, em que são criados novos limites para a atuação estatal, pode ser verificada por meio da análise do disposto nos artigos 61-A, 61-B, 61-C e 63 da Lei nº 12.651 de 25 de maio de 2012 (Novo Código Florestal Brasileiro), os quais permitem a consolidação de danos ambientais decorrentes de infrações à legislação de proteção às áreas de preservação permanentes, praticados até 22 de julho de 2008, pelo que, em face desses e de outros dispositivos da citada legislação infraconstitucional, foram interpostas pela Procuradoria Geral da República – PGR as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 4901/13, 4902/13 e 4903/13, que estão pendentes de julgamento.

É importante registrar que situações de emergência ambiental são criadas mesmo diante da competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para “proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas” e “preservar as florestas, a fauna e a flora”, conforme previsto no art. 23, incisos VI e VII da Constituição da República de 1988. Registre-se que, além dos órgãos do poder executivo, são legitimados para a proteção dos direitos difusos a Defensoria Pública, o Ministério Público, dentre outros previstos no art. 5º da Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985 (Lei da Ação Civil Pública).

Por outro lado, a sociedade possui a obrigação de obediência às leis instituídas, especialmente aquelas que asseguram a fruição de direitos fundamentais, bem como de cobrança dos órgãos e instituições legitimadas à proteção do meio ambiente, pois não se deve atribuir a responsabilidade pelo cumprimento legal tão somente ao Poder Público. O Estado Democrático de Direito previsto no art. 1º da Constituição da República de 1988 pressupõe não somente o direito do povo de eleger seus representantes, mas também de fiscalizar sobretudo de atuar na gestão da coisa pública ou de bens de interesse difuso.

Desse modo, constitui objetivo do presente trabalho a análise da problemática relativa aos retrocessos legislativos que vêm sendo tentados no Brasil com o objetivo de ‘regularizar’ práticas ilegais implementadas a partir da ausência de fiscalização estatal em áreas protegidas, sobretudo nas unidades de conservação, o que se denominano presente trabalho científico de estado de emergência sob a ótica ambiental.

Também se pretende analisar a relação entre o ‘neoconstitucionalismo’ e o estado de emergência, uma vez que a partir do surgimento de conflitos jurídicos relacionados à relativização da regulação ambiental em áreas protegidas faz-se indispensável a atuação do “Estado de Juízes” para a observância do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Por fim, pretende-se abordar aspectos referentes ao exercício da cidadania ambiental, pois a partir do estabelecimento constitucional do Estado Socioambiental de Direito ficou instituída a responsabilidade do Poder Público e da coletividade de zelar pela proteção dos elementos do meio ambiente, com o objetivo de implementar o modelo de desenvolvimento que seja sustentável para o país.

1 RELATIVIZAÇÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS PELO ESTADO DE EXCEÇÃO

Em sua origem, os postulados da emergência estatal têm sido utilizados para a suspensão de direitos e garantias fundamentais com o objetivo de atingir determinadas finalidades pelo Estado, mais especificamente para preparar o aparato estatal diante de ameaças à soberania, o que ocorre nas guerras, por exemplo³. Inclusive, está previsto formalmente nas constituições modernas o estado de exceção, definido por Agamben (2004) na doutrina schmittiana como o lugar em que a oposição entre a norma e sua realização atinge a máxima intensidade.

Agamben (2010) também afirma que a exceção é espécie de exclusão caracterizada como o caso singular excluído da norma geral, a manter-se a relação com a norma jurídica na forma de suspensão. Portanto, para o autor, não seria o estado de exceção o caos que precede a ordem, mas a situação que resulta na suspensão da regra geral; a exceção é considerada, assim, a forma originária do direito.

³ Esse entendimento se materializa no modelo de estado de exceção previsto nos artigos 136 e 137 da Constituição da República de 1988.

O estado de exceção passa por processo evolutivo que nem sempre se tem demonstrado benéfico em relação à manutenção das conquistas sociais alcançadas pela humanidade. Conforme criticado por Bercovici (2008), vem ocorrendo a banalização do estado de exceção. Essa banalização está relacionada com a necessidade de atingimento de finalidades econômicas, sociais ou políticas pelo Estado mediante a suspensão de direitos e garantias fundamentais.

Nesse cenário, as conquistas obtidas nas constituições contemporâneas (após a Segunda Guerra Mundial), responsáveis por elevar a dignidade humana ao patamar de valor fundamental, estão sendo parcialmente relativizadas diante do direcionamento institucional para manutenção de determinada ordem estatal. A permanência desse estado de exceção que molda a realidade para transformar em regra aquilo que era para ser transitório minimiza a importância da atuação estatal na efetivação dos direitos fundamentais, dentre os quais o relativo à manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Os fundamentos teóricos do estado de emergência que relativizam a regulação ambiental são semelhantes ao que Bercovici (2006) denomina de estado de exceção econômico permanente, no qual predomina a ditadura econômica dos mercados como resultado das ameaças ou dissolução das estruturas estatais, bem como assemelha-se ao conceito de estado de emergência citado por Schmitt (2006), o qual tende a se tornar regra, pois segundo o autor a situação excepcional não constitui anarquia ou caos, uma vez que sempre subsiste à ordem mesmo que não seja jurídica.

Pompeu e Siqueira (2017, p.162) afirmam que a Constituição Federal de 1988, como elemento que introduziu o objetivo da ordem econômica de concretizar a ordem social, sucumbe a cada dia diante da ordem financeira e que no Brasil, como “caricatura do previsto por Schmitt”, o estado de exceção permanente tem decisões tomadas pelo guardião da Constituição (o Poder Judiciário), em usurpação da soberania nacional e atentado à harmonia entre os poderes do Estado.

Conforme Bobbio (1992), o direito de viver em ambiente não poluído é o mais importante dos direitos surgidos no final do século XX. Nesse sentido, o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado constitui relevante conquista social obtida a partir da Constituição da República de 1988, vez que a proteção ambiental está diretamente relacionada com o direito à vida saudável, assim resta impossível proporcionar qualidade de vida ao homem no ambiente degradado em seus

múltiplos elementos.

A regulação ambiental brasileira direciona o país para o desenvolvimento sustentável⁴, assim localiza-se em uma espécie de ‘meio do caminho’ entre as bases teóricas do antropocentrismo tradicional ou clássico, que filosoficamente centraliza o homem como destinatário de todos os elementos da natureza, e o biocentrismo, que reconhece a titularidade de direitos da natureza em patamar de igualdade em relação aos direitos do homem. Conforme Kalil e Ferreira (2017), ainda que o biocentrismo, defendido pela ecologia profunda (*DeepEcology*), não tenha sido adotado na Constituição de 1988, há dispositivos que ultrapassam o antropocentrismo clássico, a conferir valor intrínseco aos bens ambientais, a exemplar a vedação constitucional a práticas que coloquem em risco a função ecológica da fauna e flora (art. 225, VII, § 1º).

Nesse sentido, destaca-se que as bases teóricas do desenvolvimento sustentável localizam-se naquilo que Leite e Belchior (2014, p. 22) denominam de “antropocentrismo alargado”, que mantém a centralidade das discussões a respeito do ambiente na figura do ser humano, embora proponha visões diferenciadas acerca dos bens ambientais, por meio do alargamento dessa visão antropocêntrica em considerações que imprimem ideias de autonomia dos elementos do meio ambiente como requisito para a garantia de sobrevivência da própria espécie humana.

Nota-se que o principal problema para efetivação do desenvolvimento sustentável no Brasil não está no campo da regulação ambiental, e sim na implementação dos instrumentos e mecanismos jurídicos previstos em lei. Indubitavelmente, há necessidade de melhorias e modernização de aspectos das leis ambientais brasileiras; contudo, no campo da implementação dos postulados legais, os quais são direcionados para essa forma de desenvolvimento, encontra-se a maior fragilidade na relação do homem com o meio ambiente no país.

Assim, critica-se o legislador que em determinadas regiões, como na Amazônia Legal, e de forma a atender a interesses específicos ‘regulariza’ o ilícito ambiental resultante da inércia estatal na proteção do meio ambiente. Esses interesses, em regra, estão relacionados com latifundiários e grandes produtores rurais, uma vez que a macroeconomia brasileira vem sendo direcionada para o fortalecimento da produção agrícola, o que se trata de aspecto positivo, especialmente em um país com amplo espaço territorial

⁴ Conceituado no relatório “Nosso Futuro Comum”, lançado em 1987 (também conhecido como “Relatório Brundtland”), como o atendimento das necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades.

e vastas áreas produtivas. Entretanto, essa importante atividade econômica encontra fronteiras que devem ser observadas no que diz respeito a seus efeitos sociais e ambientais.

Acitada inércia estatal é denominada no presente trabalho de estado de emergência, que relativiza a regulação ambiental, caracterizada pela ausência ou deficiência da atuação estatal nas áreas protegidas, como áreas de preservação permanente e unidades de conservação, o que resulta em ilícitos ambientais, ainda que posteriormente à implementação desses ilícitos o próprio Estado, por meio de atos legislativos, afaste o caráter antijurídico da conduta, ao impor retrocessos legislativos em normas que tendem a assegurar a fruição do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Como exemplo recente dessa problemática, destaca-se a edição das Medidas Provisórias (MPV) nº 756 e 758, ambas de 19 de dezembro de 2016, de competência da Presidência da República, revestidas de urgência e relevância⁵. Por meio da MPV nº 756, foi criada a Área de Proteção Ambiental (APA) do Jamanxim, em Novo Progresso, no estado do Pará, a qual constitui espécie de unidade de conservação de uso sustentável e alterou os limites do Parque Nacional (Parna) do Rio Novo, bem como reduziu os limites da Floresta Nacional (Flona) do Jamanxim, criados pelo Decreto s/nº, de 13 de fevereiro de 2006, que constituem unidade de conservação de proteção integral, mais restritivos em relação à ocupação humana.

Por meio da MPV nº 758, houve a redução dos limites da Floresta Nacional (Flona) do Jamanxim e o aumento da Área de Proteção Ambiental (APA) do Tapajós, que constitui categoria de unidade de conservação de uso sustentável, mais permissiva em relação às atividades humanas. Vislumbra-se que, por meio desses atos emanados do Poder Executivo, há um acréscimo de área em unidades de conservação de uso sustentável, assim como faz-se a redução dos limites de unidade de conservação de proteção integral, no caso a Floresta Nacional (Flona) do Jamanxim⁶.

É importante destacar que as citadas medidas provisórias, utilizadas para definição de novos limites para unidades de conservação, afrontam o art. 22, § 7º da Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000, bem como o art. 225, § 1º, III da Constituição da República de 1988, haja vista que a redução ou

5 O art. 62 da Constituição da República de 1988 estabelece que “em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional”.

6 Houve a redução de 1,3 milhão de hectares para, aproximadamente, 542 mil hectares dessa unidade de conservação de proteção integral.

alteração de unidade de conservação somente pode ser realizada por meio de lei específica e formal. Já manifestaram-se nesse sentido o Supremo Tribunal Federal – STF, por meio do Agravo Regimental em Recurso Extraordinário 519.778/RN, e o Superior Tribunal de Justiça – STJ, no julgamento do Recurso Especial 1071741/SP.

Registre-se que a MPV nº 758 e a MPV nº 756, ambas de 19 de dezembro de 2016, segundo o Instituto Socioambiental (ISA)⁷, beneficiam latifundiários, garimpeiros, madeireiros ilegais e grileiros de terras, fato recorrente nas unidades da federação que abrangem a Amazônia Legal o avanço de atividades econômicas nocivas ao meio ambiente sobre esses espaços protegidos, em virtude da dificuldade de acesso e da baixa presença do aparato estatal.

Infere-se que nesse contexto as condutas excepcionais e ilegais passam a ser praticadas dentro da normalidade institucional, situação de emergência ambiental agravada pela atuação do Estado em momento posterior para regularizar as atividades ilegais que vêm sendo exercidas em inobservância dos postulados que conferem substância ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o que caracteriza o estado de emergência permanente que relativiza a regulação ambiental.

Os atos normativos provisórios citados não foram convertidos em lei, perdendo a validade por decurso de prazo, no entanto foi proposto pelo Poder Executivo o Projeto de Lei nº 8.107 de 13 de julho de 2017, em que está prevista a redução dos limites da Floresta Nacional do Jamanxim, o que é prejudicial aos ecossistemas existentes nessa unidade de conservação de proteção integral.

A título exemplificativo da conduta excepcional adotada pelo Poder Público para possibilitar a pesquisa e exploração mineral em áreas ricas em atributos ecossistêmicos cita-se as controvérsias relacionadas à Reserva Nacional de Cobre e seus Associados, criada em 1984 e localizada nos Estados do Pará e do Amapá, a qual foi extinta por meio do Decreto nº 9.147 de 28 de agosto de 2017, sem que houvesse a discussão dos aspectos e impactos dessa medida legislativa com a sociedade civil, como ocorre com os projetos de lei que tramitam no Congresso Nacional.

Como resultado desse ato legislativo emanado pela União tem sido interpostas ações judiciais e por meio de decisão jurisdicional

7 Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/mps-de-temer-contra-florestas-beneficiario-garimpo-grilagem-e-madeira-ilegal>>. Acesso em: 12 jul. 2017.

oriunda da Seção Judiciária do Distrito Federal do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, na Ação Popular registrada sob o n.º 1010839-91.2017.4.01.3400, foi suspenso liminarmente “todo e qualquer ato administrativo tendente a extinguir a Reserva Nacional do Cobre e Associados”, o que somente poderá ocorrer a partir da “observância da garantia constitucional estabelecida no art. 225, §1º, inciso III (...)”, o qual trata da necessidade de lei em sentido formal, aprovada pelo Congresso Nacional, para a alteração ou supressão de áreas protegidas.

A problemática descrita tem afetado as áreas destinadas à proteção ambiental no Brasil, o que leva à reflexão sobre os interesses relacionados à atuação estatal no país, uma vez que se faz imprescindível a efetivação dos postulados constitucionais direcionados à proteção dos elementos do meio ambiente de forma a se materializar o que é denominado por Lassalle (2001, p. 10) como “fatores reais de poder”, que constituem a força ativa e eficaz da Constituição que informa todas as leis e instituições jurídicas vigentes.

2 PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE NO CONTEXTO DO NEOCONSTITUCIONALISMO

O Brasil adotou regime amplo de proteção ao meio ambiente com rol extenso de legitimados à adoção de ações protetivas, estabelecidas por meio de normas que regulam desde a competência comum dos entes federativos (União, Estado, Distrito Federal e Municípios) para a fiscalização ambiental⁸ até a possibilidade de propositura de ações reparatórias⁹, que preveem delitos de natureza ambiental, conforme disposto na Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 1998 (Lei de Crimes Ambientais), dentre outros aspectos.

O caráter programático e a baixa efetividade jurisdicional das normas constitucionais delegavam à Constituição a função secundária de mero orientador de condutas e valores considerados como supremos. Nesse cenário, segundo Pedra (2008), o direito constitucional parecia literatura, ficção ou sociologia, porém nas últimas décadas esse quadro mudou, com a Constituição passando a ser considerada como norma e o direito constitucional como disciplina jurídica efetiva e indispensável, em que se destaca a busca permanente pela máxima efetividade dos

8 Prevista no artigo 17 da Lei Complementar nº 140 de 8 de dezembro de 2011.

9 Em especial por meio da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985).

postulados constitucionais, a superar assim a fase em que a Constituição era considerada mero conjunto de promessas políticas, assim com documento programático e não pragmático.

Essa fase recebeu a denominação de neoconstitucionalismo, em que, dentre outros aspectos, os princípios e normas constitucionais passam a ter a força normativa necessária para balizar condutas sociais e o controle de constitucionalidade confere ao Poder Judiciário uma função de relevância na efetivação de direitos fundamentais. Isso possibilita que a decisão do Estado-Juiz, embasada em valores constitucionais, substitua a inércia legislativa, ao regular situações jurídicas relevantes do ponto de vista da efetividade constitucional.

Barroso (2009) afirma que no neoconstitucionalismo foram afetadas premissas teóricas, filosóficas e ideológicas da interpretação tradicional, inclusive e notadamente quanto à relevância da norma, suas possibilidades e limites, além das atribuições do intérprete, sua função e circunstâncias, inclusive categorias que foram criadas ou reelaboradas, como os modos de atribuição de sentido aos dispositivos constitucionais, o reconhecimento da normatividade aos princípios, a percepção da ocorrência de colisões de normas constitucionais e de direitos fundamentais, a necessidade de utilização da ponderação como técnica de decisão e a reabilitação da razão prática como fundamento da legitimação das decisões judiciais.

Ao se tratar o neoconstitucionalismo como teoria axiológica que aproxima o direito da moral, para Comanducci (2003) o neoconstitucionalismo metodológico sustenta, ao menos no que diz respeito a direitos constitucionalizados, que os princípios constitucionais e os direitos fundamentais constituem a ponte entre direito e moral – a tese da conexão necessária, identificativa ou justificativa entre direito e moral¹⁰.

Em que pese o objetivo deste trabalho não permitir que se adentre profundamente nas construções teóricas sobre o neoconstitucionalismo, faz-se importante destacar a função de legitimação do Estado Socioambiental de Direito, que surge a partir desse novo modelo de efetivação normativa, e os desafios que se opõem ao estado de emergência permanente, uma vez que há tendência cada vez mais evidente a partir do neoconstitucionalismo de concretização dos direitos fundamentais, dentre os quais o que assegura

¹⁰ No original: “*El neoconstitucionalismo metodológico sostiene por el contrario – al menos respecto a situaciones de derecho constitucionalizado, donde los principios constitucionales y los derechos fundamentales constituirían un puente entre derecho y moral – la tesis de la conexión necesaria, identificativa y/o justificativa, entre derecho y moral*”.

o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

Nesse sentido, destacam-se na jurisprudência brasileira as decisões do Supremo Tribunal Federal – STF que declararam a inconstitucionalidade de leis estaduais que objetivavam regulamentar atividades esportivas com aves, denominadas ‘rinhas’ ou ‘brigas de galo’, as quais submetem os animais a tratamento cruel, em ofensa ao disposto no art. 225, § 1º, VII da CR/88¹¹. Sob o mesmo fundamento jurídico, mais recentemente foi declarada a inconstitucionalidade da Lei nº 15.299 de 8 de janeiro de 2013, do estado do Ceará, que regulamentava a prática da vaquejada como atividade desportiva e cultural¹².

Conforme Benjamim (2008), no art. 225 se encontra o núcleo principal da proteção do meio ambiente da Constituição da República de 1988, o que representa apenas o porto de chegada ou ponto mais saliente de outros dispositivos que, direta ou indiretamente, instituem verdadeira malha regulatória que compõe a ordem pública ambiental, com base nos princípios da primariedade do meio ambiente e da explorabilidade limitada da propriedade, ambos de caráter geral e implícito.

Peranteo arcabouço legal que regulamenta o art. 225 da Constituição da República de 1988, conforme mencionado por Herman Benjamim, o comportamento estatal que fundamenta a existência do estado de exceção permanente no que diz respeito à regulação ambiental encontrará forte resistência no Poder Judiciário, o que resulta no aumento dos conflitos jurídicos, sobretudo diante da busca pela efetividade dos direitos fundamentais a partir do movimento denominado ‘neoconstitucionalismo’.

3 CIDADANIA AMBIENTAL E ATUAÇÃO ESTATAL NA EFETIVAÇÃO DO ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO

No estado de emergência permanente em matéria ambiental, como dito anteriormente, são transformados em regra comportamentos sociais que deveriam ser excepcionais em face dos postulados constitucionais relacionados à proteção ambiental, em especial o art. 225 da Constituição da República de 1988, no qual está previsto o direito fundamental

11 ADI 3.776, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 14-6-2007, Plenário, DJ de 29-6-2007. No mesmo sentido: ADI 1.856, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 26-5-2011, Plenário, DJE de 14-10-2011; ADI 2.514, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 29-6-2005, Plenário, DJ de 9-12-2005.

12 ADI 4.983, Rel. Min. Marco Aurélio Mello, julgamento em 06-10-2016, Plenário.

intergeracional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Esses comportamentos sociais resultam na relativização da legislação ambiental e enfraquecem o Estado Socioambiental de Direito, entendido por Wolkmer e Paulitsch (2013) como um Estado em que a ordem constitucional voltada à proteção ambiental ocupa lugar e hierarquia fundamentais. Disso resulta que, na promoção de direitos prestacionais, a preservação das condições ambientais passa a balizar as ações estatais e as políticas públicas, uma vez que permitirão a existência digna das gerações futuras.

O Estado Socioambiental de Direito constitui relevante conquista obtida com a Constituição de 1988, no qual se atribui à sociedade e ao Poder Público o dever de transformação da realidade social, moldada a partir da exploração predatória do meio ambiente e da ausência de preocupação com a justiça social, de forma que, por meio dos mecanismos jurídicos e do aparato institucional dos poderes estatais, seja promovido o desenvolvimento sustentável.

Conforme Santos (1997), o desenvolvimento social afere-se pelo modo como são satisfeitas as necessidades humanas fundamentais. Deve existir, assim, estrito equilíbrio entre as três formas principais de propriedade, que são a individual, a comunitária e a estatal. O Estado Socioambiental de Direito visa esse equilíbrio entre as formas de propriedade mencionadas pelo autor de modo a não possibilitar a apropriação indevida dos bens ambientais e a resguardar o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, com vistas ao desenvolvimento sustentável.

3.1 Desenvolvimento sustentável como novo paradigma e exercício da cidadania ambiental

A relativização da legislação ambiental mediante o que se denominano presente trabalho de estado de emergência permanente tende a cessar a partir da ampla compreensão pelos atores sociais da fundamentalidade do cumprimento de seus deveres em prol do desenvolvimento sustentável. Esse modelo de desenvolvimento que Sachs (2007) define como um trevo clássico de três folhas, que são a eficiência econômica, a conservação ambiental e a equidade social, somente ocorrerá a partir do engajamento efetivo das partes interessadas, uma vez que há necessidade de remodelar estruturas sociais seculares que se demonstraram insustentáveis somente nas últimas décadas.

Acerca desse modelo de crescimento econômico que exclui os menos favorecidos e ocasiona a degradação dos elementos do meio ambiente, afirma Latouche (2006, p. 49) que “gera muita desigualdade e injustiça, cria um bem-estar consideravelmente ilusório, não suscita para os privilegiados uma sociedade de convivência, mas uma antisociedade doente de sua riqueza”¹³ (tradução livre).

Os instrumentos judiciais para a tutela do meio ambiente, a obrigatoriedade da educação ambiental na educação básica, o exercício do poder de polícia administrativa para a fiscalização ambiental, dentre outros, constituem elementos de atuação da sociedade em prol do meio ambiente ecologicamente equilibrado, porém os níveis de degradação ambiental e as externalidades negativas continuam a aumentar no Brasil, o que demonstra que o cerne da problemática em questão não está na ausência de leis ambientais. O problema reside no descumprimento deliberado por parte da sociedade e do próprio Poder Público, materializado a partir de discursos que polarizam de um lado a conservação do meio ambiente e de outro o desenvolvimento econômico, como se não fosse possível conciliar essas duas necessidades fundamentais. É preciso remodelar globalmente as estruturas do desenvolvimento humano, o qual se encontra apoiado na visão utilitarista e individualista dos elementos do meio ambiente.

O compromisso com essa remodelagem já foi assumido por 193 países membros da Organização das Nações Unidas – ONU, dentre os quais o Brasil, por ocasião da Cúpula das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável ocorrida em Nova York, em setembro de 2015. Nessa oportunidade foi aprovada a agenda global denominada “Transformando Nosso Mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável”, em que constam os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS).

Carducci (2010) descreve que, apesar do discurso relacionado às normas de direito internacional de proteção aos direitos humanos, que discorre principalmente sobre a obrigação que têm os Estados de tornar efetivos esses instrumentos normativos, no mundo de relações sociais cada vez mais complexas, intensificadas pelo fenômeno da globalização, torna-se cada vez mais evidente que além dos Estados há outros sujeitos, como organizações e organismos intergovernamentais e não-governamentais

13 No original: “(...) engendra, una buenacantidad de desigualdades e injusticias, creaunbienestar considerablementeilusorio, no suscita para los privilegiados una sociedadconvivencional sino una antisociedad enferma de su riqueza”.

(eficácia horizontal dos direitos humanos), que são obrigados a respeitar as normas de direitos humanos, incluídas nessa dimensão aquelas destinadas à proteção do meio ambiente.

Nesse sentido, o exercício da cidadania ambiental mostra-se como pressuposto necessário para o alcance dos ODS. Villarroel (2013, p. 192-193) menciona que a tentativa de vincular a questão da cidadania ao problema da crise ambiental tem sido denominada de várias formas, como “cidadania ambiental”, “cidadania verde”, “cidadania ecológica” ou “cidadania ambiental global”. Segundo o mesmo autor, a cidadania ambiental deveria estabelecer o compromisso com o bem comum, preponderantemente aos interesses particulares dos indivíduos. O cidadão ambiental se preocupa, nesse enfoque constante, com as soluções egoístas dadas aos problemas ambientais, pois estas implicariam o risco de inibir a capacidade de encontrar e implementar as melhores soluções coletivas e que visem ao bem comum.

O entendimento sobre os riscos atrelados ao meio ambiente favorece o exercício da cidadania ambiental, de modo que se faz necessário que esse comportamento seja materializado em todas as formas de atuação social, especialmente no que diz respeito ao exercício de atividades econômicas no país. Assim, menciona-se que há iniciativas pontuais de grupos empresariais com vistas à proteção da biodiversidade e o fomento do desenvolvimento sustentável, principalmente na região amazônica¹⁴.

Por outro lado, deve-se reconhecer que o exercício voluntário da cidadania ambiental é atividade complexa diante do modelo de desenvolvimento experimentado na sociedade contemporânea, pois conforme suscita Reich (2008) as empresas não são voltadas à consecução de finalidades públicas; atuam desse modo ou por força de lei, se a iniciativa for lucrativa, para polir sua imagem, melhorar os resultados financeiros ou ainda se evitar a promulgação de nova lei ou regulamento que talvez acarrete encargos mais pesados; nessa hipótese, as boas ações ‘voluntárias’ tendem a ser limitadas e temporárias, a prolongar-se apenas enquanto perdurar as condições que garantam seus retornos positivos.

Por tal motivo, torna-se relevante para o Brasil a criação de formas que materializem a proteção do meio ambiente e a redução das desigualdades regionais e sociais, os quais são princípios gerais da ordem econômica, previstos no art. 170, incisos VI e VI da Constituição da

¹⁴ Há o exemplo da empresa de cosméticos Natura, que desenvolve iniciativas para exploração sustentável dos recursos florestais, ao fortalecer a organização comunitária e o empoderamento de populações tradicionais na Amazônia.

República de 1988, e devem ser observados no exercício de qualquer atividade geradora de riqueza em âmbito nacional de modo a propiciar condições para a vida saudável e igualitária à população. Nesse sentido, Derani (2008, p. 224) afirma que a concretização da qualidade de vida satisfatória, capaz de atingir toda a sociedade está diretamente relacionada da forma como esta sociedade dispõe da apropriação e transformação de seus recursos, ou seja, de como desenvolve sua atividade econômica; para o atingimento dessa finalidade mencionada pela autora, é fundamental o exercício da cidadania ambiental.

Silva e Bertoldi (2016) afirmam que a consagração da cidadania se traduz na capacidade do indivíduo isoladamente ou coletivamente organizado de usufruir direitos e cumprir os deveres previstos nas normas jurídicas e que a existência de normas que obriguem uma atuação estatal direcionada à educação ambiental não é capaz de promover isoladamente as mudanças necessárias no modelo de desenvolvimento que vem sendo experimentado, para tanto é fundamental o envolvimento das organizações sociais privadas e a interferência dos cidadãos em matéria ambiental, além de uma postura ativa do cidadão voltada a assegurar as garantias previstas na Constituição.

O exercício da cidadania ambiental por meio da materialização de comportamentos que promovam o desenvolvimento sustentável nas variadas formas de atuação em sociedade constitui um dos pilares necessários para a concretização do Estado Socioambiental de Direito e minimiza a possibilidade de prevalência das condições que propiciam a existência do estado de emergência ambiental, que relativiza a regulação ambiental, o que resulta na exteriorização da estrutura social responsável por seus deveres com o meio ambiente e cumpridora das normas tendentes a garantir a fruição do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

2.2 Atuação do Estado na efetivação de direitos fundamentais

A previsão de direitos sociais nas Constituições após a Primeira Guerra Mundial¹⁵ evidencia a preocupação na manutenção do monopólio do poder do Estado ante a necessidade de transformação da sociedade, em virtude dos problemas evidenciados no Estado Liberal. Em tal contexto, o

¹⁵ Em especial na Constituição mexicana de 1917, na Constituição de Weimar de 1919, na Constituição espanhola de 1931 e na própria Constituição brasileira de 1934.

mais determinante para o fim do liberalismo foi a permissão ao mercado de se ‘autogerir’ livremente da atuação estatal, o que gerou descontentamento da classe assalariada, precarização das condições de trabalho e concentração de capital na minoria pertencente à classe burguesa.

A partir dessa constatação, o Estado passa a intervir na economia utilizando a Constituição como instrumento normativo irradiante, de modo a controlar as forças de mercado e assegurar à sociedade a ampliação do rol de direitos que visam à observância do patamar mínimo de dignidade nas relações sociais, econômicas e políticas, os quais caracterizam o modelo estatal denominado de Estado Social.

Leal (2003) menciona que nesse processo de evolução social foram constitucionalizados catálogos extensos de direitos econômicos, sociais e culturais, consubstanciados na possibilidade de exigência de prestações do Estado. Assim, conforme a autora, os textos constitucionais incorporam propósitos emancipatórios como objetivo de corrigir ou transformar a ordem social e econômica vigente, de modo que passa a ser atribuída à Constituição a função mais dirigente, no sentido de constituir programa de ação para governo e governados.

O Estado deixa de atuar de forma secundária, como espectador da vida social e econômica, ao passar a intervir mais fortemente, especialmente na economia, com o objetivo de equilibrar forças e para a observância dos novos preceitos constitucionalizados. Agra (2010) descreve que nesse período (início do século XX) já existiam numerosas legislações que concediam prerrogativas prestacionais, entretanto sua relevância foi constitucionalizar esse conteúdo, ao dotá-lo normativamente de maior importância, no que ajudou a incrementar sua força normativa.

Daí surge o que se convencionou chamar de ‘constituição dirigente’, voltada para a concretização de finalidades do Estado e a transformação da sociedade. Nesse contexto, as constituições brasileiras desde 1934 preveem programas e o rol de direitos fundamentais que materializam o Estado Social. No entanto, esse modelo que inspirou as constituições surgidas no pós-Segunda Guerra Mundial, a partir do final do século XX, passa a sofrer críticas contundentes diante das reflexões sobre o intervencionismo estatal e da incapacidade do Estado de concretizar as finalidades previstas no texto constitucional.

Conforme Nunes (2011), as constituições não garantem por si próprias a efetiva concretização dos direitos fundamentais consagrados, mas a partir do estabelecimento pelo povo soberano, quando determinados

direitos sejam tratados como fundamentais e os órgãos do poder político democrático sintam-se politicamente e juridicamente vinculados a atuar no sentido de sua efetivação. Verifica-se que, apesar de todo o aparato legal e institucional, a existência de interesses conflituosos vem afastando a atuação mais firme do Estado para a proteção do meio ambiente no país.

Hesse (1991) esclarece que, embora a Constituição não possa por si só realizar nada, ela pode impor tarefas e transformar-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir disposição de orientar a própria conduta segundo o que nela está estabelecido e se puder identificar a vontade de concretizar essa ordem, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência.

Bercovici (1999) afirma que parte das críticas aos modelos de Estado e de Constituição existentes hoje é proveniente de teorias como a teoria do direito reflexivo, a qual tem por fundamento o postulado de que o Estado e seus instrumentos jurídico normativos não têm mais capacidade de regular a complexidade da sociedade contemporânea; o ordenamento jurídico passa a ser um ordenamento de coordenação, como forma de viabilizar a autonomia dos sistemas para maximizar sua racionalidade interna, sem impor solução para os sistemas, mas com base nos princípios da responsabilidade social e da consciência global, o que leva esses sistemas à reflexão sobre os efeitos sociais de suas decisões e atuação, induzindo-os a não ultrapassar situações limites em que todos perderiam.

Conforme o mesmo autor, critica-se a ‘utópica’ pretensão do Estado e da Constituição de regular a vida social mediante um programa de tarefas e objetivos a ser concretizados de acordo com as determinações constitucionais, e propõe-se em seu lugar a ideia utópica de que os vários sistemas agirão coordenados pela ideia de ‘responsabilidade social’, pelo que aduz o autor ao final da análise desse problema que se faz necessária a concretização constitucional, vez que não se reclamam mais direitos e sim garantias de sua implementação, para tanto não faltam meios jurídicos.

Haja vista a complexidade que envolve a proteção do meio ambiente e a efetivação do Estado Socioambiental de Direito, a busca pela ‘consciência global’ proposta pela teoria do direito reflexivo deve ser trabalhada dentro do contexto de implementação de conjunto de ações que também abrangem a regulação estatal, mas que devem ser redirecionadas no sentido de se promover a eficiência em todos os processos, e não tão somente no ‘Estado de Licença’, conforme se verifica diante da atuação cada vez mais burocratizada do aparato público.

Houve avanços significativos no entendimento da sociedade da importância de se preservar o meio ambiente, contudo, apesar dessa evolução, problemas como o crescimento anual do desmatamento na Amazônia e da poluição nos grandes centros urbanos demonstram que há necessidade de efetivação da regulação estatal por intermédio de não somente dos ‘meios jurídicos’, como defende Bercovici, mas principalmente pela melhoria da ação fiscalizatória do Estado ao objetivar a implementação dos instrumentos jurídicos disponíveis a toda a coletividade e ao próprio Poder Público.

As forças do mercado tendem à maximização do lucro em detrimento da socialização dos custos, especialmente no que diz respeito aos impactos ambientais, o que resulta no aumento descontrolado da “pegada ecológica”, expressão que, segundo Bursztyn e Persegona(2008, p. 375), foi criada em 1992 por WillanRees para comparar o consumo dos recursos pelas atividades humanas com a capacidade de suporte da natureza, ao mostrar se seus impactos no ambiente global são sustentáveis a longo prazo.

Sen (2000) esclarece que os indivíduos vivem no mundo de instituições e as oportunidades e perspectivas dependem crucialmente de que existam e do modo como elas funcionam, pelo que propõe o autor a avaliação e o exame racionais sob a ótica de integração dessas instituições, sobretudo no que diz respeito à geração de benefícios socioambientais. Nesse sentido, as instituições do Estado possuem a atribuição fundamental relacionada à promoção da compatibilização do desenvolvimento econômico com a proteção ambiental perante a ação predatória que ainda se vislumbra nas instituições de mercado, a qual é típica do modelo de desenvolvimento que vem sendo implementado no Brasil.

CONCLUSÃO

Desde a doutrina schimidttiana, os conceitos atrelados ao estado de exceção têm evoluído, de modo que, na sociedade contemporânea, a suspensão de direitos fundamentais para a consecução de determinadas finalidades pelo Estado materializa-se, inclusive, no que diz respeito à regulação ambiental relacionada às áreas protegidas, em que o aparato estatal não é eficiente para a conservação desses espaços, e diante da ocupação irregular, aeditar atos legislativos para regularizar essas ocupações em inobservância ao direito fundamental previsto no art. 225 da Constituição

da República de 1988.

O discurso do crescimento econômico e da necessidade de superação da crise vivenciada no país tem sido utilizado para fragilizar a legislação ambiental, o que contribui para a destruição da biodiversidade, principalmente na Amazônia Legal. Nesse sentido, fez-se a crítica ao Estado, o qual possui o dever de proteger e gerir espaços de relevante interesse ambiental (unidades de conservação, áreas de preservação permanente, reservas indígenas, dentre outras), mas que não exerce a adequada fiscalização ambiental; há desse modo a atuação após a ocupação irregular dessas áreas, por meio da edição de atos normativos que relativizam a regulação ambiental, ao incentivar que outros espaços dessa mesma natureza sejam degradados.

Essa problemática pode ser constatada pela análise do disposto nos artigos 61-A, 61-B, 61-C e 63 da Lei nº 12.651 de 25 de maio de 2012 (Novo Código Florestal Brasileiro), bem como nas Medidas Provisórias nº 756 e 758, ambas de 19 de dezembro de 2016, que flexibilizam a legislação ambiental, ao reduzir o espaço destinado à conservação da biodiversidade de forma a possibilitar a exploração humana, assim como permitem a consolidação de práticas ilegais de degradação do meio ambiente, em inobservância ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A obrigação do Poder Público e da coletividade de efetivação do Estado Socioambiental de Direito, que surgiu com a Constituição de 1988, conduz à reflexão acerca da legalidade dos atos normativos tendentes à relativização da regulação ambiental. É importante mencionar que, por meio do Poder Judiciário, tem-se buscado a máxima efetividade dos postulados constitucionais mediante o modelo axiológico denominado ‘neoconstitucionalismo’, o que pode resultar em conflitos jurídicos e arguições de inconstitucionalidade formal desses atos normativos.

Entretanto, como ficou esclarecido no presente trabalho, o Estado possui capacidade limitada de atuação, de modo que a consolidação do Estado Socioambiental de Direito somente será possível com o exercício da cidadania ambiental nas variadas formas de atuação social, vez que o aumento da degradação ambiental no país não decorre da ausência de legislação protetiva dos elementos do meio ambiente; é resultado do descumprimento da regulação ambiental pelo Poder Público e pela sociedade.

A legislação ambiental brasileira é direcionada para a

remodelagem do modo de apropriação dos bens ambientais no país, por meio do fomento de práticas que conduzem ao modelo de desenvolvimento economicamente viável, ambientalmente sustentável e socialmente justo. Essa intenção do legislador somente será concretizada a partir do fortalecimento institucional em que se instrumentaliza a atuação estatal mais preocupada com a efetivação na sociedade do Estado Socioambiental de Direito e por meio da materialização de comportamentos que promovam efetivamente o desenvolvimento sustentável.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Bomtempo, 2004.

AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua*. v. I. Tradução de Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010.

AGRA, Walber de Moura. Direitos Sociais. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Tratado de direito constitucional*, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2010.

BENJAMIM, Antonio Herman de Vasconcellos e. O meio ambiente na Constituição Federal de 1988. *BDJur*, Brasília, DF. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/8643>>. Acesso em: 7 jul. 2017. *Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*, v. 19, n. 1, p. 37-80, jan./jun. 2008.

BERCOVICI, Gilberto. O estado de exceção econômico e a periferia do capitalismo. *Revista Pensar*, v. 11, (fev. 2006). p. 95-99. Fortaleza, CE, 2006.

BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição: para uma crítica do constitucionalismo*. São Paulo: QuartierLatin, 2008.

BERCOVICI, Gilberto. A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, n. 142, (abr. jun. 1999). p. 35-52. Brasília, 1999.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei PL nº 8.107 de 13 de julho de 2017. Altera os limites da Floresta Nacional do Jamanxim e cria a Área de Proteção Ambiental do Jamanxim, localizadas no Município de

Novo Progresso, Estado do Pará. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2145333>>. Acesso em: 15 jul. 2017.

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

BRASIL. Decreto s/nº de 13 de fevereiro de 2006. Cria a Área de Proteção Ambiental - APA do Tapajós, localizada nos Municípios de Itaituba, Jacareacanga, Novo Progresso e Trairão, no Estado do Pará, e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 14 de fevereiro, 2006.

BRASIL. Decreto n.º 9.147 de 28 de agosto de 2017. Revoga o Decreto nº 9.142, de 22 de agosto de 2017, que extinguiu a Reserva Nacional do Cobre e Seus Associados - Renca para regulamentar a exploração mineral apenas na área onde não haja sobreposição com unidades de conservação, terras indígenas e faixa de fronteira. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 28 de agosto, 2017.

BRASIL. Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais. Disponível em: <<http://www.obt.inpe.br/prodes/index.php>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

BRASIL. Lei Complementar nº 140 de 08 de dezembro de 2011. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do *capute* do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 9 de dezembro, 2011.

BRASIL. Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 25 de julho, 1985.

BRASIL. Lei nº 7.735 de 22 de fevereiro de 1989. Dispõe sobre a extinção de órgão e de entidade autárquica, cria o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 23 de fevereiro, 1989.

BRASIL. Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 13 de fevereiro, 1998.

BRASIL. Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1º,

incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 19 de julho, 2000.

BRASIL. Lei nº 11.516 de 28 de agosto de 2007. Dispõe sobre a criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade – Instituto Chico Mendes e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 28 de agosto, 2007.

BRASIL. Lei nº 12.651 de 25 de maio de 2012. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa e dá outras providências. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 28 de maio, 2012.

BRASIL. Medida Provisória nº 756 de 19 de dezembro de 2016. Altera os limites do Parque Nacional do Rio Novo, da Floresta Nacional do Jamanxim e cria a Área de Proteção Ambiental do Jamanxim. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 20 de dezembro, 2016.

BRASIL. Medida Provisória nº 758 de 19 de dezembro de 2016. Altera os limites do Parque Nacional do Jamanxim e da Área de Proteção Ambiental do Tapajós. In: *Diário Oficial da União*, Brasília, 20 de dezembro, 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1071741/SP. Rel. Min. Herman Benjamin. Disponível em: <<http://lexml.gov.br/urn:urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.2:acordao;resp:2009-03-24;1071741-1075754>>. Acesso em: 13 jul. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº4.901/13. Rel. Min. Luiz Fux. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25228774/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4901-df-stf>>. Acesso em: 28 jun. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº4.902/13. Rel. Min. Luiz Fux. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/26931105/adi-n-4902>>. Acesso em: 28 jun. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº4.903/13. Rel. Min. Luiz Fux. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/27507216/adi-4903>>. Acesso em: 28 jun. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº3.776/06. Rel. Min. Cezar Peluso. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14728208/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-3776-rn>>. Acesso em: 1º jul. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº4.983/13. Rel. Min. Marco Aurélio. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/452001557/andamento-do-processo-n-4983-acao-direta-de-inconstitucionalidade-26-04-2017-do-stf?ref=topic_feed>. Acesso em: 1º jul. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário 519.778/RN. Rel. Min. Luís Roberto Barroso. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25213496/agreg-no-recurso-extraordinario-re-519778-rn-stf/inteiro-teor-130569160>>. Acesso em: 13 jul. 2017.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Ação Popular n.º 1010839-91.2017.4.01.3400. Disponível em: <<https://www.r7.com/r7/media/pdf/decreto.pdf>>. Acesso em: 04ago. 2017.

BRUNDTLAND, GroHarlem (Org.) *Nosso futuro comum*. Rio de Janeiro: FGV, 1987.

BURSZTYN, Marcel; PERSEGONA, Marcelo. *A grande transformação ambiental: uma cronologia da dialética do homem-natureza*. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

CEARÁ. Lei nº 15.299 de 08 de janeiro de 2013. Regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural no Estado do Ceará. In: *Diário Oficial do Estado*, Ceará, 15 de janeiro, 2013.

CARDUCCI, Michele. A universalidade inclusiva dos direitos. *Revista Pensar*; v. 15, n. 1 (jan./jun. 2010). p. 207-226, Fortaleza, CE, 2017.

COMANDUCCI, Paolo. Formas de (neo)constitucionalismo: unanálisismetateórico. In: CARBONELL, Miguel (ed.). *Neoconstitucionalismo(s)*. Madrid: Trotta; 2003.

DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

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

KALIL, Ana Paula Maciel Costa; FERREIRA, HeleneSivini. A dimensão socioambiental do Estado de Direito. *Revista Veredas do Direito*, v. 14, n. 28 (jan./abr. 2017). p. 329-359, Belo Horizonte, MG, 2017.

LASSALLE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

LATOUCHE, Serge. *La apuesta por el decrecimiento*. Cómo salir del imaginario dominante? Barcelona: Icaria, 2006.

LEAL, Mônia Clarissa Henning. *A Constituição como princípio: os limites da jurisdição constitucional brasileira*. Barueri, SP: Manole, 2003.

LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. Direitos Constitucional Ambiental Brasileiro. In: LEITE, José Rubens Morato; PERALTA, Carlos E. (Org.). *Perspectivas e desafios para a proteção da biodiversidade no Brasil e na Costa Rica*. São Paulo: Instituto o Direito por um Planeta Verde, 2014, p. 11-44.

NUNES, António José Avelãs. As duas últimas máscaras do Estado capitalista. *Revista Pensar*, v. 16, n. 2 (jul./dez. 2011). p. 409-476. Fortaleza, CE, 2011.

POMPEU, Gina Vidal Marcílio; SIQUEIRA, Natércia Sampaio. *Democracia contemporânea e os critérios de justiça para o desenvolvimento socioeconômico: direito constitucional nas relações econômicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

REICH, Robert B. *Supercapitalismo: como o capitalismo tem transformado os negócios, a democracia e o cotidiano*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

SCHMITT, Carl. *Teologia política*. Trad. Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SACHS, Ignacy. Primeiras intervenções. In: NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do; VIANNA, João Nildo (Orgs.). *Dilemas e desafios do desenvolvimento sustentável no Brasil*. Rio de Janeiro/RJ: Garamond Universitária, 2007.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

SEN, Amartya Kumar. *O desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, Maria Anaber Melo e; BERTOLDI, Márcia Rodrigues. Educação ambiental para a cidadania, instrumento de realização do direito a um meio ambiente equilibrado no Brasil e em Portugal. *Revista Veredas do Direito*,

v. 13, n. 27 (set./dez. 2016). p. 291-314. Belo Horizonte, MG, 2016.

WOLKMER, Maria de Fátima Schumacher; PAULITSCH, Nicole da Silva. O Estado Socioambiental de Direito e a governança ambiental: ponderações acerca da judicialização das políticas públicas ambientais e da atuação do Poder Judiciário. *Revista Novos Estudos Jurídicos*, v. 18, n. 2, p. 256-268/maio-ago. 2013. p. 259-260.

VILLARROEL, Raúl. Ética del desarrollo, democracia deliberativa y ciudadanía ambiental. El desafío global de lasustentabilidad. In: *Acta Bioética*, nov. 2013, v. 19. Issue 2, p. 189-198. 10p. Base de dados: Fuente Académica.

Artigo recebido em: 04/10/2017.

Artigo aceito em: 21/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

SANTOS, Thiago Flores; POMPEU, Gina Vidal Marcílio. RELATIVIZAÇÃO DA REGULAÇÃO AMBIENTAL PELO ESTADO DE EMERGÊNCIA. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 117-142, set./dez. 2017. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1168>>. Acesso em: dia mês. ano.

MATA ATLÂNTICA PERNAMBUCANA: ARGUMENTOS JURÍDICOS PARA IMPLEMENTAÇÃO DA R.E.D.D

Afonso Feitosa Reis Neto

Doutorando em Desenvolvimento e Meio Ambiente (PRODEMA/UFPE). Mestre em Desenvolvimento e Meio Ambiente (PRODEMA/UFPE). Bacharel em Direito pela UFPE. Tecnólogo com láurea em Gestão Ambiental pelo IFPE.
Email: afonsofeitosa@hotmail.com

Leonio José Alves da Silva

Pós-Doutor em Direito pela Faculté de Droit et de Science Politique - Université Montpellier - França. Pós-Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal. Pós-Doutor em Direito pela Università degli Studi di Messina - Itália. Professor Associado da Faculdade de Direito do Recife (UFPE). Professor do Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento e Meio Ambiente (UFPE)
Email: leonioalves@bol.com.br

Maria do Socorro Bezerra de Araújo

Pós-doutorado pela School of Environmental Sciences, University of Guelph, Canadá. Doutorado em Agronomia (Solos e Nutrição de Plantas) pela Universidade Federal de Viçosa. Professora Associado II da Universidade Federal de Pernambuco e Membro do Programa em Rede de Pós-graduação em Desenvolvimento e Meio Ambiente.
Email: socorro@ufpe.br

RESUMO

As mudanças climáticas assumem a principal desafio ambiental a ser enfrentado por grande parte dos países. Nesse sentido, as florestas tropicais possuem papel de destaque, pois além de proverem diversos serviços ecossistêmicos, contribuem para o armazenamento de CO₂, minimizando com isso os efeitos do lançamento na atmosfera. Contudo, esse tipo de ecossistema sofre constantes pressões antrópicas que vão desde a expansão da fronteira agrícola até o processo de urbanização, como por exemplo a Mata Atlântica pernambucana, intensamente reduzida e fragmentada. Almejando conciliar a proteção das vegetações nativas e minimização das ações que contribuem para o efeito estufa, aflora no cenário internacional o instrumento denominado Redução do Desmatamento e da Degradação Florestal (R.E.D.D). Assim, o presente estudo buscou caracterizar os aspectos legais para a efetivação no estado de Pernambuco. Para tanto, analisou-se os diplomas legais e publicações (oficiais e extraoficiais)

relativos à concretização desse modelo na esfera nacional/estadual. Os resultados demonstram que é possível a implantação do instrumento em Pernambuco, desde que a REDD seja adaptada ao contexto socioambiental do Estado, como a fragmentação dos remanescentes florestais, as pequenas extensões territoriais de mata nativa, a presença de assentamentos rurais e a gestão democrática com as populações das áreas receptoras.

Palavras-chave: Direito Ambiental; Redução do Desmatamento e da Degradação Florestal; Mudanças climáticas. Instrumentoseconômicos.

*ATLANTIC FOREST OF PERNAMBUCO: LEGAL ARGUMENTS TO
IMPLEMENTATION OF R.E.D.D*

ABSTRACT

Climate change is the main environmental challenge to be face by most countries. In this sense, tropical forests play a prominent role, as well as providing diverse ecosystem services, contribute to the storage of CO₂, thus minimizing the effects of the release into the atmosphere. However, this type of ecosystem undergoes constant anthropic pressures ranging from the expansion of the agricultural frontier to the urbanization process, such as the intensely reduced and fragmented Pernambuco Atlantic Forest. Aiming to reconcile the protection of native vegetation and minimization of actions that contribute to the greenhouse effect, the instrument called Reduction Deforestation and Forest Degradation (R.E.D.D) appears in the international scenario. Thus, the present study sought to characterize the legal aspects for implementation in the state of Pernambuco. For that, the research analyzed the legal diplomas and publications (official and non-official) related to the implementation of this model at the national/state level. The results demonstrate that it is possible to implement the instrument in Pernambuco, provided that REDD is adapted to the socio-environmental context of the State, such as fragmentation of forest remnants, small territorial extensions of native forest, presence of rural settlements and democratic management with the populations of the recipient areas.

Keywords: *Environmental Law; Reducing Deforestation and Forest Degradation; Climate changes. Economicinstruments.*

INTRODUÇÃO

A presença de gases do efeito estufa (GEE) impede que parte da transmissão do calor da atmosfera escape para o espaço exterior, impossibilitando que a temperatura média da terra seja muito baixa e que os oceanos congelem. Este controle natural da temperatura terrestre é conhecido como efeito estufa. Apesar de ser um processo natural, o efeito estufa tem sido intensificado pela intervenção humana nos ciclos biogeoquímicos, resultando em mudanças climáticas (UNFCCC, 2007). Dentre as intervenções humanas que podem ser destacadas, estão a queima de combustíveis fósseis e a mudança nos usos da terra (conversão de áreas florestais em outros usos, como por exemplo, pastagens e áreas de agricultura) como grandes emissores de GEE.

Com relação às mudanças nos usos da terra, pode-se afirmar que a perda de florestas tropicais é um dos maiores problemas do planeta, pois essas áreas são detentoras de grande parte da diversidade de organismos vivos e, além disso, desempenham outras funções importantes para humanidade. As florestas tropicais cobrem cerca de 15% da terra firme do mundo e contêm cerca de 25% do carbono existente na biosfera terrestre.

No entanto, essas manchas verdes estão sendo rapidamente degradadas e desmatadas, levando à emissão de dióxido de carbono, que retém calor na atmosfera. Cerca de 13 milhões de hectares são convertidos por ano para outros usos da terra. Esta perda representa um quinto das emissões mundiais de carbono, tornando a mudança de cobertura da terra o segundo maior fator contribuinte para o aquecimento global. As florestas, portanto, desempenham um papel vital em qualquer iniciativa de combate às mudanças climáticas. (PARKER, C. *et al.* 2009, p. 18).

Com o intuito de alcançar a manutenção desses espaços foi desenvolvido pela Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, (UNFCCC, sigla em inglês) o instrumento denominado Redução do Desmatamento e Degradação Florestal (REDD), que visa através de incentivos de mercado (créditos de carbono) conter as taxas crescentes de redução da área florestal, tomando como base áreas florestais nativas remanescentes na paisagem (ANGELSEN, 2008). Tal instrumento baseia-se no princípio do protetor-recebedor¹, que vem complementar o do

¹ Segundo este princípio do Direito Ambiental e do Direito Ambiental Internacional, aquele que protege determinado bem natural e esse beneficia parte da coletividade ou toda ela deve receber uma contraprestação de modo a incentivar a continuidade dessa prática.

poluidor-pagador².

A principal diferença entre a REDD e os outros instrumentos desenvolvidos até hoje que trabalham com o tema das mudanças climáticas é que no primeiro existe, em teoria, a inclusão socioambiental de populações que comumente são marginalizadas nas discussões e nas tomadas de decisão acerca da conservação dos biomas naturais (GRAINGER; OBERSTEINER, 2011). Ademais, possui como um dos seus cerne a manutenção da vegetação nativa, aspecto esse que diretamente traz a lume a discussão sobre o valor (econômico e político) da floresta “em pé” (HAYES; PERSHA, 2010).

Nesse sentido, a Mata Atlântica brasileira, considerada um *hotspot* (MMA, 2012) sofre, desde a época colonial, com seu progressivo desmatamento (DEAN, 1996). Este torna-se ainda mais preocupante quando se verifica que esse bioma apresenta uma grande quantidade de espécies endêmicas e provê um grande número de serviços ambientais, tais como a proteção das nascentes/dos rios e o armazenamento do gás carbônico (MAY; CALIXTO; GERBARA, 2011). Todos esses atributos ainda podem ser detectados atualmente, todavia em razão da intensa mudança no uso do solo e do fenômeno da fragmentação, esses serviços ecossistêmicos estão cada vez mais deficitários.

Um retrato da situação da Mata Atlântica pode ser vista no estado de Pernambuco, onde ela ocupa aproximadamente 11,9% de sua cobertura original (S.O.S MATA ATLÂNTICA; INPE, 2015). Além desta característica, os remanescentes florestais mostram-se extremamente fragmentados e não possuem grandes áreas, dificultando em demasia o fortalecimento das interações biológicas. Embora o quadro seja negativo, Pernambuco é considerado um dos principais centros de endemismo do bioma e possui em seu território diversas áreas consideradas prioritárias para conservação (MMA, 2008).

Afora essas características biogeográficas que revestem de peculiaridade o caso pernambucano, o Estado possui, de maneira expressa, em seu ordenamento jurídico a previsão da REDD em razão da promulgação da Lei estadual nº 14.090/10 que criou a Política Estadual de Enfrentamento das Mudanças Climáticas e seu respectivo Plano. Além dessas, que de maneira direta trabalham a temática, no arcabouço legal do

² De acordo com Milaré (2013) este princípio rege-se pela ideia de que como o bem natural é algo público e que toda a coletividade arcará com o ônus de sua degradação, aquele que degrada deverá internalizar essa degradação em sua atividade econômica.

estado, ainda é possível encontrar fundamentos em outras legislações que possibilitam a efetivação do instrumento, como por exemplo, a Política Florestal do Estado (Lei estadual nº 11.206/95).

Nessa seara, a pesquisa pretende responder se é possível, sob o ponto de vista legal, implementar a REDD na Mata Atlântica pernambucana. A discussão possui como base fomentar a discussão sobre a urgência na implementação dos instrumentos econômicos para conservação dos recursos naturais, almejando sempre uma abordagem interdisciplinar do Direito Ambiental com outras ciências.

1 CONSIDERAÇÕES METODOLÓGICAS

Para obtenção do objetivo proposto foi feita análise dos mais variados diplomas legais que podem ser utilizados como base para a implantação do REDD em Pernambuco. Nesse sentido, a principal fonte de consulta foram às regulamentações, tanto na seara nacional quanto na estadual. No âmbito nacional, a investigação teve como fontes as publicações oficiais provenientes do Ministério do Meio Ambiente (MMA) e do Ministério de Ciência, Tecnologia e Inovação do Brasil (MCTI). Na legislação nacional foram selecionadas as leis que possibilitam a implementação da REDD em Pernambuco. Nesse seguimento, foram analisados na esfera federal o art. 225 da Constituição Federal do Brasil de 1988 e a Lei 12.187/09 (Política Nacional sobre Mudanças Climáticas).

Na esfera estadual foram analisadas a Lei estadual nº 14.090/10 (Política Estadual de Enfrentamento das Mudanças Climáticas) juntamente com seu plano e a Lei estadual nº 11.206/95 (Política Florestal do Estado de Pernambuco). Com isso buscou-se enfatizar, dentre as legislações apresentadas, os principais aspectos que favorecem, ou ao menos possibilitem, a concretização do instrumento no aspecto político-legal. Cabe a advertência que não se pretende exaurir a análise das legislações em todos em seus aspectos, mas somente naquilo que pode ser utilizado como fundamentação para instauração da REDD.

Com base na verificação, foi feito um quadro esquemático que identifica, no âmbito federal e estadual, os diplomas legais que dão ensejo à implementação da REDD no estado. As colunas do quadro são: legislação, objetivo e relação com a REDD, sendo esta última definida como direta ou indireta a depender da previsão expressa no corpo legislativo.

2 FLORESTA ATLÂNTICA BRASILEIRA: DEFININDO O RUMO DA HISTÓRIA NACIONAL

Não é de hoje que existe um grande fascínio pela Mata Atlântica brasileira. Na “Carta a El Rei D. Manoel”, escrita no final do século XV, o português Pero Vaz de Caminha, então responsável pela descrição da empreitada, detalha com maestria diversos aspectos visualizados pelos marinheiros portugueses na chegada ao litoral. Descreve o primeiro olhar do homem europeu para o bioma da seguinte maneira: “(...) à hora de vésperas, avistamos terra! Primeiramente um grande monte, muito alto e redondo; depois, outras serras mais baixas, da parte sul em relação ao monte e, mais, terra chã. Com grandes arvoredos” (BRAGA, 1981, p. 2). É nítido que os portugueses ficaram impressionados com a opulência da Mata. Filgueirase Peixoto (2002) afirmaram que a carta é um verdadeiro levantamento florístico da época, podendo ser encontradas 118 menções a plantas ou associações de planta.

Além do período colonial, percebe-se que a simbiose entre a história do Brasil e a mata atlântica não termina. Os principais ciclos econômicos brasileiros, com exceção da borracha, tiveram influência direta no quadro de emergência ambiental que o bioma se encontra. No século XVI e XVII o país viveu seu auge com a monocultura da cana-de-açúcar, nos territórios onde hoje se localizam o estado de Pernambuco e de São Paulo. Milhares de hectares da mata foram dizimados para abrigar a estrutura escravocrata, que segundo Gilberto Freyre poderia se traduzir no binômio Casa Grande-Senzala. Vale salientar que em razão do sucesso do empreendimento português na colônia brasileira foi que, no ano de 1630, ocorreu a invasão holandesa em Pernambuco, fato que desencadeou uma série de mudanças na conjuntura política da sociedade açucareira da época, tendo em vista que graças a experiência adquirida no território brasileiro, após a expulsão, os holandeses desenvolveram sua indústria açucareira nas Antilhas, tornando-se no século XVIII o maior produtor.

No Brasil, esse modo de produção que possuía como características fundantes o latifúndio e a mão de obra escrava (negra) deixou resquícios até hoje na chamada Zona da Mata pernambucana, já que essa região ainda apresenta uma grande concentração de terras (grandes latifúndios) e uma das principais atividades econômicas é a extração da cana para produção de açúcar/etanol. De acordo com o SOS MATA ATLÂNTICA e o INPE (2015), atualmente, o país apresenta 12,5 % do seu território coberto com

remanescentes de mata atlântica. Consoante o estudo, o bioma, em sua formação original, era presente em cerca de 38% do território nacional. Deve-se salientar que o documento foi produzido com base nos limites espaciais definidos pela Lei Federal nº 11.428/06.

O Brasil é considerado um dos doze países dotados da chamada megadiversidade, e é signatário da Convenção da Biodiversidade, assinada na RIO92. Nesse contexto, a Mata Atlântica é considerada um dos maiores repositórios de vida silvestre. O bioma é uma das localidades de mais biodiversidade do planeta e detém o recorde de plantas lenhosas (angiospermas) por hectare (450 espécies no sul da Bahia), e cerca de 20 mil espécies vegetais, sendo oito mil delas endêmicas, além de recordes de quantidade de espécies e endemismo em vários outros grupos de plantas (VARJABEDIAN, 2010).

No que cabe a fauna, o MMA declarou que, até o presente momento, o bioma abriga cerca de 250 espécies de mamíferos (55 deles endêmicos), 340 de anfíbios (87 endêmicos, 197 de répteis (60 endêmicos), 1.023 de aves (188 endêmicas), além de, aproximadamente, 350 espécies de peixes (133 endêmicas). Tabarelli et al. (2012) afirmaram que o bioma apresenta um alto número de espécies endêmicas que chega a aproximadamente 40% do total. Entretanto, as espécies endêmicas não têm uma distribuição uniforme ao longo da floresta atlântica. Essas espécies ocorrem agrupadas em regiões particulares: unidades biogeográficas denominadas centros de endemismo.

Segundo Varjabedian (2010), a vegetação sofre um intenso processo de fragmentação que é causado preponderantemente pelo crescimento das populações humanas e a consequente expansão de suas atividades. As regiões mais povoadas do território brasileiro encontram-se justamente nas áreas que originalmente eram ocupadas pela Floresta Atlântica. Cerca de 70% da população nacional vive em seu domínio, e mesmo com sua frágil situação, ainda usufrui de seus serviços ambientais como a regulação do fluxo dos mananciais hídricos, a fertilidade do solo, controle do clima e proteção das escarpas e encostas das serras, além de preservar um patrimônio natural e cultural incalculável (VARJABEDIAN, 2010).

Tabarelli et al. (2012) destacaram que esse fenômeno de fragmentação gera as denominadas “ilhas florestais” ou fragmentos florestais que tendem a ser circundadas por paisagens antrópica (a agricultura, pastagens ou até mesmo ambientes urbanos). Essa situação gera

efeitos adversos para à biodiversidade uma vez que pequenos fragmentos e bordas florestais podem apresentar capacidade limitada de reter espécies e de prover serviços ambientais essenciais às populações humanas como o sequestro de carbono. Ribeiro *et al* (2009) afirmaram que dos fragmentos florestais remanescentes apenas 20% possuem tamanho maior do que 50 ha. Ademais, mais de 90% dos fragmentos florestais ocorrem em áreas particulares (Tabarelli *et al.*, 2005).

2.1 Mata atlântica pernambucana

Discutir a temática do bioma no estado de Pernambuco exige obrigatoriamente aprofundamento no processo histórico de exploração e devastação desse ecossistema. Como exposto anteriormente, sua história confunde-se com o próprio descobrimento do país e o processo de colonização. De acordo com Lima (1998), apesar de não existir dados exatos da época do descobrimento, desde aquele período o processo de devastação na mata atlântica de Pernambuco já dizimou milhares de hectares, figurando o processo de ocupação do solo como um dos grandes responsáveis por tal situação.

Coimbra Filho e Câmara (1995) chegaram à conclusão que no estado podem ser destacados como principais processos de devastação da mata atlântica da época colonial até os dias atuais: (1) destruição da floresta para defesa contra os indígenas; (2) queimadas das matas para a captura dos silvícolas; (3) queimadas das matas para expulsão dos invasores europeus, utilizado como estratégia militar; (4) extração do pau-brasil; (5) desenvolvimento da pecuária bovina extensiva; (6) derrubada para plantações agrícolas, principalmente a cana-de-açúcar, e por fim, mais recentemente (7) o programa do governo federal PROÁLCOOL no ano de 1974. Baseando-se nessa heterogeneidade de causas, Lima (1998) argumentou que a destruição do bioma no estado foi e é de um processo multiforme e contínuo de origem antrópica, com indiscutível realimentação que descaracterizou a paisagem original da região.

Os dados sobre os remanescentes florestais divergem a depender da metodologia e das fontes utilizadas. Lima (1998), baseada no estudo de Braga, Costa Júnior e Uchoa (1993) *apud* Lima (1998), afirmou que o Estado apresentava apenas 4,6% do bioma em relação à área original e apenas 1,5% em relação à área total do Estado. No último levantamento feito pelo S.O.S Mata Atlântica e pelo INPE (2015) o estado apresentou 11,9 %

de remanescentes florestais. É de se destacar que a metodologia utilizada pelo órgão governamental baseia-se na área definida pela Lei Federal nº 11.428/06 e pelo respectivo Decreto Federal nº 6.660/08, além disso, foram mapeados os fragmentos florestais a partir de 3ha. Portanto, na análise dos dados, devem-se ser levados em consideração as particularidades de cada estudo. Não obstante, em virtude do objetivo principal dessa pesquisa, que é servir de subsídio para o desenvolvimento da REDD como uma ferramenta de gestão e conservação da mata atlântica, principalmente como um programa implementado por parte do governo do estado de Pernambuco, o presente estudo tomará como base os resultados obtidos pelo S.O.S Mata Atlântica e INPE (2015) em razão da conformidade com o ordenamento legal vigente e pela atualização dos dados em comparação com o estudo de Braga, Costa Júnior e Uchoa (1993) *apud* Lima (1998).

O Estado encontra-se em situação similar a grande parte do território nacional. As ilhas florestais são os principais representantes na formação das áreas dos remanescentes. A fragmentação é um dos principais problemas enfrentados nas estratégias de conservação do bioma. Diferentemente do que ocorre em algumas regiões do Sul e Sudeste do Brasil, quase não existem mais grandes extensões florestais (UCHOA NETO; TABARELLI, 2002). Ademais, cabe destacar que Pernambuco, desde 1993, faz parte do Programa Reserva da Biosfera, reconhecido pelo UNESCO, que consiste em um programa internacional para gestão de áreas tropicais (LIMA, 1998).

Uchoa Neto e Tabarelli (2002) afirmaram que grande parte da floresta remanescente está dentro de propriedades particulares, mais especificamente em poder de usinas produtoras de açúcar/álcool. Os autores, *in verbis*, constataram:

(...) No estado de Pernambuco são 25 usinas, entre as quais a Usina Trapiche (6.000 hectares de floresta), Usina Colônia (1.500 hectares), Usina São José e Usina Petribú, as quais possuem os maiores remanescentes e maior área absoluta de floresta Atlântica ao norte do São Francisco (...) (UCHOA NETO; TABARELLI, 2002, p.8).

Apesar da sua nítida degradação, o estado de Pernambuco é considerado um dos grandes centros de endemismo do bioma. Fato que endossa tal argumento é o diagnóstico feito pelo MMA, entre 1998 e 2000, denominado “Avaliação e Identificação das Áreas e Ações Prioritárias para a Conservação dos Biomas Brasileiros”. Ao fim do processo, foram

definidas 900 áreas nos estados, estabelecidas pelo Decreto nº 5.092/04 e instituídas pela Portaria MMA nº 126/04. A portaria determina que essas áreas devem ser revisadas periodicamente, em prazo não superior a dez anos. No ano de 2007, essas áreas sofreram uma atualização (Portaria MMA Nº 9/ 2007) e na região da mata atlântica pernambucana foram identificadas dezesseis (16) áreas prioritárias para a conservação (APC), sendo oito (8) consideradas de importância biológica “extremamente alta” e que exigem uma prioridade de ação igualmente “extremamente alta” (MMA, 2007).

Verifica-se, portanto, que a mata atlântica pernambucana necessita de instrumentos (ou ao menos novas alternativas) que possibilitem a concretização da sua real proteção, tendo em vista sua singularidade e importância biológica. Apresenta-se então, um novo modelo de instrumento que almeja compatibilizar a manutenção da floresta nativa “em pé” com os respectivos benefícios ligados ao regime climático internacional, qual seja, a REDD.

3 ASPECTOS LEGAIS PARA IMPLEMENTAÇÃO DA REDD

3.1 Meio ambiente e a Constituição brasileira de 1988: pilar central da proteção das florestas

Em razão de sua relevância/indispensabilidade para o homem como ser individual e para a sociedade, o art. 225 é considerado materialmente constitucional, sendo inclusive soerguido por boa parte da doutrina como um direito fundamental de 3ª geração (MILARÉ, 2013; ANTUNES, 2011; CANOTILHO; LEITE, 2012). Em razão da sua positivação na Carta Magna, a temática ambiental ganhou proteção especial, além de abrir possibilidades para o controle de constitucionalidade baseado em seu escopo. Diversas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) usaram como paradigma a interpretação do artigo ambiental constitucional.

Ressalta-se que a depender da conceituação adotada do termo “meio ambiente” outros artigos da constituição podem ser considerados de cunho ambiental. Por exemplo, Fiorillo (2013) entendeu que o meio ambiente (*lato sensu*) compreende o meio natural, meio urbano, meio cultural e meio ambiente do trabalho. Milaré (2013) compreendeu que somente os três primeiros, assim como Antunes (2011) e Machado (2014). Dependendo da classificação adotada, o rol de normas ambientais pode ser

aumentado, como por exemplo a inclusão dos art. 7º, XXII, art. 129, III, art. 182, art. 215 entre outros (BRASIL, 1988). Benjamin (2005) discorreu sobre a proteção constitucional:

Uma Constituição que na ordem social (o território da proteção ambiental), tem como objetivo assegurar “o bem-estar e a justiça social” não poderia, mesmo, deixar de acolher a proteção do meio ambiente, reconhecendo-o na forma de sistema, e não como um conjunto fragmentário de elementos – sistema que, já apontamos, organiza-se como ordem pública constitucionalizada. (BENJAMIN, 2005, p. 366-367).

A observação feita revela que, apesar de apresentar um capítulo (e um artigo) específico para a proteção ambiental, não é em razão disto que exista uma “miserabilidade ecológica constitucional”, muito pelo contrário. Na análise realizada pelo Ministro do STJ, o Brasil avançou em relação às suas Constituições liberais anteriores em matéria ambiental. Segundo Benjamin (2005), existe atualmente uma “opulência ecológica constitucional”, pois o art. 225 tão somente é o ápice ou o *climax* de um regime constitucional que em diversos momentos ocupa-se, de forma direta ou indireta, à gestão dos recursos naturais.

Benjamin (2012) discorreu que com o modelo atual da Constituição, fica claro a resposta às correntes que propõem a exploração predatória dos recursos naturais, abroqueladas sobre o argumento, obscurantista, segundo o qual as preocupações com a defesa do meio ambiente envolvem proposta de “retorno à barbárie”. Nesse sentido, retorna-se a discussão dicotômica entre crescimento e desenvolvimento (VEIGA, 2008). Claramente, o alicerce do primeiro é a pujança econômica com pouco ou quase nenhuma preocupação com a qualidade de vida da população e com a manutenção dos recursos naturais. No paradigma de desenvolvimento procura-se conciliar o crescimento econômico juntamente com o uso sustentável dos recursos naturais de modo que tal relação possa propiciar um aumento da qualidade de vida da população. Outro argumento que corrobora essa diferenciação é a associação dos indicadores com cada modelo. Enquanto que para o crescimento tem-se o PIB (Produto Interno Bruto), no desenvolvimento tem-se o IDH (Índice de Desenvolvimento Humano).

Sem embargo, considera-se para o presente estudo, em razão da sua peculiaridade, o conceito de proteção constitucional ambiental concentrada, proposta por Machado (2014), segundo o qual seria aquele

dispositivo que exprime de forma mais completa o desígnio do anteparo do meio ambiente. Salienta-se que a presente escolha se justifica pela temática central do trabalho, tendo ciência que a análise do constitucionalismo ambiental na Lei Maior vai muito além do art. 225.

Para entender e interpretar o texto constitucional faz-se mister solicitar o auxílio da legislação estrangeira, seguindo a concepção de Dantas (2010) que a diferencia da análise baseada no Direito Comparado. Na visão de Dantas (2010), na primeira o pesquisador deve ater-se ao estudo da lei (texto legal propriamente dito), empenhando sua força nesse estudo. Já no Direito Comparado, o cientista necessita destacar além da lei, a doutrina e a jurisprudência da temática investigada.

Apesar de inovadora em sua abordagem, o art. 225, beneficiou-se da tendência internacional à constitucionalização do meio ambiente e operou o mapa regulatório desenvolvido pelas Constituições estrangeiras que a precederam, com leves modificações pontuais em seu texto, visando à adequação no contexto ambiental nacional. Indubitavelmente, a Constituição Portuguesa de 1976³ e a Constituição Espanhola de 1978⁴ foram grandes fontes inspiradoras para o constituinte brasileiro. Malgrado tal posicionamento, consegue-se perceber também clara influência da Declaração de Estocolmo de 1972, procedência comum de normas ambientais.

Se, contingentemente, o texto constitucional ambiental terminasse no *caput*, a proteção da Mata Atlântica poderia ser considerada

³ Art. 66

1. Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender.

2. Incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e por apelo a iniciativas populares:

- a. Prevenir e controlar a poluição e os seus efeitos e as formas prejudiciais de erosão;
- b. Ordenar o espaço territorial de forma a construir paisagens biologicamente equilibradas;
- c) Criar e desenvolver reservas e parques naturais e de recreio, bem como classificar e proteger paisagens e sítios, de modo a garantir a conservação da natureza e a preservação de valores culturais de interesse histórico ou artístico;
- d) Promover o aproveitamento racional dos recursos naturais, salvaguardando a sua capacidade de renovação e a estabilidade ecológica.

3. O cidadão ameaçado ou lesado no direito previsto no n.º 1 pode pedir, nos termos da lei, a cessação das causas de violação e a respectiva indemnização.

4. O Estado deve promover a melhoria progressiva e acelerada da qualidade de vida de todos os portugueses.

⁴ Art 45:

1) Todostienenelderecho a disfrutar de um médio ambiente adecuado para eldesarrollo de la persona, asi como eldeber de conservalo

2) Los Poderes Públicos velarán por lautilización racional de todos los recursos naturales, conelfin de proteger y mejoraralcalidadde vida y defender y restaurar elmedio ambiente, apoyandose em lainexcusable solidariedadde colectiva.

3) Paraquienesviolenlodispuesto em el apartado anterior, em los términos que laleyfije se estableceran sanciones penales o, ensu caso, administrativas así como laobligación de reparar eldaño causado.

contemplada, visto que atualmente se reconhece sua importância para a qualidade de vida da população em razão dos seus serviços ambientais prestados (NUSDEO, 2009). Contudo, tal indagação poderia ser contestada por alguns setores da sociedade que não enxergam com o bom alvitre a conservação do bioma litorâneo em razão dos seus interesses econômicos/políticos, abrindo uma brecha para discussão sobre a conservação do mesmo.

O segundo momento em que o intérprete pode deduzir o desejo do legislador constitucional em garantir as formações vegetais nacionais é no inciso I. Nesta passagem, define-se como algo prioritário a restauração e preservação dos processos ecológicos. Fiorillo (2013) destacou a boa intenção do legislador, no entanto este foi infeliz no uso da linguagem técnica. O termo “preservação”, no seu exórdio nas ciências biológicas, está ligado à ideia de “virgindade natural”, ou seja, manter a natureza em seu estado originário, não se permitindo nenhum tipo de alteração. Além desta, a palavra “restauração” que propõe o reestabelecimento do *status quo* (originária) também foi utilizada de forma inadequada.

Nessa perspectiva, fica manifesto que o texto constitucional não possui como objetivo o caráter “preservacionista”, visto que tal concepção entraria em confronto direto com *caput* do art. 225, com todo o ordenamento jurídico ambiental previsto ao longo da CF/88 e com o próprio texto do inciso, posto que a palavra “manejo” é fortemente associada à concepção de conservação e não de preservação. Sem dúvida que em algumas situações, como no caso das Unidades de Conservação de Proteção Integral (BRASIL, 2000) tal paradigma deve ser seguido, conquanto essa não é a regra.

Dean (1996) argumentou que, em razão da crescente pressão populacional e do intenso processo de desmatamento/degradação, seria quimérico pensar em preservação ou restauração do Mata Atlântica brasileira, uma vez que isso implicaria em um verdadeiro esforço hercúleo de todo o país, implicando em grandes deslocamentos de contingentes humanos e gastos incalculáveis com o manejo florestal.

Mesmo não existindo a técnica legislativa adequada e adotando a interpretação extensiva, típica da proteção do meio ambiente (MILARÉ, 2013), é plenamente possível aferir que ontologicamente o inciso busca a conservação, em regra, dos ecossistemas. Nesse sentido, também é plenamente cabível a utilização desse inciso como fundamento para a conservação e recuperação da Mata Atlântica. Portanto, abre-se precedente para a utilização de Políticas/Programas que busquem como fim a

perpetuidade desse ecossistema, como por exemplo a REDD.

Por fim, no terceiro ponto, tem-se a consagração do Bioma Costeiro na CF/88. No art. 225, §4º (BRASIL, 1988) a Mata Atlântica é alçada ao patamar de patrimônio nacional cabendo ao Poder Público e a coletividade conserva-la/preserva-la. Se antes, pela leitura dos incisos anteriores, pairava alguma dúvida a respeito da proteção constitucional do bioma, agora, expressamente prevista, essa dúvida finda-se. Cabe destacar que graças a esse §4º, juntamente com o inciso I do art.225, foi que no ano de 2006 foi promulgada a Lei Federal nº 11.428/06 (Lei da Mata Atlântica) e o seu decreto regulamentador (Decreto Federal nº6.660/08), ambos possuem como escopo a utilização e proteção da vegetação do Bioma Mata Atlântica.

Além do efeito legislativo salientado, a constitucionalização da Floresta Atlântica também deu ensejo para o pronunciamento do STF sobre a temática. Em julgamento de Recurso Especial, o Ministro Relator Celso de Melo proferiu seu voto em favor da utilização sustentável do bioma. Tal posicionamento pode ver observado no seguinte trecho da ementa do RE: 134297 SP:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ESTAÇÃO ECOLÓGICA - RESERVA FLORESTAL NA SERRA DO MAR - PATRIMÔNIO NACIONAL (CF, ART. 225, PAR.4.)- LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA QUE AFETA O CONTEUDO ECONOMICO DO DIREITO DE PROPRIEDADE -DIREITO DO PROPRIETARIO A INDENIZAÇÃO - DEVER ESTATAL DE RESSARCIR OS PREJUIZOS DE ORDEM PATRIMONIAL SOFRIDOS PELO PARTICULAR - RE NÃO CONHECIDO . -.

(...)

O preceito consubstanciado no ART. 225, PAR.4., da Carta da República, além de não haver convertido em bens públicos os imóveis particulares abrangidos pelas florestas e pelas matas nele referidas (Mata Atlântica, Serra do Mar, Floresta Amazônica brasileira), também não impede a utilização, pelos próprios particulares, dos recursos naturais existentes naquelas áreas que estejam sujeitas ao domínio privado, desde que observadas as prescrições legais e respeitadas as condições necessárias a preservação ambiental

(...)

- Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: a consagração constitucional de um típico direito de terceira geração (CF, art. 225, caput).

(STF - RE: 134297 SP , Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 13/06/1995, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 22-09-1995 PP-30597 EMENT

VOL-01801-04 PP-00670) (BRASIL, 1995).

Nota-se que a simples menção no texto constitucional traz consigo uma série de efeitos. Prieur (2004) aduziu que além de um impacto moral e político, a constitucionalização do meio ambiente, e nesse caso da Mata Atlântica, traz consigo uma gama de benefícios de diversas ordens, concretos e propiciando um impacto fático na (re)organização do relacionamento da sociedade e do Poder Público com o bioma.

Milaré (2013) considerou que a mera menção em textos normativos tem uma importância destacada, pois evidencia o valor do ambiente e firma um compromisso de concretização. Notadamente, na Lei Maior nacional o meio ambiente não é apenas uma simples expressão com valor figurativo, não obstante existir ainda uma visão exageradamente crítica das formulações textuais que minimizem sua importância enquanto não correspondam à realidade. Seria utópico pensar que somente com o agasalho da constituição o meio ambiente estaria protegido, já que em diversos momentos, seja por decisão política seja por condições materiais, a proteção do bem ambiental é deixado em segundo plano.

Na esteira de Prieur (2004), Benjamin (2012) listou os seguintes benefícios para o efeito constitucional do tema ambiental e que pode plenamente ser aplicado no contexto do bioma estudado: (a) estabelecimento de um dever constitucional genérico de não degradar, (b) ecologização da propriedade e da sua função social, (c) a proteção ambiental como direito fundamental (d) legitimação constitucional da função estatal reguladora, (e) redução da discricionariedade administrativa e (f) ampliação da participação pública.

Portanto, observa-se que, com o revestimento constitucional, a Mata Atlântica possui uma série de prerrogativas que justificam sua proteção. Contudo, apesar da sua eficácia direta em relação ao conteúdo ambiental, não cabe a Constituição em razão de seu objetivo finalístico dispor sobre as políticas, programas e instrumentos para a conservação do bioma. A CF/88 cumpriu de forma satisfatória a guarita da esfera ambiental (MILARÉ, 2013; CANOTILHO; LEITE, 2012; KISHI; SILVA; SOARES 2005), cabendo à legislação infraconstitucional descer aos pormenores da política ambiental brasileira e conseqüentemente à temática do estudo: Floresta Atlântica e REDD.

3.2 Política florestal do estado de Pernambuco (Lei estadual nº 11.206/95)

Diferentemente de grande parte dos estados da federação, Pernambuco possui sua própria política de gestão florestal. Tal fato demonstra, pelo menos sob o ponto de vista legal, que no âmbito do gerenciamento das florestas, o estado dispõe de certo grau de planejamento na política das florestas. Nesse sentido, o primeiro ponto que se observa no art. 3º da lei é a opção pelo paradigma conservacionista ambiental, visando, pois, a utilização sustentável dos recursos naturais.

A forma de gerenciamento proposto pela Política abre a possibilidade para o compartilhamento entre Estado, setor empresarial e sociedade civil. Tal afirmação é feita expressamente na lei estadual 11.206/95:

Art. 3º (...)

VI - a gestão das florestas e demais formas de vegetação será dirigida à integração entre o Estado e os governos federal e municipal, e a parceria com a comunidade empresarial e os segmentos organizados da sociedade, voltados para a valorização dos recursos naturais (PERNAMBUCO, 1995).

Essa posição, por parte de Pernambuco, demonstra a abertura estatal para firmar parcerias com o setor privado visando à conservação dos recursos naturais. De certo modo, a partir dessa proposição, chega-se ao entendimento de que desde a década de 90, o legislador previa a necessidade de ações em conjunto com os outros setores da sociedade, tendo em vista a deficiência dos instrumentos de comando e controle que tradicionais são concentrados na mão governamental.

Outro artigo que oferece ensejo para a instituição da REDD é o art. 6º que define as ferramentas de concretização dos objetivos apresentados pela política. No inciso V, mais uma vez o diploma legal demonstra sua característica voltada para utilização econômica dos recursos florestais, pois deverão ser estabelecidos “(...) critérios, padrões e normas relativas ao uso, e ao manejo de recursos naturais, e exploração econômica das florestas e demais formas de vegetação” (PERNAMBUCO, 1995).

Em termos gerais, a Política é um verdadeiro Código Florestal pernambucano em que são estabelecidos critérios de supressão; conceitua-se área de preservação permanente e reserva legal e definem-se as modalidades de infrações administrativas, além de estabelecer a competência de órgão

executores da fiscalização ambiental. O grande trunfo apresentado pelo diploma é a possibilidade de exploração econômica sustentável da vegetação nativa e nesse contexto, sob a ótica de utilização do carbono estocado na mata atlântica, a REDD apresenta-se como uma possibilidade.

3.3 Política estadual de enfrentamento das mudanças climáticas e seu respectivo plano (Lei estadual nº 14.090/2010)

A Política Estadual de Enfretamento às Mudanças Climáticas de Pernambuco (PEEMCPE) revela-se como o principal instrumento do Governo Estadual para combater as alterações do clima. Tal ação pode ser entendida como uma resposta à fragilidade que o estado possui frente às modificações, tendo em vista que consequências são sentidas em diversas regiões (MMA, 2012).

Os dados são alarmantes: a Mata Atlântica em Pernambuco possui apenas 11,9% da cobertura original, incluindo o mangue e a restinga (SOS MATA ATLÂNTICA; INPE 2015). Logo, medidas precisam ser tomadas para minimizar (ou até mesmo enfrentar) essas modificações. Nesse quadro, emerge a prática da REDD com um instrumento alternativo para a conservação da Floresta Atlântica que sofre uma série de pressões antrópicas tais como a monocultura da cana, a urbanização e a utilização da lenha para uso domiciliar (cocção e aquecimento, por exemplo). Analisa-se o objetivo geral da Política que é:

(...) promover os esforços necessários para aumentar a resiliência da população pernambucana á variabilidade e às mudanças climáticas em curso; bem como contribuir com a redução das concentrações dos gases de efeito estufa na atmosfera, em níveis não danosos às populações e aos ecossistemas, assegurando o desenvolvimento sustentável. (PERNAMBUCO, 2010)

Nesse cenário proposto, a REDD adapta-se perfeitamente ao objetivo geral, já que, além de propiciar a redução da emissão de CO₂, favorece a participação popular no envolvimento com a problemática ambiental.

Dando continuidade ao estudo da Lei estadual nº 14.090/2010 com o enfoque proposto, observa-se que o art. 3º, inciso IV, tem como um dos seus objetivos específicos o incentivo a projetos que favoreçam a mitigação de emissões de gases de efeito estufa e adaptação às mudanças

climáticas, corroborando, deste modo para o desenvolvimento de projetos como o REDD. Apesar de nesse aspecto não deixar bem claro como irá acontecer esse incentivo (financeiro, parcerias, redução de impostos).

Passa-se um pouco adiante, na seção VI que discorre sobre a “Biodiversidade e Florestas” local este onde o projeto ganha maior aplicabilidade visto que é seu campo de atuação. Nas estratégias previstas, o inciso IX prescreve a seguinte forma “implementar ações e medidas com vistas à conservação e a recuperação de áreas naturais”(PERNAMBUCO, 2010). No mencionado aspecto, a REDD também se enquadra. A posituação da REDD vem de forma clara e cristalina, expressa no inciso XIII, *in verbis*:

(...) promover Projetos de Redução de Emissões pelo Desmatamento e Degradação Florestal (REDD), como mecanismos de compensação pela manutenção de florestas, com objetivo de reduzir as emissões globais de gases de efeito estufa, e incentivar a conservação da biodiversidade e de beneficiar populações tradicionais, indígenas e rurais, dentre outros grupos. (PERNAMBUCO, 2010).

Com a consolidação do instrumento na Política, em teoria, a sua aplicabilidade e aceitação torna-se mais plausíveis. Contudo, sabe-se que uma das grandes dificuldades para a concretização fática de tal instrumento é a certificação/monitoramento que esbarra muitas vezes na questão do aporte financeiro. Algo que salta aos olhos é que a Política não propõe nenhuma forma facilitadora de obtenção desse crédito para custear tais projetos. Só é posto algo muito abstrato, necessitando de uma regulação mais específica no que tange ao investimento.

Ainda no mesmo artigo tem-se o inciso XV, no qual observa-se o posicionamento do governo estadual em relação à conservação de áreas prioritárias para a conservação da biodiversidade. Considerado como um *hotspot* mundial (MMA, 2012), a mata atlântica enquadra-se perfeitamente no paradigma proposto de “áreas prioritárias para a conservação da biodiversidade” pois nessa região existe um caráter endêmico de espécies de fauna e flora além de ser um importante regulador climático da região.

A Lei estadual nº 14.090/10 condiz perfeitamente com a proposta idealizado pela REDD, ou melhor, vai além das pretensões estabelecidas pelo documento, pois, além de propiciar a conservação e recuperação de áreas que estão sendo vítimas de ações antrópicas das mais variadas vertentes, traz também a inclusão de comunidades tradicionais na participação do

enfrentamento das mudanças.

O Plano Estadual de Mudanças Climáticas possui três linhas básicas de metas a serem alcançadas no decorrer de seis anos a partir da sua promulgação: metas obrigatórias, metas gerais e metas setoriais. As metas obrigatórias estão previstas no art. 23 da PEEMCPE. Possuem essa denominação pois fundamentam e orientam a implantação da política, basicamente são as estruturas basilares que têm como escopo alicerçar o substrato básico do diploma legal. São consideradas o conteúdo mínimo a ser efetivado, o verdadeiro mínimo existencial da concretização da política (PERNAMBUCO, 2011).

Dentre as metas obrigatórias, no total de nove, merecem destaque três: o diagnóstico da situação atual das mudanças climáticas no Estado, contendo o mapeamento das vulnerabilidades e suscetibilidades aos impactos esperados; inventário da contribuição do Estado para a emissão brasileira dos gases de efeito estufa; e o estabelecimento das diretrizes e critérios para os Projetos de Redução de Emissões pelo Desmatamento e Degradação Florestal (REDD).

Nota-se que a estruturação da REDD foi alçada como um dos pontos principais da PEEMCPE, tendo em vista que está presente em suas metas obrigatórias de efetivação, elevando desta maneira o instrumento a um patamar de importância. Apesar disso, até o presente momento, o Estado não desenvolveu nenhuma política/programa que diretamente esteja ligada a implementação/concretização da REDD. Tal constatação além de revelar a necessidade/urgência no desenvolvimento de iniciativas com o instrumento, mostra também a complexidade de sua operacionalização.

No que cabe as metas gerais, essas foram concebidas através da definição dos seus componentes, eixos temáticos e áreas de atuação, buscando determinar ações para a implementação da PEEMC de forma conectada com as demais políticas públicas ambientais de Pernambuco. Em relação aos componentes eles se dividem em duas: adaptação e mitigação. De acordo com a PEEMC, no seu art. 1º, I considera-se adaptação “conjunto de iniciativas e estratégias que permitem a adaptação, nos sistemas naturais ou criados pelos homens, a um novo ambiente, em resposta à mudança do clima atual ou esperada” (PERNAMBUCO, 2010). Já mitigação, para efeitos da política estadual, no art. 1º, inciso X, considera-se a “ação humana para reduzir as emissões por fontes ou ampliar os sumidouros de gases de efeito estufa” (PERNAMBUCO, 2010).

Os eixos temáticos propostos dividem-se em 3: combate a

desertificação; gerenciamento costeiro e gestão urbana. Por fim, em relação à área de atuação, que pode ser entendida como o meio pelo qual se pretende instrumentalizar os objetivos propostos, são sistematizados em três grupos: monitoramento/controle ambiental; educação, pesquisa e tecnologia ambiental; e instrumentos econômicos/gestão ambiental.

As metas setoriais nada mais são do que uma listagem do que se pretende implementar em diversos setores da sociedade, como por exemplo setor de energia, setor de transporte, setor de biodiversidade e florestas dentre outros. No mais, o plano estabelece de uma forma geral conceitos muito abstratos e basicamente um cronograma das atividades relacionadas à política estadual. Não preza por uma facticidade. Quando traçadas, as metas não revelam como serão alcançadas. Apesar de tais situações que dificultam a aplicação do plano, este cumpre com o seu objetivo principal que é demonstrar quando será feita cada etapa da Política Estadual.

Ambos os documentos são considerados bons instrumentos já que preveem uma série de situações e cenários provenientes das mudanças do clima. Contudo, apresentam algumas falhas no que tange à forma de concretude. Em referência ao REDD, a política estabelece uma estratégia para o enfrentamento das mudanças climáticas, no entanto isso não é feito de forma instrumental, correndo o risco de tornar tal dispositivo “letra morta” no ordenamento. Ao fim, pode-se sistematizar as principais informações legais ligados ao REDD no Quadro 1.

Quadro 1- Principais diplomas legais que possibilitam a implementação do REDD em Pernambuco.

LEGISLAÇÃO	OBJETIVO	RELAÇÃO COM O REDD (DIRETA/INDIRETA)
ÂMBITO FEDERAL		
Constituição Federal de 1988	Garantir a conservação do bioma	<i>Indireta</i> : resguardar a fauna e a flora do bioma Mata Atlântica. Preservação da vegetação nativa
Lei nº 12.187/09	Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima	<i>Indireta</i> : Estabelece redução do desmatamento como um dos objetivos norteadores
Lei 12.651	Dispõe sobre o uso da vegetação nativa	<i>Indireta</i> : Ordenamento da conversão das florestas
Lei nº 9.985/00	Institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação	<i>Indireta</i> : sistematiza a gestão das unidades de conservação e abre a possibilidade para PSAs
Lei nº 11.428/06	Dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica	<i>Indireta</i> : Conservação e uso do bioma Mata Atlântica
ÂMBITO ESTADUAL		
Constituição do Estado de Pernambuco	Conservação dos Ecossistemas	<i>Indireta</i> : uso sustentável e recuperação dos ecossistemas degradados
Lei 14.090/2010	Institui a Política Estadual de Enfretamento às Mudanças climáticas	<i>Direta</i> : Previsão expressa do REDD como meta obrigatória
Lei 11.206/95	Institui a Política Florestal do Estado de Pernambuco	<i>Indireta</i> : Regulamento o uso das florestas no REDD e prevê a possibilidade de uso dos instrumentos econômicos

Fonte: Elaborado pelo autor.

Cabe frisar que o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (Lei Federal nº 9985/00), a Política Nacional de Mudanças Climáticas (Lei Federal nº 12.187/09) e o Código Florestal (Lei Federal nº 12.651/12) não trazem de maneira expressa a REDD, todavia, partindo de uma hermenêutica teleológica e sistêmica, as referidas leis favorecem a implementação do instrumento.

CONCLUSÃO

A REDD, apesar de ser relativamente nova no cenário ambiental, aparece como uma alternativa que ultrapassa as barreiras da mera especulação e expectativa, ponto no qual muitos instrumentos ambientais esbarram. Para corroborar tal indagação, fatos como o reconhecimento de geração de créditos de carbono (mesmo que seja no mercado voluntário), investimento públicos nessa área, produção de arcabouços legais (tratados, convenções, leis entre outros), participação ativa da ONU nas discussões e o movimento da sociedade civil organizada incorporam essa efetivação.

Não chega a ser inviável o estabelecimento da REDD na mata atlântica de Pernambuco, contudo é importante existir um funcionamento diferenciado quanto ao modelo tradicional de implementação do instrumento,

tendo em vista as peculiaridades inerentes ao quadro socioambiental do território pernambucano. Outrossim, pensar em um modelo gerencial de REDD passa indubitavelmente pela articulação interna do setor público com suas inúmeras ramificações e com, sob a perspectiva externa do aparato governamental, as populações beneficiadas, de modo que não ocorra uma mera imposição de “cima para baixo” das necessidades governamentais frente as pressões internacionais por mudanças em sua política ambiental/ climática.

Destarte, as diretrizes propostas para implementação da REDD na mata atlântica pernambucana são: adequação as leis ambientais do estado; salvaguardas ambientais em relação às populações das áreas receptoras; presença de populações tradicionais que possam ser diretamente beneficiadas, no caso da mata atlântica os assentamentos rurais, e modelo de gestão em que exista a possibilidade de consórcios entre as áreas, dada a escassez de grandes extensões de espaços disponíveis. Conseguindo estabelecer tais diretivas, certamente a REDD se transformará em uma alternativa extremamente vantajosa para os países em desenvolvimento, o Brasil e, em especial Pernambuco, que poderá figurar na vanguarda de iniciativas ambientais climáticas no âmbito da região Nordeste.

REFERÊNCIAS

ANGELSEN, A. (ed.). *Moving ahead with REDD: Issues, options and implications*. Bogor, Indonesia: CIFOR, 2008.

ANTUNES, P.B. *Manual de Direito Ambiental*. 13 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

BENJAMIN, A. H. Constitucionalização do Meio Ambiente e ecologização da constituição brasileira. In: CANOTILHO, J. J. G.; LEITE, J. R. M. (Org.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.83 -156.

_____. O Meio Ambiente na Constituição Federal de 1988. In: KISHI, S. A. S.; SILVA, S. T. da; SOARES, I. V. P. (Org.). *Desafios do Direito Ambiental no século XXI: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado*. São Paulo: Malheiros, 2005. p.363-398.

BRAGA, R.; COSTA JÚNIOR, A.; UCHOA, T. A reservada da Biosfera da Mata Atlântica no Nordeste. In: *5º Congresso Nordestino de Ecologia*, Natal, 1993.

BRAGA, R. *Pero Vaz De Caminha - Carta a El Rey D. Manoel*. Record, Rio de Janeiro. Edição de 1981.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em <<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 27 mar. 2017.

BRASIL. *Lei Nº 9985 de 18 de julho de 2006*. Institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/9985.htm>. Acesso em 27 mar. 2017.

BRASIL. *Lei Nº 11.428 de 22 de dezembro de 2006*. Dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11428.htm>. Acesso em 11 mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal de Federal. Recurso Extraordinário 134297/SP – São Paulo. Relator: Ministro Celso de Mello. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 13 de junho de 1995. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarjurisprudencia.asp>>. Acesso em: 05 jan. de 2017

CANOTILHO, J. J. G.; LEITE, J. R. M. (Org.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COIMBRA FILHO, A.C.; CÂMARA, I.G. *Os limites originais do bioma Mata Atlântica na região Nordeste do Brasil*. Rio de Janeiro: FBCN, 1996.

DANTAS, I. *Novo Direito Constitucional Comparado: introdução, teoria e metodologia*. 3 ed. Curitiba: Juruá, 2010.

DEAN, W. *A ferro e fogo: A história e a devastação da mata atlântica*

brasileira. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

FERENCZY, M. A. V. H. *Direito Ambiental: Potencial do REDD+ para a sustentabilidade*. Curitiba: Juruá: 2012

FILGUEIRAS, T.S.; PEIXOTO, A.L. Flora e vegetação do Brasil na carta de Caminha. In: *Revista Acta Botânica Brasileira*, vol. 16, p.263-272, 2002.

FIORILLO, C.A.P. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRAINGER, A.; OBERSTEINER, M. A framework for structuring the global forest monitoring landscape in the REDD+ era. *Environmental Science & Policy*, v. 14, p. 127-139, 2011.

HAYES, T.; PERSHA, L. Nesting local forest initiatives: revisiting community forest management in a REDD+ world. *Forest Policy and Economics*, v. 12, n. 8, p. 545- 553, Oct. 2010.

KISHI, S. A. S.; SILVA, S. T. da; SOARES, I. V. P. (Org.). *Desafios do Direito Ambiental no século XXI: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado*. São Paulo: Malheiros, 2005.

LIMA, M.F. da C. *A reserva da biosfera da mata atlântica em Pernambuco: situação atual, ações e perspectivas*. São Paulo: Instituto Florestal, 1998.

MACHADO, P. A. L. *Direito Ambiental Brasileiro*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MAY, P. H.; CALIXTO, B.; GEBARA, M. F. *A política de REDD+ na mídia: um estudo de caso do Brasil*. Bogor: CIFOR, 2011.

MILARÉ, É. *Direito do Ambiente: Gestão Ambiental em foco*. 8 ed. Rio de Janeiro: RT, 2013.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (MMA). *REDD + Relatório de*

painel técnico do MMA sobre financiamento, benefícios e cobenefícios. Ministério do Meio Ambiente. Brasília: MMA, 2012.

_____. *Pagamentos por serviços ambientais: perspectivas para a Amazônia Legal.* Brasília: MMA, 2008.

NUSDEO, A. M. de O. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica.* São Paulo: Atlas, 2009.

PARKER, C. et al. *The Little REDD+ Book.* Oxford (Reino Unido): Global Canopy Foundation, 2009.

PERNAMBUCO. *Lei N° 14090 de 2010.* Dispõe sobre a Política Estadual de Enfrentamento a Mudanças Climáticas, e dá outras providências. Disponível: <www.cprh.pe.gov.br/.../PLANO_MC_PERNAMBUCO>. Acesso em: 20 de jan. de 2017.

_____. *Lei N° 11.2006 de 1995.* Dispõe sobre a política florestal do Estado de Pernambuco, e dá outras providências.. Disponível: <www.cprh.pe.gov.br/.../politicaflorestal>. Acesso em: 15 de jan. de 2017.

_____. *Plano Estadual de Mudanças Climáticas.* Recife: SEMAS, 2011.

PRIEUR, M. *Droit de l'environnement.* 5. ed. Paris: Dalloz, 2004.

RIBEIRO, M.C. et al. The Brazilian Atlantic Forest: how much is left, and how is the remaining forest distributed? Implications for conservation. *Biological Conservation*, vol. 142, p. 1141–1153. 2009.

S.O.S MATA ATLÂNTICA; INSTITUTO NACIONAL DE PESQUISAS ESPACIAIS -INPE. *Atlas dos remanescentes florestais da mata atlântica período 2013-2014.* São Paulo: Fundação S.O.S Mata Atlântica, 2015.

TABARELLI, M. et al. A conversão da floresta atlântica em paisagens antrópicas: lições para a conservação da diversidade biológica das florestas tropicais. *Interciencia*, vol. 37, n. 2, fev., pp. 88-92, 2012.

_____, M., et al.. Challenges and opportunities for biodiversity conservation in the Brazilian Atlantic forest. *Conservation Biology* 19, p. 695– 700, 2005.

UCHOA NETO, C.A.M.; TABARELLI, M. *Diagnóstico e estratégia de conservação do centro de endemismo Pernambuco*. Recife: CEPAN, 2002.

UNITED NATIONS FRAMEWORK CONVENTION ON CLIMATE CHANGE (UNFCCC). *Status of ratification*. 2007. Disponível em: <http://unfccc.int/essential_background/convention/status_of_ratification/items/2631.php>. Acesso em: 12 de jan.de 2017.

VARJABEDIAN, R. Lei da Mata Atlântica: retrocesso ambiental. *Estudos Avançados*, n. 24, vol.68, p.147-160, 2010.

VEIGA, J. E. *Desenvolvimento Sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

Artigo recebido em: 11/03/2017.

Artigo aceito em: 04/09/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

REIS NETO, A. F.; SILVA, L. J. A.; ARAÚJO, M. S. B. MATA ATLÂNTICA PERNAMBUCANA: ARGUMENTOS JURÍDICOS PARA IMPLEMENTAÇÃO DA R.E.D.D. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 143-168, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1023>>. Acesso em: dia mês. ano.

BELO MONTE, SUAS DISTOPIAS E A (IN)SUSTENTABILIDADE SOCIOAMBIENTAL DO PLANEJAMENTO ENERGÉTICO BRASILEIRO

Thami Covatti Piaia

Doutora em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS. Visiting Scholar na Universidade de Illinois – Campus de Urbana-Champaign – EUA (2012). Professora na Graduação e no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito, Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI –, Campus de Santo Ângelo/RS. Coordenadora do Projeto de Pesquisa Novas Formas de Proteção dos Direitos Culturais e do Patrimônio Cultural: aproximação entre direito, inovação e política. Membro do Grupo de Pesquisa Conflito, Cidadania e Direitos Humanos.
Email: thamicovatti@hotmail.com

Jacson Roberto Cervi

Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Estágio Doutoral na Universidade de Sevilha-Espanha. Professor na Graduação e no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito, Mestrado e Doutorado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI –, Campus de Santo Ângelo/RS. Membro do Grupo de Pesquisa Novos Direitos na Sociedade Globalizada. Pesquisador nas áreas de Ecologia Política e Direito Ambiental.
E-mail: jrcervi@santoangelo.uri.br

RESUMO

O objetivo central do presente trabalho é demonstrar as distopias de Belo Monte e a (in)sustentabilidade socioambiental do planejamento energético brasileiro, partindo da premissa de que a presença ativa dos cidadãos na gestão pública é fundamental para a realização dos direitos sociais, em especial quanto ao equacionamento dos problemas socioambientais advindos dos atuais megainvestimentos hidrelétricos. Para tanto, a pesquisa enfrenta o seguinte problema: qual a importância da participação comunitária no processo de formulação e de implementação da política energética brasileira, em especial no que diz respeito à prevenção e compensação dos impactos socioambientais gerados? Na busca de uma resposta, parte-se do estudo do caso emblemático no Brasil, em termos de conflitos socioambientais, representados no empreendimento da Usina Hidrelétrica de Belo Monte. A análise permite constatar que as atuais estratégias brasileiras em matéria de energia confrontam-se com desafios e oportunidades de largo impacto, presentes e futuros. Metodologicamente, o trabalho apoia-se no método dialético. Essa opção se justifica, na medida em que a situação energética brasileira é entendida como um quadro

contraditório, em que um paradigma tradicional de desenvolvimento (centrado na economia) é confrontado por um novo paradigma (in) sustentável).

Palavras-chave: Belo Monte; Distopias; (In)Sustentabilidade Socioambiental; Planejamento Energético Brasileiro.

BELO MONTE DAM, ITS DYSTOPIAS, AND THE SOCIO-ENVIRONMENTAL (UN) SUSTAINABILITY OF THE BRAZILIAN ENERGETIC PLANNING

ABSTRACT

The main goal of this paper is to show the dystopias of the Belo Monte Dam and the social-environmental (un) sustainability of Brazilian's energetic planning, through the assumption that the active presence of citizens in public management is fundamental to the fulfillment of social rights, especially regarding the solution of socio-environmental problems casted by the mega-investments in hydroelectric plants. To do so, this research faces the following problem: what is the importance of communitarian participation in the process of formulation and implementation of the Brazilian energetic policy, especially regarding the prevention and compensation of the social-environment impacts generated? To seek an answer for that question, we analyze the Brazilian emblematic case in terms of social-environment conflicts, embodied by the Hydroelectric Plant of Belo Monte. This analysis allows concluding that the current Brazilian strategies in the matter of energy are surrounded by challenges and opportunities of great impact for the present and the future. Methodologically, the work is based upon the dialectic method. This option is justified, as the energetic situation in Brazil is comprehended as a contradictory frame, in which a traditional paradigm of development (centered in economy) is confronted by a new paradigm (un)sustainability).

Key-words: *Belo Monte; Dystopias; Socio-Environmental (Un) Sustainability; Brazilian Energetic Planning.*

INTRODUÇÃO

O Brasil, tanto em matéria ambiental quanto energética, é portador de uma estrutura normativa moderna, sendo considerado líder mundial em produção de energia proveniente de fontes renováveis, a qual responde por quase 50% (cinquenta por cento) de toda a energia produzida, dada a grande riqueza de recursos naturais do país, podendo se tornar autossuficiente na área de energia, a médio prazo, segundo previsão de organismos internacionais. Os planos e programas energéticos brasileiros preveem um aumento do percentual das fontes renováveis, priorizando-se a expansão das hidrelétricas e da biomassa.

Nessa perspectiva, este trabalho procurará demonstrar a (in)sustentabilidade socioambiental do planejamento energético brasileiro, paralelamente, buscará apresentar as inter-relações existentes entre a construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte e suas implicações socioambientais para a população ribeirinha do Rio Xingu, próxima ao município de Altamira, no Pará. A obra, com custo final orçado em mais de 30 bilhões de reais, foi inicialmente planejada durante o período da Ditadura Militar, ainda no ano de 1975, intitulada, na época, de Complexo Kararaô, tendo seu projeto de construção retomado no início dos anos 2000. Quando em plena atividade, Belo Monte será uma das maiores hidrelétricas do mundo, com capacidade para suprir a demanda energética de 60 milhões de pessoas, em 17 estados brasileiros. No entanto, para que a construção da usina fosse possível, criou-se um êxodo migratório, assim como uma agressão socioambiental sem precedentes para o meio ambiente da região, afetando o cotidiano de milhares de pessoas e o futuro de milhões de pessoas.

Nesse diapasão, são ressaltados os significativos impactos socioambientais das hidrelétricas, a deficiência na efetivação dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, em especial do licenciamento ambiental e do estudo prévio de impactos ambientais. Estes fatores têm levado à ocorrência de danos ambientais irreversíveis e a inúmeros conflitos socioambientais, agravados pela carência do acesso à informação e falta de participação, bem como de políticas públicas para a realocação das populações afetadas. A pressão do mercado e as exigências do modelo de desenvolvimento econômico atual tencionam fortemente a dimensão sustentável da política energética.

No seu conjunto, a abordagem procura compor um quadro que identifica avanços e entraves que impedem a concretização integral da política energética brasileira e sugere alternativas alinhadas com a noção de cidadania participativa. A argumentação enfatiza que a participação da comunidade ou sociedade civil é um elemento diferenciador do velho paradigma (economicista) e novo paradigma (in)sustentável).

Se, por um lado, essa participação não tem evitado, muitas vezes, a sobreposição de interesses do mercado aos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente, como no caso da Usina Hidrelétrica de Belo Monte e da população ribeirinha do Rio Xingu, há amplas evidências de que ela vem amenizando os impactos socioambientais, contribuindo significativamente para o aperfeiçoamento das políticas e para a sustentabilidade ambiental e econômica da matriz energética brasileira.

1 BELO MONTE E SUAS DISTOPIAS

Iniciaremos esse trabalho, apresentando trechos de uma série de reportagens elaboradas pela escritora e jornalista Eliane Brum, divulgadas no periódico *El País*, onde relatou com sensibilidade e prudência a realidade de famílias de ribeirinhos do Rio Xingu, estado do Pará, que, em decorrência da construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte pela Norte Energia¹, foram obrigadas a abandonar suas terras, onde estavam situadas suas casas, onde viveram por toda uma vida. O relato é perturbador e emocionante, pois logo nas primeiras linhas de uma das reportagens, a jornalista escreveu sobre o questionamento que uma família de ribeirinhos havia feito a ela, nas primeiras conversas que mantiveram, perguntando: “então, o que seria uma casa?”

[...] a pergunta que não foi feita no cadastro nem em momento algum. É a pergunta que diz quem aquela pessoa é. E onde ela precisa viver para ser o que é. Quando é o empreendedor, o novo nome do colonizador na Amazônia, que determina o que é uma casa, com base no seu mundo e nas suas referências, em geral forjadas na realidade bem diversa do centro-sul do Brasil, a violência se instala. E vidas são aniquiladas (BRUM, 2015).

“[...] casa é onde não tem fome, eles me ensinam. Se tem fome,

¹ Norte Energia S. A, composta por empresas estatais e privadas do setor elétrico, fundos de pensão e de investimento e empresas autoprodutoras. Disponível em: <http://norteenergiasa.com.br/site/portugues/norte-energia-s-a/>. Acesso em: 20 de julho de 2016.

é só teto. (BRUM, 2015) [...]”. Para compreender o que é uma casa, em toda a sua inteireza, é necessário escutar os ribeirinhos com mais atenção, sugere a jornalista, pois, para eles, a casa não é uma “estrutura”, apenas, mas algo mais extenso no qual é abarcado todo o seu entorno, as árvores, a roça, a mata, o rio (BRUM, 2015). “[...] a casa não é apenas uma ‘estrutura rudimentar de madeira com cobertura de palha’, como descrita pelo etnocentrismo do empreendedor. O conceito de casa é estendido. Casa é onde não se passa fome, é onde se fazem laços que garantam a sobrevivência e também a alegria” (BRUM, 2015).

Os relatos aqui expostos são da família de Otávio das Chagas. Eles viveram por mais de trinta anos na Ilha de Maria, uma entre tantas ilhas que existiam no Rio Xingu, antes da construção da hidrelétrica. “[...] viver talvez não seja a palavra exata. Eles pertenciam à ilha de Maria. É inversa essa questão da posse. E não apenas por questões da lei. Mas porque é a ilha que se apossa das pessoas, que lhes conforma o corpo e a existência, que lhes desenha a arquitetura do tempo” (BRUM, 2015). “[...] na ilha, Otávio, Maria e seus filhos sabiam. Quando expulsos para a “rua”, nome que os ribeirinhos agroextrativistas de várias regiões amazônicas dão à “cidade”, são esvaziados de saber” (BRUM, 2015).

Em situações como essas, esvaziadas de saber, Leff nos ensina que o ambiente emerge como um saber reintegrador da diversidade, de novos valores éticos e estéticos e dos potenciais sinérgicos gerados pela articulação de processos ecológicos, tecnológicos e culturais. (LEFF, 2001, p. 17). Para essa família de ribeirinhos, “[...] o saber ambiental ocupa seu lugar no vazio deixado pelo progresso da racionalidade científica, como sintoma de sua falta de conhecimento e como sinal de um processo interminável de produção teórica e de ações práticas orientadas por uma utopia: a construção de um mundo sustentável, democrático, igualitário e diverso” (LEFF, 2001, p. 17). Assim, “essas casas, na “rua”, serão de certo modo sempre “rua” – e não casa” (BRUM, 2015).

Quando são expulsos da ilha à qual pertencem, Otávio, Maria e seus filhos já não reconhecem nem se reconhecem, porque a ilha era também espelho. Se alguém é obrigado a deixar sua terra por conta de uma guerra, de um terremoto ou da fome, haverá sempre a terra que ficou, haverá ruínas, haverá os mortos ali enterrados para dar conta do que foram, mesmo que nunca possam voltar (BRUM, 2015).

Otávio, Maria e seus filhos perderam a materialidade do que viveram, a memória física do que eram, do que são, relata a jornalista. Tudo o que dizia deles virou água pela força de Belo Monte (BRUM, 2015). Da ilha afogada não há sequer um retrato. Restou a eles apontar as cicatrizes que documentam uma vida no único território que lhes restou: o do próprio corpo. (BRUM, 2015). “[...] quando foi expulso, em 2012, Otávio assinou com o dedo papéis que não era capaz de ler. Seus filhos assinaram por ele papéis que não eram capazes de ler. [...] sua casa não foi considerada uma casa. Não cabia no conceito de casa do empreendedor” (BRUM, 2015). “[...] Otávio das Chagas tentou, mas, como tem acontecido com tantos, não foi reconhecido como ribeirinho. [...] é a Norte Energia quem diz quem ele é, quem tantos são” (BRUM, 2015).

Não a vida, não a história, não a memória, não o conhecimento produzido sobre o tema nas melhores universidades do Brasil. Mas o empreendedor. Mas quem pode dizer quem é aquele que é? Otávio das Chagas está vivo porque ainda não desistiu de encontrar o caminho de casa (BRUM, 2015).

Assim, após esses relatos, necessário tecermos algumas considerações sobre a cidadania democrática brasileira nas últimas décadas. A democracia brasileira, “[...] na verdade, tem sido pioneira em inovações que a situam na vanguarda do desenvolvimento democrático do mundo. No entanto, exatamente quando a democracia se enraizou, novos tipos de violência, injustiça, corrupção e impunidade aumentaram dramaticamente” (HOLSTON, 2013, p. 349), afetando principalmente as populações carentes. “[...] entre as classes populares, portanto, o novo fundamento dos direitos no texto da Constituição enfrenta o antigo regime ao introduzir o anonimato como condição e a igualdade como resultado das práticas de cidadania” (HOLSTON, 2013, p. 345). Na argumentação de Holston, “[...] em vez das glórias que lhes foram antecipadas, os brasileiros vivenciam uma cidadania democrática que parece ao mesmo tempo se erodir com sua expansão, uma democracia às vezes capaz e, outras vezes, tragicamente incapaz de proteger o corpo de seus cidadãos e de produzir uma sociedade justa”. (HOLSTON, 2013, p. 349-350).

[...] a lei precisa promover esses ideais, caso contrário seu arbítrio comprometerá a possibilidade de justiça. No entanto, a compreensão de que múltiplos interesses informam sua aplicação e sua elaboração evita a suposição de que a lei é justa (ou

democrática) sem a investigação das formas pelas quais um específico estado de direito se liga a um regime de cidadania. (HOLSTON, 2013, p. 268-269)

Ademais, embora seja previsível que a lei gere caos, com frequência isso se faz por propósitos estratégicos que pouco têm a ver com justiça. O estado de direito tem tanto a ver com essas produções como com objetivos de probidade, clareza e resolução (HOLSTON, 2013, p. 268-269). Nesse contexto, a proteção do meio ambiente e do seu saber é, também, um elemento essencial para a proteção da cidadania e dos direitos dessa população ribeirinha, assolada pela construção da Hidrelétrica de Belo Monte. A degradação ambiental, o risco de colapso ecológico e o avanço da desigualdade e da pobreza são sinais eloquentes da crise do mundo globalizado (LEFF, 2001, p. 09). Machado bem argumenta, quando diz que: “[...] nem é necessário desenvolver tal questão, porque os danos causados ao meio ambiente podem comprometer e minar todos os direitos humanos, que são apontados pela Declaração Universal e outros atos, consagrando tais direitos” (MACHADO, 2014, p. 15). “[...] nessa visão, a democracia está necessariamente ligada a uma concepção mais ampla de cidadania, que vai além da esfera política, e sua avaliação está vinculada às complexidades das realizações da cidadania em contextos históricos específicos (HOLSTON, 2013, p. 398).

[...] assim, combinados à nova participação cívica, esses novos entendimentos dos direitos sustentam o crescimento de medidas significativas de cidadania igualitária. A igualdade da inclusão que esse crescimento exige é insurgente, mesmo que tenha de abrir a cotoveladas o seu caminho no sistema existente. É insurgente porque a reivindicação aos direitos de cidadão não é pequena; ela já pressupõe a totalidade dos direitos possíveis (HOLSTON, 2013, p. 345).

Com a insurgência, possuímos uma dimensão de abertura, de romper barreiras, de superar interditos, de ir para além de todos os limites. É isso que chamamos de transcendência. Essa é uma estrutura de base do ser humano (BOFF, 2000, p. 28). “Se é assim, podemos dizer: todos os tempos são tempos de transcendência” (BOFF, 2000, p. 30). “[...] na formulação insurgente, os moradores das periferias imaginam que seus interesses derivam de sua própria existência, não dos planos do Estado, que são bem informados e competentes para tomar decisões a respeito desses interesses, e que suas próprias organizações podem articulá-las

(HOLSTON, 2013, p. 322).

Esses processos de insurgência possibilitam transformações sociais e culturais que transcendem formulações clássicas sobre cidadania democrática no Brasil. “[...] embora necessária, a democracia política não é suficiente para garantir a cidadania civil e social e para produzir um estado democrático de direito. Sem esses dois elementos, a realização da cidadania democrática continua ineficaz, e a própria democracia política perde legitimidade como forma de governo” (HOLSTON, 2013, p. 397-398).

A partir disso, surge, então, a necessidade de reconhecimento e proteção dos direitos de cidadania da população, aqui em específico, a comunidade ribeirinha do Rio Xingu, afetada pela construção da Hidrelétrica de Belo Monte. Desse reconhecimento e proteção, criaríamos “[...] uma oportunidade radical para refazer a cidadania brasileira na direção de uma sociedade democrática (HOLSTON, 2013, p. 345), verdadeiramente democrática, concedendo a todos os cidadãos direitos e garantias nos âmbitos social, político e econômico.

2 A (IN)SUSTENTABILIDADE SOCIOAMBIENTAL DO PLANEJAMENTO ENERGÉTICO BRASILEIRO

Na direção de uma sociedade verdadeiramente democrática, o Brasil vem se destacando internacionalmente como país emergente que tem buscado crescer e se desenvolver economicamente de forma mais sustentável, do ponto de vista ambiental, e mais justa, do ponto de vista da inclusão social. No entanto, no caso do setor energético, ainda se observa a ausência de políticas públicas efetivas de longo prazo que tenham por mote garantir o crescimento contínuo e mais planejado, conforme detalhado nos relatos acima, tornando esse desenvolvimento, muitas vezes, insustentável.

No cenário brasileiro, toda e qualquer política ambiental, da Política Nacional de Meio Ambiente à Política Energética Nacional, passando pela Política Nacional de Águas, é orientada segundo os princípios do desenvolvimento sustentável, da prevenção, precaução, informação, participação e cooperação internacional. Esse quadro normativo considera também as demais políticas públicas econômicas e sociais, a exemplo dos sucessivos Programas de Aceleração do Crescimento, políticas de saúde e saneamento básico e demais ações que visam à inclusão social e à

erradicação da pobreza.

A Política Nacional sobre Mudança do Clima, instituída pela Lei nº 12.187/2009, além de oferecer diretrizes gerais para o estabelecimento de estratégias integradas para a mitigação e adaptação às alterações climáticas, elege como um de seus principais instrumentos o Plano Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), o qual se constitui em um marco relevante para a integração e harmonização de políticas públicas ambientais.

Os objetivos estabelecidos neste plano são audaciosos, com um dos maiores potenciais para a redução das emissões de gases de efeito. Para alcançar tais objetivos, o plano, além de representar um marco na qualificação da elaboração e implementação das políticas públicas no País, representa um compromisso de avaliá-lo e aperfeiçoá-lo regularmente, de forma cada vez mais participativa, por se entender que “as escolhas são feitas à medida que a sociedade reconhece o problema, compreende a dinâmica das múltiplas forças que o provocam, define-se como parte da solução e se vê como beneficiária das decisões tomadas.” (BRASIL, 2009, p. 08). A premissa fundamental sobre a qual o Plano Nacional de Mudanças Climáticas está assentado é a redução da desigualdade social e o aumento da renda, com uma dinâmica econômica diversa da trajetória de emissões crescentes do modelo-padrão dos países industrializados.

Em matéria de energia, o Brasil possui uma estrutura de fornecimento de eletricidade com características bem peculiares. O Sistema Interligado Nacional (SIN) é alimentado, em grande parte, pela geração de energia proveniente de hidrelétricas com grandes reservatórios localizados em diferentes bacias hidrográficas, interligados por extensas linhas de transmissão, sendo o sistema complementado por usinas termelétricas convencionais e nucleares (BRASIL, 2007A, p. 29).

Essa estrutura do setor elétrico, fundada na geração de energia proveniente de hidrelétricas e queima de combustíveis fósseis, tende a ser mantida, pois, segundo o PNMC, para reduzir as emissões de gases de efeito estufa (GEE) no setor energético sem sacrificar o desenvolvimento econômico, as principais estratégias traçadas são: 1) substituição gradativa dos combustíveis fósseis por outras fontes nãoemissoras, como hidrelétrica, solar, eólica e biomassa sustentável; e 2) conservar ou usar de forma mais eficiente todas as formas de energia disponíveis. Nesse segundo item, o aumento da produção e utilização de biocombustíveis e a adoção de novas tecnologias no setor de petróleo e gás, para mitigar emissões, são algumas das iniciativas que visam amenizar os impactos do setor de energia no

aquecimento global (BRASIL, 2007B, p. 30).

Nesse cenário de longo prazo, o aproveitamento hidráulico da Região Norte, em especial da Bacia Amazônica, é considerado necessário e estratégico por possuir o maior potencial hídrico, sendo que o não aproveitamento desses recursos implicaria na necessidade de desenvolver um programa termelétrico adicional, de maiores custos e impactos ambientais. Ao analisar os impactos da geração hidrelétrica, levando-se em consideração indicadores como a perda de vegetação nativa, transformação de ambiente, interferência em unidade de conservação, população afetada, interferência em terras indígenas, geração de empregos, dentre outros, o estudo conclui que as usinas que apresentam maior impacto, tanto ambiental quanto socioeconômico, sejam eles positivos ou negativos, estão situadas na Amazônia, correspondendo aos empreendimentos com maiores potências e reservatórios.

Os maiores impactos negativos na dimensão ambiental estão associados a perdas de vegetação nativa, maiores transformações do ambiente lótico em lântico ou estão situadas em unidades de conservação. Na dimensão socioeconômica, destacam-se pela interferência na infraestrutura local devido ao contingente populacional atraído. Em contrapartida, são as usinas da Amazônia, em sua grande maioria, as que apresentam os maiores incrementos nas arrecadações municipais e geração de empregos, conseqüentemente, as que resultam em maiores benefícios socioeconômicos (BRASIL, 2013, p. 351-352).

O Brasil, embora na vanguarda mundial de grandes projetos hidrelétricos para geração de energia, e não obstante a pressão dos movimentos sociais, ainda não possui uma regulamentação em nível nacional dos direitos dos afetados por barragens. Contrariando essa tendência, o Estado do Rio Grande do Sul, em 23 de junho de 2014, comemorou a atitude do Governo Estadual em firmar o Decreto Estadual nº 51.595, que Instituiu a Política de Desenvolvimento de Regiões Afetadas por Empreendimentos Hidrelétricos (PDRAEH) e a Política Estadual dos Atingidos por Empreendimentos Hidrelétricos no Estado do Rio Grande do Sul (PEAEH). Orientada por diretrizes como a melhoria da qualidade de vida da população com desenvolvimento social e econômico sustentável, a PDRAEH tem por principal objetivo a definição conjunta, governo, empreendedores e comunidades afetadas, de projetos para redução e/ou mitigação dos impactos sociais, econômicos, culturais e ambientais decorrentes de empreendimentos hidrelétricos (BRASIL, 2014, p. 2-3).

Para isso, um dos principais instrumentos criados pelo Decreto consiste no Fórum de Participação Permanente, previsto nos artigos 27, VII e 28, espaço de diálogo entre o Poder Executivo, órgãos públicos e privados, empreendedores e a sociedade civil, com vistas a dar maior transparência ao processo e garantir a participação social em todas as fases do empreendimento hidrelétrico (BRASIL, 2014, p. 04-09).

No entanto, o País carece de uma legislação nacional que defina políticas públicas de prevenção e compensação dos impactos socioambientais provocados por novos empreendimentos hidrelétricos. O que se observa são algumas ações positivas no sentido de adoção de novas tecnologias menos impactantes, a exemplo das Pequenas Centrais Hidrelétricas e das usinas-plataforma. Seguindo modelo das plataformas de petróleo da Petrobrás, isoladas em alto mar, as usinas-plataforma consistem em um novo conceito de hidrelétrica para regiões como a Amazônia, altamente automatizadas, que demandarão pouca mão-de-obra para mantê-las em funcionamento e sem alteração dos cursos hidrológicos dos rios. Esse novo modelo de projeto não objetiva a promoção do desenvolvimento local em nome da preservação do meio ambiente, das reservas indígenas e das Áreas de Proteção Ambiental - APAs (VENTURA FILHO, 2013, p. 17-19).

Outra alternativa para reduzir os impactos socioambientais oriundos da geração de energia, bem como a dependência de fontes não renováveis ou das hidrelétricas, consiste no aumento da participação de fontes renováveis não convencionais. Nesse plano, denota-se uma grande expansão da energia eólica, mas muito pouco de energia solar e demais fontes, apesar do perfil favorável do Brasil para a geração de energia mais limpa, em vista da diversidade de recursos energéticos disponíveis e do fator climático favorável.

A maior participação de energias renováveis não convencionais certamente não irá acabar com os conflitos ambientais oriundos da geração de energia, haja vista não existir forma de produção de energia conhecida que seja totalmente isenta de impactos ao meio ambiente e à sociedade, mas certamente pode amenizá-los de forma significativa.

O fomento dessas e de outras alternativas para obtenção de energia proveniente de fontes mais limpas e seguras, com destaque para a eólica e solar, fazem parte das recomendações do último relatório do IPCC, o qual dedicou estudo específico e detalhado dessas fontes sob as perspectivas bibliográfica, científica, tecnológica, ambiental, econômica e

social. Com o objetivo de oferecer informação para a definição de políticas públicas para os governos, o estudo avaliou a contribuição de seis fontes de energia renováveis (bioenergia, energia solar direta, energia geotérmica, hidrelétrica, oceânica e eólica), confirmando a função primordial que cumprem as fontes renováveis, tanto para a mitigação dos efeitos negativos das mudanças climáticas como para o desenvolvimento social e econômico, segurança no fornecimento energético e respeito ao meio ambiente (IPCC, 2014, p. 16-17).

Por fim, um valioso instrumento para equacionar a crescente demanda energética e as responsabilidades socioambientais reside na redução das perdas e no aumento da eficiência energética. A Lei 10.295, de 17/10/2011, também conhecida como Lei da Eficiência Energética, regulamentada pelos Decretos números 4.059 de 19.12.2001 e 4.508 de 11.12.2002, dispõe sobre a Política Nacional de Conservação e Uso Racional de Energia, fixando a obrigação do Poder Executivo, via INMETRO (Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia) de estabelecer níveis máximos de consumo específico de energia ou mínimos de eficiência energética, de máquinas e aparelhos consumidores de energia fabricados ou comercializados no País² (BRASIL, Lei 10.295, 2001, art. 2º).

Não obstante esses e outros programas relacionados ao tema, o desempenho brasileiro em termos de aproveitamento energético ainda é incipiente, consistindo em campo para avanços relevantes. De acordo com o segundo relatório do Conselho Americano para Economia Energeticamente Eficiente (ACEEE), o qual avaliou a performance em termos de eficiência energética das 16 principais economias mundiais, o Brasil aparece em 15º (décimo quinto) lugar, juntamente com nações como México, Rússia e EUA, enquanto a União Europeia lidera o *ranking*. Pelo estudo, todos os países analisados apresentam margem para melhorias, sendo que, no Brasil, conhecido pelo seu potencial em fontes de energia renováveis, em termos de eficiência energética, áreas como construção civil e indústria foram

2 A partir da Lei 10.295, o Inmetro (Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia) autarquia federal, vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criada pela Lei 5.966, de 11 de dezembro de 1973, passou a estabelecer programas de avaliação da conformidade compulsórios na área de eficiência energética, dos quais destaca-se o Programa Brasileiro de Etiquetagem, o qual fornece informações sobre o desempenho dos produtos, considerando atributos como a eficiência energética, o ruído e outros critérios para orientar os consumidores na aquisição de produtos que consumam menos energia e estimular a competitividade da indústria na fabricação de produtos cada vez mais eficientes. Disponível em: http://www2.inmetro.gov.br/pbe/conheca_o_programa.php. Acesso em: 28/08/2014.

as que mais demandaram melhorias. Como pontos positivos do Brasil, o levantamento destacou a eficiência do setor de transportes, ficando em quinto lugar nesse quesito, principalmente devido à economia de combustíveis em veículos de transporte coletivos e aos recentes investimentos em transporte ferroviário, o maior de todas as demais nações analisadas. (AMERICAN COUNCIL FOR AN ENERGY-EFFICIENT ECONOMY, 2014, p. 77)

Assim, percebe-se que a equação energia-desenvolvimento-meio ambiente possui variáveis complexas no mundo heterogêneo, de diferentes realidades socioeconômicas, relações de poder assimétricas e acesso diferenciado aos recursos naturais, de difícil solução, a qual deve ser buscada. As possíveis alternativas requerem uma ação humana fundamental e consistente na ação política coordenada, que envolva os diversos setores governamentais, o mercado e a sociedade. O Brasil evoluiu em termos de legislação, conhecimento e consciência, mas precisa ampliar e aprimorar a conexão entre as políticas existentes no sentido de torná-las mais efetivas. Também, uma maior participação das fontes de energias renováveis não convencionais, associada a uma maior eficiência energética, podem contribuir significativamente para que o Brasil rume a uma matriz energética mais segura, limpa e sustentável, reduzindo as emissões de gases de efeito estufa e os demais impactos socioambientais. Se ainda pairam incertezas em relação à viabilidade econômica de algumas fontes renováveis, com algum receio do mercado, nota-se que esse quadro está mudando, em virtude do forte interesse da comunidade internacional, cabendo ao Brasil, via políticas públicas, incentivar o desenvolvimento do setor no âmbito nacional.

As políticas públicas devem ser o norte para a definição de uma nova ordem mundial, não apenas sob o aspecto econômico e ambiental, mas, sobretudo, sob o aspecto de solidariedade mundial. Contudo, a história tem demonstrado que nenhuma política, nenhuma mudança civilizatória se conseguiu, ou apresentou êxito, sem o respaldo dos indivíduos e das sociedades. A experiência vem demonstrando que as pessoas, quando informadas e conscientes, são mais responsáveis e representam um valioso respaldo para a introdução, no mercado, de produtos e recursos caracterizados pela eficiência energética e compromisso ambiental (BRAVO, 2012, p. 25).

Em matéria ambiental e, mais especificamente no que diz respeito à política energética, constata-se no Brasil a presença de importantes mecanismos de transparência e participação popular; contudo, estes ainda

carecem de maior efetividade. Tanto políticas gerais, como a Política Nacional de Meio Ambiente, quanto políticas mais específicas, como a Política Nacional de Água e a Política Nacional de Energia, possuem em suas regras e programas a previsão de amplo acesso à informação e à participação cidadã na definição das mesmas, em nome da concretização dos demais princípios norteadores do Direito Ambiental.

A informação serve para o processo de educação de cada pessoa e da comunidade. Mas a informação visa, também, dar a chance à pessoa informada de tomar posição ou pronunciar-se sobre a matéria informada. [a] participação popular, visando à conservação do meio ambiente, insere-se num quadro mais amplo da participação diante dos interesses difusos e coletivos da sociedade. É uma das notas características da segunda metade do século XX. (MACHADO, 2014, p. 123-126)

Na grande maioria das situações, os espaços de participação oficiais, regulamentados por normas estatais, a exemplo do Conselho Nacional de Energia (criado pela Lei 9.478/97, artigo 2º e regulado pelo Decreto 3520/00), são massivamente dominados por representantes do Governo e a participação cidadã é utilizada como forma de legitimação dos interesses do Estado, os quais nem sempre refletem a vontade popular. Já os fóruns e reuniões organizados pela sociedade civil, como o caso do Fórum Social Mundial, embora sejam criticados por muitas vezes refletir a ideologia de partidos de esquerda, consistem em eventos democráticos onde se debatem os principais aspectos ideológicos e interesses econômicos que atentam aos direitos humanos, em especial o direito a um meio ambiente equilibrado. Além disso, embora sem caráter deliberativo e qualquer poder de submissão estatal, eventos dessa natureza têm por virtude irradiar à sociedade mundial um reforço da consciência cívica ambiental (BRASIL, 1997, p. 02-03).

Enfim, para a correta condução das questões ambientais, em especial no que diz respeito à política energética nacional, o Brasil necessita de algumas mudanças no marco legal e políticas públicas que incentivem a consolidação da indústria e do mercado de energias renováveis não convencionais como a eólica e a solar. Essa iniciativa deve objetivar o crescimento da participação de energias mais limpas, sem que isso represente o abandono das demais fontes energéticas, pois, para a sociedade complexa e de risco, uma estratégia para o Brasil tornar-se líder mundial em energia realmente limpa, segura, renovável e acessível,

deve envolver uma maior diversificação da sua matriz energética, com o aproveitamento de todo o manancial de recursos naturais disponíveis, de forma sustentável e amplamente democrática.

Para que a política energética brasileira se desenvolva e se concretize nos marcos da segurança, acessibilidade, sustentabilidade socioambiental, viabilidade econômica e eficiência, são indispensáveis a participação comunitária e o diálogo. É a participação que, mediante o debate aberto dos diferentes interesses e pontos de vista em jogo, pode proporcionar um ambiente de convergência e cooperação entre Estado, mercado e comunidade, e não de divergência, como no caso da Hidrelétrica de Belo Monte e a população ribeirinha do Rio Xingu.

CONCLUSÃO

Os conflitos socioambientais gerados pelos mais recentes empreendimentos hidrelétricos evidenciam que os meios tradicionais de discussão, a exemplo das audiências públicas realizadas na fase de licenciamento ambiental, não são suficientes para conciliar os diversos interesses. O Brasil necessita aperfeiçoar seu sistema de acesso à informação e participação comunitária nas definições da política energética, não apenas em empreendimentos específicos, mas também consultar a população a respeito das decisões a serem tomadas. Como sugestão, a alternativa encontrada pela legislação gaúcha de proteção aos afetados por barragens, com a realização de fóruns permanentes, pode ser uma solução viável. Além disso, a necessidade de enfrentar a opinião comunitária nas decisões públicas, mesmo sem caráter vinculante, também é uma proposta que merece avaliação. Medidas como essas certamente se justificam em nome da relevância das convicções e valores comuns voltados para a construção de uma legislação efetiva, soluções mais justas e o necessário equilíbrio Estado-mercado-comunidade.

A sustentabilidade da matriz energética brasileira demanda um processo de mudança que deve ser liderada pelo Estado. A definição de atribuições e responsabilidades, a instituição de incentivos fiscais e econômicos para a migração do setor para fontes mais limpas, a atuação direta na solução de conflitos ambientais, a difusão da importância da eficiência energética e o controle sobre o mercado são algumas das ações de iniciativa do Estado brasileiro, para a definição de uma estratégia de desenvolvimento que leve em consideração a sustentabilidade

socioambiental do planejamento energético.

Em termos ambientais e, mais especificamente, em matéria de energia, atualmente, no Brasil, não se pode afirmar com segurança se as normas e políticas públicas de atuação do Estado refletem o desejo da sociedade. A carência de diálogo e debates sobre as convicções das pessoas, somada à baixa participação popular nas esferas existentes, pela falta de confiança, geram profundas dúvidas a respeito da representatividade dos representantes do povo. Considerando-se que a legislação ambiental brasileira, do ponto de vista técnico, pode ser considerada como uma das mais modernas do mundo, possíveis dissonâncias entre essa qualidade formal e sua baixa efetividade ou aceitação popular podem indicar a carência de políticas públicas para demonstrar seu valor, bem como políticas que incentivem a participação e deliberação popular na efetivação destas. Em matéria de energia, hoje, no Brasil, as normas e políticas públicas carecem de maior legitimidade social.

Sabe-se que muito já foi conquistado; no entanto, é preciso avançar para a evolução da política energética brasileira, no sentido de torná-la mais legítima, sustentável, acessível e inclusiva. Com o crescimento da participação de energias mais limpas, sem abandonar as demais fontes energéticas, o Brasil tem condições de tornar-se líder mundial em energia limpa, segura, renovável e acessível, de forma sustentável e verdadeiramente democrática.

REFERÊNCIAS

AMERICAN COUNCIL FOR AN ENERGY-EFFICIENT ECONOMY. The 2014 International Energy Efficiency Scorecard. Washington, 2014. Disponível em: <<http://www.aceee.org/sites/default/files/publications/researchreports/e1402.pdf>>. Acesso em: 30 de agosto 2014.

A Norte Energia S. A, composta por empresas estatais e privadas do setor elétrico, fundos de pensão e de investimento e empresas autoprodutoras. Disponível em: <http://norteenergiasa.com.br/site/portugues/norte-energias-a/>. Acesso em: 20 de julho de 2016.

BOFF, Leonardo. *Tempo de Transcendência: o ser humano como um projeto infinito*. Rio de Janeiro: Sextante, 2000.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 de setembro de 2014.

BRASIL. Lei 9.478, de 7 de agosto de 1997. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 7 ago. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19478.htm>. Acesso em: 25 de março de 2014.

BRASIL. Lei nº 10.295, de 17 de Outubro de 2001. Dispõe sobre a Política Nacional de Conservação e Uso Racional de Energia e dá outras providências. Publicado no D.O.U. de 18.10.2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/L10295.htm>. Acesso em: 28 de agosto de 2014.

BRASIL. Decreto nº 6.263, de 21 de novembro de 2007. Institui o Plano Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC. 2007A. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/smcq_climaticas/_arquivos/plano_nacional_mudanca_clima.pdf>. Acesso em: 15 de agosto de 2014.

BRASIL, Ministério de Minas e Energia; Empresa de Pesquisa Energética. Plano nacional de energia 2030. Brasília, DF, 2007B. Disponível em: <http://www.mme.gov.br/mme/galerias/arquivos/publicacoes/pne_2030/PlanoNacionalDeEnergia2030.pdf>. Acesso em: 25 de março de 2014.

BRASIL. Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 de dez. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112187.htm>. Acesso em: 25 de março de 2014.

BRASIL. Rio Grande do Sul. Decreto nº 51.595, de 23 de Junho de 2014. Institui a Política de Desenvolvimento de Regiões Afetadas por Empreendimentos Hidrelétricos (PDRAEH), e a Política Estadual dos Atingidos por Empreendimentos Hidrelétricos no Estado do Rio Grande do Sul (PEAEH). Publicado no DOE n.º 118, de 24 de junho de 2014. Disponível em: <http://www.al.rs.gov.br/legis/M010/M0100099.ASP?Hid_Tipo=TEXTO&Hid_TodasNormas=61045&hTexto=&Hid_IDNorma=61045>. Acesso em: 25 de agosto de 2014.

BRASIL, Ministério de Minas e Energia. Projeto da Usina Hidrelétrica de Belo Monte: fatos e dados. Brasília: 2011. Disponível em: <<http://www.epe.gov.br/leiloes/Documents/Leil%C3%A3o%20Belo%20Monte/Belo%20Monte%20-%20Fatos%20e%20Dados%20-%20POR.pdf>>. Acesso em: 25 de agosto de 2014.

BRAVO, Álvaro Sánches. Injustiça ambiental y derecho humano al água. In: BRAVO, Álvaro Sánches (ed.). *Justiça e Medio Ambiente*. Espanha, Sevilha: Punto Rojo livros, 2013. P. 151-170.

BRUM, Eliane. Casa é onde não tem fome: a história da família de ribeirinhos que, depois de expulsa por Belo Monte, nunca consegue

chegar. Disponível em: http://brasil.elpais.com/brasil/2016/07/18/opinion/1468850872_994522.html. Acesso em: 20 de julho de 2016.

HOLSTON, James. *Cidadania Insurgente: disjunções da democracia e da modernidade no Brasil*. Tradução de Claudio Carina. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.

IPCC, 2014: Summary for Policymakers, In: Climate Change 2014, Mitigation of Climate Change. Contribution of Working Group III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Edenhofer, O., R. Pichs-Madruga, Y. Sokona, E. Farahani, S. Kadner, K. Seyboth, A. Adler, I. Baum, S. Brunner, P. Eickemeier, B. Kriemann, J. Savolainen, S. Schlömer, C. von Stechow, T. Zwickel and J.C. Minx (eds.)]. Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom and New York, NY, USA. Disponível em: <http://report.mitigation2014.org/spm/ipcc_wg3_ar5_summary-for-policymakers_approved.pdf>. Acesso em: 08 de agosto de 2014.

LEFF, Enrique. *Saber Ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder*. Petrópolis: Vozes, 2001

MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Estudos de Direito Ambiental 2*. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2014.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. O Princípio da Precaução e o Direito Ambiental. IN: *Políticas Públicas Ambientais*. Álvaro Sanchez Bravo (Editor). Sevilha, Espanha: ArCiBel Ed., 2008. p. 407-428.

VENTURA FILHO, Altino. As Hidrelétricas da Amazônia e o Meio Ambiente. In: Fórum de Debates do Jornal GGN. Disponível em: <http://jornalgggn.com.br/sites/default/files/documentos/11h_altino_0.pdf>. 2013. Acesso em: 26 de agosto de 2014.

Artigo recebido em: 19/04/2017.

Artigo aceito em: 10/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

PIAIA, Thami Covatti; CERVI, J. R. BELO MONTE, SUAS DISTOPIAS, E A (IN)SUSTENTABILIDADE SOCIOAMBIENTAL DO PLANEJAMENTO ENERGÉTICO BRASILEIRO. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 169-186, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1053>>. Acesso em: dia mês. ano.

TOWARD DYSTOPIAN FUTURES? LEGAL HISTORY, POSTCOLONIALITY AND CRITIQUE AT THE DAWN OF THE ANTHROPOCENE

Clarissa de Oliveira Gomes Marques da Cunha

Postdoctoral Research at The New School of Social Research-NY (Scholarship funded by CAPES-Brazil) Doctor and Master in Law (UFPE), Lecturer at Faculdade Damas Law School, University of Pernambuco-UPE and FACIPE Law School, environmental lawyer.
Email: marquesc@newschool.edu

Henrique Weil Afonso

Doctor and Master of Laws (PUC Minas), Lecturer at Faculdade Damas Law School and Postgrad Programme, Former Capes PNPd Scholar at Federal University of Mato Grosso.
Email: henriqueweil@faculdedamas.edu.br

ABSTRACT

The aim of this article is to explore certain controversies that concerns climate change within a framework of critique influenced by recent methodological debates on the history of International Law. In recent years, the likely beginning of a new geological era known as the Anthropocene has been receiving considerable attention from historians. Its main assumption, one which humanity's activities on Earth since the Industrial Revolution is equivalent to a telluric force, ultimately resonates in historiographical theory and acquires a global appeal. First, it is argued that the Anthropocene holds intrinsic connections with the formation of modern international society. Through an anachronistic lens, postcolonial literature's inputs to the history of International Law forecloses forms of colonialism and imperialism as problematic dimensions of present concerns of international legal thought and global justice. In conclusion, the article contemplates an estimation of the viability of progressive teleology of history by making a case for the validity of expanding the horizons of expectations in order to account for less optimistic readings of the future.

Keywords: History of International Law; Climate collapse; Anthropocene.

*RUMO A FUTUROS DISTÓPICOS?
HISTÓRIA DO DIREITO, PÓS-COLONIALIDADE E CRÍTICA NO
ANTROPOCENO*

RESUMO

Esse artigo tem por objetivo explorar certas controvérsias relativas à mudança climática a partir de enquadramento crítico influenciado por recentes debates metodológicos sobre a história do Direito Internacional. Nos últimos anos, o provável começo de uma nova era geológica denominada Antropocene vem recebendo considerável atenção da parte de historiadores. Sua principal premissa é que as atividades humanas na Terra desde a Revolução Industrial seriam equivalentes a uma força telúrica. Tal premissa ressoa na teoria historiográfica e adquire apelo global. Primeiro, o artigo argumenta que o Antropoceno guarda conexões intrínsecas com a formação da sociedade internacional moderna. Por meio de lentes anacrônicas, as contribuições da literatura pós-colonial à história do Direito Internacional descortinam formas de colonialismo e imperialismo, porquanto representam dimensões problemáticas de problemas atuais atinentes ao pensamento jurídico internacional e à justiça global. Em conclusão, o artigo contempla uma estimativa da viabilidade de teleologias progressistas históricas ao fazer defender a viabilidade da expansão do horizonte de expectativas como forma de contabilizar leituras menos otimistas quanto ao futuro.

Palavras-chave: *História do Direito Internacional. Mudança Climática. Antropoceno.*

INTRODUCTION

Despite its logical appeal to the hard sciences, the concerns and controversies involved with climate change have been figuring in the humanities and opening a wide range of research schemes. The term *Anthropocene*, now widely employed in the academia to describe the current geological age, attracts the attention of an increasing number of scholars who defy conventional, disciplinary-driven treatment of environmental issues. At the heart of its inception, the Anthropocene treats human species as a telluric force, a power equivalent to a major geological event, that has been altering the environment in such a vast scale that throws a shadow in the future of our collective existence (CRUTZEN, STOERMER, 2000; CRUTZEN et al, 2007). As a consequence, one finds historians, lawyers, sociologists, environmentalists and philosophers devoting their research agendas to a thematic frame that challenges discipline contention and invites innovative approaches.

For contemporary international lawyers, environmental issues are anything but a novelty. It is now a common feature of both legal scholarship and legal practice and institutions to treat environmental protection, regulation and exploration as a global normative issue. Nevertheless, and at the heart of the present argument, this article argues that the Anthropocene introduces unprecedented challenges to the placement of humanity in the environment. Such challenges – which only begin to emerge – could extrapolate ordinary legal regulation efforts to curb down deforestation or the emission of greenhouse gases, to name but two major environmentally sensitive areas. More appropriately, what is being increasingly recognized is that Gaia intrudes itself in human affairs without any consideration for our plans of persevering and progressing as a species, to invoke Isabelle Stengers' (2009)' insightful remarks.

Taking the Anthropocene's reception by the humanities, this paper departs from a set of theoretical inquiries grounded upon critical approaches to international law and international legal history to set about investigating the following research-problem: by what means could the history of International Law be critically accessed in order to incorporate the complexities associated with anthropogenic climate collapse?

This paper focuses primarily on the historical dimension of the Anthropocene and its initial repercussions to the historiography of international law. The first section draws upon selected aspects of Dipesh Chakrabarty's (2009) influential article *The Climate of History* in order to map out present-day discussions of the historical controversies arising in

this new geological age. It narrows down its analysis around two themes: (i) the construction of human hierarchies associated with historical knowledge and the (ii) collapse of the dichotomy natural history/ human history. Both themes bring to the fore the specificities of international legal history in the Anthropocene that seem to depart from recent philosophical treatments of humanity as a framework category for development of international law and institutions (TEITEL, 2011).

The second section tackles the rather recent historiographical turn in International Law. As troubling connections between past and present of global society gradually surface by means of a renewed interest in history and its lessons to contemporary problems, a variety of methodological approaches produces rich narratives of past events, personalities and processes. Yet, the attention to history has been sided by a rising perception of the relevance of the understanding of the past, should international lawyers choose to engage with the call for global justice and ethics in international affairs. In this scenario, postcolonial historiography and contextualist methodology enter the stage of international legal history and are worth of consideration chiefly because of their influence over the construction of historical knowledge.

It will be argued that the complexity of the Anthropocene justifies a call for a comprehensive framework with both anachronistic – for the climate crisis relates to past injustices that still inflicts consequences upon the present – and diachronic dimensions – for the context that frames current debates tends depoliticize climate crisis by imposing a single narrative. As a conclusion, the article considers the issue of progress in history. What makes this theme relevant is that it sets the scene for historical interpretations that escape widespread teleological perceptions imbedded in international legal thought. Once the Anthropocene brings past, present and future to interact in unpredictable ways, it is worth considering the role of dystopia as an analytical category for historiographical legal scholarship.

2 THE ANTHROPOCENE IS THE AGE OF HUMANITY: FACING THE DESTABILIZATION OF HISTORICAL KNOWLEDGE

Kim Stanley Robinson's sci-fi novel *Aurora* chronicles the epic saga of a group of humans whose purpose is to establish a viable colony in Aurora, a 11,9 years-light distant from Earth star located in the Tau Ceti System. The journey commences in the 26th Century, a time when humanity

had already stretched its domains towards other planets in the Solar System. In a specific passage, the portrait of certain geophysical aspects of future Earth prompt further inquire about the argument of this paper:

For of course there are no beaches. Sea level rose twenty-four meters in the twenty-second and twenty-third centuries of the common era, because of processes they began in the twenty-first century that they couldn't later reverse; and in that rise, all of Earth's beaches drowned. Nothing they have done since to chill Earth's climate has done much to bring sea level back down; that will take a few more thousand years. Yes, they are terraforming Earth now. There's no avoiding it, given the damage that's been done. In this common era year 2910, they are calling it a five-thousand-year project. Some say longer. I'll be a bit of a race with the Martians, they joke. But for now it's good-bye to the beaches, and indeed many a celebrated island of yore now lies deep under the waves. An entire world and way of life has disappeared with these fabled places, a lifeway that went right back to the beginning of the species in south and east Africa, where the earliest humans were often intimately involved with the sea. That wet, sandy, tidal, salty, sun-flecked, beautiful beach life: all gone, along with so much else, of course; animals, plant, fish. It's part of the mass extinction event they are still struggling to end, to escape. So much has been lost that will never come back again (ROBINSON, 2015, p. 436).

If understood through historical lenses, it would suffice to say that at least two anthropogenic climate change related aspects comes out. The first concerns what the 21st and 22nd Centuries stands for to those who live in the 30th Century. In this respect, the extract conveys an approximation to the clue according to which our present – the past in Robinson's narrative – is connected with the future – the present in Robinson's narrative – in ways that are yet to be considered. Secondly, but standing in a different perspective, Robinson's imagined future appear to be built upon the aftermath of human-induced climate transformations as these are already understood by climate scientists in the present.

Aurora's long gone future should not come as a complete surprise. Once history has led humanity up to this point in the evolutionary scale, it is clear that a certain teleology drives our collective existence into places ever far away from our initial creation. Robinson's fiction offers very few clues about what life on Earth looks like in a distant, nonetheless imaginable, future. Yet, in the above testimonial of earthly conditions in the

beginning of the 30th Century, Aurora discloses insights on a fresh debate related to the theory and practice of International Law: anthropogenic climate change.

In the year 2000, Earth scientists Paul Crutzen and Eugene Stoermer proposed an innovative interpretation of our geological time. The term *Anthropocene* was coined to account for a new geological era that has succeeded the Holocene. Beginning in the latter part of the 18th Century, the most prominent feature of this new era is the recognition of humanity as a geological force. Large increases in human population, vast scale urbanization, species extinction due to deforestation and pollution and, more directly for purposes of climate change debates, the unprecedented use of greenhouse gases (namely CO₂) that fuelled the Industrial Revolution, these elements have impacted the environment in so rapid a scale that anthropogenic activities are changing and will continue to change the climate for millennia to come (CRUTZEN, STOERMER, 2000).

According to their argument, “it seems to be more than appropriate to emphasize the central role of mankind in geology and ecology by proposing to use the term ‘anthropocene’ for the current geological epoch” (CRUTZEN, STOERMER, 2000, p. 17). Additionally, on a follow up to the seminal research, Paul Crutzen *et al* registered what may represent the most salient feature of their defence of the Anthropocene: the rise on the emissions of atmospheric CO₂ from preindustrial value of 270-274 ppm to a 380 ppm value in the beginning of the 21st Century (CRUTZEN *et al*, 2007).¹

As emphasized by the 2014 IPCC report, by the end of the current century average global temperature will increase between 1.1 and 6.4 degrees Celsius. When compared to the 1990 report, the first comprehensive study issued by the IPCC, one notices the substantial increment on the top projections: from the 1990’s 4.5 to the 2014’s 6.4 degrees Celsius. In any case, it is important to recognize that the increase in global temperature in but one of several elements upon which estimates of global climate are drawn from. Accordingly, major floodings, desertification, increasing occurrence of extreme temperatures, rapid melting of ice caps and resource depletion are but some of the factors associated with the rise of the Anthropocene that add up to the swift rise in global temperatures and

¹ These impressive figures apart, an even more astounding reading of CO₂ output was made public by the 2014 IPCC report with its estimate of 400 ppm in that year, the largest assessment in recorded human history. See *Myles Allen et al*, Climate Change 2014 Synthesis Report. Approved Summary for Policymakers. International Governmental Synthesis Report. Fifth Assessment Synthesis Report. 1 November 2014. <http://www.ipcc.ch/report/ar5/wg2/> (Last accessed on 3 December 2014).

prompts institutional responses in several international institutions.²

It was not until recent years that the implications of this upsetting scenario had caught the attention of the humanities in a systematic manner. Even though climate change is far from an unknown motif in the humanities, the Anthropocene is best conceived as a novelty to social scientists and perhaps a thoroughly unknown theme to international lawyers. In recent years, some general topics have figured in interdisciplinary projects devoted to the approximation of the Anthropocene. For instance, a new collection of essays edited by Clive Hamilton, Christophe Bonneuil and François Germaine have explored varied dimensions of the impact of the Anthropocene in the humanities. In the opening chapter, the editors capture the gist about what this new geological era may represent to social sciences:

The advent of the Anthropocene challenges some established boundaries between nature and culture, between climate and politics, between natural sciences and the social sciences and humanities. The point here is deeper than a call for interdisciplinarity around hybrid ‘socio-ecological’ objects. The conception of the natural world on which sociology, political science, history, law, economics and philosophy have rested for two centuries – that of an inert standing reserve of resources, an unresponsive external backdrop to the drama of human affairs – is increasingly difficult to defend. And in an epoch in which ‘Gaia’ has been reawakened, the social-only conceptions of autonomy, agency, freedom and reflexivity that have been modernity’s pillars since the nineteenth century are trembling (HAMILTON, BONNEUIL, GERMAINNE, 2015, p. 5).

The editors highlight the fact that the Anthropocene is likely to impose transformations on disciplines that had been traditionally erected upon the pillars of modern thinking. At a first glance, this implies an association of the Anthropocene with ideas about the destabilization of the conditions that qualified social sciences to flourish and to be established as centres of the production of valid knowledge about human affairs and nature (SANTOS, 1992). In this pivotal proposition, the triumph of

² Myles Allen et al, note 8 ; *Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC)*, IPCC Overview, 1990, p. 52. http://www.ipcc.ch/publications_and_data/publications_and_data_reports.shtml#1 (Last accessed 3 December of 2014); *General Assembly of the United Nations*, Implementation of the International Strategy for Disaster Reduction: Report of the Secretary-General, A/65/388. <http://www.unisdr.org/files/resolutions/N1054565.pdf> (Last accessed 4 December 2016). *General Assembly of the United Nations*, Sustainable Development: Protection of Global Climate for Present and Future Generations of Humankind, A/65/436/Add.4. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/678/78/PDF/N1067878.pdf?OpenElement> (Last accessed 5 December 2016).

modern rationality was indebted to stable environmental conditions upon which canonical modern products – social contract, modern economy, social organizations, human rights, the modern subject, and so on – were crafted.

What stands out thus far is the intrusion of Gaia in human affairs, to recall Isabelle Stenger’s understanding of our current predicament (STENGER, 2015). In the place of the all-nurturing, all-caring romantic character attributed to Mother Earth, there rests the disturbing presence of a Gaia irresponsive to humanity’s pleas. Once anthropogenic activities are accounted for setting Gaia in an “uncontrollable trajectory that is hazardous to human life”, adds Clive Hamilton, the centuries-old modern promise of stability and progress brought about by Reason gradually fades away accompanied by the parameters that provided for our collective existence (HAMILTON, 2015).

When the general realization of our ecological predicament started to surface in recent years as a response to the Anthropocene’s call to arms, the question around the framing of humanities as disciplines that are separated from the environment also came to the fore (PALSSON et al, 2013). For the purposes of the present study, the debate precipitated by Chakrabarty’s *The Climate of History: Four Theses* should offer a promising start to investigate prospective approximations between the Anthropocene and international legal history (CHAKRABARTY, 2009). The mentioned piece of work addressed several pressing controversies revolving climate change and postcolonial historiographies, among which at least two are worth of further consideration.

Chakrabarty’s main thesis states that the Anthropocene introduces a collapse in the conventional humanist distinction between natural history and human history. According to his argument, such a split represents a threat to a *sine qua non* condition for the triumph of modern historical thought. On the one hand, modern historiography is heavily dependent upon the epistemic ruling accredited to human affairs in detriment of inferior, savage and passive characterizations of nature and the environment (COLLINGWOOD, 1995). On the other one, what climate scientists say about humanity’s equivalence to a geological force differ completely from historians’ conventional treatment of human agency, that is to say, while “environmental history, where it was not straightforwardly cultural, social, of economic history, looked upon human beings as biological agents”, in the Anthropocene the distinction that made it possible is no longer present

because humanity has “reached numbers and invented technologies that are on a scale large enough to have an impact on the planet itself.” (CHACKRABARTY, 2009, p. 206-207).

From the standpoint of the forceful reconnection between human and natural history, an additional feature takes shape. When one considers the scale and duration of effects in climate change projections – the prospect that the “climate may depart significantly from natural behaviour over the next 50.000 years” (CRUTZEN et al, 2007, p. 615) –, it is our ability to situate ourselves in time and space, both individually and collectively, that appear to be at risk. The intangibility of climate change, being its most hazardous effects only visible at scales vastly separated from human existence, carries the danger of alienation and, as pointed out by Neimanis *et al*, could lead to a state of mind “whereby human stakeholders do not feel invested in environmental issues” (NEIMANIS, ASBERG, HEDRÉN, 2015, p. 74; GARDINER, 2011) and resonates in the disseminated scepticism that insists to disqualify overwhelming scientific findings (ORESQUES, 2007).

It is in this exact sense that Chakrabarty argues that the Anthropocene can “precipitate a sense of the present that disconnects the future from the past by putting such a future beyond the grasp of historical sensitivity.” (CHACKRABARTY, 2009, p. 197) Whatever future holds in store for humanity, be it a transhumanist post-natural set up that frees humanity by challenging “the modern conception of freedom as an escape from nature and its limits” (BONNEUIL, 2015, p. 26), or a reluctant conformity with a common collapsed future, the bottom line argument insists that idealized images of the future continue to distance themselves from present expectations while leaving behind highly unstable parameters.

With respect to Chakrabarty’s second thesis, it implies that the general framing of the term *humanity* undergoes a transformation casually linked with the species’ equivalence to a geological force. Rather than treating human agency on an individual basis, the Anthropocene calls for an approximation to collective dimensions of our acting together. The historical shift that takes place with the Industrial Revolution has invested the human species with the prerogative to affirm modern liberty while building a dependent fossil fuel framework that sustains emancipatory ideals. What Chakrabarty appears to suggest is that, by positioning humanity as a species and not as a collective of modern individuals, one

may recover a sense of historical sensitivity that has been compromised by the dawn of the anthropogenic age:

Climate change, refracted through global capital, will no doubt accentuate the logic of inequality that runs through the rule of capital; some people will no doubt gain temporarily at the expense of others. But the whole crisis cannot be reduced to a story of capitalism. Unlike in the crises of capitalism, there are no lifeboats here for the rich and the privileged (CHAKRABARTY, 2009, p. 221).

In essence, climate change touches the totality of human beings, thereby foreclosing the importance of considering the species as an analytical skeleton and putting aside attempts to understand the Anthropocene through conventional historical readings. At any case, in spite of the arguments involving the adequateness of the category species thinking, the suggestion according to which “there are no lifeboats here for the rich and the privileged” has prompted differing perspectives concerning the unfair distribution of climate related effects or, to put it differently, climate collapse raises fundamental questions of global justice by touching the underpinnings of economic and social abysms.³

With this contention in mind, nested in recent reviews of Chakrabarty’s propositions one finds critical perspectives shedding light to neglected internal hierarchies of the Anthropocene narrative. Andreas Malm and Alf Hornborg’s analysis locate certain problems that may arise if terms like species or humanity continue to be treated uncritically. Such terms, coupled with the Anthropocene narrative so far considered, ultimately foreshadow the processes of forceful inclusion of a vast spectrum of social and cultural relations that characterizes human existence. In addition, mainstream Anthropocene narrative tends to treat humanity without consideration of problematic unbalances of international society, thus contributing to enforce a depoliticized project that is highly dependent on capitalist-based world views “the emergence of which accompanied the Industrial Revolution in the hub of the British Empire, systematically obscures the asymmetric exchange of biophysical resources on which industrialization rests.” (MALM, HORNBORG, 2014, p. 64)

The allegedly over-inclusive and distorted framing denounced

³ See, for a general account of climate justice related issues, J. Timmons Roberts and Bradley C. Park (2007). For a contrasting argument that backs up national interests instead of a collective moral commitment to shared tough differentiated responsibilities toward the environment has been voiced by Eric Posner and Daniel Weisbach (2010).

by Malm and Hornborg is dependent upon discursive operations regularly employed in capitalist-dominant societies and denounced by international legal critiques of the Global South. If facts have it that inequality persists in varied aspects of international society, the critique of the Anthropocene ought to acknowledge such imbalances lest of occluding, and even sustaining and deepening, dynamics of exclusion. For instance, since 1850, northern capitalist countries have been responsible for 72.2% of total atmospheric carbon dioxide inputs, despite their fairly reduced parcel of world population: 18.8%. On the other hand, 45% of world population accounted for only 7% of carbon dioxide emissions. The average citizen of the USA responds for 500 times the emission of the average citizen in Ethiopia, Chad, Afghanistan, Cambodia, Mali or Burundi (ROBERTS, PARKS, 2007).

Should the rise of the Anthropocene narrative continue to overlook “the realities of differentiated vulnerability on all scales of human society [...] for the foreseeable future [...] there will be lifeboats for the rich and the privileged” (MALM, HORNBORG, 2014, p. 66), a consideration that objects Chakrabarty’s approach. As presented thus far, climate collapse fits squarely inside dominant ideological readings of the function of nature in an anthropocentric, self-sustained human world. This calls for a commitment to unveil internal hierarchies, introducing alternative narratives of the dawn of the human age and reflecting upon political action from the Global South.

3 INTERNATIONAL LEGAL HISTORY AT THE AGE OF THE ANTHROPOCENE

The turn to international legal history potentially illuminates certain controversies arising from the Anthropocene narrative. A most disputed academic arena in itself, legal history was particularly embraced by postcolonial scholars – among others – from the Global South as a means to denounce continued historical injustices and violence, be it in theorizing or be it in practicing International Law. This section explores the argument that such a narrative displays both anachronistic and contextual textures that could benefit from recent legal scholarship developments.

The past two decades have witnessed a rebirth of the interest for international legal history⁴ and, according to Martti Koskenniemi,

⁴ As well as an increase in the academic works and research in the field. A good survey on the different

the reasons that could account for this renewed pursuit have to do with the disbelief in the narratives of progress that informed legal institutions and norms throughout the 1990's. The "disappointment that reflects in the plausibility of inherited narratives" (KOSKENNIEMI, 2013, p. 216) is rooted in what could be described as a gradual, yet upsetting, loss of legitimacy that has stood in the way of the liberal spirit so characteristically embedded in international legal reasoning in the last decade of the 20th Century.

As the complexity of the historical register presents challenges for legal epistemology, canonical readings of the history of the discipline, its events and personalities also endure confrontation from methodologies with a vast range of philosophical, cultural, anthropological, social and legal influences. For example, as legal jurisprudence from the second half of the 19th Century should demonstrate, the peoples of the international realm occupy differing categories in evolutionary civilizational scales amidst teleologies of progress and backed by historicism's stage where triumphant versions of the discipline are performed (KOSKENNIEMI, 2001).⁵ Historicism, David Kennedy (1999) points out, has influenced generations of legal historians with its promise of producing scientific understandings of the complexities surrounding historical register, time and methodology.

It is worth noting that legal historians have sustained dimensions of the law-history connect that endorses, rather than dismisses, the relevance of the past in the ordinary practice in international legal order. Anne Orford makes a thoughtful defence of the role of anachronism in legal arguments, which puts international lawyers in a different category from the one contextualist historians usually occupy. As the author stresses, "international law is inherently genealogical, depending as it does upon the transmission of concepts, languages and norms across time and space. The past, far from being gone, is constantly being retrieved as a source of rationalisation of present obligation." (ORFORD, 2013, p. 175) Instead of an exclusively contextualist approach, international law consists on a much "broader archive" that international lawyers need to access in order to grasp legal meaning.

The complexities of the historical field receive varying, if not approaches from a critical standpoint is *Martti Koskenniemi (2011)*. A major project of a global history of International Law has been edited by *Bardo Fassbender and Anne Peters (2012)*.

⁵ From the standpoint of critical legal history, an important analysis of a prominent figure of the period, the Scottish James Lorimer, is available *Martti Koskenniemi (2016)*.

often opposing, theoretical handlings, as the brief sketch above may reveal. On its turn, postcolonial historiography has proved to be a contrasting field in itself, for it directs its historical lenses towards past and present injustices produced by processes that have through time accorded International Law with the status of the law governing the society of states. In this sense, postcolonialists like Antony Anghie (2004) and Balakrishnan Rajagopal (2003) have contributed to contemporary debates about the role of history in critical legal theory and have done so with interpretations of the historical register particularly concerned with the placement of imperial and colonial relations at the heart of legal norms and institutions. It is important to put anachronism in a wider perspective so that its relevance to tackle the implications of the Anthropocene becomes more evident (FASSBENDER, PETERS, 2012a).

3.1 TWALing the Anthropocene

The approximation of postcolonialism to legal academia have in significant aspects driven legal historians toward a commitment to embrace social histories, the histories of racial relations, the histories of gender relations and the histories of capitalism not simply as neglectful elements of the history of international law (BAXI, 2005). Speaking from the Global South, a most significant methodological feature of postcolonial historicity could be described as an anachronistic engagement with the past of international society. Its aim is to identify, denounce and reform persistent violent practices that resonate in current imbalances and injustices of subaltern peoples worldwide.

The controversies revolving the Anthropocene and its hierarchies, as previously denounced by Malm and Hornborg (2014), could be examined in greater details with the analytical tools of postcolonial historicity. More noticeably, TWAIL (Third World Approaches to International Law) scholars tend to align their discourses around the critique of the inequalities in international society (GATHII, 2000). Take, for example, the work of Antony Anghie (2004). In spite of the overall inclination in the direction of contextualism⁶, and following the anachronistic critical intake that has benchmarked TWAIL scholars, Anghie traces five centuries of disposition of the peoples of the world by means of the evolution of an international

⁶ Which was mostly influenced by the Cambridge School of historians like Quentin Skinner and John Pocock. See, for example, Quentin Skinner (1969).

law contrary to the interests and perspectives of the subalterns.

According to legal philosopher Anna Grear, there has been broad academic agreement about the notion that the Anthropocene works as a trope that attracts attention to the responsibility of the human species in face of the global climate crisis. This register notwithstanding, Grear goes on, an overly neglected aspect of the rise of the term is the consideration that the Anthropocene “(and its climate crisis) represents a *crisis of human hierarchy*”, that being the “patterned imposition of hierarchies operative within the ‘anthropocentrism’ of law” throughout history. This in itself signals the place of anachronistic readings of legal history (GREAR, 2015, p. 227, italics in the original).

The first point to emerge concerns the origins of the Anthropocene. The discussion above credited the Industrial Revolution with the recognition of the origin of present-day consequences of climate change. A convergence point amidst controversies of various stripes, climate change controversies are deeply entrenched within the role played by the Industrial Revolution in present-day climate predicament. The standard account then starts with the Industrial Revolution and moves on linearly with the expansion of the international society, paralleled by the global incorporation of fossil fuel energy sources to power economies and societies, which displays the diffusion of Crutzen’s seminal proposition (CRUTZEN, STOERMER, 2007).

Rather differently, the standpoint of critical historiography tends to engage with the controversy of the origins of a given process or event in at least two ways. Initially, it involves an act of choice by which the substance of tradition in a field is detached from other elements of lesser status – and not objectively identified as in historicism. TWAIL literature insists that such a substance tends to be largely Eurocentric, henceforth the conventional, official history of International Law, is crafted in ways to absorb evolutionary trajectories in which universal (European) *jus gentium* is replaced by the Westphalian system of States, in its turn shedding light over the development of an international society of equal sovereigns, in the sense celebrated elsewhere by Leo Gross.⁷

⁷ Leo Gross’s interpretation of the legacy of Westphalia to international legal thinking is an example of the very historical parameters that are denounced by contemporary critical historians. The three-Century journey of the Treaties of Westphalia, from the pacification of the religious wars among European powers in the mid Seventeenth century to the expansion and democratization of international society with the creation of the United Nations, in Gross’s view are best characterized as necessary stages for the culmination of “the law of an international community constituting a legal order for the existing states.” (GROSS, 1948, p. 40) The place of Westphalia is secured by its relevance in asserting fundamental principles, practices and legal reasoning associated with the progress of International

In second place, the standards of historiography that enabled certain events to achieve a prominent locus in the Palace of history run the risk of falling into European canons of history. A well-established component of postcolonial thought, the displacement of Western historiographical categories runs in parallel to the theoretical efforts surrounding the construction of non-Western histories. While Chakrabarty insists on the possibility of “a politics and a project of alliance between the dominant metropolitan histories and the subaltern peripheral pasts” (CHAKRABARTY, 2000, p. 42), there remains, apart from the substance of history itself, the problem of the form to signal a challenge to critical history: with the rejection of these (Western) historiographical standards, the interpreter faces the task of filling the resulting gaps with alternative approaches to legal history (KOSKENNIEMI, 2011, 2013).

Following these critical tracks, an alternative understanding of the internal hierarchies of the Anthropocene have appeared in Simon Lewis and Mark Maslin’s *Orbis hypothesis*. Placing a distance from the conventional interpretation of the origins of the age of humanity, the *Orbis hypothesis* states that the impacts of colonial encounters over human populations during colonial times – “including the geologically unprecedented homogenization of Earth’s biota” (LEWIS, MASLIN, 2015, p. 175) – have contributed in a decisive manner to the establishment of the first authentically global benchmark of anthropogenic activities in the environment. At the core of the argument, it is significant to stress how colonialism relates to anthropogenic activities in the environment:

Besides permanently and dramatically altering the diet of almost all of humanity, the arrival of Europeans in the Americas also led to a large decline in human numbers. Regional population estimates sum to a total of 54 million people in the Americas in 1492, with recent population modelling estimates of 61 million people. Numbers rapidly declined to a minimum of about 6 million people by 1650 via exposure to diseases carried by Europeans, plus war, enslavement and famine. The accompanying near-cessation of farming and reduction in fire use resulted in the regeneration of over 50 million hectares of forest, woody savannah and grassland with a carbon uptake by vegetation and soils estimated at 5–40 Pg within around 100 years. That

Law. Nonetheless, by the same token, Gross sustains a narrative of a discipline through an intellectual manouver of making itself ever distant from the influence of religion and *raison d'état* that distinguished seventeenth century *jus gentium*. A most recent episode in Gross narrative, the second half the twentieth century heralds an evolved version of the principles first laid out in Westphalia, with the difference that, at this point, sovereign equality, non-intervention and collective security arrangements are definitely posited in the Chart of the United Nations.

this event significantly contributed to the observed decline in atmospheric CO₂ of 7–10 p.p.m. (1 p.p.m.CO₂52.1 Pg of carbon) between 1570 and 1620 documented in two high-resolution Antarctic ice core records. This dip in atmospheric CO₂ is the most prominent feature, in terms of both rate of change and magnitude, in pre-industrial atmospheric CO₂ records over the past 2,000 years (LEWIS, MASLIN, 2015, p. 175).

As in the case of postcolonial historiography, it is suggested that the *Orbis hypothesis* opens up a fresh appreciation of the historical dimensions of the Anthropocene. It does so by refuting restrictively geological framings of the debate of the origins of the age of humanity, and in place of this recurrent periodization bias, opts for tackling the issue through an analysis familiar to TWAIL scholars. The key methodological movement is to locate colonial violence, both towards the populations of colonized territories and the homogenization of ecosystem throughout the globe, at the core of the reflections on the origins of our current climate entanglement.

In this sense, and for the humanities in the context of the Anthropocene, the inclination towards an exclusively geological perspective for the purposes of dating the origins of the Anthropocene appears to share similarities with the tendency of modern historiography to forge human histories apart from natural history. As discussed above, the convergence of natural and human histories has been acknowledged by Chakrabarty (2009) as one of the most distinctive features of the age of humanity. Nonetheless, this novelty will be eclipsed for as long as the characteristic instability of causes and effects related to climate collapse remain dissociated from the discussions involving the foundations of social sciences and ecological thinking.⁸

Lewis and Maslim's hypothesis potentially add a different dimension to Chakrabarty's (2009) interpretation of the Anthropocene. If, as Anne Orford argues, "the task of international lawyers is to think about how concepts move across time and space. The past [...] may be a source of present obligations. Similarly, legal concepts and practices that were

⁸ In *Living in the End Times* Slavojek argues that the key to solve the ecological crisis rests in the "deadlock of the capitalist mode of production" (ŽIŽEK, 2012, p. 333-334). Even though Žižek's critique of Chakrabarty's *Four Theses* (2009) will not be elaborated here, it is sufficient to acknowledge the former's approach to climate collapse, an approach that privileges the capitalist mode of production as the driving force of our current predicament. On the other hand, Chakrabarty assert large-scale processes dating back millions of years – in geological time-scale of deep history – in fact command other more recent processes such as global capitalism.

developed in the age of formal empire may continue to shape international law in the post-colonial era,” (ORFORD, 2012) it is worth considering the operation of modes of colonial violence the Anthropocene narrative and environmental issues. It implies the sort of critical attitude towards history akin to anachronistic readings of time that renders contextual historical narratives unjust in face of colonial and imperial relations. As a consequence, international legal history stretches the bounds of contexts in search for connections between present conditions and past events.

3.2 Toward dystopian futures in International Law?

Alluding to the canons of the birth of modern historiography in the 19th Century, the editors of a recently published collection of essays entitled *Historical Teleologies in the Modern World* asserted how “history thus was conceived as a progressive process of the increasing perfection of humankind, a process over the course of which reason become transparent to itself.” (TRÜPER, CHAKRABARTY, SUBRAHMANYAM, 2015, p. 6) In fact, the ancient question of teleology in history figured in philosophical thinking coupled with Enlightenment ideals that inspired Liberal Revolutions. Consequently, it is often acknowledged that its influence in the understanding of international norms and institutions has equipped international law with a sense of historical legitimacy and empowerment to produce a self-image in which, as Martti Koskenniemi (2015, p. 213) shows, “International Law’s intrinsic virtue seems inextricable from its teleological character.”

The role of teleology in international legal theory has been receiving considerable attention in recent literature. For example, whether signalling an internal *telos* – to follow Koskenniemi’s lead once again – that treats law with an inherent morality, whether attempting to pursue Kantian projects to international legal order with versions ranging from civilizational reformism of liberal internationalism in late 19th Century to transitions from functionalism to humanism since the 1960’s – in these cases advocating teleology from an external standpoint – international legal theory walks side-by-side with a commitment to equip the discipline with the legitimacy to manage international relations. In Koskenniemi’s argument, on the other end of the *telos* spectrum resides historical perceptions that places law and power relations on the same wavelength – an anti-teleology – and the more up-to-date conception of fragmented regimes operating self-

contained normative pulls, a version of hyper-teleology that connects the transformations of the world – technology, information, communications, etc. – with the demands for renewed understandings of law, for “the only thing left is to choose among law’s various ‘design alternatives’ those that best serve the functions that science and technology have identified as the law’s *telos*.” (KOSKENNIEMI, 2015, p. 228)

The operation of historical teleology also resumes contemporary forms that make it even more difficult to fathom. The blurriness and intangibility of the purposes embedded in history can owe, for example, to the posture of global powers to reform international law as a means to fulfil new forms of imperialism. TWAIL counter these such transformative impositions, such as Obiora Okafor’s scrutiny of the changes in the international realm in the aftermath of 9/11 events have put into question unilateral political intentions sustained by the US Administration in its commitment to meet the ‘newness’ of the terrorist challenge via international norms and institutions. The normative agitation of the post-9/11 demands “carefully unpacking and resisting the sophisticated and complex processes of denial and myth-making that have enabled this deceptive posture of innocence to be maintained” (OKAFOR, 2005, p. 190)⁹ so that the “subtle displacement of third-world suffering from internationalist consciousness” (OKAFOR, 2005, p. 173) should resume the complex image of the purposes carried out by international law. Finally, Mohsen Al Attar makes the case for the transformation of the universal project of International Law into transnational meta-regulatory regimes that fulfil the interests of the First World and, in consequence, reinforces the practice of subordination of the Third World. Hence, universalism uncovers its attractive force when social meaning and legal reasoning are absorbed by development vocabulary – a historical teleology in itself.

Postulants to the position of hegemon in the future of international law have not left aside universal claims. Even as these appear in renewed institutional designs, such as the movements toward the enforcement of the *rule of law* in international legal order¹⁰, the gravitational pull around

⁹ Okafor’s main argument connects recent pulls in international law – use of force, humanitarianism, practice of torture – with the deeply political rationale beneath the “newness claim” that serves as justification for such reforms.

¹⁰ *United Nations General Assembly*, 2005 World Summit Outcome. 60th Session. UN Doc. A/RES/60/1. 2005 <http://www.un.org/summit2005> (Last accessed on 10 November 2016). *United Nations General Assembly*, The Rule of Law at National and International Levels. 62nd Session. UN Doc. A/RES/62/70. 2008. <http://www.un.org> (Last accessed on 10 November 2016). Resolution 62/70 states: “Convinced that the advancement of the rule of law at the national and international levels is

the sophisticated vocabulary of constitutionalization of international law¹¹ or the advocacy of the benefits of governance over legalism (FALK, 2008), it becomes relevant to sustain the inextricable connection between normativity and teleology for the understanding of the role of law in guiding social transformation as well as the aspirations of global society (KOSKENNIEMI, 2012).

By making due consideration of the complex dynamics involved in this discussion, it may be useful to insist in the critique of the Anthropocene as it potentially illuminates other aspects of the relations between law and teleology. The workings of legal teleology in the age of humanity ultimately expands the conceivable historical horizons insofar as it absorbs present-day experiences of localities and translates them into narratives of dispossession, dislocation and radical transformation of the conditions that enables life, both human and non-human; instead, these are sustained and aggravated by persistent purposefulness of utopian legal futures. Clive Hamilton's reflection on the disconnection between past and future illustrates the point and prompts further elaboration about the present predicament:

The Moderns [...] are like Walter Benjamin's Angel of History, flying into the future but facing backwards, fleeing from a horrible past of suffering and oppression but unable to see the destruction that lies ahead. For them, the real is what is left behind and the future is only what the autonomous subject end up creating. Few progressives have turned around to face the future; and one can see why, for the progressive who turns around can no longer be a progressive. In the Anthropocene, in addition to the past we seek to escape, now we have a future we want to avoid; we are squeezed from both ends, and any new emancipatory project must transcend the progressive category of the past (HAMILTON, 2015, p. 39).

The reasoning backing emancipatory projects in international law largely disguises the specificity of assumptions that links past, present-day experiences and the design of future developments. Once, according to Hamilton, moderns demand from history nothing short of the

essential for the realization of sustained economic growth, sustainable development, the eradication of poverty and hunger and the protection of all human rights and fundamental freedoms, and acknowledging that collective security depends on effective cooperation, in accordance with the Charter and international law, against transnational threats.”

11 A general survey of the debates around the constitutionalization of international law can be found in Dunoff and Trachtman (2009).

progressive improvement of human existence, one of the consequences is the consideration that the past should resemble a place that must be avoided at all costs for it's synonymic to backwardness. The bottom-line value in prevalent accounts of international legal history is that human history evolves toward better futures, and any reference to the past – which happens to be a rather habitual practice for international lawyers, as Anne Orford rightly highlights (ORFORD, 2013) – carries the intention of bringing legitimacy to the steady elaboration of the law governing international society (KENNEDY, 1999).

What emerges from this linear, ever-evolving timescale is not unfamiliar to critical legal historians, as the above discussion aimed to convey. If anachronistic lenses are employed both to empower non-official histories of resistance as well as to denounce processes of violence that transcends the contextual bounds of past events – so follows, for instance though not only, postcolonial legal literature –, by the same token the critique of the Anthropocene conjures up less utopianism or humanistic creeds that, due to their profound modern roots, are only capable of depicting triumphant readings of legal futures.

4 CONCLUDING REMARKS

For its embedded critical potential, postcolonial historiography inserts the Anthropocene in the tracks of International Legal history. The adoption of anachronistic continuities invites a critique of distant aspects of Eurocentrism – in the same way suggested by Lewis and Maslin (2015). Such an insertion differ from dominant teleologies of progress for it replaces the gravitational appeal of triumphant disclosures to anthropogenic climate collapse for the rather instable and ambivalent historical ground covered by postcolonialism. In essence, the critique of the Anthropocene brings about historical destabilisation to the palace of historicism, challenging modern standards of thought with interconnected, non-hierarchical and non-linear settlements of humanity on Earth.

Two concluding lines of thought converge and are expected to forge, altogether, a critique of utopian teleologies related to international legal history in the age of the Anthropocene. Postcolonial resourceful apparatus inspires the first one. And it does so by implicating itself in some kind of self-reflexive analysis. For this, the most relevant aspect is the acknowledgement that humans exist in two different modes, one that

relates to the current epistemic positioning, the other accounting for the aftermath of the collapse between human and natural history. In this sense, a call for imagination in legal theory may help overcome the framing imposed by modern law.¹²

These modes of existence engage in entirely diverse mechanisms. On the one hand, the first concerns matters of climate justice, the impacts on the poorer peoples, its pulls on inequality or similar struggles. On the other hand, the second assumes its indifferent posture at the point when “we, collectively, have also become a geophysical force, then we also have a collective mode of existence that is justice-blind” (CHAKRABARTY, 2012, p. 14). The inevitable contradictoriness coming out of the interplay between contrasting modes of existence in which rights are met by its authors’ actions present a challenge to emancipatory political models that, owing its belonging to unparalleled representations of individuals and collective rights, perpetrators and victims, are now touched by the “survival of the species” (CHAKRABARTY, 2009, p. 15).

Once and again, matters of *intrahuman* justice, to use Chakrabarty’s (2009) expression, will continue to put pressure on international norms and institutions. TWAIL has been a powerful force against historical injustices at multiple levels. The point-break is that, with the Anthropocene, the context of TWAIL’s mode of operation appear to be disrupted by this unequal event: it ascends in straight opposition to the normal categories of violence, oppression and resistance, producing an ever-enlarging abysm between the political, economic, environmental, racial, gender or social struggles of the past-present and the horizons of expectations (KOSELLECK, 2004) within which emancipatory ideals seek to realize (ESLAVA, PAHUJA, 2012). It means to say: Gaia looks at the fulfilment – or *not* – of our emancipatory ideals with indifference (STENGERS, 2015). The implications of this collective mode of agency that is independent of intentionality are yet to be grasped by postcolonial thinking.

¹² See, for example, how Mark Antaki (2012) frames this observation when he discusses the role of imagination in legal theory and the modern promises of security and stability.

REFERENCES

AL ATTAR, Mohsen. Reframing the “Universality” of International Law in a Globalizing World. *McGill Law Journal*, vol. 59, 2013, p. 97-139.

ANGHIE, Antony. *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

ANTAKI, Mark. The Turn to Imagination in Legal Theory: The Re-Enchantment of the World? *Law Critique*, vol. 23, 2012, p. 1-20.

BAXI, Upendra. Postcolonial Legality. In: SCHWARZ, Henry; RAY, Sangeeta (Eds.). *A Companion to Postcolonial Studies*. Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 540-555.

BONNEUIL, Christophe. The geological turn: narratives of the Anthropocene. HAMILTON, Clive; BONNEUIL, Christophe; GEMENNE, François (eds.). *The Anthropocene and the Global Environmental Crisis. Rethinking Modernity in a new epoch*. New York: Routledge, p. 17-31, 2015.

CLIMATE CHANGE SYNTHESIS REPORT 2014. Approved Summary for Policymakers. International Governmental Synthesis Report. Fifth Assessment Synthesis Report. 1 November 2014. <http://www.ipcc.ch/report/ar5/wg2/> (Last accessed on 3 December 2014).

CHAKRABARTY, Dipesh. Postcolonial Studies and the Challenge of Climate Change. *New Literary History*, vol. 43, no.1, p. 1-18, 2012.

CHAKRABARTY, Dipesh. The Climate of History: Four Theses. *Critical Inquiry*, vol. 35, no. 2, p. 197-222, 2009.

CHAKRABARTY, Dipesh. *Provincializing Europe. Postcolonial Thought and Historical Difference*. Princeton: Princeton University Press, 2000.

COLLINGWOOD, Robin George. A História como Re-presentation da Experiência Passada. In: GARDINER, Patrick. *Teorias da História*. 4a ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1995.

CRUTZEN, Paul; STEFFEN, Will; MCNEILL, John. The Anthropocene: Are Humans Now Overwhelming the Great Forces of Nature? *Ambio – a Journal of the Human Environment*, Estocolmo, vol. 36, no. 8, p. 614-621, 2007.

CRUTZEN, Paul; STOERMER, Eugene. The “Anthropocene”. *Global Change Newsletter (IGBP)*, no. 41, 2000, p. 17-18.

DUNOFF, Jeffrey; TRACHTMAN, Joel. A Functional Approach to International Constitutionalization. In: DUNOFF, Jeffrey; TRACHTMAN, Joel (Eds.). *Ruling the World? Constitutionalism, International Law, and Global Governance*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, p. 3-36.

FALK, Richard. International Law and the Future, In: FALK, Richard; RAJAGOPAL, Balakrishnan; STEVENS, Jacqueline (Eds.). *International Law and the Third World: Reshaping Justice*. Londres: Routledge, 2008, p. 23-34.

FASSBENDER, Bardo; PETERS, Anne (eds). *The Oxford Handbook of the History of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.

FASSBENDER, Bardo; PETERS, Anne. Introduction: Toward a Global History of International Law. In: FASSBENDER, Bardo; PETERS, Anne (eds). *The Oxford Handbook of the History of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 1-23.

GARDINER, Stephen M. *A Perfect Moral Storm. The Ethical Tragedy of Climate Change*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

GATHII, James Thuo. Alternative and Critical: The Contribution of Research and Scholarship on Developing Countries to International Legal Theory. *Harvard International Law Journal*, vol. 41, 2000, p. 263-275.

GENERAL ASSEMBLY OF THE UNITED NATIONS. Implementation of the International Strategy for Disaster Reduction: Report of the Secretary-

General, A/65/388. <http://www.unisdr.org/files/resolutions/N1054565.pdf> (Last accessed 4 December 2016).

GENERAL ASSEMBLY OF THE UNITED NATIONS. Sustainable Development: Protection of Global Climate for Present and Future Generations of Humankind, A/65/436/Add.4. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/678/78/PDF/N1067878.pdf?OpenElement>. (Last accessed 5 December 2016).

GREAR, Anna. Deconstructing Anthropos: A Critical Reflection on ‘Anthropocentric’ Law and Anthropocene ‘Humanity’. *Law and Critique*, vol. 26, no. 3, p. 225-249, 2015.

GROSS, Leo. The Peace of Westphalia, 1648-1948. *American Journal of International Law*, vol. 42, no. 1, p. 21-40, 1948.

HAMILTON, Clive; BONNEUIL, Christophe; GEMENNE, François. Thinking the Anthropocene. In: HAMILTON, Clive; BONNEUIL, Christophe; GEMENNE, François (Eds.). *The Anthropocene and the Global Environmental Crisis. Rethinking Modernity in a new epoch*. New York: Routledge, 2015, p. 1-13.

HAMILTON, Clive. Human destiny in the Anthropocene. HAMILTON, Clive; BONNEUIL, Christophe; GEMENNE, François (eds.). *The Anthropocene and the Global Environmental Crisis. Rethinking Modernity in a new epoch*. New York: Routledge, p. 32-43, 2015.

KENNEDY, David. The Disciplines of International Law and Policy. *Leiden Journal of International Law*, vol. 12, no.1, 1999, p. 9-133.

KOSKENNIEMI, Martti. Race, Hierarchy and International Law: Lorimer’s Legal Science. *The European Journal of International Law*, vol. 27, 2016, p. 415-429.

KOSKENNIEMI, Martti. Between context and telos: reviewing the structures of International Law. In: TRÜPER, Henning; CHAKRABARTY, Dipesh; SUBRAHMANYAM, Sanjay (Eds.). *Historical Teleologies in the Modern World*. Londres: Bloomsbury, 2015, p. 213-234.

KOSKENNIEMI, Martti. Histories of International Law: Significance and Problems for a Critical View. *Temple International and Comparative Law Journal*, Philadelphia, vol. 27, no. 2, p. 215-240, 2013.

KOSKENNIEMI, Martti. Law, Teleology and International Relations: An Essay in Counterdisciplinarity. *International Relations*, Aberystwyth, vol. 26, no. 3, 2012, p. 3-34.

KOSKENNIEMI, Martti. Histories of International Law: Dealing with Eurocentrism. *Zeitschrift des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte*, vol. 19, 2011, p. 152-176.

KOSKENNIEMI, Martti. *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*. Cambridge: Cambridge University Press, 2001.

LEWIS, Simon; MASLIN, Mark. Defining the Anthropocene. *Nature*, Londres, vol. 519, p. 171-180, 2015.

MALM, Andreas; HORNBORG, Alf. The geology of mankind? A critique of the Anthropocene narrative. *The Anthropocene Review*, vol. 1, no. 1, p. 62-69, 2014.

NEIMANIS, Astrida; ASBERG, Cecilia; HEDRÉN, Johan. *Four problems, four directions for environmental humanities: toward critical posthumanities for the Anthropocene*. *Ethics & the Environment*, vol. 20, no. 1, 2015, p. 67-97.

OKAFOR, Obiora Chinedu. Newness, imperialism and international legal reform in Our time: a TWAAIL perspective. *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 43, no. 1, p. 171-191, 2005.

ORESKES, Naomi. The Scientific Consensus on Climate Change: How Do We Know We're Not Wrong? In: DIMENTO, Joseph F. C.; DOUGHMAN, Pamela (Eds). *Climate Change: What it Means for Us, Our Children, and Our Grandchildren*. Cambridge: The MIT Press, 2007, p. 65-100.

ORFORD, Anne, On international legal method. *London Review of International Law*, vol. 1, no. 1, 2013, p. 166-197.

ORFORD, Anne. The past as law or history? The relevance of imperialism for modern international law. IILJ Working Paper 2012/2. <http://www.iilj.org/publications/documents/IILJ20122OrfordFINALrevisedtoreflectupdatededitors.pdf> (Last accessed: 20 November 2016).

PALSSON, Gisli; SZERSZYNSKI, Bronislaw; SÖRLIN, Sverker; MARKS, John; AVRIL, Bernard; CRUMLEY, Carole; HACKMANN, Heide; HOLM, Poul; INGRAM, John; KIRMAN, Alan ;BUENDÍA, Mercedes Pardo; WEEHUIZEN, Rifka. Reconceptualizing the ‘Anthropos’ in the Anthropocene: Integrating the social sciences and humanities in global environmental change research. *Environmental Science & Policy*, vol. 28, 2013, p. 3-13.

POSNER, Eric; WEISBACH, Daniel. *Climate Change Justice*. Princeton: Princeton University Press, 2010.

RAJAGOPAL, Balakrishnan. *International Law from Below: Development, Social Movements and Third World Resistance*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

ROBERTS, J. Timmons; PARKS, Bradley C. *A Climate of Injustice. Global Inequality, North-South Politics, and Climate Policy*. Cambridge: The MIT Press, 2007

ROBINSON, Kim Stanley Robinson. *Aurora*. London, 2015

SANTOS, Boaventura de Sousa Santos. A Discourse on the Sciences. *Review*, vol. 15, 1992, p. 9-47.

SKINNER, Quentin. Meaning and Understanding in the History of Ideas. *History and Theory*, Middletown, vol. 8, no. 1, p. 3-53, 1969.

STENGERS, Isabelle. *No tempo das catástrofes – resistir à barbárie que se aproxima*. São Paulo: Cosac Naify, 2015.

TEITEL, Ruti G. *Humanity's Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

TRÜPER, Henning; CHAKRABARTY, Dipesh; SUBRAHMANYAM, Sanjay. Introduction: Teleology and History – Nineteenth-century Fortunes of an Enlightenment Project. In: TRÜPER, Henning; CHAKRABARTY, Dipesh; SUBRAHMANYAM, Sanjay (Eds.). *Historical Teleologies in the Modern World*. Londres: Bloomsbury, 2015, p. 3-24.

ŽIŽEK, Slavoj. *Vivendo no fim dos tempos*. São Paulo: Boitempo, 2012.

Artigo recebido em: 13/04/2017.

Artigo aceito em: 21/10/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

CUNHA, C. O. G. M; AFONSO, W. H. TOWARD DYSTOPIAN FUTURES? LEGAL HISTORY, POSTCOLONIALITY AND CRITIQUE AT THE DAWN OF THE ANTHROPOCENE. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 187-213, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1048>>. Acesso em: dia mês. ano.

PRINCÍPIOS DA SUSTENTABILIDADE NO PLANEJAMENTO SOCIOAMBIENTAL DO COMITÊ ECOS DE PERNAMBUCO

Leonio José Alves Da Silva

Professor Associado de Direito Civil da Faculdade de Direito do Recife (FDR), Professor colaborador de Direito Ambiental do Programa de Desenvolvimento e Meio Ambiente (UFPE).
Email: leonioalves@bol.com.br

Soraya Giovanetti El-Deir

Doutora e Mestre em Oceanografia pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), Especialista em Estatísticas Sociais pela Fundação Joaquim Nabuco (FUNDAJ), Professora do Programa de Pós-graduação em Engenharia Ambiental da Universidade Federal Rural de Pernambuco (UFRPE) e Líder do Grupo de Gestão Ambiental de Pernambuco (GAMPE).
Email: sorayageldeir@gmail.com

Rebecca Guerra da Siva

Mestranda em Desenvolvimento e Meio Ambiente pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE) e especialista em Auditoria e Perícia Ambiental pela Universidade Frassinetti do Recife (FAFIRE).
Email: rebeccaguerr@gmail.com

RESUMO

A sustentabilidade possui princípios que podem ser norteadores para a gestão, tanto na esfera pública quanto privada. Quando da realização do planejamento institucional, tais princípios auxiliam para que se alcance uma eficiência socioambiental. O presente trabalho analisou a aderência do planejamento estratégico/tático socioambiental do Comitê Ecos de Pernambuco aos Princípios de Sustentabilidade definidos por Rohde (1995), buscando compreender o grau de proximidade e distanciamento entre estes. Inicialmente, foi estabelecido um domínio teórico conceitual a respeito do planejamento, visando elevar o grau de entendimento sobre as questões relativas ao tema central desta pesquisa, mediante o levantamento dos dados secundários. Posteriormente, buscou-se compreender se os temas e os eixos deste planejamento tinham uma visão integralista ou fracionada da realidade, identificando-se os pontos de interação ou distanciamento entre estes com os Princípios de Sustentabilidade, mediante análise quali-quantitativa. A relação presente no planejamento estratégico/tático socioambiental do referido comitê entre temas, eixos norteadores e os princípios denota a sustentabilidade das ações envolvidas. Os resultados indicam que, embora

haja oscilação quanto ao grau de proximidade e distanciamento entre os elementos abordados, conclui-se que a sustentabilidade está presente no planejamento do comitê, demonstrando que o poder público local está em alinhamento com as demandas do novo paradigma socioambiental.

Palavras-Chave: Administração Pública; Desenvolvimento Sustentável; Eficiência socioambiental.

PRINCIPLES OF SUSTAINABILITY IN THE SOCIAL AND ENVIRONMENTAL PLANNING OF THE ECOS DE PERNAMBUCO COMMITTEE

ABSTRACT

Sustainability has principles that can be guiding for management, both in the public and private spheres. When implementing institutional planning, these principles help to achieve socio-environmental efficiency. The present paper analyzed the adherence of the socio-environmental strategic and tactical planning of the Ecos of Pernambuco Committee to the Principles of Sustainability defined by Rohde (1995), seeking to understand the degree of proximity and distance between them. Initially, a theoretical conceptual domain was established regarding planning, aiming to raise the degree of understanding about the questions related to the central theme of this research, by means of the secondary data survey. Subsequently, it was sought to understand if the themes and the axes of this planning had an integralist or fractional vision of the reality, identifying the points of interaction or distancing between them with the Principles of Sustainability, through quantitative analysis. The relationship present in socio-environmental strategic/tactical planning of the aforementioned committee between themes, guiding principles and the Principles, denotes the sustainability of the actions involved. The results indicate that, although there is an oscillation regarding the degree of proximity and distance between the elements, it is concluded that sustainability is present in the planning of the committee, demonstrating that the local government is in alignment with the demands of the new socio-environmental paradigm.

Keywords: Public administration; Sustainable development; Socio-environmental efficiency.

INTRODUÇÃO

Diante de uma situação de crise socioambiental e emergência do novo paradigma em prol da conservação e preservação do ambiente, o movimento oriundo da década de 70 reverbera, de maneira cada vez mais incisiva, no território nacional. Repensar hábitos viciosos no uso irracional de recursos naturais pela sociedade civil, setor privado e esfera pública é a pauta do século XXI. A adoção de uma nova postura pelo setor público, pautada pela transparência, ética e sustentabilidade, faz-se mister para estabelecer um reposicionamento da gestão pública como exemplo para a sociedade.

O passivo socioambiental, fruto de anos de dilapidação da natureza (OST, 1998), através da implementação de políticas públicas configuradas em políticas econômicas (ARAÚJO, 2014) para o pleno desenvolvimento do sistema capitalista hegemônico, caracteriza as prioridades do governo brasileiro, as quais não mais atendem os clamores sociais hodiernos. Pensar em sustentabilidade é pôr em prática ações que busquem um equilíbrio dinâmico entre os objetivos econômicos e a capacidade de regeneração dos ecossistemas, respeitando o princípio da precaução e da prevenção (ALVES, 2016).

Nesse contexto, o planejamento entendido como um instrumento estratégico, tático e operacional, que auxilia na estruturação de programas, projetos e orçamento para a realização de planos de ações, torna-se imperativo, face à exigência de maior efetividade, eficiência e eficácia nas instituições. No âmbito do setor público, o planejamento reflete a importância do estabelecimento de diretrizes operacionais em consonância com os programas de governo e estado, assim como os dispositivos legais e tratados assinados internacionalmente, contemplando um alinhamento em todos os níveis (DIAS, 2012). Nesse âmbito, ao estabelecer um planejamento, é possível propor iniciativas com base na análise de cenários, considerando-se os ambientes que serão potencialmente impactados e/ou impactantes, oriundos de uma dinâmica de inter-relações, para consolidação de parâmetros específicos, os quais servirão de norte para cada situação proposta (SILVA, 2016). A inserção da dimensão ambiental na pauta de governo é iminente, haja vista que Canotilho et al. (2012), ao fazerem inferências sobre a crise ambiental, afirmam que

(...) ninguém mais disputa sua atualidade e gravidade. Crise que é multifacetária e global, com riscos ambientais de toda ordem e natureza: contaminação da água que bebemos, do ar que respiramos e dos alimentos que ingerimos, bem como perda crescente da biodiversidade planetária (p. 86).

Esse cenário reflete a necessidade de internalizar uma nova estratégia institucional que esteja em concomitância com o atual paradigma, difundido em âmbito global. Desta feita, iniciativas como o estabelecimento de um planejamento socioambiental pelo setor público, pautado pelos Princípios da Sustentabilidade, apresenta-se como uma ferramenta de governo capaz de auxiliar o referido setor a alcançar a eficiência, a eficácia e a efetividade administrativa e ambiental, requeridas para o enfrentamento dos impactos de um desenvolvimento predatório (PORTO-GONÇALVES, 2012).

Em prol de uma ânsia produtivista socialmente excludente, observa-se que a natureza foi cooptada pelo crescimento econômico, sem se considerar a interdependência dos demais aspectos sociais, culturais, ambientais, dentre outros que formam o tecido complexo de uma localidade. Contudo, diante da “mercadificação” dos recursos naturais, a racionalidade econômica é discutida face à crise ambiental percebida globalmente. Segundo Sirvinskas (2016, pág. 116), “nesse diapasão, nos restaria somente encontrar soluções para adaptação às novas situações, pois os danos serão inevitáveis, inviabilizando qualquer medida com o intuito de minimizar as crises ambientais”. Com efeito, “o pensar global e agir local”, difundido pelos tratados internacionais sobre os impactos negativos no ambiente, é fundamental para a reformulação de novas práticas institucionais, com respaldo de uma racionalidade ambiental defendida por Leff (2007).

Nesse âmbito, a articulação entre as entidades públicas, no intuito de realizar um planejamento socioambiental, é bastante profícua, visto que proporciona uma troca de experiências, buscando uma construção coletiva de um *modus operandi* que denote maior sustentabilidade processual. Este trabalho teve como objetivo analisar o alinhamento do planejamento estratégico/tático socioambiental do Comitê Ecos de Pernambuco, formado por cinco tribunais e uma Universidade Federal, aos Princípios de Sustentabilidade definidos por Rohde (1995). Buscou-se compreender o grau de proximidade e distanciamento entre estes, fato que denotou maior ou menor sustentabilidade ao processo, auxiliando a Administração Pública no sentido de elevar a eficiência administrativa e ambiental do

setor. A partir desse estudo, é possível refletir sobre a replicabilidade desse processo em outras instituições públicas.

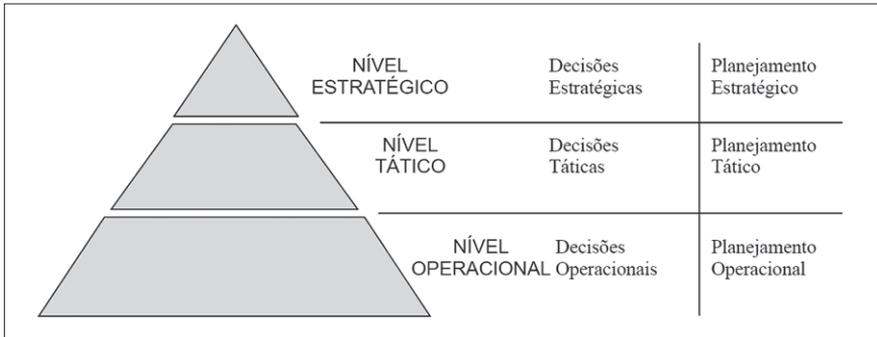
1 INSERÇÃO DA VERTENTE AMBIENTAL NO PLANEJAMENTO PÚBLICO

O planejamento estratégico remonta à Segunda Guerra Mundial, como uma ferramenta necessária para o desenvolvimento tático das operações. Esse aspecto é evidenciado a partir da origem grega da palavra *estratego* (ou *stratagós*), que significa “general”. Portanto, a conotação militar esteve sempre presente na base conceitual deste termo. No caso das organizações, sejam públicas ou privadas, é preciso desenvolver uma visão clara das metas e dos objetivos a serem seguidos, sob a ótica da análise do ambiente interno e externo, para a elaboração adequada de um planejamento factível perante as constantes mudanças nas esferas socioeconômicas, financeira, cultural e ambiental. Estes aspectos darão suporte para a tomada de decisões, condicionadas ao exame do cenário futuro (SERPA, 2011).

Segundo Maximiano (2004), o planejamento estratégico pode ser definido como um conjunto de diretrizes, com a finalidade de alcançar objetivos de longo prazo por uma instituição ou organização. Oliveira (2006) por sua vez, ressalta que o planejamento tático vai tratar da otimização do que foi delineado no planejamento estratégico. Isso ocorre a partir do momento em que os objetivos são decompostos, detalhando-se as estratégias e políticas definidas anteriormente na elaboração do planejamento estratégico. Por fim, o planejamento operacional diz respeito à documentação, ao registro formal, seja do planejamento estratégico ou tático, para o alcance dos objetivos definidos. Também são conhecidos como planos de ação, contendo a metodologia para implementação das decisões previamente estabelecidas. Nos três casos, é possível observar diferenças e similaridades.

O aspecto de convergência está no caráter do planejamento em si como ferramenta fundamental em qualquer organização. Entretanto, a divergência ocorre principalmente na concepção temporal, perante a elaboração de objetivos de curto, médio e longo prazo (Figura 1).

Figura 1. Esquema hierárquico dos níveis de planejamento e tipologia de decisões.



Fonte: Santos (2010).

Diante da conjuntura atual, caracterizada pelas transformações da dinâmica da globalização, a estratégia empresarial emerge como palavra-chave dentro de um processo de adaptabilidade situacional no âmbito da modernidade (WHIPP, 2004). A ausência de um sentido estratégico, atrelado à capacidade de coordenação e sistematização adequada por despreparo ou falta de conhecimento, pode ocasionar problemas dentro de uma organização, ocasionando efeitos no ambiente externo como, por exemplo, na relação com clientes/consumidores e/ou outras organizações; logo, segundo Chiavenato (2004), o planejamento é primordial para o alcance dos objetivos da empresa, de maneira eficaz e eficiente. O planejamento pode ser analisado por duas vertentes: uma normativa e outra indicativa. A primeira coloca o Estado como entidade normatizadora, mediante o estabelecimento de diretrizes a serem cumpridas. Na segunda, o Estado coloca-se no lugar de condutor, visto que direciona o mercado; contudo, este tem a opção de seguir as estratégias propostas pelo Estado ou não.

De maneira geral, o estado da arte do planejamento atual constitui um processo que se alimenta de diversos mecanismos integrados, baseados em decisões. Esse movimento contempla etapas desde o momento da formulação, por exemplo, de uma determinada proposta, até a avaliação, monitoramento, dentre outros aspectos estruturados num ciclo (BURSZTYN; BURSZTYN, 2012). Dentro da perspectiva do setor

público, é fundamental compreender a estruturação do planejamento governamental como a essência do ato de governar, o qual teve como marco referencial a criação do Conselho Federal de Comércio Exterior, em 1934, fase conhecida como nacional-desenvolvimentista. Sob a égide da lógica de mercado e das *nuanças* políticas, esse processo apresenta fases distintas, com características peculiares (Quadro 1).

Quadro 1. Panorama histórico das fases de planejamento do Brasil

Fase	Características	Período
I. Nacional – desenvolvimentista	-Planejamento estatal -Nacionalismo econômico -Planejamento econômico-normativo	Dos anos trinta até o pós-guerra
II. Desenvolvimentista – dependente	-Desenvolvimento associado ao capital externo (industrialização acelerada) -Modernização do Estado e Burocracia estatal	Do pós-guerra ao Golpe Militar
III. Desenvolvimentista – autoritário	-Planejamento autoritário, economicista e normativo -Lógica do comando e controle -Planos de desenvolvimento	Durante os Governos Militares
IV. Democrática – liberal	-Recomposição formal das organizações de planejamento -Constituição Federal (1988), início dos ciclos de PPA´s (Planos Plurianuais) -Gerencialismo e domínio da lógica orçamentária-fiscal	Da redemocratização até o Governo Lula
V. Desenvolvimentista – societal	-Retomada do planejamento com ênfase setorial -Mudanças pontuais nos PPA´s -PPA´s de Estados e Municípios	Do Governo Lula até o presente

Fonte: Toni (2014)

Diante desse panorama histórico, é possível observar que no Brasil o planejamento governamental favoreceu majoritariamente o âmbito econômico, concretizado nos planos de desenvolvimento, sem uma visão sistêmica da realidade, excluindo aspectos importantes como a variável ambiental, participação e inclusão social dentre outros. Com a adoção dos Planos Plurianuais (PPA), segundo Moura et al. (2014), o papel adquirido por este é de centralidade no que tange ao sistema de planejamento; logo, a partir disso, orienta os orçamentos anuais juntamente com a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), viabilizando uma maior sinergia das ações de governamentais.

A vertente ambiental passa a integrar o PPA, entre os anos de 2000-2003, introduzindo a temática nas agendas de governo ao longo dos programas contidos no plano. Esse primeiro passo abriu caminho para a inclusão da dimensão ambiental nos objetivos estratégicos nos anos subsequentes. Diante do exposto, percebe-se que o planejamento é relevante para o estabelecimento de práticas assertivas nas organizações, face este auxiliar na sistematização das ações, realizar análise contextualizada das demandas sociais, dentre outros aspectos. Contudo, as questões ambientais ainda são tratadas *a posteriori*; isto pode ser observado no cumprimento da legislação ambiental, que ainda é feito de maneira precária. Portanto, faz-se *mister* compreender os princípios da sustentabilidade e internalizá-los nos planejamentos, podendo-se, dessa forma, dar respaldo para o alcance da sustentabilidade no âmbito do setor público (MOURA; BEZERRA, 2014).

Destarte, a inserção da dimensão ambiental na esfera do planejamento estratégico endossa a necessidade de alinhamento com as demandas sociais da atualidade. O final do século XX deflagra a emergência na consolidação de medidas de proteção efetivas ao meio ambiente. As duas premissas, social e ambiental, imbuídas de vulnerabilidade principalmente nos países subdesenvolvidos, tornam-se alvos negligenciados no contexto da globalização. Este processo acelerou, dentre outros aspectos, as desigualdades sociais, assim como a degradação ambiental, sendo preciso um reposicionamento da esfera pública, elevada ao patamar de exemplo máximo para a sociedade ao adotar novas iniciativas perante as problemáticas expostas.

Nesse sentido, o planejamento estratégico socioambiental emerge e difunde-se, cada vez mais, sendo percebido como ponto relevante na tomada de decisões governamentais inseridas numa dinâmica global de

anseios socioambientais. Diante disso, para alcançar resultados otimizados Burszty et al. (2012) elenca três aspectos importantes: (i) o planejamento deve ser eficaz (no sentido de atender os resultados esperados); (ii) eficiente (no sentido de usar da forma mais racional os recursos disponíveis); (iii) e efetivo (no sentido de, ao atingir os resultados definidos, cumprir com os objetivos maiores estabelecidos).

O desenvolvimento sustentável, defendido em diversos programas governamentais no Brasil, como na Agenda Ambiental da Administração Pública (A3P) e na Agenda 21, Plano de Logística Sustentável (PLS), ganha força como planejamento socioambiental do setor público, vislumbrando uma nova postura institucional baseada na internalização de novas práticas que denotem sustentabilidade, numa tentativa de auxiliar o processo de desenvolvimento sustentável no País.

2 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Os grandes acidentes ambientais ocorridos no século XX projetaram uma grande visibilidade acerca da gravidade da questão ambiental. As ações que se seguiram no cenário mundial, a partir da década de 60, trouxeram à tona a preocupação com o meio ambiente evidenciada na fundação de organizações como a *World Wildlife Foundation* (WWF), realização de conferências, publicação de relatórios etc. Na conferência de Estocolmo, que teve lugar em 1972, no Princípio 21 há primórdios do que viria a ser a definição de desenvolvimento sustentável. Neste princípio, observa-se que três critérios são contemplados: equidade social, prudência ecológica e eficiência econômica (DIAS, 2001), sendo estes basilares da definição de desenvolvimento sustentável. Tal definição tem por base atender as necessidades da geração presente sem comprometer as demandas futuras das gerações vindouras por recursos naturais, como preconiza o Relatório Brundtland (ONU, 1987).

Posteriormente, na cidade do Rio de Janeiro, teve lugar a Conferência das Nações Unidas para o Desenvolvimento e Meio Ambiente – CNUDMA, que formatou a Agenda 21 Global (CNUMAD, 1992). Na Agenda, no capítulo segundo, intitulado “Cooperação internacional para acelerar o desenvolvimento sustentável nos países em desenvolvimento e políticas internas correlatas”, aponta como um dos objetivos “promover e apoiar políticas internas e internacionais que façam o crescimento econômico e a proteção ambiental apoiarem-se mutuamente”. Neste contexto, observa-

se que iniciativas focadas no estabelecimento de políticas institucionais, direcionadas à consolidação de práticas que busquem aderência com tais princípios, estão em consonância com os compromissos nacionais firmados para o desenvolvimento sustentável.

Na esfera nacional, a Agenda 21 Brasileira (MMA, 2002) apresenta 6 temas focais: Gestão dos recursos naturais, Agricultura sustentável, Infraestrutura e integração regional, Redução das desigualdades sociais e Ciência e tecnologia para o desenvolvimento sustentável. Para a implementação destes é pressuposto haver posturas mais abrangentes dos governos e da sociedade, tendo como premissas: (i) participação, (ii) disseminação e acesso a informação, (iii) descentralização das ações, (iv) desenvolvimento da capacidade institucional, (v) interdisciplinaridade promovendo a inserção ambiental das políticas setoriais. Estes são norteados pelos princípios da sustentabilidade que, aplicados a processos gerenciais, poderão dar suporte a ações focadas na melhoria da qualidade ambiental, na elevação da justiça social e no estabelecimento da equidade econômica. Neste sentido, foi estabelecido um *lexus* jurídico para dar suporte às ações e ser proponente e catalizador da sustentabilidade na sociedade.

No que tange ao arcabouço legal brasileiro, a Política Nacional de Meio Ambiente - PNMA (BRASIL, 1981, Art. 2º) tem por objetivo “a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar no país condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana”, sendo o planejamento socioambiental um dos meios para a organização de ações e iniciativas focadas na sustentabilidade. Segundo Antunes (2016),

A concepção do desenvolvimento sustentado tem em vista a tentativa de conciliar a conservação dos recursos ambientais e o desenvolvimento econômico. A lei nº 6938 de 31 de agosto de 81, que dispõe sobre a PNMA, seus fins, mecanismos de formulação e aplicação e dá outras providências, foi a primeira norma legal construída sobre a base da proteção ambiental como elemento essencial para o desempenho da atividade econômica (p. 16).

Assim, nortear o planejamento pelos princípios, além do respeito à legalidade, é um pressuposto para que as instituições estejam alinhadas às diretrizes gerais adotadas pela nação e por organismos supranacionais. A insustentabilidade ambiental, vivenciada atualmente, torna urgente

a confluência de saberes para eliminação dos gargalos oriundos do acelerado desenvolvimento do sistema capitalista hegemônico. Logo, faz-se necessário analisar que “a sustentabilidade do todo só pode repousar na sustentabilidade conjunta de suas partes” equilibrando-se os aspectos quantitativos e qualitativos durante todo o processo (CAVALCANTI, 1995).

3 PRINCÍPIOS DA SUSTENTABILIDADE

De acordo com Rohde (1995), a sustentabilidade deve ser norteada e estar em conformidade com alguns parâmetros emergentes, basilares para a concepção científica dos novos paradigmas, tendo como fundamento (i) a contingência ou *autopoiese*, (ii) a complexidade, (iii) a sistêmica, (iv) a recursividade, (v) a conjunção e (vi) a interdisciplinaridade.

A *Autopoiese*, conceito elaborado por Varela e Maturana, compreende que o processo de autocriação está presente em todo sistema vivo, sendo operacionalizado mediante a relação efetiva dos seus componentes, por meio da qual a organização produz-se a si mesma, de forma continuada, sempre adaptando-se ao meio (CAPRA, 2006; KEITEL; PEREIRA; BERTICELLI, 2012). Se observado o processo de organização e reengenharia das organizações, sejam estas públicas ou privadas, observa-se que há um contínuo processo de mudança que implica na adaptação das mesmas, a partir da dinâmica com o ambiente no qual estas estão inseridas. Essa capacidade de adequação ao longo do tempo é imprescindível para elevar o nível de êxito dentro do processo de estabelecimento de políticas públicas, devido à repercussão do impacto da mudança de paradigmas, resultando num reordenamento socioeconômico, político e ambiental que perpassa o âmbito local, nacional e mundial (MATIAS-PEREIRA, 2009).

A *Teoria dos Fractais*, que complementa a visão face à *Teoria da Complexidade de Mundo* contemporâneo, ressalta que as características das unidades refletem as características do todo maior. Verifica-se a necessidade do estabelecimento de um equilíbrio entre as partes e o todo, com respaldo de uma concepção de organização como ecossistemas vivos, interligados. Diante disso, a disposição para formular políticas públicas que atendam as demandas sociais deve contemplar as *nuances* das transformações que ocorrem na sociedade, a partir da perspectiva de interconexão dos vários atores envolvidos no processo (TÔRRES; GÓIS, 2011).

Desta feita, é possível abordar, num contexto mais amplo das

administrações públicas, o estabelecimento de parcerias estratégicas flexíveis, visando buscar caminhos para resolução de problemáticas particulares, mas que possam estar presentes em outras unidades do serviço público e da sociedade. Segundo Matias-Pereira (2009), estas alianças estratégicas podem ser vistas como um veículo canalizador de um maior desenvolvimento por parte do setor público, o qual não precisaria direcionar um montante financeiro grande, além da diminuição da margem de risco.

Desta forma, a partir da visão do *fractal*, uma solução particular de políticas públicas poderá ser replicável em outras realidades, alterando cenários, visões e procedimentos socioambientais. Uma maior aproximação da temática do Desenvolvimento Sustentável sob a luz do *Conhecimento Sistêmico*, inserido no pensamento contextualizado, ambientalista e processual, em que as relações são fundamentadas na concepção de rede, é imprescindível para que todos os aspectos sejam internalizados, buscando-se as articulações entre os diversos elementos, temas e dimensões. No processo de planejamento estratégico objeto de estudo, tem-se como premissa a compreensão da realidade institucional, do grupo e da localidade onde estes estão inseridos por todos os aspectos, buscando identificar as conexões existentes, aparentes ou não.

O Princípio da *Recursividade* aborda o processo dinâmico de reorganização permanente. A partir dessa perspectiva, a organização retorna a um determinado *status quo* de ótimo processual, resiliência ou plasticidade, de maneira ativa, a depender de fatores internos e externos. Esse aspecto pode ser somado ao estudo da quantificação do consumo dos recursos naturais, mediante dimensionamento espacial da área para a produção e a absorção dos resíduos gerados, sob a ótica da capacidade de suporte ou capacidade de carga dos sistemas. Esta definição assume que pode haver um uso dos recursos que gere a deterioração ambiental, visto que descreve a relação entre o tamanho da população que faz uso dos recursos naturais e as mudanças causadas por esta, sem que signifique uma perda qualitativa, como ressaltam Silva et al. (2009). Ainda sobre este elemento, Picoli et al (2016) destacam que, ao analisar o processo de recursividade juntamente com a capacidade de absorção numa organização, isso nos remete à capacidade de expansão de conhecimento e consequente necessidade de reorganização diante da internalização de novos conceitos e práticas.

Com a crescente sensibilização na esfera da responsabilidade

socioambiental, é oportuna a articulação de diferentes saberes para melhor atender as novas demandas de políticas públicas. A definição do Princípio da *Conjunção*, como o aspecto de articulação dos diversos campos dos saberes ao longo do processo de aquisição de conhecimento, possibilita a elaboração de iniciativas de caráter inovador dentro do contexto do planejamento estratégico no setor público. Com base nessa premissa, diversos documentos oficiais servem de inspiração como, por exemplo, a Agenda 21 de Pernambuco (PERNAMBUCO, 2002) em conformidade com a Agenda 21 brasileira (MMA, 2002) e a Agenda 21 Global (CNUMAD, 1992), o Programa Esplanada Sustentável (PES) e a Agenda Ambiental na Administração Pública (A3P), que assumem um caráter de instrumentos orientadores para o exercício de uma boa governança, pautada no engajamento e comprometimento com a sustentabilidade.

Contudo, ao fazer inferências sobre a conjunção dos saberes, é possível atrelar o conceito de interdisciplinaridade e transdisciplinaridade, haja vista que ambos permitem a obtenção de uma visão mais integralista de realidade. A interdisciplinaridade, por sua vez, é definida como:

O conceito de interdisciplinaridade fica mais claro quando se considera o fato trivial de que todo conhecimento mantém um diálogo permanente com os outros conhecimentos, que pode ser de questionamento, de confirmação, de complementação, de negação, de ampliação, [...] BRASIL (1999, p. 88).

A possibilidade de se observar uma situação a partir de diferentes perspectivas corrobora com a relevância do conceito abordado acima. Entretanto, as leituras e discussões estão atualmente pautadas nas premissas da *Transdisciplinaridade*, visto que esta contempla uma visão mais aberta no campo científico, sendo possível o diálogo entre todas as esferas que compõem o saber (FREITAS et al., 2016). Ressalta-se que, dentre os temas transversais identificados na Lei 9394/96, que institui as Diretrizes e Bases da Educação (BRASIL, 1996), norteadores para a construção do saber transversal, a dimensão ambiental está presente. Assim, é imprescindível a adoção de iniciativas de caráter transdisciplinar no setor público, como um esforço conjunto para o alcance de uma sociedade sustentável em conformidade com a demanda atual de práticas de responsabilidade socioambiental, que leve em consideração a participação social no processo.

Em síntese, diante do cenário teórico abordado, a contextualização

dos princípios da sustentabilidade no setor público suscita uma nova visão do Estado perante a dinâmica dos elementos que compõem a sociedade. Esta deve ser vista de maneira a interconectar cada um dos princípios com a realidade, cabendo aos setores administrativos se manterem pautados na ética e na transparência, basilares para a gestão pública. Com vistas na reestruturação do Estado, por meio de uma reforma da administração pública, esta deverá ser capaz de implementar ações de desenvolvimento sustentáveis factíveis de êxito e replicabilidade em outras instituições, buscando uma melhoria gerencial e elevação da qualidade de vida dos servidores e da população como um todo. Neste foco, o Comitê Ecos de Pernambuco propõe elencar um conjunto de iniciativas para auxiliar ações inovadoras, sob a perspectiva da sustentabilidade e da responsabilidade socioambiental. Logo, quanto maiores forem o aprofundamento e o detalhamento dos aspectos supracitados, mais facilmente será a determinação do foco e do alcance das políticas públicas com o propósito de valorizar e de conservar os recursos naturais, viabilizando a manutenção da resiliência dos ecossistemas, a implantação de boas práticas gerenciais nos órgãos, buscando a estruturação de um ambiente organizacional sustentável e a elevação da qualidade de vida. Entretanto, a contradição que se instala quanto à leitura da realidade pautada na fragmentação ou articulação dos sistemas denota dificuldades adicionais para a sustentabilidade socioambiental (CAVALCANTI, 1995).

4 PLANEJAMENTO SOCIOAMBIENTAL DO COMITÊ ECOS DE PERNAMBUCO

O Comitê Ecos de Pernambuco foi criado a partir da articulação entre instituições, visando gerar processo sinérgico para viabilizar ações e potencializar iniciativas. A estratégia adotada busca elevar a efetividade e eficiência da alocação dos recursos, assim como tem o propósito de colocar os partícipes focados em iniciativas que enalteçam o serviço público do país. Por outro lado, a emergência da responsabilidade socioambiental, como preceito operacional da administração moderna, é plenamente percebida nas instituições públicas que possuem alinhamento com a excelência na prestação de serviços. Com este duplo norte, o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco (TCE), Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco (TJ), Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região (TRT), Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco (TRE), Tribunal Regional

Federal 5ª Região (TRF5), em parceria com o Grupo de Pesquisa Gestão Ambiental de Pernambuco, da Universidade Federal Rural de Pernambuco (Gampe/UFRPE), formalizaram o grupo através do Protocolo de Cooperação Técnica nº 057/2014, e vêm buscando o estabelecimento de sinergia e articulação entre as instituições, com a estruturação do Comitê Ecos de Pernambuco (MELO et al, 2016).

Como objetivo geral da pesquisa, foi analisado o planejamento tático socioambiental do referido comitê, à luz dos princípios de sustentabilidade de Rohde (1995). Para discutir essa questão, foi realizada uma análise qualitativa e descritiva, e buscou-se qualificar o objeto de pesquisa por meio de instrumento de gradação. Desta feita, a busca pelos dados secundários ocorreu a partir da pesquisa documental (Fonseca, 2002), tendo por base os seguintes campos do conhecimento (i) o Planejamento Estratégico Socioambiental e (ii) os Princípios da Sustentabilidade. A partir dos dados do planejamento do comitê, foi realizada uma análise do discurso (SILVA, 2014), de maneira construtivista e interpretativa, respalda a partir da pesquisa qualitativa, com o intuito de apreender a realidade social e compreender este movimento, buscando determinar os caracteres teóricos de proximidade e distanciamento dos Princípios da Sustentabilidade.

Para o estabelecimento da análise qualitativa, foi realizada a construção de um conjunto de códigos, facilitando análises futuras (Quadro 2). Como quadro, foi possível visualizar a relação presente no Planejamento Estratégico Socioambiental do Comitê Ecos de Pernambuco entre temas e eixos norteadores (MELO et al, 2016), estabelecendo-se códigos com o intuito de sistematizar as informações, para uma análise relativa ao grau de proximidade ou distanciamento dos Princípios de Sustentabilidade, com o uso da gradação: 1 – ausente, 2 – mediano, 3 – presente. Estes dados foram essenciais para analisar se tais estratégias estão alinhadas com a sustentabilidade, assim como para realizar confronto com as políticas públicas e realizar o delineamento de recomendações operacionais para que tal procedimento possa ser adotado por instituições similares. Perante esse cenário, a discussão foi pautada pela análise dos gráficos obtidos através da verificação do grau de proximidade entre temas, eixos norteadores, as propostas dos servidores na construção do planejamento tático do Comitê (SILVA et al, 2017) e os Princípios de Sustentabilidade.

Quadro 2. Relação temas e eixos norteadores contidos no Planejamento Socioambiental

Temas	Eixos norteadores
(A) Gestão de Recursos Hídricos	1a. Pesquisa: Elencar técnicas, métodos, mecanismos e boas práticas de uso eficiente da água.
	2a. Educação: disseminar boas práticas de uso da água.
	3a. Gestão interna: sugerir uma incorporação de técnicas, equipamentos e boas práticas na gestão.
	4a. Visibilidade externa: apresentar relatórios periódicos de monitoramento e avaliação, além de boas práticas no uso eficiente da água.
(B) Resíduos Sólidos	1b. Pesquisa: identificar os planos de gestão de resíduos sólidos de órgãos públicos.
	2b. Educação: capacitar os servidores para implantação da gestão de resíduos sólidos.
	3b. Gestão interna: viabilizar a implantação da gestão de resíduos.
	4b. Visibilidade externa: divulgar o plano de gestão integrado de resíduos sólidos.
(C) Compras Sustentáveis	1c. Pesquisa: indicar resoluções, normas e legislações que norteiem as aquisições sustentáveis.
	2c. Educação: propor mecanismos que facilitem a compreensão da sustentabilidade por parte dos responsáveis pelo processo de aquisição de bens e serviços.
	3c. Gestão interna: disseminar os objetivos para as áreas envolvidas no processo de aquisição.
	4c. Visibilidade externa: demonstrar à sociedade a viabilidade das contratações públicas sustentáveis.
(D) Construções Sustentáveis	1d. Pesquisa: levantar os parâmetros de construções sustentáveis existentes.
	2d. Educação: contribuir para a adoção de parâmetros de construções sustentáveis.
	3d. Gestão interna: recomendar a prática de construções sustentáveis.
	4d. Visibilidade externa: divulgar as boas práticas de construções sustentáveis realizadas pelas instituições.
(E) Eficiência Energética	1e. Pesquisa: categorizar mecanismos que elevem a eficiência energética nas instituições parceiras.
	2e. Educação: disseminar nas instituições mecanismos que elevem a eficiência energética nas instituições parceiras.
	3e. Gestão interna: aplicar nas instituições mecanismos que elevem a eficiência energética nas instituições parceiras.
	4e. Visibilidade externa: mostrar à sociedade os mecanismos que elevem a eficiência energética nas instituições eco parceiras.

(F) Ecocidadania	1f. Pesquisa: identificar iniciativas de ecocidadania.
	2f. Educação: sensibilizar para a importância da ecocidadania.
	3f. Gestão interna: implementar ações socioambientais.
	4f. Visibilidade externa: promover ações solidárias.

Fonte: A autora, 2016.

5 PRINCÍPIOS DE SUSTENTABILIDADE NO PLANEJAMENTO DO COMITÊ

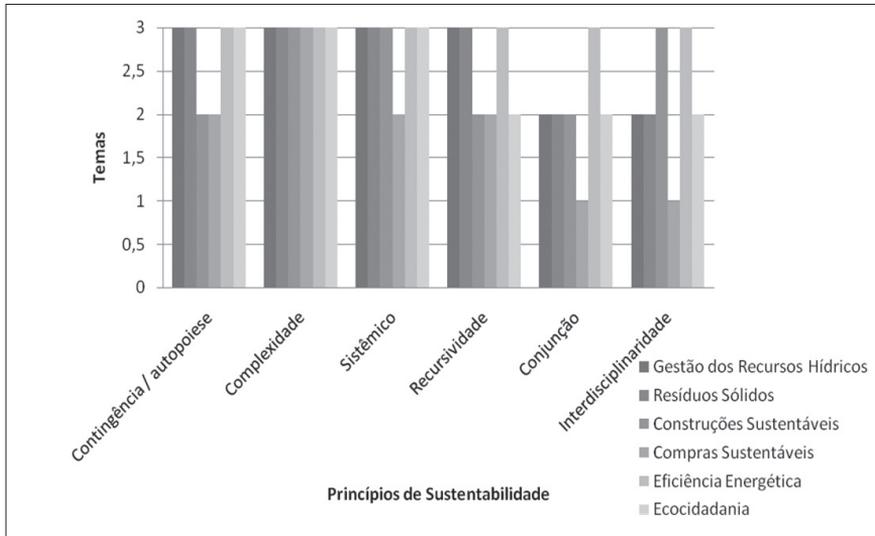
Seguindo as recomendações de Oliveira (2006), o planejamento do Comitê Ecos de Pernambuco detalha áreas e foca em temas, além de se debruçar sobre atividades nos eixos norteadores, apesar de este ser um documento de planejamento estratégico (SANTOS, 2010), definindo objetivos por eixo norteador, como recomenda Maximiano (2004). Entretanto, observa-se que os elementos constituintes apresentam algum nível de conexão entre si, articulando-se, integrando um desenho de complexidade e de comunicação entre sistemas e subsistemas institucionais, além de uma conexão com sistemas externos a estas instituições (LIEBER, 2015), perfazendo as ideias centrais dessa teoria, a conectividade, a integração e a totalidade defendidas por Chiavenato (2004).

A análise do planejamento do Comitê Ecos de Pernambuco a partir dos eixos norteadores (i) gestão interna, (ii) educação, (iii) visibilidade externa e (iv) pesquisa demonstra detalhamento dos futuros passos operacionais em relação aos princípios da sustentabilidade, sendo uma reflexão teórico-prática da questão.

5.1. Eixo norteador “gestão interna”

Com relação ao eixo norteador “Gestão Interna” foi apresentado um alto grau de aproximação que perpassa a maior parte dos temas em questão. O caráter complexo foi o princípio que teve um alto grau de aproximação comum em todos os temas, devido ao reconhecimento dos desafios para a estruturação e implantação das ações recomendadas, visto que implica numa mudança de hábitos, na necessidade de internalizar uma nova cultura institucional (Gráfico 1).

Gráfico 1 - Grau de proximidade dos temas abordados no planejamento estratégico com os Princípios de Sustentabilidade acerca da temática de gestão interna



Fonte: elaborado pelos autores.

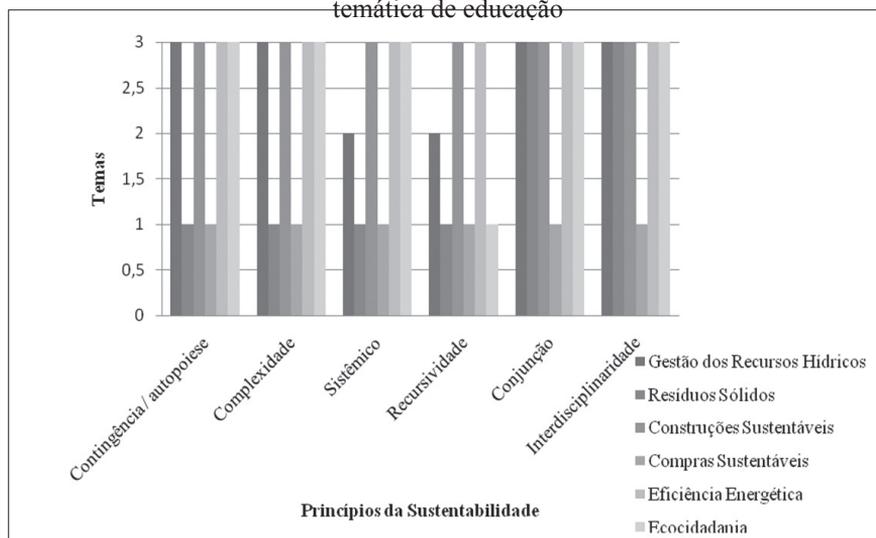
Em particular, os Princípios da Conjunção e Interdisciplinaridade tiveram baixo grau de aproximação devido às proposições obterem características de ordem mais técnica em maioria; com isso, contempla-se um diálogo unilateral, sem se tratar uma possível transversalidade nas ações empreendidas. Observa-se que o Princípio da *Conjunção* não é observado na íntegra. Em virtude de este apresentar como aspecto primordial a articulação dos diversos campos dos saberes, ao longo do processo de aquisição de conhecimento, possibilita a elaboração de iniciativas de caráter inovador dentro do contexto do planejamento estratégico no setor público. Tal aspecto é ressaltado por documentos oficiais como a Agenda 21 de Pernambuco (PERNAMBUCO, 2002), a Agenda 21 brasileira (MMA, 2002) e a Agenda 21 Global (CNUMAD, 1992), o Programa Esplanada Sustentável (PES) e a Agenda Ambiental na Administração Pública (A3P). Exemplificando tal análise, as propostas de: análise de viabilidade; revisão de técnicas, contratos e processos e internalização de novos critérios sustentáveis, permitem desenvolver planos de ação participativos que dão respaldo ao caráter complexo presente, com maior grau nos temas abordados. Diante do desafio da complexidade para

internalizar uma mudança de hábito institucional, Phillippi (2000) ressalta que é preciso entender o ambiente palco dos múltiplos processos oriundos de racionalidades distintas, abrindo-se espaço para o diálogo por meio da inter-relação dos saberes e, conseqüentemente, ressignificar a complexidade ambiental num outro patamar de racionalidade ecológica.

5.2. Eixo norteador “educação”

Com base no planejamento estratégico do Comitê Ecos de Pernambuco, a análise do eixo norteador “Educação” apresenta maior grau de aproximação nas propostas que integram a conjunção dos saberes e a interdisciplinaridade (BRASIL, 1999). Estes aspectos são de grande relevância para problematizar as questões levantadas em cada área, permitindo a transformação da coleta de dados oriundos da pesquisa em conhecimento através da hibridização dos saberes e, por conseguinte, capacitação e melhoria contínua do corpo funcional (Gráfico 2).

Gráfico 2 - Grau de proximidade dos temas abordados no planejamento estratégico com os Princípios de Sustentabilidade acerca da temática de educação



Fonte: elaborado pelos autores.

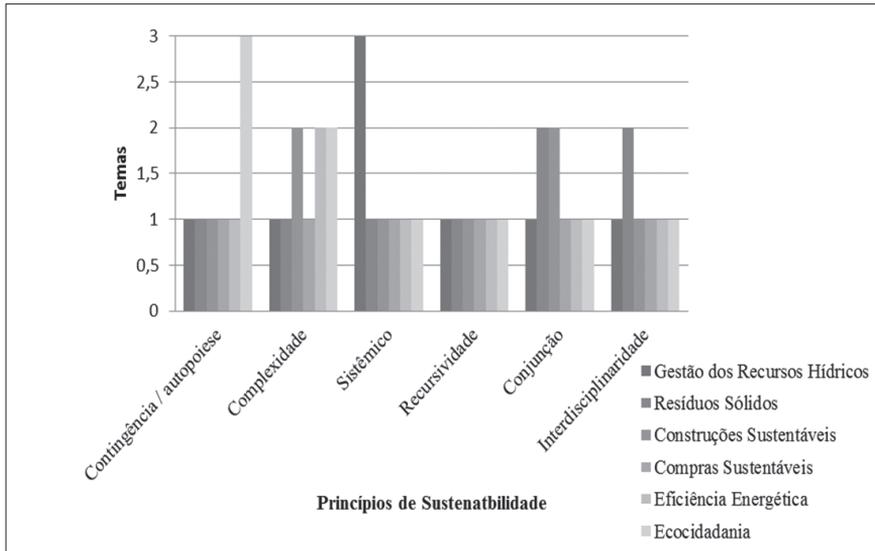
No mesmo eixo, o pensamento complexo e sistêmico apresenta-se em menor grau juntamente com a *autopoiese* (CAPRA, 2006; KEITEL, PEREIRA, BERTICELLI, 2012) e a recursividade (SILVA et al., 2009); portanto, as propostas observadas são estruturadas com maior respaldo na elaboração de iniciativas que contemplem as ferramentas tradicionais de disseminação do conhecimento como capacitação/treinamento, conscientização, dentre outros aspectos. Exemplificando tal análise, as propostas de: educação para o uso racional dos recursos; capacitação contínua abrangendo todo o corpo funcional desde técnicos, terceirizados etc; educação ambiental; disseminação de cursos e seminários, bem como promoção da discussão acerca de boas práticas endossam o grau de aproximação citado nas premissas da conjunção dos saberes e interdisciplinaridade.

Nesse campo teórico em que o diálogo prevalece, a conjunção dos saberes, alinhada com a interdisciplinaridade, segundo Leff (2012), possibilita o entendimento de uma determinada situação por óticas diversas, visto que o alto grau de diferentes campos do saber resulta numa maior eficácia na busca por iniciativas educacionais integradoras.

5.3. Eixo norteador “visibilidade externa”

Por fim, a análise do eixo norteador “Visibilidade externa” apresenta-se de forma menos enfática no grau de aproximação da maior parte dos temas com os princípios, devido, principalmente, ao fato de as propostas serem reducionistas e fractais; logo, existe uma ausência de complexidade evidenciando a recomendação de ações simples sem maior análise do contexto externo e interno (Gráfico 3).

Gráfico 3 - Grau de proximidade dos temas abordados no planejamento estratégico com os Princípios de Sustentabilidade acerca da temática de visibilidade externa



Fonte: elaborado pelos autores.

Dessa forma, a visibilidade externa concentra mais força em propostas isoladas. Apenas algumas temáticas se sobressaem e analisam o contexto no qual estão inseridas, através do diálogo dos saberes. Exemplificando tal análise, as propostas de: divulgação de ações e disseminação de boas práticas institucionais; estruturação de banco de dados; estratégias para participação social do corpo funcional e atores externos às instituições refletem a necessidade de uma abordagem mais sistêmica.

O processo de planejamento do Comitê Ecos de Pernambuco tem por propósito permitir uma articulação das ações dos Tribunais entre si, num horizonte de médio e de longo prazo, com as de curto prazo. Segue as recomendações de Moura e Bezerra (2014), buscando identificar indicadores para medição de eficácia, eficiência e efetividade (BURSZTYN; BURSZTYN, 2012), estando pautado no *triple bottom line* (DIAS, 2001). Observa-se que tal documento está em análise permanente, tendo o Comitê Ecos de Pernambuco dado início ao planejamento tático, ainda não havendo

publicação a respeito. Tal procedimento está alinhado ao estabelecimento da capacidade de adequação do planejamento institucional ao longo do tempo, elevando o nível de êxito dentro do processo de estabelecimento de políticas públicas e de práticas socioambientais. Isso ocorre devido à repercussão do impacto da mudança de paradigmas, novas articulações e alterações em cenários anteriormente delineados, resultando num reordenamento dos preceitos técnico-operacionais, como lembra Matias-Pereira (2009).

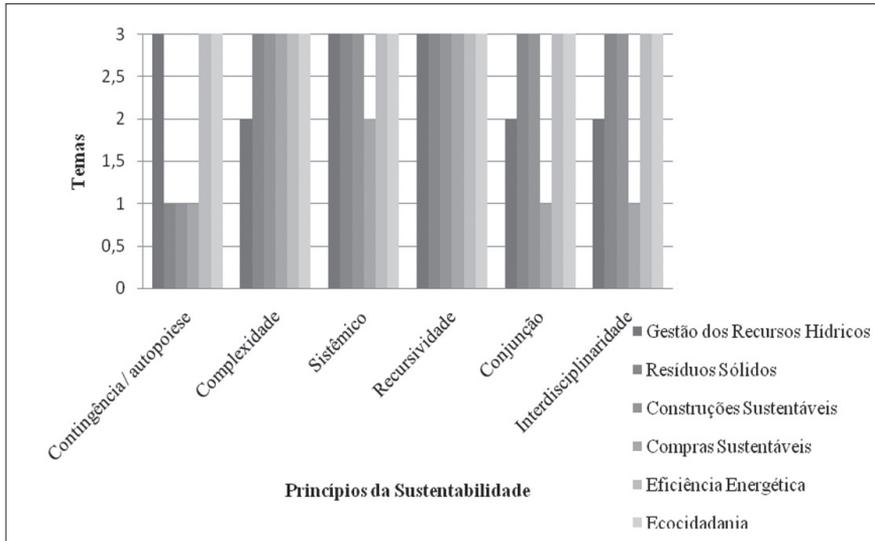
Essa estratégia está alinhada à disposição para a formulação de projetos, programas e planos operacionais alinhados às políticas públicas com foco nas transformações sociais potenciais, a partir da perspectiva de interconexão dos vários atores envolvidos no processo. Assim, potencializa as ações através da sinergia interinstitucional (MATIAS-PEREIRA, 2009; TÔRRES; GÓIS, 2011), estabelecendo um diálogo entre todas as esferas que compõem o saber (FREITAS et al, 2016). Desta maneira, compreende-se que o Planejamento Estratégico Socioambiental do Comitê Ecos de Pernambuco apresenta proximidade com diversos Princípios da Sustentabilidade, tendo possibilidade de ser replicado em outras articulações ou arranjos institucionais similares no país e no exterior.

5.4. Eixo norteador “pesquisa”

Nessa análise, o eixo norteador “pesquisa” apresenta maior grau de aproximação nas propostas com respaldo do pensamento sistêmico e complexo, tendo capacidade de elevar o processo de adaptabilidade da empresa à realidade, levantando novas possibilidades técnico-operacionais (WHIPP, 2004). Estas buscam equilibrar aspectos quantitativos e qualitativos durante todo o processo de estabelecimento da gestão socioambiental institucional, internalizando as recomendações de Cavalcanti (1995). Todavia, a recursividade é o princípio que contempla todos os temas, visto que, ao abordar a capacidade dinâmica do sistema sob a ótica do desenvolvimento de uma pesquisa, é importante buscar alternativas de acordo com a especificidade de cada ambiente, estando pautado na recursividade processual, melhoria contínua e replanejamento, visando ao alcance dos objetivos institucionais (CHIAVENATO, 2004). Tal preceito é relevante para que a instituição seja capaz de se reorganizar

perante as diferentes nuances internas e/ou externas (Gráfico 4).

Gráfico 4 – Grau de proximidade dos temas abordados no planejamento estratégico com os Princípios de Sustentabilidade acerca da temática de pesquisa



Fonte: elaborado pelos autores.

Ainda em relação ao eixo norteador “pesquisa”, observa-se menor grau de aproximação com a conjunção dos saberes, a interdisciplinaridade e a *autopoiese*, aspectos que se complementam dentro da conjuntura da pesquisa, devido à necessidade do diálogo com outras áreas sob a ótica da melhoria contínua, como ressaltam Keitel, Pereira e Berticelli (2012). Exemplificando tal análise, as propostas de: identificação; monitoramento; quantificação; mapeamento de processos; compreensão do ambiente interno e externo bem como estabelecimento de indicadores corroboram com a aproximação mencionada do pensamento sistêmico e complexo. Diante dessa premissa, Capra (2006) resalta a importância do processo de adaptação de uma organização ao meio ambiente. Esta ideia, atrelada a uma dinâmica de reorganização defendida por Silva et al. (2009), respalda os resultados obtidos na compreensão do eixo “pesquisa”.

CONCLUSÃO

Ao analisar o planejamento estratégico à luz dos Princípios da Sustentabilidade, foi possível compreender alguns aspectos convergentes e divergentes no processo de transmutação da teoria para a prática de elementos basilares da sustentabilidade. A iniciativa proposta pelo Comitê Ecos de Pernambuco, através do Planejamento Estratégico Socioambiental, endossa a necessidade do alinhamento entre o saber acadêmico com a prática operacional mediante, primeiramente, a apropriação e consequente empoderamento por parte das organizações públicas dos conceitos da sustentabilidade. A eficiência, eficácia e efetividade de processo no planejamento estratégico foram alcançadas nos quatro eixos (Pesquisa, Educação, Gestão Interna e Visibilidade Externa). A estruturação do Planejamento Estratégico Socioambiental, seguindo-se o modelo adotado pelo Comitê Ecos de Pernambuco, apresenta possibilidade de replicabilidade em outras instituições ou arranjos institucionais, nas esferas pública ou privada. Compreende-se que tal processo é positivo para as organizações, auxiliando-as a elevar o conhecimento dos processos internos e externos, permitindo iniciativas que levem à adaptação institucional, desde que as mudanças do ambiente possam ser realizadas com direcionamento para o sucesso institucional.

REFERÊNCIAS

ALVES, Leônio. *Propriedade servil contemporânea: hiperconsumo, trabalho escravo, meio ambiente e tutela transdisciplinar da dignidade da pessoa no Brasil/Comunidade Europeia*. Olinda: Livro rápido, 2016.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 18. Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

ARAÚJO, Tânia Bacelar de. *Ensaio sobre o desenvolvimento brasileiro: heranças e urgências*. Rio de Janeiro: Revan: Fase, 2000.

AUMOND, Juarês José; MACANEIRO, João Paulo de. *Abordagem sistêmica e aplicação de rugosidades para desencadear propriedades emergentes em restauração de solos degradados*. Revista de Ciência Florestal da Universidade de Santa Maria. Rio Grande do Sul, v. 24, n. 3, p. 759-770, 2014.

- BRASIL. Lei nº 6938, que dispõe sobre a política nacional do meio ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 2 set. 1981.
- BRASIL. Lei nº 9.394, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. *Diário Oficial da União*, 20 dez 1996.
- BRASIL. Lei nº 9605, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. *Diário oficial da União*, 13 fev. 1998.
- BURSZTYN, Marcel; BURSZTYN, Maria Augusta. *Fundamentos de política e gestão ambiental: os caminhos do desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2012.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato, (org.) *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CAPRA, Fritjof. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. São Paulo: Cultrix, 2006.
- CHIAVENATO, Idalberto. *Administração nos novos tempos*. São Paulo: Campos. 2004
- CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). *Desenvolvimento e natureza: estudos para uma sociedade sustentável*. São Paulo: Cortez, 1995.
- CNUMA - CONFERÊNCIA DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. *A Agenda 21* - Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 1995.
- DIAS, Reinaldo. *Gestão Ambiental: Responsabilidade Social e Sustentabilidade*. São Paulo: Atlas, 2011.
- FONSECA, João José Saraiva da. *Metodologia da pesquisa científica*. Fortaleza: UEC, 2002. Apostila
- FREITAS, Lima; MORIN, Edgar; NICOLESCU, Basarab. Carta da transdisciplinaridade. Disponível em: <www.redebrasileiradetransdisciplinaridade.net>. Acesso em: 27 ago. 2016.
- LIEBER, Renato Rocha. Teoria dos Sistemas. Disponível em: <<http://>>

www.inf.ufpr.br/urban/2015-2-CI-220-TS/LeiturasRecomendadas/TeoriaDeSistemas/TS-RenatoRochaLieber.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2016.

KEITEL, Liane; PEREIRA, Reginaldo; BERTICELLI, Ireno Antônio. *Paradigmas emergentes, conhecimento e meio ambiente*. Ensaio Pesquisa em Educação em Ciências. Belo Horizonte, v. 14, n. 1, p. 131-146, 2012.

LEFF, Enrique. *Epistemologia ambiental*. São Paulo: Cortês, 2010.

MATIAS-PEREIRA, José. *Manual de Gestão Pública contemporânea*. São Paulo: Atlas. 2009

MMA – MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. *A Agenda 21 Brasileira, 2002*. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/acoesprio.pdf>. Acesso em: 5 set. 2016.

MAXIMINIANO, Antônio Cesar Amaru. *Fundamentos de administração*. São Paulo: Atlas, 2004.

MELO, Márcia Barros Carvalho; SILVA, Rebecca Guerra; MELLO, Daniel Pernambucano; EL-DEIR, Soraya Giovanetti. *Ecos de Pernambuco: planejamento estratégico 2015-2016*. Recife: Edurfpe, 2016.

OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. *Planejamento estratégico*. São Paulo: Atlas, 2006.

ONU - ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Relatório Nosso Futuro Comum*. 1987. Disponível em: <<https://ambiente.files.wordpress.com/2011/03/brundtland-report-our-common-future.pdf>>. Acesso em: 7 set. 2016.

OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1998.

PERNAMBUCO. Secretaria de ciência, tecnologia e meio ambiente. *Agenda 21 de Pernambuco, 2002*. Disponível em <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/agenda-21/agenda-21-local>>. Acesso em: 10 ago. 2016.

PICOLI, Florindo Rhaoni; TAKAHASHI, Adriana. *Capacidade de Absorção, Aprendizagem Organizacional e Mecanismos de Integração*

Social. Rev. adm. contemp., Curitiba , v. 20, n. 1, p. 1-20, 2016 .

PROTO-GONÇALVES, Carlos Walter. *A globalização da natureza e a natureza da globalização*. Rio de Janeiro: civilização brasileira, 2012.

PHILLIPPI JR, Arlindo. *Complexidade, interdisciplinaridade e saber ambiental*. Revista olhar de professor. Paraná, v. 14, n.2, 2011.

ROHDE, Geraldo Mário. Mudanças de paradigma e desenvolvimento sustentado. In: CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). *Desenvolvimento e natureza: estudos para uma sociedade sustentável*. São Paulo: Cortez, 1995.

SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2000.

SANTOS, Aline dos. *A importância do planejamento nas empresas de micro, pequeno e médio portes*. Universidade Cândido Mendes, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/t205745.pdf>. Acesso em: 2 ago. 2016.

SERPA, Selma Maria Hayakawa Cunha. *Auditoria operacional e avaliação de programas: instrumentos diferentes com propósitos comuns – identificando as similaridades em busca do elo perdido*. Revista do Tribunal de Contas da União. Brasília, n.122, p.142-151, 2011.

SILVA, Thaise Sousa da; CÂNDIDO, Gesinaldo Ataíde; FREIRE, Eliza Maria Xavier. Concepts, perceptions and strategies for conservation of an Ecological Station of Caatinga by communities in the vicinity. *Soc. nat.* (Online), v. 21, n. 2, Uberlândia, 2009.

SILVA, Márcia da. *Poder local, ideologia e representações sociais*. Revista Mercator. Fortaleza, v. 13, n. 2, p. 39-51, 2014.

SILVA, Rebecca Guerra da; MELLO, Daniel Pernambucano de; MELO, Márcia Barros Carvalho; NEGROMONTE, Paula Lorenna Barbosa; EL-DEIR, Soraya Giovanetti. *Ecossistemas de Pernambuco: planejamento tático 2016-2018*. Recife: Edufrpe, 2017.

SILVA, Rebecca Guerra. *Análise do planejamento estratégico socioambiental do Comitê ECOS de Pernambuco à luz dos princípios da sustentabilidade*. 2016. 42 f. Trabalho de conclusão de curso

(Especialização) Congregação de Santa Dorotéia do Brasil Faculdade Frassinetti do Recife. Recife, 2016.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de direito ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2016.

TONI, Jackson de. *A Retomada do planejamento estratégico governamental no Brasil: novos dilemas e perspectivas*. Disponível em: <http://www.escoladegoverno.pr.gov.br/arquivos/File/2015/CONSAD/005_A_Retomada_do_Planejamento_Estrategico_Governamental_no_Brasil.pdf>. Acesso em: 18 set. 2016.

TÔRRES, José Júlio Martins; GÓIS, Cezar. Wagner de Lima. *Organização fractal: um modelo e sugestões para gestão*. Disponível em: <<http://ojs.unifor.br/index.php/rca/article/viewFile/3261/pdf>>. Acesso em: 15 set. 2016.

WHIPP, R. Desconstrução criativa: estratégia e organizações. In: CLEGG, S.; HARDY, C.; NORD, W. (Orgs.). *Handbook de estudos organizacionais*. São Paulo: Atlas, 2004.

Artigo recebido em: 06/06/2017.

Artigo aceito em: 21/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

SILVA, L. J. S.; El-Deir, S. G.; SILVA, R. G. PRINCÍPIOS DA SUSTENTABILIDADE NO PLANEJAMENTO SOCIOAMBIENTAL DO COMITÊ ECOS DE PERNAMBUCO. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 215-242, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1080>>. Acesso em: dia mês. ano.

A JUSTIÇA INTERGERACIONAL AMBIENTAL NA PRODUÇÃO MINERÁRIA BRASILEIRA

Patrícia Borba Vilar Guimarães

Doutora em Recursos Naturais pela Universidade Federal de Campina Grande (UFCG). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Mestre pelo Programa Interdisciplinar em Ciências da Sociedade, na área de Políticas Sociais, Conflito e Regulação Social, pela Universidade Estadual da Paraíba (UEPB). Bacharel em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba (UEPB). Professora do curso de direito na Universidade Federal do Rio Grande do Norte em turmas de graduação e pós-graduação.
Email: patriciaborb@gmail.com

Marcus Mendonça Gonçalves de Jesus

Mestre em Constituição e Garantia de Direitos pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN).
Email: marcusmgjesus@gmail.com

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo expor como tem se operado a atividade minerária no Brasil no contexto da sustentabilidade ambiental e da justiça intergeracional, considerando-se os danos que essa atividade causa ao meio ambiente e a necessidade de se preservar recursos para aproveitamento das futuras gerações. Dentre os objetivos específicos estão: mostrar a proteção constitucional e infraconstitucional brasileira ao meio ambiente, a regulação da produção minerária no Brasil e expor como se respalda a justiça intergeracional no contexto ambiental. A grande questão deste trabalho é explicar por que os recursos naturais devem ser preservados para as futuras gerações e como isso pode ser ameaçado pelo extrativismo mineral. O método de pesquisa usado é o dedutivo, o método de procedimento é o monográfico e a técnica de pesquisa é documental e bibliográfica. Como resultados tem-se que a atividade mineradora não pode ser impedida, dada sua importância econômica, mas deve ser realizada conforme os ditames constitucionais e legais de proteção ao meio ambiente, com o fito de não gerar danos ambientais, além de preservar recursos naturais e garantir um meio ambiente equilibrado para as futuras gerações, mas sabendo-se que para isso é necessário envolvimento do Poder Público e da coletividade.

Palavras-chave: Produção minerária; Proteção do meio ambiente; Justiça intergeracional.

*INTERGENERATIONAL ENVIRONMENTAL JUSTICE IN BRAZILIAN
MINERARY PRODUCTION*

ABSTRACT

This work aims to expose how they have operated the mining activity in Brazil in the context of environmental sustainability and intergenerational justice, considering the damage that this activity causes to the environment and the necessity to preserve resources for use of future generations. Among the specific objectives are: to show brazilian constitutional and infraconstitutional protection of the environment, the regulation of mining production in the country and to explain how intergenerational justice is supported in the environmental context. The great question of this work is to explain why natural resources must be preserved for future generations and how this can be threatened by mineral extractivism. The method of research used is the deductive, the method of procedure is the monograph and research technique is documentary and bibliographical. As a result we have that mining activity can not be impeded, given its economic importance, but should be performed according to the constitutional and legal dictates of environmental protection, with the aim of not generating environmental damage, in addition to preserving natural resources and ensure a balanced environment for future generations, but knowing that this requires involvement of the government and the community.

Keywords: *Minerary production; Environmental protection; Intergenerational Justice.*

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo analisar a condição em que se opera a mineração dentro do contexto da sustentabilidade ambiental e da justiça intergeracional. Sabendo-se que essa é uma atividade altamente degradante para o meio ambiente, ao mesmo tempo em que é um importante componente da matriz econômica brasileira e fornecedora de matérias-primas para outras atividades, sua realização não pode ser impedida, porém, adequada aos ditames da sustentabilidade ambiental.

Se as presentes gerações podem hoje usufruir de recursos naturais, é porque eles foram deixados pelas gerações anteriores; entretanto, essa assertiva parte de bases filosóficas e morais que nem sempre são positivadas, mas que merecem ser consideradas na interpretação e aplicação das normas que regulam as atividades econômicas, consumidoras desses recursos,

Pensar em preservação do meio ambiente implica, hoje, considerar o legado que as futuras gerações tendem a deixar para as futuras gerações, em uma mobilização do Poder Público e da coletividade, enquanto entes legitimados pela Constituição Federal de 1988, para preservar recursos naturais e não deixar dívidas para as gerações que estão por vir.

Os casos de desastres ambientais ocorridos no Brasil por conta da atividade mineradora, como o rompimento da barragem de rejeitos minerais da empresa Samarco, que devastou o município de Mariana, em Minas Gerais, chamam ainda mais atenção para os riscos dessas operações e trazem à tona a questão das responsabilidades sincrônica e diacrônica, no intuito de que se busquem efetivar as diretrizes previstas na legislação brasileira, em prol do meio ambiente, e que se pense nas gerações vindouras como sujeitos dos mesmos direitos que são conferidos às gerações atuais.

Dessa forma, serão expostas neste trabalho as previsões legais para a proteção do meio ambiente, considerando-se todas as suas vertentes, como a Lei Federal nº 6.938/1981, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente, e a Lei Federal nº 9.605/1998, que prevê os crimes ambientais. Além disso, verificar-se-á a questão da responsabilidade civil objetiva nos casos de desastre ambiental e como as empresas mineradoras e o próprio Estado podem responder por isso.

Para trazer o entendimento de como se regula a extração de recursos minerais no país, serão analisados os ditames do Decreto-Lei nº 227/1967 e o Código de Mineração, bem como as previsões constitucionais para que se execute essa atividade, considerando-se que esta extração deve

atender à proteção do meio ambiente e que a propriedade deve cumprir sua função social, respeitando princípios da ordem econômica constitucional.

Em outro ponto, discorrer-se-á acerca do instituto da justiça intergeracional, que vem se solidificando nas doutrinas jurídicas pelo mundo. Isso posto, entender-se-á quais são as bases teóricas que a fundamentam, bem como quais são os fatores que hipoteticamente geram a obrigação de as gerações atuais manterem recursos naturais para as futuras gerações. Nesse âmbito, apontar-se-á, também, como essa concepção vem sendo positivada em constituições e leis das mais diversas nações e como ela pode ser entendida no contexto dos impactos ambientais ocasionados pela mineração. Esse tema encontra limitada produção; por isso, este trabalho busca reforçá-lo e servir como fonte de pesquisa para trabalhos posteriores a respeito.

O método de pesquisa predominante nesta pesquisa será o hipotético-dedutivo e o método de procedimento a ser usado será o monográfico. As técnicas de pesquisa utilizadas são a documental e bibliográfica, com o uso de obras doutrinárias, sobretudo em Direito ambiental e Direito minerário, além do uso de produções internacionais no que se refere à justiça intergeracional e análise da Constituição Federal de 1988 e da legislação brasileira pertinente ao tema, além, ainda, do uso de obras acadêmicas.

1 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL AO MEIO AMBIENTE

O meio ambiente tem sido contemplado nas constituições e legislações de diversos países, como é o caso do Brasil. Conforme o art. 225 da Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, fica consagrado o direito que todos têm a um meio ambiente equilibrado, cabendo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (BRASIL, 1988). A previsão desse artigo confere um direito a todos sem distinção, ao contrário de outras disposições constitucionais, como a que se verifica no art. 5º, no qual fica garantida aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (ANTUNES, 2006, p. 58-59).

Tal direito pode ser compreendido nos direitos fundamentais de terceira geração, que começaram a ganhar força no fim do século XX,

remetendo-se a direitos que não se restringiam a um indivíduo, um grupo ou Estado determinado, mas ao ser humano em si mesmo (BONAVIDES, 2007, p. 569).

O Direito Ambiental é regido por princípios e, para atender os objetivos deste trabalho, faz-se mister explicar os princípios do usuário-pagador, do poluidor-pagador, da precaução, da prevenção e da reparação. O princípio do usuário-pagador, que contém o do poluidor-pagador, considera o uso de recursos naturais mediante pagamento, seja por conta de sua escassez, seja por ser causador de poluição ou pela necessidade de prevenir catástrofes, de forma que esse usuário é quem vai arcar com os custos do uso. Já o segundo princípio impõe ao poluidor que ele pague pela poluição que foi causada ou que ele pode causar (MACHADO, 2013, p. 94).

O princípio da precaução é invocado quando a informação científica sobre a geração de um dano ao meio ambiente por uma atividade não é conclusiva. Por meio dele, levantam-se hipóteses acerca de riscos ambientais em potencial (MILARÉ, 2009, p. 824). Esse princípio está previsto na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1992, p. internet). Já o princípio da prevenção é invocado quando o perigo ou dano a ser provocado ao meio ambiente é certo, o que pode ensejar que o órgão competente negue a licença ambiental para a execução da atividade (MILARÉ, 2009, p. 823).

Pelo princípio da reparação, aquele que causa dano ao meio ambiente fica obrigado a repará-lo. Pela Constituição Federal de 1988 e pela legislação brasileira, essa responsabilidade é objetiva, ou seja, independe da culpa do autor do dano (MACHADO, 2013, p. 124-125). Essa disposição está expressa na Lei Federal nº 6.938/1981, art. 14, §1º, em que o poluidor fica obrigado a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente ou a terceiros, advindos de sua atividade (BRASIL, 1981).

O meio ambiente tem sido preocupação internacional desde 1972, com a Conferência de Estocolmo, na qual ficaram firmadas diretrizes para a relação entre o ser humano e o meio ambiente, de forma que a manutenção desse segundo ente é firmada como condição precípua para o bem-estar do primeiro e para o gozo dos direitos humanos fundamentais, inclusive da própria vida (DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO SOBRE O AMBIENTE HUMANO, 1972, p. internet).

Historicamente, a tutela do meio ambiente foi associada à

necessidade de promoção da qualidade de vida dos indivíduos, mas hoje ele se encontra alçado ao nível de bem jurídico *per se*, tendo assim valor jurídico próprio e dotado de autonomia em relação a outros bens tutelados pelas normas constitucionais e legais (MILARÉ, 2009, p. 144).

Ainda em nível internacional, pode-se destacar a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, conhecida também como ECO-92 ou Rio-92, em que foi definida a Agenda 21, um documento programático e consensual, que exhibe propostas e metas a serem implementadas pelos países aderentes, com ênfase no desenvolvimento sustentável. Dentre os objetivos que constam nessa cartilha estão a erradicação da pobreza, a proteção da saúde humana e a promoção de assentamentos humanos sustentáveis, os quais devem ser alcançados por intermédio da promoção da consciência ambiental e do robustecimento das instituições para o desenvolvimento sustentável. As disposições da Agenda 21 foram reforçadas e redelineadas na Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável, na cidade sul-africana de Joanesburgo, em 2002, também chamada de Rio+20 (MILARÉ, 2009, p. 90-95).

Ao se falar em sustentabilidade, é necessário entendê-la como princípio constitucional-síntese, já que não é mera norma vaga, uma vez que propõe a universalização das condições e fatores que ensejam a qualidade de vida, considerando ainda mais o direito ao futuro. A sustentabilidade possui múltiplas dimensões: social, ética, jurídico-política, econômica e ambiental, as quais devem estar perfeitamente concatenadas, pois, ao se corromper uma, pode-se causar lesões à outra (FREITAS, 2012, p. 41-74). Já o desenvolvimento sustentável concebe que a sustentabilidade passa a qualificar ou caracterizar o desenvolvimento, elementos antagônicos, mas que devem coexistir com o fito de não invalidar a proteção do meio ambiente ou os aspectos econômicos (MACHADO, 2013, p. 73-74).

No âmbito legal brasileiro, pode-se destacar a Lei Federal nº 6.938/1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, cujo art. 3º, inciso I, define o meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”. Além disso, destaca-se a necessidade de compatibilizar o desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, segundo o art. 4º, inciso I (BRASIL, 1981). A Resolução nº 306/2002 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) considera outras interações nesse conjunto, o que inclui aquelas de ordem social, cultural e

urbanística, como consta em seu anexo I, inciso XII (BRASIL, 2002).

As definições supracitadas mostram-se abrangentes e abrem espaço para que o meio ambiente possa ser visto por várias vertentes, com destaque para o meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho.

O meio ambiente natural pode ser depreendido da Constituição Federal de 1988, que inclui a obrigação do Poder Público de prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas, preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e proteger a fauna e a flora, conforme se afere da redação do art. 225, §1º, incisos I, II e VII (BRASIL, 1988). A ideia dessa vertente do meio ambiente centra-se em itens que não foram produzidos pelo ser humano, sendo ele próprio um elemento desse meio.

Já o meio ambiente artificial considera os fatores e ações humanas que modificam e reorganizam o espaço natural. O exemplo mais patente é a construção das cidades, criando-se as zonas urbanas, com suas instalações para atender as necessidades das pessoas. Pode-se depreender esse meio ambiente pelo art. 182 da Constituição Federal de 1988, que aborda a Política Urbana, considerando o Plano Diretor, a função social da propriedade urbana e as desapropriações de imóveis urbanos, como também pela Lei Federal nº 6.766/1979, a qual dispõe sobre o parcelamento do solo urbano (BRASIL, 1979). A política urbana tem como principais campos de atuação a localização dos equipamentos públicos e a regulamentação da construção civil e objetiva conformar as demandas por espaço (PINTO, 2005, p. 45-46). Uma forma de ocupação do espaço pelo homem é por meio da industrialização, o que enseja a organização dessa atividade e dos locais onde as indústrias poderão se localizar, considerando aspectos socioambientais. Sobre isso, o melhor exemplo na legislação pátria é a Lei Federal nº 6.803/1980, que estabelece diretrizes para o zoneamento industrial nas áreas críticas de poluição (BRASIL, 1980).

Quanto ao meio ambiente cultural, ele se refere ao arcabouço de elementos previstos no art. 216 da Constituição Federal de 1988, abrangendo bens de natureza material e imaterial, individuais ou coletivos, que façam referência à identidade, à ação, à memória dos grupos distintos que formam a sociedade brasileira, como as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas; as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais e os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico,

ecológico e científico (BRASIL, 1988). Sendo assim, a referida disposição constitucional abrange a pluralidade cultural existente em toda a nação, sejam bens tangíveis ou intangíveis, independente do eixo geográfico (MILARÉ, 2009, p. 264).

Já o meio ambiente do trabalho pode ser depreendido da disposição do art. 7º, incisos XXII e XXIII, pelos quais se asseguram aos trabalhadores urbanos e rurais a redução dos riscos inerentes à atividade laboral, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, e a previsão dos adicionais de remuneração para atividades penosas, insalubres ou perigosas. No entanto, esse segmento do meio ambiente encontra-se expresso no art. 200, inciso VIII, no qual se define a competência do Sistema Único de Saúde (SUS) em colaborar com a proteção do meio ambiente, incluindo o do trabalho (BRASIL, 1988). Posto isso, infere-se que o meio ambiente do trabalho é aquele em que os trabalhadores executam o labor, o que implica garantir-lhes condições adequadas de segurança e higiene.

Retomando o rol de leis para proteção ambiental, pode-se salientar que a Lei Federal nº 9.433/1997 representa um importante marco legal ao instituir a Política Nacional de Recursos Hídricos, pois, dadas a importância e limitação da água, é precípua que se estabelecessem diretrizes para o uso racional e sustentável desse bem (BRASIL, 1997b).

Outro importante instrumento legal na proteção do meio ambiente é a Lei Federal nº 9.605/1998, que estabelece sanções administrativas e penais para causadores de danos ao meio ambiente. Um ponto importante dessa norma é a previsão da responsabilidade penal a pessoas jurídicas, além das responsabilidades civis e administrativas (BRASIL, 1998).

Convém ainda considerar a Lei Federal nº 12.651/2012, que revogou a Lei Federal nº 4.771/1965 (Código Florestal). A lei mais recente consagra o desenvolvimento sustentável como seu objetivo, assentando-se em alguns princípios como: compromisso soberano do Brasil em preservar suas florestas, reafirmação da importância da função estratégica da atividade agropecuária e fomento à pesquisa científica e tecnológica na busca da inovação para o uso sustentável do solo e da água (BRASIL, 2012).

Considerando essas informações, verifica-se que o Brasil possui um amplo conjunto de leis para proteger o meio ambiente em todas as suas vertentes, respaldadas pela Constituição Federal de 1988, mas, diante da continuidade na degradação desse bem pelas mais diversas atividades humanas, como a mineração, busca-se a efetividade dessas leis para garantir a manutenção de recursos naturais e a qualidade de vida dos indivíduos.

2 A INTERSEÇÃO ENTRE PRODUÇÃO MINERAL E MEIO AMBIENTE NO BRASIL

Pela Constituição Federal de 1988, os recursos minerais, inclusive os do subsolo, são bens da União, conforme o art. 20, IX. Já em seu art. 225, §2º, fica instituída a obrigação de recuperar o meio ambiente degradado, endereçada a todos os que explorarem recursos minerais. No mesmo diploma normativo, institui-se a defesa do meio ambiente como princípio da ordem econômica (BRASIL, 1988). Trata-se de um princípio impositivo que, além de ter um objetivo em si mesmo, mostra-se como instrumento para assegurar a todos uma existência digna, que é objetivo dessa ordem econômica constitucional (GRAU, 2014, p. 250-251).

Dentre as características genéricas da mineração, podem-se destacar: seu aspecto de imobilidade; seu aspecto unitarista; a necessidade de grandes investimentos econômicos para realizar toda a produção, desde as pesquisas até a reparação da área degradada; o longo período de tempo requerido para a realização do extrativismo mineral; a expressiva degradação ambiental e a apropriação de recurso ambiental não renovável (REMÉDIO JÚNIOR, 2013, p. 16). Essa penúltima característica constitui fonte de preocupação de ambientalistas, do Poder Público, de organizações não governamentais e da sociedade em geral, pois, sem dúvidas, é uma das atividades econômicas mais nocivas ao meio ambiente (MILARÉ, 2009, p. 178).

A regulação da atividade minerária no Brasil tem como principais marcos legais o Decreto-Lei nº 207/1967 - Código de Mineração; o Decreto-Lei nº 7.841/1945 - Código de Águas Minerais, e a Lei Federal nº 7.805/1989. Além disso, há o Projeto de Lei nº 5.807/2013 que, se aprovado, estabelecerá um novo marco legal para o extrativismo mineral do país.

O Decreto-Lei nº 207/1967 regula todas as etapas concernentes ao extrativismo mineral, a saber: os regimes de aproveitamento das substâncias minerais, os tipos de minas, a pesquisa mineral, as sanções e nulidades aplicáveis em caso de descumprimento de determinações relacionadas às obrigações decorrentes das autorizações de pesquisa, das permissões de lavra garimpeira, das concessões de lavra e do licenciamento (BRASIL, 1967).

Por sua vez, o Decreto-Lei nº 7.841/1945 tem como escopo definir e regular a produção de águas minerais no país. A princípio, esse

tipo de água se difere das demais por possuir outra composição química ou propriedades físicas ou físico-químicas diversas que lhe conferem uma ação medicamentosa (BRASIL, 1945).

Já em 1989, a aprovação da Lei Federal nº 7.805 trouxe alterações ao Código de Mineração, sobretudo no que se refere aos regimes de aproveitamento de substâncias minerais, instituindo o regime de permissão de lavra garimpeira e extinguindo o regime de matrícula. Por essa norma, uma das obrigações do permissionário de lavra garimpeira é compatibilizar as atividades da lavra com a proteção do meio ambiente, conforme art. 9º, inciso VI (BRASIL, 1989). Pelo Código de Mineração, art. 2º, os regimes de aproveitamento de substâncias minerais são: concessão, autorização, licenciamento, permissão de lavra garimpeira e de monopolização (BRASIL, 1967).

No contexto da regulação do extrativismo mineral do país, destacou-se a atuação do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), órgão vinculado ao Ministério de Minas e Energia. Ele foi criado por intermédio do Decreto nº 23.979/1934, mas o DNPM só foi instituído como autarquia por meio da Lei Federal nº 8.876/1994, que lhe garantiu personalidade jurídica de direito público, autonomia patrimonial, administrativa e financeira e o deixou vinculado ao MME, além de prever-lhe as competências, destacando-se, entre tantas, a de planejar e fomentar as pesquisas que envolvam a exploração e produção de minérios no país (BRASIL, 1994). No entanto, a edição da Medida Provisória nº 791/2017 revogou a Lei 8.876/1994, criou a Agência Nacional de Mineração (ANM) e extinguiu o DNPM, transferindo as atribuições deste para aquela, a qual está submetida a regime autárquico especial (BRASIL, 2017).

Considerando-se a interseção entre o extrativismo mineral e a proteção do meio ambiente, não se pode deixar de destacar a Portaria Interministerial nº 917/1982 (do Ministério das Minas e Energia, Ministério do Interior e Ministério da Indústria e Comércio), a qual dispõe sobre procedimentos a serem adotados pelas empresas mineradoras de carvão. Esse ato normativo demonstrou um avanço no que se refere à proteção ambiental, acompanhando a tendência da Lei 6.938/1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, a qual tem como um de seus objetivos a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, como consta no art. 4º, inciso I, da referida norma legal (BRASIL, 1981).

A Lei Federal nº 11.685/2008 instituiu o Estatuto do Garimpeiro,

definindo o que é esse profissional, além da sua participação em entidades. Essa enunciação legal pode ser considerada uma forma de proteção ao meio ambiente do trabalho, uma vez que dita direitos e deveres para essa categoria. Como exemplo, o art. 12, inciso III, prevê que é dever do garimpeiro, da cooperativa de garimpeiros e da pessoa que tenha celebrado contrato de parceria com garimpeiros cumprir a legislação vigente em relação à segurança e à saúde no trabalho. Quanto às questões ambientais, é dever desses mesmos entes recuperar as áreas degradadas por suas atividades, conforme art. 12, inciso I. Ainda nessa esteira, fica a cargo do Ministério de Minas e Energia a elaboração de políticas públicas para promover o desenvolvimento sustentável na atividade de garimpagem, segundo o art. 10 (BRASIL, 2008).

Conforme a doutrina jurídica minerária, essa seara do Direito também é regida por princípios. Pode-se destacar um princípio geral, que é o da supremacia do interesse público sobre o privado, a respeito do qual:

Insta ressaltar, primeiramente, que a supremacia do interesse público sobre o privado diz respeito ao interesse público primário e não ao secundário. O interesse primário, como ensina a doutrina, é o Estado em prol da sociedade, da satisfação das necessidades coletivas, tais como a satisfação dos direitos fundamentais, sejam eles de primeira, segunda ou terceira dimensão. Já o interesse público secundário é aquele disposto nos direitos e obrigações do Estado, ou seja, o Estado enquanto fim em si. Partindo dessas classificações, o interesse público secundário não merece posição de privilégio diante dos interesses do particular, diferentemente do interesse público primário que, ao contrário, merece e goza de posição de destaque, de supremacia, diante dos interesses privados (FEIGELSON, 2012, p. 76).

Um princípio específico do direito minerário a ser considerado é o da função socioambiental da propriedade minerária. Muitas constituições modernas não conferem à propriedade um valor absoluta, encontrando limitações, como a que se verifica pelo art. 5º, XXIII, da Constituição Federal de 1988, ao estabelecer que a propriedade deve atender sua função social. Outrossim, a atividade minerária não pode ser exercida sem a sustentabilidade ambiental, considerando-se as comunidades locais, os impactos causados aos municípios e o interesse privado do produtor mineral (FEIGELSON, 2012, p. 84-87). A própria ordem econômica constitucional tem como um dos seus princípios a função social da propriedade (BRASIL, 1988). Ainda há na doutrina a menção ao Princípio

da mineração ecoeficiente:

O fato de os recursos minerais serem essenciais, raros, de distribuição disforme na natureza e cujo aproveitamento causa, não raras vezes, profunda degradação ambiental, por sua própria natureza, é preciso um olhar diferenciado para o empreendimento mineral. [...] Se, por um lado, o minerador deve estar muito atento aos princípios do Direito Ambiental, não procrastinando a realização de medidas de prevenção e recuperação ambiental, por outro lado, há que considerar que a modificação do *status quo* ambiental, na mineração, é uma necessidade. Por isso, não se pode impedir o desenvolvimento de um empreendimento minerário pelo simples fato de causar degradação ambiental se o licenciamento ambiental foi regularmente realizado com aprovação dos projetos de recuperação ambiental. A mineração ecoeficiente, nos moldes constitucionais, é aquela que, embora altere o meio ambiente, seja capaz, em termos econômicos e técnicos, de fazer com que as condições naturais sejam ao máximo restituídas, preservando-se seu uso, em quaisquer hipóteses, para as presentes e futuras gerações(SERRA; ESTEVES, 2012, p. 48-49).

O legislador determinou para a propriedade uma utilidade privada, que se fundamenta pelo poder de se dispor dela. Paralelamente, a vinculação social da propriedade, que dá azo a restrições, não tem como função deixá-la, exclusivamente, à disposição do Estado ou da comunidade (MENDES; BRANCO, 2011, p. 380).

Considerando-se a disposição do inciso VI, do art. 170, da Constituição Federal de 1988, é possível oferecer tratamento diferenciado para a produção de bens e prestação de serviços mediante seus impactos ambientais. Já pelo inciso IV, do art. 225, o Poder Público pode exigir, na forma da lei, estudo prévio de impacto ambiental para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente (BRASIL, 1988). Sendo assim, do ponto de vista constitucional, não há vedação à atividade mineradora, ao mesmo tempo em que se encarregou o legislador ordinário de fixar as formas de prevenir o dano ambiental (ARAÚJO, 2015, p. 120), bem como de recuperação:

O Plano de Recuperação de Áreas Degradadas (PRAD) surgiu para a recuperação dos empreendimentos que se destinam à exploração dos recursos minerais. Esta recuperação deverá ter por objetivo o retorno do sítio degradado a uma forma de utilização, de acordo com um plano preestabelecido para o uso do solo, visando à obtenção de uma estabilidade do meio ambiente. Logicamente, esta restauração deve

se aproximar o mais próximo possível da realidade, mas, em grandes empreendimentos minerários, a possibilidade de reparação se restringe, basicamente, à vegetação. Nossa legislação sobre o PRAD é muito escassa, ele foi regulamentado pelo Decreto Federal nº 97.632/89 e segue também a orientação de algumas instruções normativas (SOARES, 2012, p. 61).

Em nível legal, a Lei Federal nº 6.938/1981 prevê, em seu inciso IV, art. 9º, o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras. Por sua vez, a Lei Complementar nº 140/2011 define o licenciamento ambiental como um procedimento administrativo que tem o fito de licenciar atividades ou empreendimentos que utilizem recursos ambientais, ou que provocam ou possam provocar danos ambientais (BRASIL, 2011).

Já em nível infralegal, a Resolução nº 237/1997 do CONAMA oferece uma descrição mais ampla para o licenciamento ambiental, em seu inciso I, art. 1º, e também define o que é licença ambiental (BRASIL, 1997a).

O licenciamento ambiental é feito antes da pesquisa mineral e, posteriormente, é avaliada a exequibilidade técnica, ambiental e econômica da jazida, desde que haja a aprovação do relatório de pesquisa mineral pelo órgão competente da regulação mineral. No entanto, mesmo que o relatório seja aprovado, admitindo-se a exequibilidade técnico-econômica da jazida, o Poder Público, seja na esfera Federal, Estadual ou Municipal, pode negar o licenciamento ambiental para a lavra da jazida, por considerar inviável a recuperação da área degradada (REMÉDIO JÚNIOR, 2013, p. 324-326).

A Resolução nº 9/1990 do CONAMA é a única desse órgão que regulamenta o licenciamento ambiental no âmbito da produção mineral (REMÉDIO JÚNIOR, 2013, p. 326). Dentre as determinações desse dispositivo normativo, está a obrigação de o empreendedor minerário submeter ao órgão estadual de meio ambiente ou ao IBAMA o pedido de licenciamento ambiental, com exceção no caso de regime de permissão de lavra garimpeira (BRASIL, 1990).

Considerando-se a dimensão do poder de polícia, o qual representa “a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público” (DI PIETRO, 2014, p. 124), ele se faz presente na produção minerária, pelo fato de que:

O aproveitamento dos recursos minerais é atividade de interesse público, sendo o seu aproveitamento feito mediante a outorga de autorização de pesquisa e concessão de lavra pela União, o que traduz manifestação concreta e específica do poder de polícia da Administração. [...] Esse *duplo interesse público*, relativo ao aproveitamento dos recursos minerais – promoção da atividade de mineração e proteção ao meio ambiente –, poderia acarretar grandes conflitos, em virtude da aparente oposição de interesses entre a extração mineral e a preservação ambiental, caso o direito não estabelecesse mecanismos de compatibilização adequados para evitá-los. Daí surge o poder de polícia como o instrumento de que dispõe a Administração para tutelar o interesse público no aproveitamento do recurso ambiental (mineral), de maneira compatível com a proteção ao meio ambiente [...] (SOUZA, 1995, p. 115-116, grifos do autor).

Considerando-se a característica da atividade mineradora de ser degradante ao meio ambiente, entende-se a necessidade de um processo administrativo meticuloso para que se possa operar o empreendimento mineral, sobretudo no que se refere ao licenciamento ambiental, garantindo, assim, a preservação de recursos naturais e, assim, a atividade respeitará os princípios ambientais da prevenção e da reparação, bem como a supremacia do interesse público sobre o privado.

3 A PERSPECTIVA INTERGERACIONAL DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

A gênese do termo “justiça intergeracional” remete a um artigo publicado pelo economista James Tobin, no qual ele fala sobre a obrigação dos administradores de instituições detentoras de patrimônio de atuarem com vistas a preservar esse patrimônio entre as gerações (TOBIN, 1974, p. 427).

Considere-se a princípio a disposição do art. 225 da Constituição Federal de 1988, pela qual o Poder Público e a coletividade têm o dever de proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações (BRASIL, 1988). A partir disso, indaga-se de onde vem essa obrigação de as gerações presentes cuidarem do meio ambiente para não exaurir os recursos para as posteriores. A doutrina jurídica ambiental considera, inclusive, a existência do princípio da solidariedade intergeracional, depreendido não só do texto constitucional, mas também da Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente de 1972 (DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO

SOBRE O AMBIENTE HUMANO, 1972, p. internet). Sendo assim, há uma responsabilidade sincrônica, que ocorre entre as gerações presentes, e a diacrônica, que ocorre entre diferentes gerações (MILARÉ, 2009, p. 819-820).

O aproveitamento de determinados recursos naturais encontra limitações no tempo, devido a sua escassez, no caso de recursos minerais, pelo uso abusivo, ou até mesmo pela degradação de ecossistemas. As políticas desenvolvimentistas que buscam usar os recursos naturais para suprir as necessidades das gerações atuais podem privar as gerações futuras de usufruírem desses mesmos bens (COSTA, 2012, p. 33).

Não só a Constituição Brasileira de 1988 aborda a justiça ecológica intergeracional, outras constituições ao redor do mundo também fazem menção à preservação de recursos naturais para as futuras gerações, como por exemplo, as da Argentina, República Tcheca, Finlândia, Suécia, Alemanha, Grécia, Itália, Polônia e Portugal (TREMMELE, 2006, p. 193-196). Apesar da previsão desse instituto em nível constitucional e infraconstitucional nas diferentes nações, é necessário entender os fundamentos jurídicos e filosóficos que lhes dão suporte.

A dificuldade em se firmar a concepção de justiça intergeracional está presente nas teorias liberais, tanto clássicas como modernas, porque elas visam às relações entre as gerações contemporâneas, ou seja, sincrônicas. Um segundo problema se encontra no fato de os liberais terem como interesse central os interesses individuais, que incluem os objetivos, as necessidades e motivações relacionados aos desejos e circunstâncias presentes, ou com as ideias que os indivíduos têm sobre o que querem alcançar ou aproveitar durante suas vidas. Entretanto, os indivíduos possuem interesses que fogem ao presente, pois o ser humano contempla ideias sobre esperanças para seus descendentes, respeito aos antepassados, herança, eventos que envolvam a história de sua nação e ideias que floresçam nas futuras gerações. Os liberais consideram esses interesses, mas os consideram em menor conta, uma vez que estes podem atrapalhar os indivíduos atuais e futuros que querem viver livres das imposições do passado, quando na verdade esses interesses são essenciais para a vida dos indivíduos e para as relações diacrônicas (THOMPSON, 2009, p. 27).

Além disso, outros teóricos afirmam que os direitos ou os deveres que eles implicam sempre entram em conflito e não são compatíveis entre si, no sentido legal e, por isso, qualquer noção de direitos deve ser mais local e contingente do que é geralmente considerado aceitável por defensores de

direitos como princípios fundamentais. Um segundo posicionamento que dificulta considerar a justiça intergeracional baseada em direitos humanos do meio ambiente reside na situação de segunda classe à qual os direitos do meio ambiente foram relegados, ao compará-los com outros direitos humanos considerados “mais fundamentais” (HISKED, 2009, p. 8).

No entanto, há teorias que tentam justificar a obrigação de uma geração de manter recursos para outra. Dentre elas, está a teoria da reciprocidade indireta, a qual seria uma “reciprocidade descendente”, que se assenta em duas máximas. A máxima “justificativa” considera que a geração atual, ao ter recebido algo da geração dos seus pais, tem por sua vez o dever de transmitir algo para a geração de seus filhos. No que se refere à máxima “substantiva”, a geração atual deve transmitir à geração seguinte pelo menos o equivalente ao que recebeu da geração anterior. Ainda assim, essa teoria demonstra-se limitada e não abrange todas as possibilidades de caso concreto, se não for possível desvencilhar a existência de uma obrigação ao benfeitor inicial da de uma obrigação para o terceiro beneficiário. A máxima “justificativa” pressupõe a ideia de que temos obrigações para as gerações passadas, isto é, para aqueles que já faleceram. São as obrigações advindas das gerações anteriores que atribuem as atuais obrigações para com as próximas. Um exemplo que ilustra essa situação é a existência de uma pessoa com múltiplas deficiências congênitas, a qual, em tese, oferecerá à sociedade menos do que aqueles que não compartilham dessa condição, o que não significa enunciar que ela não tenha nada a oferecer. Em situações como essa, muitos podem considerar que não têm qualquer obrigação de cuidar de alguém com essas limitações porque essa pessoa ou outra não nos deu ou não nos dará qualquer coisa, hipoteticamente (GROSSERIES, 2008, p. 63-64).

Apesar de a Constituição Federal de 1988 estar alicerçada em princípios liberais, inclusive no que concerne a sua ordem econômica, a qual se fundamenta no trabalho humano e na livre iniciativa (art. 170, caput) e tem como alguns de seus princípios a propriedade privada (art. 170, II) e como já supracitado, a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (art. 170, VI). Posto isso, é possível estabelecer um elo entre tais ditames e a ideologia liberal clássica do contratualista John Locke, cuja Cláusula Lockeana enuncia o direito natural à propriedade por meio do trabalho, pelo qual a *res nullius* torna-se propriedade. De uma perspectiva intergeracional,

deve-se considerar que há uma obrigação moral para que os frutos do trabalho exercido sobre algo possam ser deixados em igual quantidade para os demais indivíduos, o que para Locke, a priori, corresponderia a um dever intrageracional, asserção cujo cerne é aplicável para estabelecer obrigações entre gerações diacrônicas, envolvendo os recursos naturais (GROSSERIES, 2008, p. 66-67). Como obrigação moral, justifica-se na possibilidade de ser exigível de todos e concretizável, mas, pode-se dizer que sua essência encontra-se positivada no disposto pelo art. 225, *caput*, da Constituição Federal de 1988, ao firmar a manutenção do meio ambiente para as presentes e futuras gerações (BRASIL, 1988).

Além disso, a Justiça Intergeracional se fundamenta em princípios, destacados por Christoph Lumer (2006, p. 39-45):

a) Hedonismo ético, orientação de bem-estar: esse princípio determina o que traz um valor moral intrínseco ou de valor moral em si (que é independente das suas consequências) e que pode ser considerado como um objetivo moral final. Itens como renda, recursos materiais e ecossistemas equilibrados são importantes, mas não possuem um fim em si mesmos, pois têm como objetivo a garantia do bem-estar. Para algo ser considerado moralmente relevante não precisa necessariamente estar ligado a nossas necessidades básicas.

b) Universalismo beneficiário: todos os seres humanos devem ser iguais beneficiários da moralidade de um assunto. Uma razão muito formal para o universalismo beneficiário é que, na verdade, constitui uma condição para uma cooperação global e intertemporal, a fim de realizar os objetivos morais.

c) Prioritarianismo (ou vista prioritária): o hedonismo determina o que tem um valor moral intrínseco, ou seja, o bem-estar, enquanto o prioritarianismo diz como esse bem-estar deve ser avaliado. Mudanças no bem-estar de pessoas em pior situação são sempre mais consideradas. Isso é um princípio da justiça distributiva. As pessoas em pior situação têm prioridade nesse assunto. Um argumento intuitivo para prioritarianismo é que a ajuda deve ser dada onde é mais necessária. A justificação de motivação para esse princípio encontra-se nas características da fonte mais importante do nosso moral: simpatia. Nossa simpatia é tocada mais profundamente quando se trata de pessoas que estão em grande necessidade.

d) Princípio de compromisso limitado: o compromisso moral deve alcançar pelo menos um pouco além dos deveres morais socialmente válidos, que são suportados por sanções formais (legalmente sancionados)

ou informais. Esse princípio exige duas coisas: o que já está estabelecido socialmente e as normas moralmente boas têm que ser cumpridas, e o compromisso moral deve ir pelo menos um pouco além desses padrões alcançados. A ideia por trás dessas duas reivindicações é aumentar o compromisso moral em longo prazo e manter os padrões alcançados por meio de sanções. O princípio de compromisso limitado pode ser justificado pelo fato de que demanda o máximo do que pode ser exigido de assuntos racionais.

e) Princípio da eficiência ou da economia: o compromisso moral deve ser eficiente e empregado onde a razão do custo por benefício moral for mais favorável. O princípio da eficiência deve determinar a utilização do compromisso moral individual (cumprindo com as normas morais válidas), determinando, também, o tipo de novas normas morais a serem implementadas e a melhoria de normas morais já válidas. De acordo com a ideia subjacente ao princípio do compromisso limitado, socialmente válido (reforçado por sanções), normas moralmente justificadas servem para colocar princípios morais abstratos em termos concretos, estabilizar o compromisso moral e orientá-lo em direção a uma implantação eficiente. Uma nova norma de justiça geracional a ser implementada que talvez possa ser justificada com esses princípios é, por exemplo, o comando de um uso sustentável dos recursos, que diz em uma versão original: cada geração usará somente tantos recursos renováveis que possam ser renovados dentro de um período de utilização, bem como os vários recursos não renováveis podem ser substituídos por outros equivalentes.

Refletir sobre a justiça intergeracional e sua interseção com a sustentabilidade ambiental dá azo para que se reconsidere o modelo de desenvolvimento adotado por vários governos e empresas ao redor do mundo que, por vezes, tem sido responsável pela degradação do meio ambiente e provocado desastres com perdas humanas e patrimoniais. Alguns avanços ocorreram no sentido de propor novos modelos, por conta da chamada “Revolução ambiental”, de forma que a ética que reveste a solidariedade sincrônica com as presentes gerações se fundiu à solidariedade diacrônica com as futuras gerações, permitindo a formação de um legado ético comprometido com a totalidade de seres vivos. Nessa esteira, vale salientar a concepção de “ecologização do pensamento”, proposta pelo pensador contemporâneo Edgar Morin, a qual considera que a escala de tempo da ecologia se processa em séculos e milênios e, por isso mesmo, há necessidade de que as ações humanas sejam observadas quanto

aos impactos que podem provocar em locais diversos de onde aconteceram (SACHS, 2002, p. 49-50).

É patente que as diversidades ambientais podem influenciar as rendas reais e as vantagens, como bem-estar e liberdade, que se obtêm delas. Exemplo disso é a necessidade de aquecimento e de vestuário de pessoas pobres que vivem em áreas frias, que é diferente das que vivem em regiões mais quentes. Outros fatores como poluição e outras formas de degradação ambiental interferem diretamente na questão do aproveitamento da renda (SEN, 2000, p. 90-91).

Vários fatores têm intensificado a possibilidade de ocorrerem desastres ambientais e seus custos. Dentre eles, vale a pena destacar: a) as condições econômicas modernas; b) crescimento populacional e tendência demográfica; c) decisões acerca da ocupação do solo; d) infraestrutura verde e construída e, por fim, e) mudanças climáticas. Em relação ao terceiro fator é necessário destacar a ocupação irregular de áreas de risco, as quais são mais vulneráveis a catástrofes, como deslizamentos de terra e inundações, situações cada vez mais comuns no Brasil (CARVALHO; DAMACENA, 2013, p. 47-50).

Arrematando essas considerações, situe-se o extrativismo mineral enquanto atividade altamente degradante do meio ambiente que, por muitas vezes, é realizada por intermédio da ocupação irregular do solo e em detrimento do equilíbrio de ecossistemas, como foi o caso do rompimento da barragem de rejeitos minerais da empresa Samarco no município de Mariana, em Minas Gerais, que causou perdas humanas, materiais, problemas na continuidade de atividades econômicas realizadas na área e, claro, danos a ecossistemas fluviais e terrestres.

Situações como esta trazem à tona a discussão sobre porque a geração atual não pode deixar essa despesa para as gerações futuras. Apesar da dificuldade em se estabelecer bases teóricas para justificar a existência da justiça intergeracional, retomem-se as exposições de Grosserries no que concerne aos modelos e formas desse instituto, o que permite entender que, da mesma forma como a geração atual não assumiu a despesa de um desastre ambiental e tirou proveito dos benefícios proporcionados pela mineração, não poderia ela repassar para as gerações posteriores as despesas de uma catástrofe que ela mesma provocou e privar essas gerações vindouras de servirem-se dos benefícios de um meio ambiente equilibrado, condição *sine qua non* para o bem-estar, conforme enunciado por Amartya Sen.

CONCLUSÃO

Por intermédio deste trabalho é possível concluir que a atividade minerária é extremamente impactante para o meio ambiente e que este recebe proteção por parte da Constituição Federal de 1988 e da legislação, pelas quais se depreende a sustentabilidade ambiental como fator a ser considerado na execução de qualquer atividade econômica.

O Brasil possui amplo arcabouço jurídico em defesa do meio ambiente; porém, as normas que possuem esse fito carecem de maior efetividade, inclusive quando se verificam os inúmeros danos que a indústria mineral ainda provoca pelo país, como por exemplo, no caso do desastre ocasionado pelo rompimento da barragem de rejeitos minerais da empresa Samarco no município de Mariana, em Minas Gerais, ocasionando uma catástrofe que afetou ecossistemas diversos.

Considerando-se a previsão do art. 225 da Constituição Federal de 1988, as futuras gerações também são detentoras de usufruir dos recursos naturais e de um meio ambiente equilibrado, da mesma forma que as gerações presentes. É a partir dessa premissa que se buscou integrar o ordenamento jurídico brasileiro com as concepções de justiça intergeracional para proteger o meio ambiente dos prejuízos causados pela mineração, bem como manter recursos minerais, os quais são não renováveis, para as populações subsequentes.

Apesar das dificuldades encontradas pela doutrina para elaborar um suporte teórico para a justiça intergeracional – ideia que nem sempre se coaduna com as teorias liberais, uma vez que estas consideram a individualidade e por isso mesmo a capacidade de o ser humano valer-se de seu trabalho e dos recursos disponíveis para atender suas necessidades presentes –, além da posição para a qual os direitos ambientais foram determinados, ocupando uma posição de menor relevância em relação a outros direitos considerados fundamentais.

No entanto, ainda sim, mesmo que se considere uma constituição como a brasileira, cuja ordem econômica é lastreada em princípios liberais, eles não representam por si só um obstáculo para a efetivação da justiça intergeracional ambiental, quando se consideram atividades econômicas em um cenário de desenvolvimento sustentável. Isso porque a própria Constituição positiva essa obrigação moral entre gerações diacrônicas, configurando-se como exemplo para a conciliação entre justiça intergeracional e princípios do liberalismo clássico, quando se dá

primazia ao trabalho humano como criador de propriedade e mantenedor de recursos.

No entanto, é necessário considerar que a justiça intergeracional ganha legitimidade quando se pensa nos benefícios que as gerações atuais receberam das anteriores, o que implicaria dizer que isso gera um dever de continuidade para que esses benefícios sejam repassados, valendo-se de uma moral que transcenda os deveres morais socialmente válidos.

A partir dessa concepção, depreende-se que a positivação da justiça intergeracional abre espaço para que a proteção ao meio ambiente seja reforçada, considerando-se que também não é cabível que as futuras gerações arquem com as despesas advindas de danos ambientais provocados pelas gerações atuais.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 9 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

ARAÚJO, Flavia Möller David. *O licenciamento ambiental no direito minerário*. São Paulo: Verbatim, 2015.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA). *Resolução nº 9, de 6 de Dezembro de 1990*. Dispõe sobre normas específicas para o licenciamento ambiental de extração mineral, classes I, III a IX. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=106>>. Acesso em: 15 out. 2016.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA). *Resolução nº 237, de 19 de Dezembro de 1997*. Dispõe sobre a revisão e complementação dos procedimentos e critérios utilizados para o licenciamento ambiental. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=237>>. Acesso em: 15 out. 2016.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA). *Resolução nº 306, de 5 de Julho de 2002*. Estabelece os requisitos mínimos e o termo de referência para realização de auditorias ambientais. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2058742.PDF>>. Acesso em:

01 out. 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: DOU, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 out. 2016.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 207, de 28 de Fevereiro de 1967*. Dá nova redação ao Decreto-lei nº 1.985, de 29 de janeiro de 1940. (Código de Minas). Brasília: DOU, 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0227.htm>. Acesso em: 15 out. 2016.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 7.841, de 8 de Agosto de 1945*. Código de Águas Minerais. Rio de Janeiro: DOU, 1945. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del7841.htm>. Acesso em: 15 out. 2016.

BRASIL. *Lei Complementar nº 140, de 8 de Dezembro de 2011*. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do *caput* e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Brasília: DOU, 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp140.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 6.766, de 19 de Dezembro de 1979*. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília: DOU, 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 6.803, de 2 de Julho de 1980*. Dispõe sobre as diretrizes básicas para o zoneamento industrial nas áreas críticas de poluição, e dá outras providências. Brasília: DOU, 1980. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6803.htm>. Acesso em: 14 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 6.938, de 31 de Agosto de 1981*. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação

e aplicação, e dá outras providências. Brasília: DOU, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 14 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 7.805, de 18 de Julho de 1989*. Altera o Decreto-Lei nº 227, de 28 de fevereiro de 1967, cria o regime de permissão de lavra garimpeira, extingue o regime de matrícula, e dá outras providências. Brasília: DOU, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7805.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 8.876, de 2 de Maio de 1994*. Autoriza o Poder Executivo a instituir como Autarquia o Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), e dá outras providências. Brasília: DOU, 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8876.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 9.433, de 8 de Janeiro de 1997*. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Brasília: DOU, 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9433.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 9.605, de 12 de Fevereiro de 1998*. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília: DOU, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm>. Acesso em: 14 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 11.685, de 2 de Junho de 2008*. Institui o Estatuto do Garimpeiro e dá outras providências. Brasília: DOU, 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111685.htm>. Acesso em: 16 out. 2016.

BRASIL. *Lei Federal nº 12.651, de 25 de Maio de 2012*. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto

de 2001; e dá outras providências. Brasília: DOU, 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112651.htm>. Acesso em: 14 out. 2016.

BRASIL. *Medida Provisória nº 791, de 25 de Julho de 2017*. Cria a Agência Nacional de Mineração e extingue o Departamento Nacional de Produção Mineral. Brasília: DOU, 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Mpv/mpv791.htm#art36>. Acesso em: 11 nov. 2017.

BRASIL. Ministério das Minas e Energia, Ministério do Interior e Ministério da Indústria e do Comércio. *Portaria Interministerial nº 917, de 6 de Julho de 1982*. Disponível em: <<http://www.ipef.br/legislacao/bdlegislacao/detalhes.asp?Id=5176>>. Acesso em: 29 jun. 2016.

CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. *Direito dos desastres*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

COSTA, Hirdan Katarina de Medeiros. *O princípio da justiça intra e intergeracional como elemento na destinação das rendas de hidrocarbonetos: temática energética crítica na análise institucional brasileira*. 2012. 342 f. Tese (Doutorado – Programa de Pós-Graduação em Energia) – EP/FEA/IEE/IF da USP. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

DECLARAÇÃO DE ESTOCOLMO SOBRE O AMBIENTE HUMANO – 1972. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Meio-Ambiente/declaracao-de-estocolmo-sobre-o-ambiente-humano.html>>. Acesso em: 11 set. 2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

FEIGELSON, Bruno. *Curso de direito minerário*. São Paulo: Saraiva, 2012.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 16 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

GROSSERIES, Axel. Theories of intergenerational justice: a synopsis.

S.A.P.I.E.N.S., v. 1, n. 1, p. 61-71, 15 may 2008. Disponível em: <<http://sapiens.revues.org/165>>. Acesso em: 30 jun. 2017.

HISKED, Richard P. *The human right to a green future: environmental rights and intergenerational justice*. New York: Cambridge University Press, 2009.

LUMER, Christoph. Principles of generational justice. In: TREMMEL, Joerg Chet (Edit.). *Handbook of intergenerational justice*. Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2006, p. 39-52.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MILARÉ, Édís. *Direito do ambiente*. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração do Rio sobre o meio ambiente e desenvolvimento*. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 02 out. 2016.

PINTO, Victor Carvalho. *Direito urbanístico: plano diretor e direito de propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

REMÉDIO JÚNIOR, José Ângelo. *Direito ambiental mineral*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

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

SERRA, Silvia Helena; ESTEVES, Cristina Campos. *Mineração: doutrina, jurisprudência, legislação e regulação setorial*. São Paulo: Saraiva, 2012. (Coleção Direito Econômico – Coordenada por Fernando Herren Aguillar).

SOARES, Cristiana Nepomuceno de Sousa. Plano de recuperação de áreas

degradadas (PRAD). In: FERRARA, Marina et al (Orgs.). *Estudos de direito minerário*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 51-64. v. 1.

SOUZA, Marcelo Gomes de. *Direito minerário e meio ambiente*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

THOMPSON, Janna. Identity and Obligation in a Transgenerational Polity. In: GROSSERIES, Axel; H. Meyer, Lukas (Orgs.). *Intergenerational justice*. New York: Oxford University Press, 2009, p. 25-49.

TOBIN, James. What is permanent endowment income? *The American Economic Review*, v. 64, n. 2, p. 427-432, may 1974.

TREMMEL, Joerg Chet. Establishing intergenerational justice in national constitutions. In: TREMMEL, Joerg Chet (Edit.). *Handbook of intergenerational justice*. Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2006, p. 187-214.

Artigo recebido em: 07/04/2017.

Artigo aceito em: 11/10/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

JESUS, M. M. G.; GUIMARÃES, P. B. V. A justiça intergeracional ambiental na produção minerária brasileira. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 243-268, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1106>>. Acesso em: dia mês. ano.

ÁGUA, DEMOCRACIA E A CONSTRUÇÃO A CIDADANIA: linhas para uma análise sociojurídica complexa¹

José Irivaldo Alves de Oliveira Silva

Doutor em ciências sociais. Professor permanente do mestrado e doutorado em recursos naturais. Professor permanente do mestrado profissional em administração pública. Membro do grupo de estudos complexidade ambiental. Doutorando em direito e desenvolvimento. Membro da organização internacional waterlat.
Email: irivaldos@gmail.com

Belinda Pereira da Cunha

Coordenadora do PPGCJ/UFPB; Integra comissão de avaliação QUALIS Livros CAPES para o quadriênio; Colaboradora do PRODEMA - Mestrado e Doutorado em Meio Ambiente e Desenvolvimento; Coordenadora do Grupo de Pesquisa CNPq "Saberes Ambientais - Homagem a Enrique Leff: Sustentabilidade, Impacto, Gestão e Direitos". Pós-doutorado CAPES Universidade Autónoma do México, Instituto de Investigaciones Sociales, UNAM. Autora de Livros, artigos, palestrante, consultora e assessora científica. Lançou em co-autoria com Leff outros, EBOOK divulgado em ACADEMICS.EDU "Ohar Jurídico em saberes Ambientais"; lançou Coleção "Direito Agrário Ambiental" pela UFRPE, 2016. Organizadora da obra "CRISE AMBIENTAL". Integra conselhos editoriais e científicas nos temas do Direito, Desenvolvimento e Meio Ambiente. Orientadora de Mestrado e Doutorado.
Email: belindacunha@hotmail.com

RESUMO

O presente ensaio visou discutir uma das mais graves crises vivenciadas no mundo hoje, a crise hídrica, e colocá-la no centro do Estado a partir da discussão sobre cidadania e democracia, considerando-se que o acesso à água é um direito humano, e sua ausência pode indicar fragilidade nas democracias contemporâneas e, por conseguinte, precariedade no exercício pleno da cidadania. Dessa forma, o objetivo central foi colocar em análise o acesso à água, enquanto direito fundamental, em face do conceito de cidadania. A metodologia foi desenvolvida a partir do acesso a dados secundários e pesquisa bibliográfica. Com base nessa análise, pode-se afirmar que o Estado Democrático de Direito contemporâneo não foi capaz de universalizar o acesso à água, embora tenham sido formulados e implementados instrumentos jurídicos e políticas públicas, apresentando um quadro de injustiça que impõe às camadas mais vulneráveis a falta de água, o abastecimento intermitente, a qualidade duvidosa da água, bem

¹ Pesquisa desenvolvida no âmbito do projeto "DESENVOLVIMENTO E REDENÇÃO: a modernização ecológica do semiárido brasileiro", aprovado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (Edital MCTI/CNPQ/Universal 14/2014), bem como parte de pesquisa de Doutorado em Direito e Desenvolvimento pela UFPB.

como a ausência de saneamento básico.

Palavras-chave: água; desenvolvimento; direitos fundamentais; democracia.

*WATER, DEMOCRACY AND THE
CONSTRUCTION OF CITIZENSHIP:
Lines for a complex socio-juridical analysis*

ABSTRACT

This essay aimed at discussing one of the most serious crises experienced in the world today, the water crisis, and placing it at the center of the State from the discussion about citizenship and democracy, considering that access to water is a human right, and its absence may indicate fragility in contemporary democracies and, therefore, precariousness in the full exercise of citizenship. Thus, the central objective was to analyze the access to water, as a fundamental right, in the face of the concept of citizenship. The methodology was developed from access to secondary data and bibliographic research. Thus, it can be affirmed that the contemporary Democratic State of Law has not been able to universalize access to water, although legal instruments and public policies have been formulated and implemented, presenting a framework of injustice that imposes on the most vulnerable the lack of water supply, intermittent supply, poor water quality, and lack of basic sanitation.

Keywords: water, development, fundamental rights, democracy.

INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende traçar a relação entre água, democracia e cidadania numa abordagem sociojurídica, compreendendo que esses elementos são os pontos de inflexão na sociedade atual para o entendimento, ou pelo menos a problematização, de algumas questões acerca de falta de concretização de direitos, de não acesso aos serviços básicos, de negação dos serviços básicos, como o fornecimento de água, algo basilar e já consagrado como direito humano, pois estamos falando de sobrevivência.

Isso tem relação com o projeto de Estado moderno que foi urdido por grupos dominantes ao longo da história. Resta-nos saber se esse projeto foi bem sucedido. Acreditamos que perceber essa crise de acesso à água no mundo e, especialmente, na América Latina, pode nos ajudar a responder essa questão, e outras até, servindo de “lente de interpretação” de uma realidade atroz de não acesso ao básico para sobreviver, seja por má gestão do poder público, seja por danos à natureza.

Como se não bastasse, estamos vivenciando um mundo envolto em crises, sim crises, ou seja, não estamos presenciando apenas uma crise, mas uma quantidade avassaladora de crises e que parecem estar interligadas em algum momento e em outro parecem não possuir nenhuma relação aparente. Será que o projeto de cidadania do Estado moderno, constitucional, ruiu?

Uma outra abordagem que se utilizará aqui será observar o fenômeno a partir do conflito, dos atores envolvidos, da relação de poder, essa muitas vezes externalizada através do ordenamento jurídico e seus dispositivos legais que, nem sempre, apresentam-se da forma mais justa, especialmente, em relação aos grupos determinados que têm mais ou menos acesso a bens na sociedade.

A escassez de água ocorre por fatores climáticos ou, como se pode verificar, também por fatores políticos que interferem na distribuição deste bem e no seu consequente acesso, ou seja, nem todos têm acesso à água. Esta escassez também é observada em virtude de um processo claro de mercantilização dessa água em todo o mundo, o que leva a refletir sobre o interesse comum que emana do direito humano à água; isso tudo compõe um cenário de crise que se desenha não apenas por ausência de chuvas, mas por uma ecologia política da água, tendo o conflito como fator explicativo dessa questão.

Dessa forma, tem-se como objetivo geral nesse artigo a análise

da crise hídrica a partir dos elementos teóricos que caracterizam a cidadania num contexto de complexidade dos tempos atuais. Como objetivos específicos apontam-se: demarcar o arcabouço teórico na Teoria Crítica da Cidadania que possa apresentar chaves de inflexão na crise hídrica; verificar se é possível traçar uma relação entre água e cidadania e mapear, minimamente, se há processos de lutas sociais pela água e qual tem sido o papel do Direito nessas dinâmicas.

O estudo sobre a água pode apontar muito mais do que apenas a existência ou escassez de um líquido precioso, mas pode servir de “lente” de análise para problemas sociais, de regulação, e mesmo de injustiça na gestão desse elemento. O direito à vida implica que se terá as condições mínimas para sobrevivência, dentre elas o acesso à água. Por outro lado, o direito à água tornou-se um direito humano de grande repercussão, mas o que parece é que o acesso a esse bem essencial tem sido financeirizado ao longo do tempo e tem ficado muito escasso, principalmente para as camadas menos abastadas da sociedade, sem se falar no problema da gestão do recurso que ainda existe, sendo, talvez, a implementação o maior problema na concretização desse acesso.

Portanto, o presente artigo ficará organizado, numa parte inicial, na localização teórica de uma discussão sobre cidadania; num segundo ponto, resgatar-se-ão concepções sobre desenvolvimento, remetendo-se a sua ligação com a concretização da cidadania; depois será discutida a relação entre desenvolvimento, água e cidadania, finalizando-se com o processo de mercantilização da água como uma realidade presente na sociedade.

1 A CIDADANIA E SUA CONSTRUÇÃO

Originalmente a cidadania tem sua origem essencialmente ligada à participação política (BELLAMY, 2008), como o fenômeno de participar ou não do processo político de nações e comunidades. Esse conceito tem se transmutado ao longo da história, pela necessidade de ampliação da noção de cidadania, levando-se em consideração a multiculturalidade do mundo, as relações identitárias e, segundo Santoro (2011), levando-se em consideração a significação de povo como um conjunto de particularismos, diversidades culturais, comunidades, etnias, religiões, um cenário de tensões incrementado por uma segmentação nunca antes vista e por fluxos migratórios cada vez maiores.

A democracia tem ligação íntima com o processo de avanço, ou

não, da cidadania no mundo, considerando-a como uma tentativa de inclusão, terminologia mais moderna, dos interesses daqueles que não teriam, normalmente, mais participação nos destinos de nações e comunidades. A grande dificuldade das democracias sempre foi a de melhorar a vida dos cidadãos da comunidade nacional. Hoje essa dificuldade aumentou sobremaneira, na medida em que se tem que levar em consideração o fenômeno da globalização e do multiculturalismo como processos que impactam na compreensão do que vem a ser cidadania (BELLAMY, 2008).

A inserção de multivisões e interesses na compreensão do que significa cidadania ganha um contorno problematizante quando se pensa, na atualidade, no texto de Marshall (1967), que relaciona o conceito de participação integral, para ele, cidadania, com as desigualdades que diferenciam os vários níveis econômicos da sociedade. Isso nos leva a pensar que relacionar cidadania e classe social importa sobremaneira, principalmente quando se percebe quem realmente participa das decisões numa democracia, como decidem os que representam o povo, ou sua conduta, enfim, o que parece é que a participação acaba se restringindo ao voto, que é uma etapa relevante em si, porém, não se trata de uma etapa exclusiva dessa cidadania.

Esse processo de inclusão e exclusão que norteia o campo de atuação da cidadania é marcado por uma seletividade nos Estados Democráticos de Direito, como o Brasil. Isso pode ser constatado, mais estritamente, quando se pensa em igualdade e desigualdade a partir do desenvolvimento, considerado principalmente como crescimento, mas que tem avançado no sentido de um desenvolvimento humano, ou como adotou Amartya Sen (2000), um desenvolvimento como liberdade, no qual o desenvolvimento é tanto maior quanto maior for o nível de liberdade. Assim, reconhece-se que um processo de aproximação da igualdade ou equalização de direitos fica muito difícil, se houver um processo de cidadania amplo, indistinto, espalhado pela sociedade.

A abordagem de Marshall (1967) é bem elucidativa quando se pensa nas modalidades em que ele dividiu a sua análise sobre cidadania, quais sejam, civil, política e social. Segundo o que consta em Marshall (1967, p. 63):

- 1) civil – é composta dos direitos necessários à liberdade individual – a liberdade de ir e vir, liberdade de imprensa, pensamento e fé, o direito à propriedade e de concluir contratos válidos e o direito de justiça;

- 2) política – entende-se como o direito de participar do exercício do poder político, como um membro da instituição ou como eleitor do mandatário;
- 3) social – refere-se a tudo que vai desde o direito a um mínimo bem-estar econômico e segurança, até o direito de participar na herança social e levar a vida de um ser civilizado, de acordo com os padrões que prevalecem na sociedade.

A despeito de todas as dificuldades e questionamentos vivenciados hoje quanto a uma crise das instituições e de representatividade política, entende-se que nos itens 1 e 2 teve-se avanços; porém, precisa-se considerar que essas crises são cíclicas e que podem impactar diretamente nas liberdades civis e na cidadania política. Claro que a cidadania social segue ao sabor dos ideais de governos e suas prioridades, o que faz verificar países que investem mais nesse bem-estar e outros que investem menos. Entretanto, aqui merece uma explicação quanto aos citados “avanços”, a partir do texto de Marshall (1967), no qual ele descreve o processo histórico da construção da cidadania, uma vez que já se teve momentos históricos em que a participação política passava por uma questão de gênero: mulher não votava; ou censitária: o voto dependia da renda, ou de quão nobre o cidadão seria. Veja-se que o “molde” da cidadania era, e ainda é, dado pelo formato de Estado de Direito que é desenhado e legitimado por alguém ou por grupos, podendo-se ampliar ou restringir a atuação da compreensão de cidadania. A pergunta é: quem são os cidadãos? quem pode ser chamado de cidadão?

Segundo Marshall (1967, p. 76), cidadania é um *status* concedido àqueles que são membros integrais de uma comunidade, sendo os detentores desse *status* iguais com relação aos direitos e obrigações. Para Belamy (2008, p. 13) a cidadania *implies the capacity to participate in both the political and the socio-economic life of the community*. Em ambas as definições, o elemento da participação está presente, porém, acredita-se ser insuficiente para avaliar a extensão, ou amplitude, da cidadania sobre a sociedade. Como contraponto, pode-se ligar essa concepção de participação com o que Zolo (2006) aborda acerca da necessidade de se apropriar de uma Teoria do Estado de Direito, pois o recorte da cidadania depende de como as inflexões e tensões foram consideradas na hora de inserir nesses estados até onde vai a extensão da cidadania.

Muito se pensa no “senso comum” que ser classificado como um

Estado de Direito implica num conjunto de direitos de cidadania automaticamente. Entretanto, Zolo (2006) desconstrói essa concepção, afirmando a necessidade de encarar a expressão “Estado de Direito” como aquela que encerra em si uma incerteza atroz – visto que o mesmo conviveu com a escravidão –, como o preconceito racial, o nazismo, entre tantos outros fenômenos históricos que significaram não concessão de direitos, restrição no exercício desses direitos. Abaixo extraem-se dois trechos da publicação de Zolo (2006, p. 8-9), que atestam essa imprecisão conceitual e os riscos que isso poderá trazer na compreensão da cidadania, nesse contexto:

Obviamente seria grave ingenuidade pôr-se à procura de uma definição semanticamente unívoca e ideologicamente neutra de Estado de Direito. (...) uma coerente interpretação teórica do Estado de Direito deverá se empenhar, mais do que em uma minuciosa documentação histórica e filológica dos fatos particulares e da sua relativa literatura, em uma tentativa de identificar as referências de valor, as modalidades normativas e as formas institucionais que aproximam as diversas experiências que se referiram - ou foram referidas - à noção de Estado de Direito.

Talvez mais sintomático nesse ensaio seja refletir sobre a capacidade do Estado de Direito, como um projeto liberal urdido numa base capitalista num contexto de divisão de classes (MARSHALL, 1967), em realizar direitos, em garantir direitos, assim como afirma Zolo (2006) que há uma crise desse modelo de Estado de Direito, baseada numa crise da capacidade reguladora da lei e numa inflação do direito. Parece que se caminha, ou já se está inserido em estados que estão muito mais preocupados em conferir “sensação de cidadania” do que efetividade, denunciando a incapacidade desses “aparelhos” na implementação desse direito. Essa crise é pertinente a uma estrutura garantista e seu funcionamento, como a que se propõe em Estados como o Brasil, cuja Constituição Federal tem esse viés, desenha um Estado de Direito numa acepção bem ampla, de modo bem programático, centrada em modelo de proteção dos direitos do homem. Nesse processo, nossa constituição considera uma crescente complexidade social e um processo de globalização com altos e baixos, hoje em crise, na medida em que diversas nações estão se fechando numa visão nacionalista, de moderada a extremada, o que impacta, diretamente, na amplitude de aplicabilidade ou de destinação do termo cidadania.

Santoro (2005) apresenta que o Estado de Direito falhou numa de suas principais promessas: a da certeza. Não garantiu a certeza, mas

tem que lidar com o desafio da incerteza e parece que a fórmula seria, no Estado de Direito, para garantir a cidadania, articular liberdade e disciplina, considerando ainda a comunidade de intérpretes de direito como tendo força nas decisões. A globalização ainda vem trazer elementos que exigem uma ressignificação da cidadania, saindo de um plano local, para esferas regionais e internacionais, gerando a necessidade de uma suposta “nova” categoria: cidadãos globais (ZOLO, 2010). Seria a tentativa de universalização de direitos, na esteira de regras humanitárias que encontram barreiras culturais, identitárias, econômicas e sociais. Hoje, o que se vê é o Reino Unido aprovando a separação da União Europeia, o Mercosul fracassando, novo Presidente dos Estados Unidos pregando o nacionalismo extremado (“americanos primeiro”), enfim, aquela crise cíclica acentuada pelos refugiados que se espalham pelo mundo.

Outra questão que é pertinente nessa construção da cidadania é considerá-la num contexto de pluralidade de identidades, uma vez que, num Estado que se diz democrático, a maioria tem seus interesses prevaletentes em detrimento da minoria, o que traz um problema para as chamadas minorias identitárias (SANTORO, 2011), que esperam para se tornarem maioria, ou têm a garantia de sua cidadania através do ordenamento jurídico. No Brasil, esse processo não foi diferente, não é tão diferente, diante de idas e vindas em relação ao acesso de indivíduos aos direitos mais fundamentais. O processo de ampliação da cidadania no Brasil, no que se refere aos direitos mais fundamentais, ocorre através da institucionalização de interesses no ordenamento jurídico, herdando-se, ainda, um tratamento confuso entre o público e o privado (CARVALHO, 2002), que perdura até hoje. Uma variável no Brasil, e também no mundo moderno e pós-moderno, que pode ser considerado como “termômetro” ou indicador de concretização da cidadania, é o direito ao desenvolvimento, lastreado no projeto de nação fundado no desenvolvimento para todos, que será problematizado abaixo, junto com a questão hídrica, a partir do acesso e luta pela água, como fator de construção da cidadania igualmente.

2 DESENVOLVIMENTO, ÁGUA E CIDADANIA

Os autores acima defendem um modelo de desenvolvimento que efetivamente contribua na formação e transformação da sociedade, com a presença ativa do Estado como necessidade de desenvolvimento para a formação da cidadania. Poder-se-ia afirmar que a cidadania plena inclui o desen-

volvimento como elemento formativo para forjar um discurso desenvolvimentista. Um elemento interessante para pensar a cidadania teórica e empiricamente é a água como um direito humano, um direito fundamental, problematizando-se o acesso a ela.

É relevante pensar que há uma crise hídrica propalada aos quatro cantos no Brasil e no mundo, que impede ou obstaculiza o projeto de desenvolvimento, mas que talvez o problema não seja a escassez de água, mas a distribuição dela, como afirma Bolsan e Haonet (2016, p. 234):

(...) há no Brasil uma situação paradoxal: ainda que exista uma grande disponibilidade de água doce, milhares de pessoas não têm acesso à água potável, passam sede e fome à beira de um oásis de fartura hídrica! Tal assertiva não é mera frase de retórica, pois a vulnerabilidade hídrica de determinadas regiões - o semiárido brasileiro - é atestada por vários estudos já realizados pela Agência Nacional de Águas - ANA -, universidades e ONGs.

Desse modo, pode-se falar em cidadania descolada da concepção de desenvolvimento? Haveria cidadania plena sem acesso à água? O acesso à água tem relação com a política democrática? Defende-se aqui que desenvolvimento e água estão imbricados com a concepção de cidadania. Uma autora seminal nesse debate sobre crise hídrica, suas causas políticas, sociológicas e jurídicas é Vandana Shiva (2007), quando esta argumenta que a grande crise da modernidade, ou pós-modernidade, é a escassez de água e/ou o acesso a ela, o que causaria abalos tanto na saúde como no desenvolvimento econômico. Está aumentando consideravelmente o número de habitantes de nações que possuem pouca água potável disponível para a população (SHIVA, 2007), e a tendência é aumentar mais ainda. A ONU (Organização das Nações Unidas) - Água, estima que um bilhão de pessoas carece de acesso a um abastecimento de água suficiente, definido como uma fonte que possa fornecer 20 litros por pessoa por dia a uma distância não superior a mil metros. Essas fontes incluem ligações domésticas, fontes públicas, fossos, poços e nascentes protegidos e a coleta de águas pluviais (ONU, 2017).

A questão parece ser técnica, porém, exige uma solução que passa pela política, bem como a formação cidadã dos indivíduos. A Declaração da Água da ONU expõe claramente a extensão do problema e o quanto isso pode, inclusive, afetar a governança no planeta:

Clean, safe, and adequate freshwater is vital to the survival of all living organisms

and the functioning of ecosystems, communities, and economies. But the quality of the world's water is increasingly threatened as human populations grow, industrial and agricultural activities expand, and as climate change threatens to alter the global hydrologic cycle. There is an urgent need for the global community—both public and private sectors—to join together to take on the challenge of protecting and improving the quality of water in our rivers, lakes, aquifers, and taps. To do so we must commit to preventing future water pollution, treating waters that are already contaminated – including purification for human consumption, and restoring the quality and health of rivers, lakes, aquifers, and aquatic ecosystems. These actions will be felt all the way from the headwaters of our watersheds to the oceans, fisheries, and marine environments that together help sustain humanity (ONU, 2010, p. 1).

Shiva (2007), a partir da análise do seu país, Índia, apresenta uma forte causalidade entre escassez de água potável e modelo de desenvolvimento adotado, o que significa dizer que há uma intensiva industrialização, utilização de agrotóxicos nas plantações, poluição, entre outros fatores. Entretanto, para que se tenha um arcabouço protetivo, ou que haja uma relevância jurídica, visto que a relevância social já estava patente, só em 2010 o direito à água foi votado na Assembleia Geral da ONU como direito humano, o que se apresenta como um grande atraso, como concorda Bulto (2015).

A questão da água ganhou escopo e a ONU a colocou como o sexto Objetivo do Desenvolvimento Sustentável (ODS), que está assim grafado: “[a]ssegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos” (BRASIL, 2016, p. 15). A partir desse objetivo que expõe um grande desafio que se possui mundialmente, com mais de 2,5 bilhões de pessoas que não possuem banheiros, e 70% de toda a água é utilizada para irrigação (ONU, 2015), é interessante chamar atenção para uma das grandes dificuldades de concretização desse direito humano e objetivo do desenvolvimento sustentável, apontada por Castro (2016) em relação ao paradoxo entre universalizar a água e o saneamento num mundo em que a água já se consolida como mercadoria.

Além de uma escassez da água, causada por chuvas irregulares, falta de investimento público, má distribuição hídrica, soma-se o processo em larga escala de mercantilização da água (CASTRO, 2016), implicando na transformação da água de um bem comum, do qual todos poderiam usufruir sem restrição, para um bem claramente econômico. Isso, inclusive, encontra-se devidamente institucionalizado, no caso do Brasil, na Política

Nacional de Recursos Hídricos²: Art. 1º A Política Nacional de Recursos Hídricos baseia-se nos seguintes fundamentos:

- I - a água é um bem de domínio público;
- II - a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico;

Dessa forma, no Brasil, a água tanto é de “domínio público” como é dotada de “valor econômico”. É preciso lembrar, também, que a Constituição Federal de 1988 coloca como bem da União, o que significa que é bem público, os corpos de água, rios, lagos, água subterrânea, mar. Além dessa discussão jurídica, formal, é preciso atentar para o fato de que a água poderá fornecer um panorama da amplitude da cidadania em territórios, países, regiões, estados, a partir do acesso a esse bem essencial, sua distribuição e gestão.

Pode-se afirmar que a água é elemento essencial para o (s) projeto (s) de desenvolvimento no Brasil, dentro de uma perspectiva de crescimento econômico, estando inserida na política nacional de desenvolvimento, seja na expansão do sistema, ou rede, de distribuição de água, de saneamento básico, ou fornecimento de água para a indústria. O cenário, entretanto, na América Latina, ainda é de grande desigualdade (CASTRO, 2016b), e é nele que o acesso à água é elemento cada vez mais essencial. É preciso demarcar que, como analisado acima, no início desse ensaio, o conceito de cidadania está em disputa, o que faz pensar em sua abrangência, bem como faz refletir que todos que estão numa mesma comunidade são cidadãos, conforme a noção dita por Marshall (1967). É interessante retomar o conceito de cidadania a partir do que Castro (2016b, p. 104) menciona: “[e]n la definición laxa que uso para iniciar la discusión, “ciudadanía”, se refiere al conjunto de derechos y obligaciones que determinan el carácter de las relaciones entre los individuos de una determinada comunidad política”.

Daí vem uma questão relevante: todos os que estão inseridos numa comunidade têm acesso a todos esses direitos? E aí se inclui, por óbvio, o acesso à água. Veja, tem-se uma dimensão formal que faz pertencer a uma comunidade, como para ser americano, brasileiro, participante da União Europeia. Entretanto, são condições meramente formais e, então, seria importante, ou mais relevante, uma dimensão substancial que daria conta de fatores mais concretos acerca de se ter direitos ou não. Quer-se dizer aqui

² Lei n. 9.433/1997.

que o fato de formalmente pertencer a uma comunidade não garante acesso igualitário a certos direitos, como a água; há, certamente, distanciamentos a partir das classes, do gênero e da etnicidade. Outrossim, a noção de cidadania tem sofrido ampliação quanto ao seu escopo diante de demandas da tecnologia e do meio ambiente por exemplo (FRANKENFELD, 1992; STEENBERGEN, 1994). Inclusive a visão universalizante dos direitos humanos converge para essa ampliação em direção a uma “cidadania global”.

Um ponto de inflexão interessante para a análise é justamente o paradoxo entre princípios da democracia liberal, como a igualdade, a isonomia, e o capitalismo, que produz desigualdades (MARSHALL, 1967; CASTRO, 2016a; CASTRO, 2016b). Sem adentrar na velha dicotomia socialismo *versus* capitalismo, a superestrutura do capital acaba estabelecendo limites materiais para o exercício da cidadania plena, de forma substancial. Parece que os movimentos sociais têm feito pressão para a expansão do escopo da cidadania, com o surgimento de novos direitos. No caso da América Latina, a questão do escopo da cidadania tem sido entrecortada pela instabilidade política regional conhecida amplamente. Abaixo apresenta-se um quadro que representa bem a relação entre cidadania e água.

QUADRO 1 - relação entre os direitos de cidadania e a água

DIREITOS DE CIDADANIA	VÍNCULO COM A ÁGUA
Direitos Civis (propriedade, justiça)	Direitos de água, igualdade e justiça no acesso
Direitos políticos (exercício democrático do poder)	Governabilidade democrática da água e de seus serviços derivados, participação
Direitos sociais (bem-estar)	Acesso universal a volumes e serviços de água essenciais para a vida

Fonte: CASTRO, 2016a.

O quadro 1 é ilustrativo da relação entre os direitos de cidadania convencionais, em que se faz a compreensão de que os direitos civis também incluem os direitos inerentes à água, principalmente em relação ao seu acesso; já os direitos políticos chamam atenção à qualidade da participação da população no processo de governabilidade, levando a pensar qual o modelo de governança adotado pelos governos em relação à água, e que os direitos sociais são sensíveis às necessidades básicas da população, pri-

mando pela imperatividade de acessar quantidades mínimas de água para a sobrevivência e que esse acesso seja universalizado.

Talvez uma das principais questões em relação à gestão da água esteja em relação à transparência do sistema, ou seja, não se tem clareza, principalmente, num momento de crise, se todas as camadas da população e do mercado estão submetidas às mesmas regras de acesso à água. Numa situação de seca severa como se está vivenciando nesse período, essencialmente no semiárido brasileiro, embora tenham ocorrido períodos de estiagem em São Paulo e Rio Grande do Sul, presencia-se um sistema de distribuição de água totalmente anacrônico, sem planejamento, em que a população não tem informação, ou quase nenhum acesso à informação quanto à procedência da água que está sendo distribuída pelas autoridades ou agentes públicos.

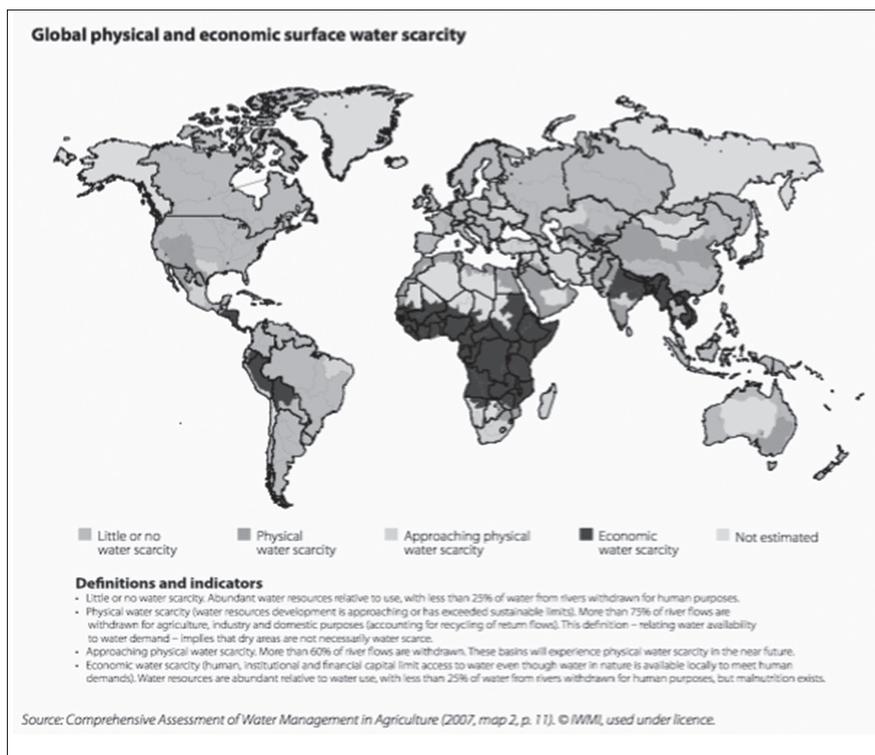
2.1 Água: entre o público e o privado e os entraves para a construção da cidadania pela água

Uma discussão que parece pouco travada nas instituições em geral relacionada com água, mas que os movimentos sociais acabam por reavivar, é a questão da propriedade da água, ou seja, a quem pertence a água? Trata-se de propriedade privada ou comunitária? Que tipo de direito tem ou deveria ter o povo em relação ao uso da água? Quais são os direitos do Estado? Quais são os direitos das corporações e os interesses comerciais? Segundo Shiva (2007), a economia globalizada está mudando a compreensão do que significa água, passando de um bem comum para um bem privado que pode ser comercializado. A ordem econômica global exige a retirada dos limites e regulamentos sobre a utilização da água e a consequente criação de mercados de água. É interessante perceber a essência do direito à água como sendo parte dos direitos naturais da humanidade, na medida em que faz parte do ecossistema da vida, sendo essencial à sobrevivência da humanidade. O povo tem direito à vida e aos recursos que a sustentam, no caso a água.

A água deveria ser um bem comum, e o Estado deveria garantir o acesso a ela; no entanto, o que se está vendo em diversas cidades do semiárido é justamente a perfuração indiscriminada de poços em casas e a venda dessa água, que não é de propriedade de ninguém, ou a formação de um grande comércio de água, que se alimenta da seca nos reservatórios, sem nenhuma fiscalização. Além disso, sabe-se que a transposição do rio

São Francisco é uma grande obra movida pelo projeto de desenvolvimento econômico, que necessita da água, e que ela tem sido acelerada em virtude do colapso de abastecimento nas médias e grandes cidades no nordeste semiárido. Na Figura 1 consegue-se visualizar a distribuição da água no mundo, conforme relatório das nações unidas.

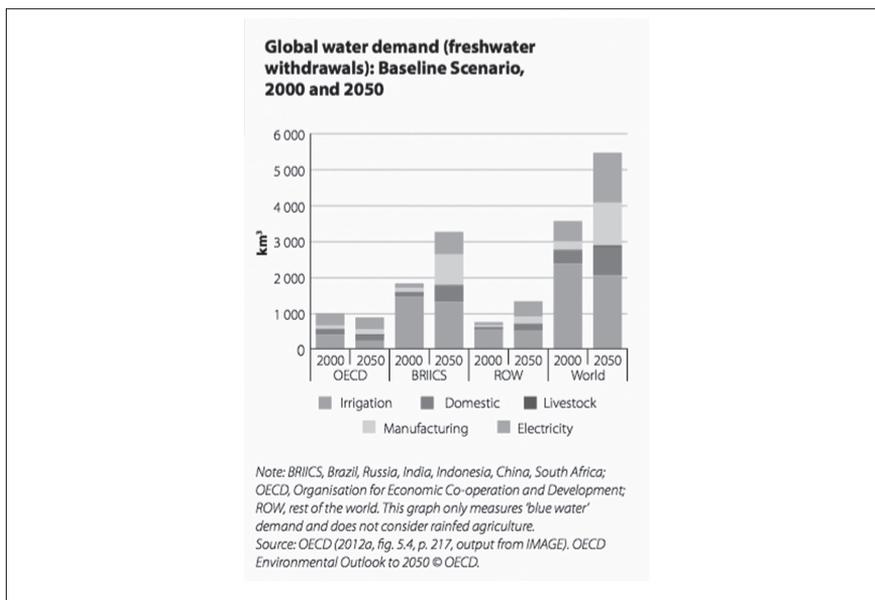
Figura 1 - mapa da distribuição de água pelo Planeta



Fonte: ONU, 2014.

O mapa acima demonstra claramente que a água disponível, na verdade, pouco chega à população diretamente; boa parte dela é utilizada para a agricultura e a indústria. Abaixo, na Figura 2, essa assertiva fica mais clara:

Figura 2 - distribuição da água potável



Fonte: ONU, 2014

A Figura 2 demonstra cabalmente que o maior gasto com água está relacionado à atividade econômica e não com o consumo humano. Além disso, é relevante ter ciência de que a água é largamente utilizada nos processos produtivos em geral, chamada de “água virtual”. Essa água virtual é justamente a água utilizada em diversos processos produtivos, seja para os alimentos que são vendidos interna e externamente, seja para os bens de alto valor como carros, motores etc. Segundo Carmo et al (2007), o maior volume de água gasto está nos setores produtivos da indústria e da agricultura, e o menor percentual é doméstico. Segundo os mesmos autores, há um prejuízo relevante nas exportações de produtos, *commodities* brasileiros, tendo em vista que a água utilizada não é contabilizada, o que se agrava cada vez mais numa situação de crise, de escassez de água. O Brasil é o quinto maior exportador de água virtual no mundo (FREITAS, 2015), o que se deve principalmente a sua atividade de grande exportador de alimentos, considerando ainda que a Europa é grande consumidora dessa água virtual. Muitos países têm insuficiência de recursos hídricos, sendo muito mais barato comprar fora.

O cerceamento desse direito de cidadania de acesso à água tor-

na-se cada vez mais real com o movimento de mercantilização da água. Rodrigues (2016) chama atenção para um processo cada vez maior de transformação da água numa grande *commodity*³, numa mercadoria que poderá, inclusive, ser negociada em bolsa de valores. Para isso, o autor cita a guerra do Iraque como tendo sido um teatro em torno da água do Oriente Médio e que, na verdade, o conflito ocorreu para proteger a água existente e processá-la para venda. Outro conflito do Oriente é entre Israel e Palestina; o primeiro capta água do Jordão para irrigar suas plantações, passando para o mundo a imagem de eficiência na agricultura, deixando os palestinos numa grande seca, havendo um verdadeiro *apartheid* da água, por meio do qual mais da metade dos palestinos não tem acesso à água (MORIN, 2013). Essa restrição ao acesso à água acaba por criar uma seletividade em torno de um bem que deveria ser comum, afrontando esse direito de cidadania fundamental para qualquer cidadão.

Morin (2013) traz um dado importante que revela essa face de prejuízo à cidadania a partir do não acesso à água, citando o exemplo da África do Sul, onde 600 mil agricultores brancos consomem 60% dos recursos hídricos do país na irrigação, enquanto 15 milhões de cidadãos negros não têm acesso à água potável. Além disso, quanto mais desenvolvido é o país maior o consumo de água *per capita*; nos países em desenvolvimento, cerca de 20 litros; na Itália, 213 litros; nos Estados Unidos, 600 litros; só na Califórnia chega a 4,1 mil litros (MORIN, 2013). No caso do Brasil, ele detém 11% dos recursos de água doce do planeta e, ainda, 45 milhões de habitantes não têm acesso. Abaixo a compilação de alguns dados problematizadores:

QUADRO 2 - Dados da crise hídrica

1,5 bilhão de pessoas não tem acesso à água potável
2,4 bilhões de pessoas vivem sem acesso ao saneamento básico.
40% da água utilizada para irrigação perde-se por evaporação.
a perda nos aquedutos chega a ser de 30% a 50%.
No ano 2000 empresas privadas de fornecimento de água e saneamento passaram a atender cerca de 400 milhões de pessoas.

3 qualquer bem em estado bruto, ger. de origem agropecuária ou de extração mineral ou vegetal, produzido em larga escala mundial e com características físicas homogêneas, seja qual for a sua origem, ger. destinado ao comércio externo.

◦ cada um dos produtos primários (p.ex., café, açúcar, soja, trigo, petróleo, ouro, diversos minérios etc.), cujo preço é determinado pela oferta e procura internacional.

◦ qualquer produto produzido em massa.

1,5 bilhão de pessoas não tem acesso à água potável

A Suíça é um dos únicos países cujas perdas de água chegam a 9%; na França esse patamar pode chegar a 35%.

Fonte: MORIN, 2013.

Uma questão que vem à tona, principalmente quando “ventos” neoliberalizantes se agudizam de tempos em tempos na nação “brazuca”, é a privatização da água, como já sendo uma realidade, principalmente constatada pela ausência de fiscalização, ocasionando, muitas vezes, o uso indiscriminado do lençol freático, dos açudes, canais, rios, mares, entre outras fontes de água. Já se constata a presença de companhias de água, empresas que negociam a água, em diversas partes do mundo. Entretanto, uma pergunta que tem relação direta com a formação da cidadania em torno do direito de acesso à água é: privatizar melhora o serviço de abastecimento de água e saneamento?

A privatização acaba sendo uma causa para não concretização de um direito fundamental de cidadania como o acesso à água. Porém, estudos têm apontado uma reestatização ou remunicipalização dos serviços de distribuição de água e saneamento básico. Um estudo elaborado pela Unidade Internacional de Pesquisa de Serviços Públicos (PSIRU), Instituto Transnacional (TNI) e Observatório Multinacional, apontou ainda que as iniciativas de reestatização ocorreram como resposta às falsas promessas dos operadores privados e sua incapacidade de priorizar o atendimento às comunidades em detrimento do lucro, além de falta de transparência e dificuldade de monitoramento de suas atividades pelo poder público. O mapa abaixo demonstra a situação de devolução do antes patrimônio privado para o público novamente.

MAPA - apresenta o diagnóstico mundial acerca da retomada do patrimônio público - um processo chamado de remunicipalização



Ao longo de 15 anos, a partir de uma “onda” de privatizações, está ocorrendo um processo inverso: a remunicipalização é justamente a devolução, ou reincorporação ao patrimônio público, das empresas hoje privadas de abastecimento de água e saneamento (PSRIR, 2014). Veja que esse movimento contrário de recuperação de uma cidadania hídrica vem ocorrendo nos mais diversos países, cerca de 180, inclusive nos Estados Unidos, de larga tradição liberal, sendo o tema algo corriqueiro nessa nação. A questão é se o privado amplia direitos, porque países, conforme mapa acima, estão tornando o serviço público novamente. Ao que parece, esse processo de remunicipalização⁴, ou reestatização, partiu de uma demanda coletiva de acesso à água, e da compreensão de que o serviço não melhorou e serviu para restringir mais ainda o direito à água; isso vem sendo cabalmente comprovado com o aumento considerável de países que estão reestatizando o serviço de abastecimento e saneamento básico (KISHIMOTO *et al*, 2015; MCDONALD, 2012). A privatização da água vai numa direção oposta à universalização de direitos, bem como à constituição plena da cidadania.

Também é possível questionar a capacidade estatal em universalizar esse bem, além do que em momentos de escassez vislumbra-se mais claramente a incapacidade de planejamento e solução do desabastecimen-

4 Accra (Ghana); Almaty (Kazakhstan); Antalya (Turkey); Bamako (Mali); Bogota (Colombia); Budapest (Hungary); Buenos Aires (Argentina); Conakry (Guinea); Dar es Salaam (Tanzania); Jakarta (Indonesia); Johannesburg (South Africa); Kampala (Uganda); Kuala Lumpur (Malaysia); La Paz (Bolívia) - Alguns dos locais que reestatizaram seus serviços de distribuição de água e saneamento básico.

to. Atualmente, no Brasil, está-se vivenciando uma crise hídrica, especialmente na região semiárida, mas recentemente houve escassez na cidade de São Paulo, bastante severa. Quando isso ocorre, percebe-se o amadorismo do Estado, a segregação de classe existente na sociedade, a baixa democracia expressa na falta de transparência e participação da população nas decisões acerca do acesso à água, distribuição e saneamento.

O acesso à água, muitas vezes, representa o modelo de sociedade que se tem, dividida, em que a água não chega em alguns setores das cidades. Onde o contingente de pessoas de baixa renda é maior, o saneamento também não chega; pode-se citar o problema da cidade do Recife (FERREIRA *et al*, 2015). Além disso, atualmente, durante a estiagem, os governos municipais estão tendo que instalar pontos de distribuição de água nas comunidades, muitos deles abastecidos por poços, como ilustra a foto abaixo.

As classes mais abastadas dessas regiões adquirem água que é vendida em caminhões, bem como perfuram irregularmente poços artesianos em suas propriedades, chegando inclusive a vender água, uma água que não é sua. A parcela da população que tem condições consegue alternativas de abastecimento. Além disso, praticamente não existe abastecimento por meio de tubulações para as comunidades rurais, e estas, no caso do semiárido no Brasil, são abastecidas por “carros-pipa”, ou, alguns, ainda possuem água nas cisternas de placa; a prioridade é o espaço urbano.

Foto 1 e Foto 2 - abastecimento na cidade de Sumé, em colapso no fornecimento de água



Esses sistemas apresentados nas fotos acima representam formas públicas e privadas de abastecimento de água que possuem pouca ou quase

nenhuma fiscalização do Estado, principalmente no que se refere à qualidade da água e à sua distribuição. No que se refere à privatização da água, pode-se dizer que as empresas serão atraídas para os nichos de mercado mais interessantes para investimentos, por exemplo, estratificar a qualidade de abastecimento; ou seja, será tanto melhor quanto mais requintado for o local, bem como quanto mais se pagar, não contribuindo para a universalização da água (HUBNER, 2015).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente ensaio apresentou a íntima relação entre acesso à água, democracia e cidadania, sendo o primeiro um indicador interessante para se verificar o grau de concretização dos outros dois, embora uma democracia consolidada, ou em vias de se consolidar, cuida para que os cidadãos tenham acesso aos bens mais básicos para a sobrevivência. Entretanto, é importante perceber que se está tratando da água como bem público, embora no mundo esteja havendo ainda um movimento de privatização do fornecimento de água e do saneamento acompanhado de uma retração e retorno ao domínio público do controle da água.

O acesso público à água pode ser um dos indicadores para apresentar uma maior ou menor consolidação da cidadania. Dessa forma, o artigo serve para chamar atenção para a relevância de se levar em conta os conceitos de desenvolvimento como essenciais para compreender os interesses envolvidos nas dinâmicas sociais em torno da água, compreendendo que não se trata apenas de uma questão técnica, mas que envolve diversos campos do saber como a política, a sociologia, a antropologia, o direito, a educação, a engenharia, entre outros.

Diante de todo avanço das leis, tratados e convenções humanitárias, existem pessoas que não têm acesso à água. Apesar de ser um item básico, as políticas públicas desenhadas pelos estados, no contexto do Estado Democrático de Direito, não são capazes de universalizar o acesso à água, tendo ainda um quadro de injustiça que impõe às camadas mais pobres, mais desprovidas de bens e de informação falta de água, abastecimento intermitente, qualidade duvidosa de água, bem como esgoto a céu aberto e maior susceptibilidade às doenças causadas por mosquitos como dengue e zika. O que parece é que ainda existe uma espécie de subcidadania, quando se pensa em distribuição de água, acesso à água e saneamento básico, o que obriga a população a conviver num contexto em que não há transparência

nos sistemas de abastecimento, tampouco confiança.

REFERÊNCIAS

BELLAMY, Richard. *Citizenship: a very short introduction*. Oxford: Oxford, 2008.

BRASIL. *Transformando Nosso Mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável*. Disponível em: <<http://www.br.undp.org/content/dam/brazil/docs/agenda2030/undp-br-Agenda2030-completo-pt-br-2016.pdf>> Acesso em: 15 de Janeiro de 2017.

CARVALHO, JoséMurilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002.

CASTRO, Jose Esteban. *Água e democracia na América Latina* [Livro Eletrônico]. Campina Grande: EDUEPB, 2016a.

_____. O acesso universal à água é uma questão de democracia. In *Boletim Regional, Urbano e Ambiental* nº15, Julho/Dezembro 2016b.

FERREIRA, Hermelinda Maria Rocha et al. A política de racionamento de água na cidade do Recife, Brasil: impactos e desigualdades nos assentamentos precários. In CASTRO, J. E. *O direito à água como política pública na América Latina : uma exploração teórica e empírica*. Brasília: IPEA, 2015.

MARSHALL, Thomas Humphrey. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MORIN, Edgar. *A via: para o futuro da humanidade*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Wastewater untapped resource*. França: Unesco, 2017. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0024/002471/247153e.pdf>>. Acesso em: 12 de dezembro de 2016.

_____. UN - Water Statement on Water Quality. Disponível em: <<http://pacinst.org/wp-content/>>

uploads/2013/02/UN_Water_Statement.pdf>. Acesso em: 10 de Janeiro de 2017.

_____. Conheça os novos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da ONU. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/conheca-os-novos-17-objetivos-de-desenvolvimento-sustentavel-da-onu/>>. Acesso em: 20 de Janeiro de 2017.

_____. Water and Energy. Volume 1. França: Unesco, 2014. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002257/225741E.pdf>>. Acesso em: 25 de Janeiro de 2017.

PSIRU, Food & Water Watch, Corporate Accountability International, Remunicipalisation Tracker. Veio para ficar: a remunicipalização da água como uma tendência global. In Unidade Internacional de Pesquisa de Serviços Públicos Editado por: Madeleine Bélanger Dumontier (PSIRU), Instituto Transnacional (TNI) e Observatório Multinacional. Disponível em: <https://www.tni.org/files/download/heretostay-pt.pdf>, acessado em 20 de Janeiro de 2017.

RODRIGUES, Lúcia. A nova Commodity: o papel estratégico da água no século 21. In: Caros Amigos, out., n. 82, 2016.

SACHS, Ignacy. Caminhos para o desenvolvimento sustentável. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

_____. Desenvolvimento: incluyente, sustentável, sustentado. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

SANTORO, Emilio. A democracia é ainda adaptável às sociedades multiculturais? In: FREITAS, J.; TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Direito à democracia: ensaios transdisciplinares. São Paulo: Conceito, 2011.

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

SHIVA, Vandana. Las guerras del agua: privacización, contaminación y lucro: Mexico: Siglo XXI editores, 2007.

ZOLO, Danilo. Globalização: um mapa dos problemas. Rio de Janeiro:

Conceito Editorial, 2010.

Artigo recebido em: 11/07/2017.

Artigo aceito em: 21/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

SILVA, J. I. A. O.; CUNHA, Belinda Pereira da. ÁGUA, DEMOCRACIA E A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA: linhas para uma análise socio-jurídica complexa. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 269-291, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1114>>. Acesso em: dia mês. ano.

O DESASTRE DE BHOPAL: RISCOS E VULNERABILIDADES NA TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIAS E O DIREITO DE SABER

Ellara Valentini Wittckind

Mestre em Direito Público pela UNISINOS (São Leopoldo-RS) – Linha de pesquisa: Sociedade, Novos Direitos e Transnacionalização, Pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho pela URI (Santo Ângelo-RS), Advogada, Pesquisadora do Direito e Processo do Trabalho, da Filosofia Crítica, da Sociologia Crítica, mormente dos estudos de Axel Honneth e Nancy Fraser.
Email: ellarav@hotmail.com

Juliane Altmann Berwig

Doutoranda em Direito na Universidade do Vale do Rio dos Sinos com Bolsa pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes) pelo Programa de Excelência Acadêmica (Proex). Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos, especialista em Direito Ambiental Nacional e Internacional pela Universidade Federal do Estado do Rio Grande do Sul e graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Professora no curso de Direito da Universidade FEEVALE. Pesquisadora na área Ambiental com ênfase na Teoria do Risco e Nanotecnologia. Presidente da Associação Gaúcha dos Advogados de Direito Ambiental Empresarial AGAAE. Autora do livro *Direito dos Desastres na exploração offshore do petróleo*.
Email: juliane@berwig.com.br

Wilson Engelmann

Doutor e Mestre em Direito Público pelo Programa de Pós-Graduação em Direito (Mestrado e Doutorado) da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS/RS/Brasil; Professor deste mesmo Programa das atividades: “Transformações Jurídicas das Relações Privadas” (Mestrado) e “Os Desafios das Transformações Contemporâneas do Direito Privado” (Doutorado); Coordenador Executivo do Mestrado Profissional em Direito da Empresa e dos Negócios da Unisinos; Líder do Grupo de Pesquisa JUSNANO (CNPq); Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq.
E-mail: wengelmann@unisinos.br

RESUMO

Os desastres tecnológicos, desde sua origem na Revolução Industrial, fazem parte da realidade da sociedade, com frequentes prejuízos que partem da perda de vidas ao comprometimento de serviços ecossistêmicos. Estes eventos trazem a lição de que o desenvolvimento das tecnologias deve vir acompanhado pelo diagnóstico de seus riscos, mediante o contrapeso entre o conhecimento e a segurança, entre a probabilidade e potencialidade de seus danos. Diante deste contexto, o artigo objetiva inicialmente narrar o desastre de Bhopal, em Sheila Jasanoff e, num segundo momento, analisar os desastres sob o aspecto sistêmico que marca a sociedade de risco. Diante disso, se utilizará da pesquisa bibliográfica e da matriz sistêmico-constructivista como metodologia, a fim de demonstrar a complexidade

que circunda as estratégias de prevenção de riscos de desastres, tendo em conta a transferência de tecnologia entre Estados e as vulnerabilidades preexistentes.

Palavras-chave: desastres; Bhopal; riscos tecnológicos; direito de saber.

*THE BHOPAL DISASTER: RISKS AND VULNERABILITIES FROM
TRANSFER OF TECHNOLOGIES AND THE RIGHT TO KNOW*

ABSTRAC

Technological disasters, since its origin in the Industrial Revolution, are part of the reality of society, with frequent losses from the loss of lives to the compromise of ecosystem services. These events carry the lesson that the development of technologies must be accompanied by the diagnosis of their risks through the balance between knowledge and safety, the likelihood and potentiality of their damages. In this context, the article aims initially at narrating the disaster of Bhopal in Sheila Jasanoff and, in the second moment to analyze the disasters under the systemic aspect that marks the society of risk. Therefore, we will use bibliographical research and the systemic-constructivist matrix as a methodology to demonstrate the complexity surrounding disaster risk prevention strategies, taking into account technology transfer between states and pre-existing vulnerabilities.

Keywords: *disasters; Bhopal; technological risks; right to know.*

INTRODUÇÃO

A sociedade moderna experimenta uma exposição aos riscos tecnológicos sem precedentes, riscos estes que se concretizaram em desastres com alto poder de destruição. Bhopal (1984), Chernobyl (1986), Golfo do México (2010), Fukushima (2011) e Mariana (2015) são os mais conhecidos mundialmente. Todos estes eventos são decorrentes dos modelos econômicos de produção dinâmica que, conectados pela globalização, oportunizaram o desenvolvimento ágil. Por outro lado, a deficiência na gestão dos riscos implicados resulta em sérios danos humanos e ambientais que se pulverizam no espaço e se perpetuam no tempo.

Neste cenário, os desastres antropogênicos (causados pela ação humana) de cunho tecnológico (químicos), oportunizam a contenção de seu “estopim”. Dada a sua iniciativa tecnológica permitem e exigem uma gestão de riscos para a prevenção do evento causador do desastre, diferentemente dos desastres naturais (de causa geológica, climatológica, meteorológica, biológica) que não permitem um controle no início do evento, mas somente as consequências destes (respostas de emergências, mitigação e reparação).

Feitas essas considerações, o presente artigo tratará a respeito do desastretecnológico (químico) de Bhopal, ocorrido em 03 de dezembro de 1984, um dos mais importantes da história. O objetivo inicial é narrar as causas e consequências deste desastre, trazendo o suporte necessário, para, num segundo momento, compreender os desastres ambientais na sociedade de risco. Com este arcabouço teórico, objetiva-se demonstrar a importância e os parâmetros de análise dos riscos e vulnerabilidade em desastres decorrentes de transferências de tecnologias entre Estados e o “direito de saber” (“*right to know*”) como um importante atento para a prevenção e mitigação dos danos de desastres.

Para tanto, a partir da teoria sistêmica de Niklas Luhmann, o artigo se utilizará da pesquisa bibliográfica e da matriz sistêmico-constructivista como metodologia, a fim de demonstrar a complexidade da sociedade de riscos, que compreende os desastres para suas estratégias de prevenção. Logo, o problema a ser enfrentado é a importância da análise dos riscos perante as vulnerabilidades do local atingido, em transferência de tecnológica entre Estados e o papel que o “direito do saber” pode representar neste cenário.

A hipótese de solução do problema, fundamentada na teoria

sistêmica, será pautada inicialmente na demonstração do paradigma entre o desenvolvimento econômico e os riscos da tecnologia. Estes, contextualizados, permitem a compreensão das vulnerabilidades, a partir da qual se possibilita a construção dos apontamentos necessários para a divulgação da informação (“direito do saber”) na prevenção e mitigação dos riscos tecnológicos.

Sendo assim, no primeiro tópico será abordado o desastre de Bhopal sob o viés fático, ou seja, suas causas e consequências. No segundo item serão analisadas as particularidades da sociedade de risco no que tange aos riscos de desastres antropogênicos na transferência de tecnologias entre Estados, quando há a presença de vulnerabilidades. O terceiro tópico tratará a respeito do direito de saber, com base nos estudos de Sheila Jasanoff, especificamente quanto à compreensão das vulnerabilidades e a necessidade de informação, mediante o “direito do saber” na prevenção dos riscos de danos humanos e ambientais.

1 O DESASTRE DE BHOPAL¹

Na madrugada de 03 de dezembro de 1984, em Bhopal, na Índia, uma nuvem tóxica cobriu o céu da cidade e se espalhou pelos vilarejos ao redor da fábrica de pesticidas da Union Carbide. A fábrica foi instalada na capital de Madhya Pradesh, nos anos 70. O desastre causou doenças, mortes, contaminação de serviços ecossistêmicos e também questionamentos a respeito de suas causas e consequências. O desastre completou 30 anos em 2014. Na busca de compreender os fatos que contribuíram para a ocorrência desse desastre e suas consequências, faz-se importante o realinhamento de seus acontecimentos pretéritos e posteriores.

A Union Carbide foi instalada com possibilidade de geração de renda e de empregos e, assim, a comunidade da cidade e da região demonstrou-se receptiva, dadas as condições precárias em que viviam. No início de suas instalações, a planta era frequentemente visitada por profissionais da matriz americana, tendo em vista os grandes lucros alcançados com a venda do inseticida “Sevin” (hoje de propriedade da Bayer), produzido a partir do “carbaryl”, descoberto pela Union Carbide, e que passou a ser comercializado em 1958.

Passados alguns anos da implantação, uma empresa concorrente estabeleceu-se nas proximidades, o que gerou a diminuição das vendas dos

¹ As informações acerca do desastre foram retiradas de: JASANOFF, Sheila. The Bhopal disaster and the right to know. In: *Soc. Sci. Med.*, vol. 27, n. 10, 1988, p. 1113-1123.

agrotóxicos pela Union Carbide. Diante disso, com o objetivo de retomar as vendas e reduzir os custos de manutenção, a companhia reduziu o quadro de funcionários, demitiu também antigos supervisores e contratou outros com menos experiência. Em 1982, inspetores da empresa matriz verificaram que o treinamento dos trabalhadores, em Bhopal, era insuficiente. Também, que havia inúmeras falhas técnicas, problemas nos equipamentos e na sua manutenção. O sócio da companhia deixou sob a autonomia da fábrica de Bhopal as decisões sobre questões de segurança. Todavia, diante da precariedade diagnosticada, a forma importada (de um país desenvolvido) de produzir, gerenciar e organizar não condiziam mais com as condições de trabalho da empresa importadora (de país subdesenvolvido).

A partir disso, os líderes da Union Carbide, matriz americana e filial indiana, discutiram a respeito da manutenção da fábrica de Bhopal. Os líderes locais temiam pela falta de emprego e renda às pessoas que ali viviam, considerando que a maioria da população vizinha dependia do trabalho na empresa. Em razão disso, a decisão foi pela manutenção da fábrica.

Neste momento, imprescindível citar a lição de Beck, no sentido de que o progresso substitui o consenso e também substitui o questionamento do modo como os fins justificam os meios, com consequências desconhecidas ou desconsideradas. Em outras palavras: *“el diablo de la economia se ha de santiguar cone la agua bendita de la moral pública y adoptar una apariencia de santo en relación y a la previsión social y a la naturaleza”* (BECK, 1998, p.238).

Logo após a decisão de continuação da operação da empresa, o desastre ocorreu. O isocianato de metila foi despejado ao ar livre por falta de manutenção no maquinário. Foi estimado que 40 toneladas do gás foram dispersadas pela tubulação da fábrica, atingindo grande parte da população de Bhopal.

Para esclarecer, o isocianato de metila (sigla em inglês: MIC) à temperatura de 0°C e sob a pressão de 2,4 bar líquido. Quando do acidente, a pressão dos tanques de armazenamento elevou para mais de 14 bar e a temperatura dos reservatórios se aproximou de 200°C. A causa provável do aumento da pressão e da temperatura foi atribuída à entrada de água num dos tanques, causando uma reação altamente exotérmica. Os vapores emitidos, em condições controladas, seriam neutralizados nas torres de depuração. Todavia, uma destas torres estava desativada, o que induziu à liberação do produto, em forma gasosa, “pura”, e altamente letal (JASANOFF, 1998,

p.1113-1123).

Estimou-se que 8.000 (oito mil) pessoas morreram, como consequência direta do vazamento do gás. Os sintomas iniciais relatados foram: fortes dores de cabeça e de estômago, ardência nos olhos, queimação das vias respiratórias, desidratação, vômitos, perda de consciência e, em muitos casos, a morte instantânea (JASANOFF, 1998, p.1113-1123).

O desastre causou, além de vítimas imediatas, vítimas transgeracionais, pois, passados mais de 30 (trinta) anos, pessoas ainda nascem com doenças genéticas, degenerativas, deformações físicas, doenças oculares, danos cerebrais, entre outros. A cadeia de gerações dos animais também foi danificada, com deformidades e doenças genéticas. A contaminação atingiu inclusive os lençóis freáticos, refletindo na saúde da população, pois os alimentos cultivados no local também foram prejudicados, gerando uma cadeia de danos.

Diante do evento, as causas apontadas para a sua ocorrência foram: planta instalada em local populoso; ausência de plano de contingência; tecnologia não relacionada com o grau de desenvolvimento (econômico, social, legal) do local; trabalhadores sem qualificação; falha no armazenamento e no acesso ao isocianato de metila (MIC); grande quantidade de produtos químicos armazenados; acesso irrestrito aos produtos químicos; utilização dos produtos sem sólido conhecimento prévio; ineficiência na legislação de Medhya Pradesh; precariedade e ineficiência do atendimento emergencial às vítimas; ausência de controle de segurança/saúde dos trabalhadores e da população; avariação das máquinas importantes no processo de fabricação dos pesticidas (resfriador e purificador); falta de informação e de conhecimentos a respeito do MIC, além da utilização inapropriada do MIC e ausência de instrumentos de comando e controle (JASANOFF, 1998, p.1113-1123).

Segundo Morone e Woodhouse, o volume dessalista de erros é uma reminiscência do acidente de Three Mile Island (TMI). A diferença entre os dois desastres é que o TMI dispunha de sistemas de controle de catástrofes que impediram efeitos graves para a saúde das pessoas, enquanto em Bhopal milhares morreram ou ficaram feridas/doentes/intoxicadas. Assim, ainda que a indústria química dos Estados Unidos seja, em grande parte, autorregulada, a maioria das plantas domésticas emprega táticas de segurança relativamente sofisticadas, mas que, porém, muitas vezes, não são instaladas nas subsidiárias (MORONE; WOODHOUSE, 1998).

Após o desastre, nas palavras de Jasanoff, a Union Carbide não

assumiu as responsabilidades pelos danos decorrentes. Apenas pagou ao governo da Índia, depois de cinco anos de disputa judicial, uma indenização irrisória face à gravidade da contaminação. A Union Carbide foi incorporada pela Dow Chemical (MORONE; WOODHOUSE, 1998).

As tentativas da Índia para transferir as sanções legais para o fracassada planta de Bhopal de volta para o país exportador de risco mostraram-se árduas. A ação ajuizada pelo governo da Índia, em nome das vítimas de Bhopal, nunca foi julgada. Em vez disso, após a discussão judicial sobre o caso deveria ser julgada, a questão foi resolvida em favor da Union Carbide, designando a justiça da Índia como competente, quando então o autor da ação (Governo da Índia), em nome dos cidadãos afetados, aceitou a proposta de acordo da Union Carbide, de US\$ 470.000.000,00, em maio de 1989. Esse acordo não só pôs fim às reivindicações dependentes contra a Union Carbide, resultantes do vazamento de gás, mas também ensejou o término das investigações sobre os fatos (JASANOFF, 2008).

Deva menciona que o desastre de Bhopal matou mais de 20.000 pessoas, dentre outros tantos problemas médicos e de degradação ambiental. O evento catastrófico não só expôs as limitações de normas legais na responsabilização de uma empresa multinacional por um número de violações dos direitos humanos, mas também desencadeou a alteração de leis e a evolução de novos princípios legais (DEVA, 2012).

Assim, nos moldes dos estudos de Jasanoff, as relações de dependência foram inscritas duas vezes. Não somente a Índia precisava importar inovações da Union Carbide no que tange à tecnologia para produção de agrotóxicos, como também os tribunais indianos tiveram de aceitar a estrutura conceitual do direito corporativo americano no modo de controle (PATEL, PETLAKH, 2014).

Enfim, a partir da descrição do desastre de Bhopal, é possível compreender as falhas de segurança, representadas nos riscos, bem como as vulnerabilidades preexistentes no local, que potencializaram os danos humanos e ambientais à época. Dito isso, para atendimento aos objetivos do presente artigo, importa a compreensão da sociedade a partir da visão sistêmica e suas reflexões a respeito dos eventos de desastres provenientes da transferência de tecnologia.

2 OS DESASTRES DA SOCIEDADE DE RISCO NA TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIAS ENTRE ESTADOS

Inicialmente, cumpre mencionar que o evento ocorrido em Bhopal não foi exclusivo; além dos inúmeros tantos outros desastres em diferentes tecnologias, a transferência de tecnologias entre Estados é tema de recorrente discussão. Muitas pessoas na Índia, especialmente aquelas que vivem em áreas rurais, não têm conhecimento adequado, tornando-se alvo fácil de exploração. Como menciona o autor Deva, a sociedade indiana é uma “sociedade de sobrevivência” (DEVA, 2012). No mesmo sentido, no México, não há regulamentos para a proteção dos trabalhadores expostos ao amianto; os níveis de poeiras nas fábricas mexicanas não são monitorados, e os trabalhadores não usam equipamentos de segurança específicos (respiradores). Os funcionários recebem apenas salário mínimo e não são informados sobre os perigos que enfrentam para a realização do trabalho (JASANOFF, 2008).

Morone e Woodhouse citam outros casos, como o da Dow Chemical (empresa que comprou a Union Carbide) e o da Chevron, que utilizaram o terceiro mundo como lixeira para produtos químicos perigosos, especialmente o DDT (defensivo agrícola muito utilizado no mundo todo). Por exemplo, a Ortho (uma divisão da Chevron e um braço da Standard Oil of California), na Costa Rica, é o principal importador de oito pesticidas americanos proibidos, ou fortemente restringidos: “paration”, “DDT”, “aldrin”, “dieldrin”, “heptacloro”, “clordano”, “endrin” e “benzeno hexa-cloro” (BHC). No Equador, Shell, Velsicol, Bayer, American Cyanamid, Hercules e Monsanto são os principais importadores de pesticidas proibidos nos Estados Unidos. Na Colômbia, quatorze empresas diferentes importam praticamente todos os agrotóxicos proibidos nos Estados Unidos desde 1970 (MORONE; WOODHOUSE, 1998).

Morone e Woodhouse sugerem que o problema moral fundamental levantado por Bhopal pode ser traduzido nestes questionamentos: as empresas têm obrigação de garantir a igualdade de proteção contra os riscos, através das fronteiras nacionais? As empresas apenas têm obrigação de fornecer a proteção que for exigida pela lei do país receptor da tecnologia? (MORONE; WOODHOUSE, 1998).

Ora, o cenário ideal seria o de que o processo de desenvolvimento fosse transparente, participativo e humano, mediante a participação de todas

as partes interessadas no processo de tomada de decisão nos negócios (DEVA, 2012). Ao contrário, “as transferências de tecnologias perigosas se baseiam no fato de que a avaliação de riscos em países desenvolvidos é isolada e separada dos requisitos morais análogos em países sem desenvolvimento, desencadeando no que os autores chamam de “estratégia isolacionista.” Ou seja, as transferências de tecnologias de risco para outros países ocorrem frequentemente, mas os receptores impõem condições ou sanções de segurança, as quais são, todavia, “tipicamente mínimas ou inexistentes” (MORONE; WOODHOUSE, 1998).

Portanto, os riscos decorrentes das tecnologias, assim como os que envolvem produtos químicos devem ser investigados, avaliados e geridos, considerando-se a sua probabilidade e magnitude de causar graves danos ambientais (BERWIG, 2015, p.211-233). As reações dos produtos químicos outros diversos, assim como com o ar, água, em diferentes condições de controle, podem vir a gerar outros danos ou até mesmo causar um efeito amplificador de danos.

Em consequência, a análise dos riscos deve ser incorporada aos processos de desenvolvimento que logicamente podem trazer desvantagem para alguns setores da sociedade. Neste sentido, é essencial, ao fazer um balanço de prós e contras, que o governo considere adequadamente os interesses desses afetados por projetos de desenvolvimento, além de expandir e fortalecer o escopo da avaliação de impacto humano e ambiental. O Estado não deve abdicar do seu dever de proteção em prol apenas dos interesses do setor empresarial (DEVA, 2012).

Jasanoff registra que o desastre de Bhopal revela os custos humanos da globalização, e que este desastre também ilustrou a incapacidade da lei e da ciência de restaurar a ordem, após o resultado do choque radical entre diferentes culturas, conhecimento e justiça (em razão da implantação da tecnologia americana em solo indiano) (JASANOFF, 2008). Morone e Woodhouse mencionam que os riscos da transferência de tecnologia são vistos pelas grandes empresas como desobrigações, não estando elas responsáveis pela proteção de todas as pessoas, mas sim o Estado receptor. Ou seja, ao se instalar em outro Estado, em razão dos benefícios, estas não teriam responsabilidade com relação à segurança. (MORONE; WOODHOUSE, 1998).

Outra tese defendida é a do consentimento. Ou seja, mesmo que os riscos transferidos possam ameaçar a segurança individual, argumenta-se que os beneficiários da tecnologia os consentiram. Esta tese repousa,

em parte, sob a teoria econômica clássica do salário de compensação, pois quando as pessoas assumem postos de risco para receber salários mais elevados, elas implicitamente estariam consentindo-os. Por analogia, os defensores do argumento de consentimento alegam que a instituição de maiores riscos para a saúde pública é aceitável, porque os cidadãos voluntariamente aceitam trocar alguma segurança por maiores benefícios públicos, como economia mais forte, ou melhor padrão de vida. (MORONE; WOODHOUSE, 1998).

Embora haja teorias na defesa da aceitação dos riscos em troca de benefícios econômicos, e/ou sociais, é preciso que se analise esse ponto de vista com a devida acuidade. Isto porque, ainda que, especialmente nos países em desenvolvimento, o anseio pela prosperidade material seja expressivo, isto não significa que os trabalhadores, a população e o meio ambiente estejam dispostos a se submeter aos riscos e a sofrer os prejuízos, além de, inclusive, ferir os Direitos Humanos. Na linha de Beck, a transferência da tecnologia da Union Carbide para a planta de Bhopal não foi mera coincidência; o que ocorreu foi uma “fuerza de atracción” entre a pobreza extrema e os riscos extremos, num local onde a população carente e desempregada apresentou maior receptividade à tecnologia, a qual foi vista como uma oportunidade de trabalho e prosperidade (BECK, 1998, p. 48-53).

Os conflitos decorrentes da repartição de riquezas são substituídos pelos problemas decorrentes da produção, definição e repartição de riscos técnico-científicos. O processo de modernização, então, se torna reflexivo e deixa de ater-se às questões de aplicação de tecnologias e passa a preocupar-se com a gestão das mesmas (BECK, 1998, p. 25-26).

Conforme Georgi, os países subdesenvolvidos só são assim considerados sob a perspectiva de desenvolvimento dos países desenvolvidos. Enquanto impõem suas políticas em virtude de sua potência econômica, podem legitimamente ter como objetivo de seu desenvolvimento a manutenção do subdesenvolvimento nos outros países (GEORGI, 1994, p.45-54). Assim, no caso analisado, como a população local não tinha consciência dos riscos, a escolha de Bhopal foi, realmente, a “melhor” para a companhia americana, já que “la evidencia de la miseria impede la percepción de los riesgos” (BECK, 1998, p. 51). Também, a ameaça da perda de emprego serviu de pretexto para aumentar a produção e, com isso, a emissão de rejeitos industriais e a não investigação e publicização de seus efeitos tóxicos.

A produção de riscos e o desconhecimento de seus efeitos encontram interesse nas vantagens da produtividade, ou, conforme Habermas, um interesse crescentemente produtivo de conhecimento (HABERMAS, 1975, p.291-302). Neste sentido, Georgi (1994, p.49). aponta que:

A sociedade moderna é caracterizada pela sua grande capacidade de controlar as indeterminações. E, assim, de produzi-las. Este paradoxo acrescenta a necessidade de proteção e segurança. É a necessidade de agir para que as indeterminações não adquiram valor de estrutura: a necessidade de evitar que o desvio se estabilize. Digamos que é a necessidade de evitar aquela normalidade de grau inferior, que flui por debaixo da normalidade que conhecemos quando a razão está em sintonia com o tempo. Esta normalidade de grau inferior produz insegurança. Naturalmente, na medida em que cresce a certeza de que as indeterminações que entram novamente na esfera desta segunda normalidade podem ser imputadas às decisões, procura de outras decisões.

Assim, o objetivo da sociedade moderna, fundamentado no desenvolvimento sem o acompanhamento da gestão de riscos, já foi comprovado como ineficiente, diante da potencialidade dos danos humanos e ambientais que podem ser causados. Logo, os desastres, dada a sua magnitude e complexidade, com o atingimento de grande parcela de uma sociedade, diversos bens e serviços, são considerados eventos sistêmicos. Em razão desta perspectiva, a teoria desenvolvida por Niklas Luhmann demonstra-se eficaz para a compreensão dos desastres e busca de formas de prevenção (BERWIG, 2015, p.32-33).

Assim, a partir da visão sistêmica de Luhmann, a sociedade se apresenta com características de um sistema, permitindo a compreensão dos fenômenos sociais através dos laços de interdependência que os unem e os constituem numa totalidade. Subsequentemente, a sociedade é formada por diversos sistemas diferenciados funcionalmente, os quais estão ligados pela comunicação. Os limites da sociedade são os limites da comunicação; não sendo mais possível isolar-se dentro da sociedade em virtude da comunicação, a sociedade moderna se constitui como uma sociedade global (ROCHA, 2007, p.51).

O processo de modernização tornou o sistema social ainda mais complexo e multifacetado, não sendo este mais capaz de controlar a ele próprio. O processo, então, é aplicado a si mesmo, já que a sociedade vive

sob o domínio absoluto da modernização da indústria. Esta modernização, contudo, em virtude de sua autonomização, subtrai de si mesma os próprios fundamentos. Nasce, de tal modo, uma segunda modernidade, que é a sociedade de risco. Esta sociedade começa onde falham os sistemas de normas sociais que prometiam segurança, pela incapacidade de controlar as ameaças que provêm das decisões frente aos novos desafios. As ameaças são diversas, de natureza ecológica, tecnológica e política (GEORGI, 1994, p.45).

A resposta a estes fatos está na eminente preocupação pelo acúmulo de poder do “progresso” tecnológico-econômico que cada vez mais ofusca a produção de riscos. Neste aspecto, pode-se dizer que a modernidade tardia e a produção social de riqueza foram acompanhadas sistematicamente pela produção social dos riscos (BECK, 2010, p.23). Nesta equação, a velocidade é diretamente proporcional à produção dos riscos. Estes acontecimentos, advindos do crescimento desordenado, consistem, na verdade, em geração de riscos à sociedade, com efeitos que estabelecem vínculos com o futuro, ou seja, consequências suportadas pelas futuras gerações (BERWIG, 2015, p.28). Fatos estes claramente verificados no desastre de Bhopal, em que a vulnerabilidade social apresentada pelo subdesenvolvimento foi o combustível para a busca acelerada e descuidada do desenvolvimento.

Deste modo, na sociedade de risco, os desastres são cada vez mais comuns, motivo pelo qual deve haver uma orientação jurídica adequada, que possa garantir que os desastres sejam regulados e previstos, assim como devem ser abrangidos em ações de comando e controle os mais variados riscos, isto é, a legislação deve ser extensiva e abrangente. Como defendido por Farber, o Direito (Ambiental) exige um processo complexo, multifacetado, que demanda uma abordagem sistemática. Além disso, segundo o autor, os desastres representam um problema global, de modo que as soluções devem ser igualmente transnacionais (FARBER, 2012, p.2-15).

Ademais, conforme Carvalho, “a atualidade está nos trazendo a uma normalização das consequências daquela formatação social (Sociedade Pós-Industrial), isto é, está-se diante da concretização dos riscos negligenciados, numa normalização dos desastres” (CARVALHO, 2013). Beck, neste sentido, menciona que as inovações são projetadas sem que sejam consideradas suas consequências, pois muitas vezes as mesmas nem mesmo são conhecidas (BECK, 1998, p.241):

Las ciencias experimentales, al proyectar innovaciones, quedan separadas en su concepción y en su relación institucional de las consecuencias técnicas y de las consecuencias de las consecuencias que generan. El desconocimiento de las consecuencias y la ausencia de responsabilidad forman parte del programa de desarrollo de la ciencia. El potencial transformador de la modernidad empieza a resquebrajarse por los “efectos secundarios latentes”, que, por una parte, generalizan los riesgos para la existencia y, por otra, actualizan lo que era latente. Lo que no vemos ni queremos siempre cambia el mundo clara y amenazadoramente.

No caso do desastre de Bhopal, a falta de organização na planta era evidente, antes mesmo do fatídico ocorrido. Na linha de Beck, a divisão do trabalho seria uma irresponsabilidade geral. As causas dos acidentes se diluíram dentro do sistema de trabalho, tendo sido cada etapa de produção uma causa e também um efeito. Assim, a ideia de sistema, na análise dos riscos, se mostra extremamente válida para a percepção de que “se puede hacer algo y seguir haciéndolo sin tener que responsabilizarse personalmente de ello (...). Se actúa físicamente sin actuar moral y políticamente. (...). De este modo se busca un culpable a la vista del inminente desastre ecológico.” (BECK, 1998, p.39).

Conforme Farber (2010), os desastres, além do que foi mencionado, se potencializam em razão da interdependência econômica entre empresas do mesmo ou de outro Estado, na vulnerabilidade social e econômica dos trabalhadores e da população dos países em desenvolvimento, na ocupação de áreas de risco e no comprometimento de setores essenciais, em decorrência daquela ausência de estoques, conforme também pontuam Carvalhoe Damacena (2013, p.56)

Nesta perspectiva, os riscos de danos são repartidos de maneira desigual; na generalidade, as zonas residenciais baratas estão localizadas nas proximidades das áreas industriais; diante disso, os riscos não anulam, mas fortalecem a sociedade de classes (BECK, 1998, p.39). No caso, de Bhopal, foi o que ocorreu: os trabalhadores residiam próximos à mesma, sendo a vulnerabilidade o fato crucial para o grande alcance das consequências do desastre.

Conforme Carvalhoe Damacena (2013, p.47), a partir da teoria sistêmica de Luhmann, a combinação de fatores (causas) ocasiona o comprometimento da estabilidade sistêmica, repercutindo na estabilidade social, gerando irradiação e retroalimentação de suas causas e feitos políticos

contextualmente (econômicos, políticos, jurídicos, científicos). Assim, em Bhopal, a falta de conhecimentos, informação, treinamento, manutenção das máquinas, tratamento adequado às vítimas, somada à vulnerabilidade da população local, gerou um agravamento dos danos, devido à irradiação e retroalimentação dos resultados catastróficos do desastre.

Acrescenta-se a isso o fato de que o desastre desencadeia uma série de efeitos ao longo do tempo, que podem ser em magnitude menor da catástrofe inicial, em números, mas não menos importantes (SMITH, 2005). No objeto deste estudo esta característica é fortemente marcada pelas consequências do desastre, que causou muitas mortes imediatas, mas também mortes e doenças posteriores. Causou, também, o prejuízo aos serviços ecossistêmicos a curto, médio e longo prazo e à saúde das pessoas e animais, diante do nascimento de seres com deformidades e problemas mentais.

A concepção de desastres se concentra em eventos “inesperados” e significativos em termos de prejuízos de vidas humanas e perdas materiais (CARVALHO; DAMACENA, 2013, p. 22). Mas, como pontua Dauber, “‘desastre’ é, na prática, um termo maleável”. Os desastres geralmente são vistos como inesperados e surpreendentes. Porém, deveriam ser esperados e prevenidos através da efetiva utilização das informações, da comunicação e do conhecimento disponíveis, pelos atores envolvidos (DAUBER, 1998, p. 967).

Objetivando uma resposta, Farber (2010) afirma que o planejamento de gestão de riscos de desastres eficaz deve responder por “atos de natureza, [...] fraquezas da natureza humana, e [...] efeitos da tecnologia”. Além disso, deve-se considerar que os danos decorrentes de desastres não podem ser vistos como aleatórios, mas sim como reflexos de falhas da sociedade em mitigar os riscos de forma adequada (FARBER, 2012, p.02).

Em vista dessa análise, o presente ponto objetivou analisar as causas do desastre ambiental em Bhopal e de que maneira este desastre pode ser interpretado a partir da teoria sistêmica de Niklas Luhmann. Neste sentido, verificou-se que o desastre de Bhopal foi decorrente de uma série de fatos, os quais, combinados com a vulnerabilidade da população local pelo desconhecimento aos riscos, tiveram seus danos potencializados quando do estopim do desastre tecnológico.

3 APRENDENDO COM O DESASTRE DE BHOPAL: O DIREITO DE SABER (“THE RIGHT TO KNOW”)

Logo após o desastre de Bhopal, a discussão a respeito dos riscos das transferências de tecnologias entre Estados e da necessidade de informações a respeito de produtos, tecnologias e riscos tornou-se mais presente. Um destes artigos, intitulado “*The Bhopal disaster and the right to know*”, (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123) da indiana Sheila Jasanoff, teve como objetivo abordar os obstáculos para a criação de políticas eficientes de informação quando tecnologias são transferidas além das fronteiras dos Estados. O artigo alcançou fama mundial, visto que abordou o tema do desastre com muita propriedade, e, assim, foi escolhido para servir como base para o presente artigo.

Turner sugere que as informações necessárias para prevenir desastres são de quatro ordens: 1) totalmente desconhecidas: não se sabe como prevenir; 2) conhecidas, mas não são totalmente apreciadas; 3) conhecidas, mas não são analisadas e avaliadas em conjunto com outras informações, no momento apropriado, ou 4) possíveis de serem conhecidas, entretanto, não podem ser apreciadas porque ainda não há conhecimento suficiente, ou porque não há caso para aplicação das mesmas (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123). Ou seja, a informação justamente consagra a importância do conhecimento acerca dos riscos que envolvem determinada atividade, em prol da desmonopolização das informações científicas ou técnicas. Por conseguinte, este se conecta com a possibilidade de participação na prevenção dos riscos e danos (CARVALHO, DAMACENA, 2013, p.44-45).

Em Bhopal, as informações foram da segunda ordem. Ou seja, muitos *experts* poderiam ter contribuído para a prevenção, ou mitigação dos danos do desastre, através de conhecimentos a respeito: da toxicidade e da reatividade do isocianato de metila, dos riscos do processo de fabricação dos agrotóxicos no local, das condições da operação na planta e de como lidar com uma catástrofe envolvendo o isocianato de metila. Ao contrário, a ignorância e a falta de informação coexistiram com o conhecimento e o desejo aparentemente deliberado de evitar a responsabilidade pelo conhecimento (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123).

Assim, o desastre químico em Bhopal trouxe à tona a questão do direito de saber, do direito à informação, do direito ao conhecimento, com o intuito de se readequar as legislações a fim de que os envolvidos

pudessem ter informações a respeito do uso de tecnologias perigosas.

A partir da experiência de Bhopal, a autora pretendeu responder a questões em relação ao direito do saber. Inicialmente, estabelece que quem possui o direito de saber a respeito das operações que poderiam vir a causar danos são as diretamente expostas aos riscos: empregados e a sociedade. Essas pessoas não tiveram a oportunidade de fazer uma escolha na aceitação ou rejeição aos riscos. Da mesma forma, a informação teria possibilitado medidas de precaução por parte dos mesmos (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123).

Deva argumenta que o desastre de Bhopal poderia ter sido evitado, ou pelo menos ter tido um muito menor, se as pessoas tivessem tido acesso à informação correta para tomar medidas preventivas apropriadas (DEVA, 2012). Assim, o conhecimento também auxiliaria na atuação do governo, dos médicos e enfermeiros, da polícia, dos bombeiros e de outros responsáveis pelo atendimento de emergência e no auxílio dos afetados. No caso, os médicos não tinham conhecimentos acerca dos procedimentos de urgência, pronto-atendimento e medicamentos para tratar os trabalhadores e a população que foi afetada com o vazamento do gás. Tiveram de tratar as vítimas sem saber o que elas precisavam para atenuar o sofrimento decorrente do envenenamento (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123).

Bhopal fez com que os debates a respeito do direito de saber fossem vistos como importantes, incluindo o direito de as populações de países em desenvolvimento terem conhecimento a respeito das tecnologias empregadas por empresas estrangeiras, em seu território. Portanto, as informações a respeito dos riscos devem ser postas à disposição dos trabalhadores e da população em linguagem apropriada para que pessoas leigas possam entendê-las. As comunidades devem saber a respeito dos riscos de catástrofes, sendo informadas sobre como agir e o que fazer caso um desastre ocorra. Da mesma forma, órgãos não governamentais também poderiam atuar em defesa dos trabalhadores e das comunidades, tanto os informando a respeito dos riscos, como em ações de prevenção e de ações pós-catástrofe (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123).

Neste sentido, cabe mencionar o Relatório Especial das Nações Unidas em domínio dos direitos culturais, em que Farida Shaheed sugere que o direito à ciência engloba quatro elementos distintos: o direito de acesso aos benefícios da ciência por todos sem discriminação; a oportunidade para que todos possam contribuir na investigação científica; a obrigação de proteger todas as pessoas contra as consequências negativas da pesquisa

científica na alimentação, saúde, segurança e meio ambiente; e a obrigação de assegurar que as prioridades científicas foquem na investigação sobre questões-chave para os mais vulneráveis (UNGA, 2011). Logo, esta passagem relaciona-se intimamente com o direito do saber, visto que a vulnerabilidade dos atingidos no desastre deveria ter sido prioritária na ação da empresa, mediante a divulgação de informações claras e corretas.

Além disso, a informação deve setornar pública, especialmente quando esta responsabilidade é dividida entre vários atores, possibilitando às pessoas envolvidas recorrer, questionar e cobrar. No caso de Bhopal, demonstrou-se que a linha de comunicação entre os operadores e aqueles que deveriam ter as informações a respeito dos produtos manuseados na planta era muito tênue. Logo após o desastre, os Estados Unidos votaram contra uma resolução da ONU a respeito da compilação dos produtos banidos ou de uso restrito em vários países. Isto demonstrou que as políticas de ação em Bhopal foram construídas com base nas políticas da multinacional sediada nos Estados Unidos, sem levar em conta as peculiaridades locais (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123).

Com isso, tem-se que faltaram integração e comunicação entre os atores, de modo que Bhopal acabou sendo o resultado do total desleixo dos envolvidos, o que afetou sobremaneira a comunidade já vulnerável e estende seus efeitos danosos do vazamento até hoje, passados mais de 30 anos.

Manfredi argumenta que a responsabilidade limitada leva a ineficiências dos custos da externalização (desastres). O risco de uma atividade financeira depende do grau de variabilidade dos resultados possíveis. Quanto maior o grau de variabilidade, maior o risco. Logo, quando os investidores decidem se um investimento é positivo e quanto eles estariam dispostos a pagar por isso, devem avaliar os possíveis resultados futuros, positivos e negativos. Assim, um fator importa à compreensão das externalidades: estas decorrem da responsabilidade unicamente limitada dos acionistas, pois levam a um comportamento ineficiente, com pouco incentivo a se evitar potenciais desastres, dada a limitação indenizatória às vítimas, quando do processamento de seus acionistas (MANFREDI, 2017).

Por fim, a respeito do que deve ser de conhecimento das pessoas, no caso de Bhopal, a potencialidade de toxicidade do MIC deveria ter sido informada.²As consequências danosas às vítimas poderiam ter sido

² Sigla em inglês do isocianato de metila, conforme explicado acima.

menores, os médicos poderiam ter agido de forma mais eficiente no tratamento (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123).

Guzman entende que a avaliação dos perigos, vulnerabilidade e riscos, estrutura a estimativa e identificação dos riscos, sua probabilidade de ocorrência e consequências. Estes dados, analisados em conjunto com as vulnerabilidades existentes ou potenciais, dão estimativas para decidir se é desejável reduzir as probabilidades para proteger as pessoas e o meio ambiente (GUZMAN, 2002).

Para tanto, no caso de Bhopal, era necessário se ter o conhecimento: i) a respeito de quantas pessoas poderiam morrer, caso um acidente grave ocorresse em Bhopal; ii) de que o desastre poderia ser pior se as condições climáticas estivessem desfavoráveis; iii) da necessidade de realização de estudo de impacto ambiental antes do recebimento de licença governamental para construções e instalações perigosas; iv) da necessidade de realização de estudos a respeito de potenciais danos às plantas e aos animais, ao solo e ao fornecimento de água e de alimentos, a curto, médio e longo prazo (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123).

À vista do exposto, a principal lição de Bhopal é que o risco de catástrofe industrial pode ser reduzido somente se o conhecimento for combinado com a ação preventiva. Porém, no caso, o conhecimento não acompanhou a sua transferência à Índia. A empresa utilizou-se da vulnerabilidade do local para obtenção de vantagens. (JASANOFF, 1988, p. 1113-1123). Neste sentido, o exemplo de Bhopal deve servir para atentar à prevenção discriminatória de resultados, mediante a priorização das necessidades dos vulneráveis e a proteção contra as consequências negativas de transferência de tecnologia (MORGERA, NTONA, 2017).

Com isso, um desafio para as políticas de direito de saber é colmatar as lacunas de informação e as lacunas de comunicação que possam surgir no decurso da transferência de tecnologia. O *design* das novas leis de direito de saber para tecnologias transferidas deveria ser uma importante preocupação; além de ser mais sistemático, precisa-se abranger mais os riscos. Ademais, a avaliação probabilística do risco e a análise de impacto ambiental deveriam ser feitas, como pré-requisitos para a implantação de instalações perigosas (MORGERA, NTONA, 2017).

Outrossim, os países importadores têm de construir uma infraestrutura técnica e administrativa capaz de gerar e transmitir informações para controle de risco. Para ampliar essa visão parcial, os importadores, consumidores e potenciais vítimas de tecnologia têm que

se armar com conhecimentos para que possam julgar a adequação das diferentes opções tecnológicas.

Na Conferência de Aniversário de 20 anos do Desastre de Bhopal, em 2004, surgiram as seguintes recomendações: a) que as informações a respeito do desastre deveriam ser de conhecimento público, no que corresponde às causas do desastre e aos detalhes das causas relativas às mortes, nas semanas, meses e anos decorridos desde 1984; b) as lições de Bhopal deveriam ser assunto nos cursos de Engenharia, Medicina e Economia, diante de sua importância como modelo a não ser seguido; c) que os países que não possuem tecnologia avançada devem ter muita preocupação com a execução das operações, criando instrumentos de comando e controle e instrumentos econômicos a fim de efetivar planos de produção seguros; d) que os governos devem criar condições e políticas públicas com a finalidade de informar a população a respeito dos riscos, e para que não estabeleçam suas residências perto de indústrias; e) que as indústrias devem demonstrar preocupação com a segurança em todos os níveis da operação e preparar plano de contingência e de evacuação da população moradora das cercanias da fábrica bem como informar às comunidades locais sobre as respostas adequadas sobre o lançamento da substância; f) que a comunidade deve estar ciente de perigos potenciais e familiarizar-se com práticas de respostas adequadas para emergências (LABANCA, 2010).

Em 2005, o governo da Índia também promulgou a Lei de Direito à Informação para permitir aos cidadãos acessar as informações sob o controle das autoridades públicas, de modo a aumentar a transparência e a responsabilidade na governança (DEVA, 2012).

A UNESCO (MELDEL, 2009) também propôs princípios de direito à informação, de direito de saber:

PRINCÍPIO 1 - DIVULGAÇÃO MÁXIMA. A legislação sobre liberdade de informação deve ser guiada pelo princípio da máxima divulgação;

PRINCÍPIO 2 - OBRIGAÇÃO DE PUBLICAR. Os órgãos públicos devem ter a obrigação de publicar informações essenciais;

PRINCÍPIO 3 - PROMOÇÃO DE UM GOVERNO ABERTO. Os órgãos públicos precisam promover ativamente a abertura do governo;

PRINCÍPIO 4 - ABRANGÊNCIA LIMITADA DAS EXCEÇÕES. As exceções devem ser clara e estritamente definidas e sujeitas a rigorosos testes de “dano” e “interesse público”

PRINCÍPIO 5 - PROCEDIMENTOS QUE FACILITEM O ACESSO. Os pedidos de informação devem ser processados com rapidez e justiça, com a possibilidade de exame independente caso haja recusa

PRINCÍPIO 6 - CUSTOS. As pessoas não devem ser impedidas de fazer pedidos de informação em razão dos altos custos envolvidos.

PRINCÍPIO 7 - REUNIÕES ABERTAS. As reuniões de órgãos públicos devem ser abertas ao público;

PRINCÍPIO 8 - A DIVULGAÇÃO TEM PRECEDÊNCIA. As leis que não estejam de acordo com o princípio da máxima divulgação devem ser revisadas ou revogadas.

PRINCÍPIO 9 - PROTEÇÃO PARA OS DENUNCIANTES. Os indivíduos que trazem a público informações sobre atos ilícitos – os denunciantes – precisam ser protegidos

Igualmente, uma recomendação importante é que os planos de adaptação devem priorizar os mais vulneráveis, ou seja, locais com infraestrutura menos desenvolvida, comumente em países subdesenvolvidos. Na gestão dos riscos de desastres, estes locais devem ser concebidos e implementados com envolvimento significativo de toda sociedade. As questões de desigualdade e de justiça ambiental devem ser associadas aos estudos de impactos e de adaptação para a prevenção dos desastres (PROGRESS REPORT, 2010).

CONCLUSÃO

O desastre de Bhopal causou a morte de milhares de pessoas; contaminação do solo, do ar e da água; demonstrou a ineficiência da justiça quanto à resposta dada às vítimas; evidenciou que a transferência irresponsável de tecnologias entre países desenvolvidos e em desenvolvimento é causadora de prejuízos às populações destes, pois não respeita as diferenças sociais, econômicas e culturais dos mesmos, seja na

sua operação seja posteriormente ao encerramento das atividades.

Neste sentido, as operações ocorreram sem o devido treinamento dos trabalhadores e dos supervisores, assim como sem informações (mínimas que sejam) aos trabalhadores e à população, a respeito do que se processava no empreendimento. Essa transferência de tecnologias e os riscos são o retrato da sociedade de risco, uma sociedade complexa em que os danos decorrentes da industrialização se espalham no espaço e se perpetuam no tempo. Neste sentido, os desastres não possuem uma única causa, mas sim são consequência da combinação de vários fatos que se combinam, geram irradiação e retroalimentação de suas causas e feitos policontextualmente.

O problema proposto para este artigo foi o de analisar a justificativa da averiguação do risco e do direito do saber diante do desenvolvimento tecnológico e suas consequências danosas, quando da transferência de tecnologia entre estados. Neste sentido, a hipótese de solução confirmou-se, pois, a sociedade atual, conforme a teoria sistêmica de Niklas Luhmann, é uma sociedade marcada pela complexidade e seus riscos sistêmicos. Este modelo de sociedade não controla a magnitude dos danos na ocorrência de um desastre, especialmente no que diz respeito ao caso analisado, quando a transferência de tecnologia entre Estados não atentou às vulnerabilidades e conhecimento locais. Assim, no caso analisado, objetivando-se reduzir os danos decorrentes de desastres, o direito do saber revela-se de exponencial importância, possibilitando a divulgação de informações aos possíveis alvos de risco.

Portanto, conforme se explanou, se fosse priorizada a divulgação de informações quanto aos riscos implicados na tecnologia transferida, os danos decorrentes dos desastres poderiam ter sido evitados, mitigados e reparados com maior eficiência.

REFERÊNCIAS

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo – Hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós Ibérica, 1998.

BERWIG, Juliane Altmann. *Direito dos desastres na exploração off shore do petróleo*. Curitiba: Juruá, 2015.

CARVALHO, Délton Winter de. Por um direito dos desastres ambientais. In STRECK, Lenio Luiz; ROCHA, Leonel Severo; ENGELMANN, Wilson (orgs.), *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica*, n. 9, São Leopoldo: UNISINOS, 2012.

CARVALHO, Délton Winter de; DAMASCENA, Fernanda Dalla Libera. *Direito dos Desastres*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

DAUBER, M. L. 1998. Let Me Be Next Time ‘Tried By Fire’: Disaster Relief and the Origins of the American Welfare State. In *Northwestern University Law Review*, 1998.

DEVA, Surya. *Access to Justice: Human Rights Abuses Involving Corporations – India*. International Commission of Jurists, 2012. Disponível em: < <https://ssrn.com/abstract=2034813> > Acesso em: 10 set. 2017.

FARBER, Daniel, et. al.. *Disaster, Law and Policy*. New York: Aspen Publishers, 2010.

FARBER, Daniel. *Disaster law and emerging issues in Brazil*. In *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, jan./jun./2012, São Leopoldo: UNISINOS, 2012.

GEORGI, Rafaelle de. O risco na sociedade contemporânea. In *Sequência*, nº 28, junho/94, Florianópolis: UFSC, 1994.

GUZMAN, Manuel M. *Towards total disaster risk management approach*. 2002. Disponível em: < <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/apcity/unpan009657.pdf> >. Acesso em: 31 maio 2017.

HABERMAS, Jürgen. Conhecimento e interesse. In *Textos escolhidos*. São Paulo: Abril Cultural, 1975.

JASANOFF, Sheila. The Bhopal disaster and the right to know. In *Soc. Sci. Med.* vol. 27, n. 10, 1988.

JASANOFF, Sheila. Bhopal's Trials of Knowledge and Ignorance. *In New England Law Review*. 2008. Disponível em <http://www.nesl.edu/userfiles/file/lawreview/Vol42/4/Jasanoff_%20Final.pdf>. Acesso em: 24 jan.2017.

LABANCA, Bruno, et. al.. *Acidente de Bhopal*.2010. Disponível em <<http://pt.slideshare.net/labancah/bruno-labanca-gean-chagas-luis-guilherme-laino-e-yakini-tavares-mam-261-acidente-de-bhopal-final>>. Acesso em 24, jan.2017.

LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. Tradução Javier Torres Nafarrete. México: Herder/Universidad Iberoamericana, 2007.

MANFREDI, Mario. *The Inadequacy of Existing Concepts of Corporate Group Liability and New Doctrines*, 2017 Disponível em <<https://ssrn.com/abstract=3030101>> Acesso em: 10 set. 2017.

MENDEL, Toby. Liberdade de informação: um estudo de direito comparado, 2009. *In UNESCO*. Disponível em <http://portal.unesco.org/ci/en/files/26159/126398551119freedom_information_pt.pdf/freedom_information_pt.pdf>. Acesso em: 24, jan.2017.

MORONE, Joseph G.; WOODHOUSE, Edward J.. *Averting Catastrophe Strategies for Regulating Risky Technologies*. Berkeley: University Of California Press, 1988.

PATEL, Nehal A.; PETLAKH, Ksenia. Gandhi's Nightmare: Bhopal and the Need for a Mindful Jurisprudence. *In Harvard Journal on Racial & Ethnic Justice*, vol. 30, 2014. Disponível em <<http://ssrn.com/abstract=2458678>>. Acesso em: 24 jan. 2017.

Progress Report of the Interagency Climate Change Adaptation Task Force: Recommended Actions in Support of a National Climate Change Adaptation Strategy. *In The White House Council on Environmental Quality*, 2010. Disponível em <<http://www.whitehouse.gov/sites/default/files/microsites/ceq/Interagency-Climate-Change-Adaptation-Progress->

Report.pdf>. Acesso em: 24jan.2017.

ROCHA, Leonel Severo. *Notas sobre Niklas Luhmann*. In: Revista de Estudos Jurídicos. São Leopoldo: Centro de Ciências Jurídicas – UNISINOS, 2007.

SMITH, Denis. In the eyes of the beholder? Making sense of the system(s) of disaster(s). In PERRY, Ronald W. Perry; QUARANTELLI, E. L. *What is a disaster? New answers to old questions*. Estados Unidos da América: Xlibris Corporation, 2005. Disponível em: <<http://www.saarcsadkn.org/downloads/what%20is%20disaster.pdf>>. Acesso em: 12 jan.2017.

UNGA, *Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights: the right to enjoy the benefits of scientific progress and its applications*, 2011. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session28/Documents/A_HRC_28_57_ENG.doc>Acesso em: 10 set. 2017.

Artigo recebido em: 20/10/2017.

Artigo aceito em: 21/11/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

WITTCKIND, E. V.; BERWIG, J. A.; ENGELMANN, W. ODESASTRE DE BHOPAL: RISCOS E VULNERABILIDADES NA TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIAS E O DIREITO DE SABER. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 293-316, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1185>>. Acesso em: dia mês. ano.

ESTUDO DAS CONDUTAS DE APLICAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL POR COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE PIRATINI

Márcia Rodrigues Bertoldi

Pós-Doutora pela Unisinos. Doutora em Direito pelas Universidades Pompeu Fabra e Girona. Professora na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas. Coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPel.
Email: marciabertoldi@yahoo.com

RESUMO

Este trabalho descreve resultados do Projeto de Pesquisa MCTI/CNPQ/ Universal 14/2014 - Quilombolas do Sul do Rio Grande do Sul: seus saberes e efetivação da continuidade cultural como suporte ao desenvolvimento sustentável. Tem como pressuposto identificar práticas que efetivam o desenvolvimento sustentável em comunidades quilombolas da cidade de Piratini/RS. Para realizar-se, analisa, num primeiro momento, o desenvolvimento sustentável em suas manifestações teóricas e jurídicas; posteriormente, verifica as comunidades tradicionais e seus saberes e os quilombolas de Piratini; e, por último, suas manifestações que oportunizam o desenvolvimento sustentável. Assim, percebe-se que tais comunidades executaram, no passado, em condições favoráveis, e com habilidade, os contornos do conceito de desenvolvimento sustentável. Na atualidade, poucas práticas das narrativas dos integrantes das comunidades quilombolas analisadas têm continuidade, principalmente em decorrência da modernização da agricultura e do desinteresse dos jovens.

Palavras-chave: Comunidades tradicionais; Quilombolas; Saberes Tradicionais; Desenvolvimento Sustentável.

STUDY ABOUT THE APPLICATION CONDUCTS OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT BY *QUILOMBOLAS* COMMUNITIES FROM PIRATINI

ABSTRACT

This paper describes the results of the Research Project MCTI/CNPQ/ Universal 14/2014 – Quilombolas from the South of Rio Grande do Sul: their knowledge and realization of cultural continuity as a support for sustainable development. This paper quest to identify the practices that perform the sustainable development at quilombolas communities in the city of Piratini/RS. At first, it analyzes the sustainable development in its theoretical and legal manifestations; therefore, verify the traditional communities and their knowledge, as well as Piratini's quilombolas; and, at last, it manifestations which provides the sustainable development. Thus, it is perceived that those communities executed, in the past, in favorable conditions, the contours of the concept of sustainable development. Nowadays, few practices of the narratives of the members from the quilombola communities analyzed continue, mainly due to the modernization og agriculture and the lack of interest by the young people.

Keywords: *Traditional Communities; Quilombolas; Traditional Knowledge; Sustainable Development.*

INTRODUÇÃO

Este trabalho descreve resultados do Projeto de Pesquisa MCTI/CNPQ/Universal 14/2014 - Quilombolas do Sul do Rio Grande do Sul: seus saberes e efetivação da continuidade cultural como suporte ao desenvolvimento sustentável. Tem como pressuposto identificar práticas que efetivam o desenvolvimento sustentável, em suas dimensões ambiental e social, em comunidades quilombolas da cidade de Piratini/RS.

As comunidades até o momento pesquisadas se localizam no município de Piratini, região sul do Rio Grande do Sul (RS), na zona rural e periferia da zona urbana. Encontram-se em distintas fases do processo de formalização do autorreconhecimento: Rincão do Couro e Rincão da Faxina possuem certidão expedida pela Fundação Cultural Palmares e Associação Quilombola registrada; Brasa Moura e Nicanor da Luz já encaminharam pedido de certidão à Fundação e o registro de suas associações. No entanto, nenhuma possui demarcação de terras.

O texto enfrenta e expõe as relações entre as comunidades tradicionais/povos originários e o meio ambiente, a sociobiodiversidade. Esta é entendida como a afinidade entre os sistemas ambiental (em especial os elementos que compõem a biodiversidade) e cultural/social (povos, sociedades ou comunidades tradicionais e seus saberes associados ao uso sustentável e à conservação do meio ambiente) e sua potência (práticas) para promover ou servir de panorama para o estabelecimento de ferramentas e valores universais necessários à implementação do princípio/objetivo/programa/paradigma do desenvolvimento sustentável e, por consequência, necessários à efetivação do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

Como se poderá observar, as práticas ora referidas ocorreram em abundância em tempos pretéritos, o que indica uma alteração considerável nos repositórios de saberes dessas comunidades – a sua memória –, e na forma de difusão – a oralidade –, que se manifesta de geração em geração.

As atividades de pesquisa vêm sendo realizadas em diálogo com práticas de extensão, propostas também no projeto de pesquisa¹, com o

¹ Por exemplo: i) elaborou-se uma cartilha de direitos quilombolas, que inclui questões como o conceito de quilombola e de saberes tradicionais; que informa como fazer uma associação e como reconhecer uma comunidade; que apresenta direitos sociais à saúde e à educação; e que ensina como implementar

objetivo de promover nessas comunidades a (re) apropriação, criação e circulação desses conhecimentos, que estão presentes em suas redes de sociabilidade de forma pulverizada. Nesse sentido, o aporte metodológico da antropologia – a etnografia – é importante para a compreensão dos contextos e lógicas locais que dão sustentação a estes saberes, bem como a abordagem da ciência jurídica proporciona a reflexão sobre as contribuições normativas para a sua preservação, proteção e reconhecimento. Para tal, utilizou-se de entrevistas semiestruturadas, que ocorreram no decorrer do ano de 2016, tendo sido entrevistados de um a dois integrantes de cada uma das quatro comunidades quilombolas mencionadas, além de se utilizar, também, a revisão bibliográfico-documental que ofereceu suporte aos conceitos e direitos relacionados às temáticas que compõem o trabalho.

1 EXPOSIÇÕES SOBRE CONCEITO DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

O conceito de desenvolvimento sustentável originou-se a partir dos estudos da economia ambiental, teve sua materialização no Relatório Brundland ou Nosso Futuro Comum e foi consolidado na Rio/92 com a Agenda 21, e com a adoção como princípio² pela Declaração do Rio. É entendido como “o desenvolvimento que satisfaz as necessidades das gerações atuais, sem comprometer as das gerações futuras para satisfazer suas próprias necessidades” (COMISIÓN MUNDIAL DEL MEDIO AMBIENTE E DEL DESARROLLO, p. 67 - tradução nossa) e está integrado à ideia de justiça social. Aliás, o desenvolvimento sustentável ampara o *status* de justiça social e prevê o alcance de algumas dimensões: os desenvolvimentos econômico e social em sinergia com a proteção ambiental; portanto, é um conceito transdisciplinar e complexo. Ainda que se discorde da disjunção do conceito nessa tríade –prefere-se a compreensão integral da expressão –, opta-se por utilizá-la por questões pedagógicas e em razão de esse trabalho examinar tanto questões atinentes a práticas ambientais sustentáveis, como aquelas que articulam a equidade social.

Assim sendo, o mencionado relatório apresenta preocupações comuns, tarefas comuns e esforços comuns que os Estados devem observar

a demarcação de territórios. ii) promoveram-se rodas de conversa para trocas de saberes tradicionais entre integrantes das comunidades sobre práticas agrícolas e de cura.

2 Princípio 3: O Direito ao desenvolvimento deve ser exercido de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de desenvolvimento e de meio ambiente das gerações presentes e futuras.

a modo de implementar essa ideia, que encerra dois conceitos fundamentais:

- i) o conceito de “necessidades”, em particular as necessidades essenciais dos pobres, às quais se deveria outorgar prioridade;
- ii) a ideia de limitações impostas pelo estado à tecnologia e à organização social respeito à capacidade do meio ambiente para satisfazer as necessidades presentes e futuras. (COMISIÓN MUNDIAL DEL MEDIO AMBIENTE E DEL DESARROLLO, p. 67 – tradução nossa).

Desde então, passou a ser uma ideia muito explorada a exponencial proposta para enfrentar a grande crise, a ecológica, incluindo os limites e esgotamentos dos recursos naturais e os urgentes limites ao desenvolvimento tal como têm sido reproduzidos. Do mesmo modo, o enfrentamento do falho sistema social e econômico, as externalidades do sistema moderno do mundo globalizado e neoliberal, o *deficit* de racionalidade ambiental. Talvez, a manutenção do desenvolvimento irracional em outra roupagem ou, como nos diz Porto-Gonçalves (2015, p. 16), um paradigma que, pela sua superficialidade, prepara hoje, com toda certeza, a frustração de amanhã.

O conceito de desenvolvimento sustentável pressupõe uma pluralidade de dimensões, que implica a observância de um enfoque integral e integralizado com as dimensões sociais, econômicas e políticas, que visem à utilização sustentável dos recursos naturais, à eficiência econômica e à equidade social, que imponham restrições ao sistema econômico vigente, à sociedade de consumo, ao ideal desenvolvimentista puramente material. É um conceito, um objetivo, um princípio e um paradigma de sustentação a uma necessária reordenação nos parâmetros do avanço da comunidade internacional, ainda de difícil operacionalização dentro do sistema de poder mundial atuante, que só agrava o saqueio dos recursos naturais e os consequentes problemas ambientais³.

Conforme Ruiz (1999, p. 33) o desenvolvimento sustentável persegue o logro de três objetivos essenciais: um objetivo puramente econômico – a eficiência na utilização dos recursos e o crescimento

³ As implicações ambientais desse padrão de poder mundial do período da globalização neoliberal podem ser observadas na pegada ecológica de cada região do planeta (número de hectares de terra biologicamente produtiva para produzir os alimentos e a madeira que a população consome, a infraestrutura que utiliza e para absorver o CO₂ produzido na queima de combustíveis fósseis). Assim, a média mundial é de 2,8 hectares por pessoa, mas os norte-americanos consomem 12, a Europa 5, a África, a Ásia e o Pacífico 1,5 e a América Latina, o Caribe, o Oriente Médio e a Ásia, a média mundial. (PORTO-GONÇALVES, 2015, p. 40-43)

quantitativo; um objetivo social e cultural – a limitação da pobreza, a manutenção dos diversos sistemas sociais e culturais e a equidade social; e um objetivo ecológico – a preservação dos sistemas físicos e biológicos (recursos naturais *lato sensu*) que servem de suporte à vida dos seres humanos (tradução nossa). Ou seja, socialmente incluyente, ambientalmente sustentável e economicamente sustentado no tempo (LATOUCHE, p.103 e ss.).

Por outro lado, no tocante à noção de sustentabilidade com três pilares – economia, sociedade e recursos naturais, Winter (2009, p. 1-4) ressalta que uma nova leitura do Relatório Brundland sugere que o escopo do princípio deve ser definido de forma mais rigorosa. Orienta que o desenvolvimento sustentável significa que o desenvolvimento socioeconômico permanece sustentável, visto que suportado por sua base, a biosfera. A biodiversidade assume, assim, fundamental importância, sendo que a economia e sociedade são parceiras mais fracas, porquanto a biosfera pode existir sem os humanos, mas os humanos não podem existir sem ela. Então, o quadro esquemático dessa inter-relação não seria de três pilares, mas sim, de um fundamento (recursos naturais) e dois pilares (economia e sociedade) apoiando-o. Na perspectiva de Sacks (2008, p. 13-15), os objetivos do desenvolvimento estão muito além do crescimento econômico, da mera multiplicação da riqueza natural, e se apoiam em 5 pilares: social, ambiental, territorial, econômico e político.

Conforme se pode aferir, é um conceito de difícil execução, porque contrário à realidade que prevalece hoje: “os recursos podem ser explorados de qualquer maneira, salvo que existam intensas razões para conservá-los” (WEISS, 1999, p. 80) e estas razões ainda não habitam o nosso consciente coletivo. O esperado equilíbrio entre as necessidades econômicas, ambientais e sociais, cuja ausência leva inexoravelmente à pobreza e à degradação do ambiente, remete à questão da dificuldade da efetiva valoração das capacidades. A exclusão social está presente mesmo em países ricos, quando a capacidade não é talhada para decidir prioridades com razoabilidade. Com efeito, o valor da capacidade da pessoa pode mover uma comunidade a demandas por moderna tecnologia, a qualquer custo, ao invés de investimento em educação e cultura, por exemplo. Não se subestima que a renda seja um veículo para obter capacidades, mas o seu molde dependerá da efetiva liberdade de uma pessoa ou de um povo efetivamente poder escolher e decidir livremente, potencializando os resultados dessas escolhas dotadas de alteridade e autodeterminação.

Na linha de raciocínio de Amartya Sen (2000), a capacidade pode melhorar o entendimento da natureza e das causas da pobreza e privação, desviando a atenção principal dos meios (e de um meio específico que geralmente recebe atenção exclusiva, ou seja, a renda) para os fins em relação aos quais as pessoas têm razão para buscar e, correspondentemente, para as liberdades de poder alcançar esses fins.

Daí a necessidade de a sociedade decidir com liberdade sobre o que deseja preservar em espaços cidadãos de participação livre, em igualdade de oportunidades e prévio acesso a informações atuais e verossímeis. Inescapavelmente, isso representaria o caminho efetivo para a justiça social, para o esperado desenvolvimento sustentável e para a ressignificação do desenvolvimento humano.

Em suma, um desenvolvimento pautado na racionalidade ambiental, fundada nos potenciais ecológicos, nas identidades, nos saberes e nas racionalidades culturais que dão lugar à criação do outro, da diversidade e da diferença, muito além das tendências dominantes, objetivadas na realidade que se encerra sobre ela mesma num suposto fim da história (LEFF, 2008).

Importante sublinhar que a expressão desenvolvimento sustentável alcançou outras abrangências (tudo passou a ser falsamente sustentável ou verde) e distorções (globalização sustentável, economia verde, crescimento econômico sustentável, sustentabilidade econômica etc). Inclusive, no âmbito das Nações Unidas, há uma expoente tendência a tratar o tema com os termos economia verde e crescimento verde, consagrados na Rio+20. Nesse sentido, pesa informar que “o conceito de economia verde não substitui o desenvolvimento sustentável”; o Relatório do PNUD para a RIO+20 afirma que a “economia verde deve se tornar uma prioridade nas políticas econômicas estratégicas para alcançar o desenvolvimento sustentável” (UNEP, p.17).

No entanto, é um conceito carregado de expectativas, fomentador de muitas possibilidades, que lhe confere a faculdade de transitar pelos mais variados discursos, o que lhe traz vantagens, por exemplo, na perspectiva de execução do direito a um meio ambiente equilibrado, e inconvenientes, como, por exemplo, constituir o combustível como máquina publicitária da sustentabilização de tudo. Decerto, um conceito ainda vazio de efetividade, ao menos na esfera global que, por enquanto, significaria, quanto a esta dimensão, apenas uma fabulação ou ficção. Sem embargo, compreende-se que é razoável, no nível local, a partir das práticas dos povos originários,

pesarem-se os resultados que se apresentam no decorrer desse trabalho.

2 O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL NO UNIVERSO JURÍDICO

2.1 Direito internacional

Ainda que a concepção do desenvolvimento sustentável tenha tido sua consolidação com o Informe Brundtland, em 1987, alguns instrumentos jurídicos internacionais anteriores, considerando tal concepção como propícia a um programa mundial para a mudança, difundiram suas ideias principais em documentos de *soft* e *hard law*⁴.

Em 1972, quando da Conferência de Estocolmo, a Declaração de Princípios apresentou alguns elementos, tais como a dimensão intergeracional no Princípio 2; o reconhecimento da finitude dos recursos naturais e a necessidade de planificar o desenvolvimento econômico, com especial observância à conservação da natureza (Princípios 4 e 5); a manifestação da importância do desenvolvimento social e econômico para a melhoria da qualidade de vida (Princípio 8); a inclusão de medidas de conservação do meio ambiente, nos planos de desenvolvimento dos Estados, bem como a necessidade de adotar um enfoque integrado e coordenado da planificação de seu desenvolvimento com vistas a proteger o meio ambiente humano (Princípios 12 e 13) (NAÇÕES UNIDAS, 1972).

A Carta Mundial para a Natureza, preparada pela União Internacional para a Conservação da Natureza (UICN, por sua sigla em inglês), de 1980, também apresenta precedentes importantes do enfoque sustentável do desenvolvimento. O princípio geral de número 4 institui que os recursos utilizados pelo homem devem ser administrados, a fim de manter sua produtividade ótima e contínua, sem pôr em perigo a integridade de outros ecossistemas e espécies e, por outro lado, adverte que a planificação e realização das atividades de desenvolvimento social e econômico devem ter em conta a conservação da natureza - Funções, número 6 - (NAÇÕES UNIDAS, 1980).

4 O Direito Internacional Ambiental, além de se manifestar como um direito positivado (*hard law*), com obrigações claras e definidas, se apresenta, predominantemente, em forma de direito flexível (*soft law*), presente especialmente nos casos em que é impossível avançar regras impositivas e tradicionais, e que mesmo que fossem estabelecidas não lograriam, com eficiência, êxito. Nesse sentido, dos instrumentos a seguir analisados, têm características de *soft law* a Declaração de Estocolmo, a Carta Mundial para a Natureza, a Declaração do Rio, a Agenda 21, O futuro que queremos e de *hard law* a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, o Acordo da ASEAN sobre a Conservação da Natureza e os Recursos Naturais e a Convenção sobre a diversidade biológica.

Outro instrumento jurídico internacional de grande importância, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, de 1982, estabelece em seu artigo 119,I, a, a obrigação de preservar ou restabelecer as populações das espécies capturadas a níveis que possam produzir o máximo rendimento sustentável⁵ (NAÇÕES UNIDAS, 1982). Por sua vez, o Acordo da ASEAN sobre a Conservação da Natureza e dos Recursos Naturais, de 1985, por primeira vez, utiliza a expressão desenvolvimento sustentável em seu artigo 1.1 sobre os princípios fundamentais (ASEAN, 1985).

Na década posterior, a dos anos 90 do século XXI, a segunda grande reunião das Nações Unidas sobre meio ambiente, a Rio-92, como já descrito, adota em sua declaração o desenvolvimento sustentável como um princípio (Princípio 3), além de assinalar, em seu Princípio 4, que o alcance do desenvolvimento sustentável está conectado com a proteção ambiental. Para auferir resultados, a Conferência do Rio também aprovou a Agenda 21, um instrumento para planificar a construção e realização desse modelo de desenvolvimento (NAÇÕES UNIDAS, 1992). Também, é importante mencionar a Convenção sobre a diversidade biológica, adotada nessa Conferência, que estabelece como objetivo ambiental a conservação e uso sustentável da biodiversidade, além de estimular os países a respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilos de vida tradicionais relevantes para a conservação e utilização sustentável da diversidade biológica (artigo 8j). Pode-se mencionar que esse artigo introduz, de maneira mais definida, o reconhecimento e a proteção das comunidades e dos saberes tradicionais (NAÇÕES UNIDAS, 1992).

Por fim, o documento político advindo da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, a Rio+20, realizada de 13 a 22 de junho de 2012, “O futuro que queremos”, considera que a economia verde e a erradicação da pobreza são os instrumentos mais importantes para o logro do desenvolvimento sustentável. Nesse sentido, destacamos algumas conjunturas que as políticas estatais de promoção da economia verde, sustentadas pelo referido documento, deverão observar: i) a soberania dos Estados sobre seus recursos naturais; ii) o crescimento econômico sustentável e inclusivo que ofereça oportunidades, benefícios e empoderamento a todos, bem como o respeito aos direitos humanos; iii)

5 No documento jurídico em inglês, *sustainable*; em espanhol *sostenible*; e no Decreto Nº 1.530, de 22 de junho de 1995, que declara a entrada em vigor da Convenção no Brasil, constante.

as necessidades dos países em desenvolvimento, em particular aqueles em situações especiais; iv) o bem-estar dos povos indígenas e de outras comunidades tradicionais, reconhecendo e apoiando sua identidade, cultura e interesses e evitando colocar em risco seu patrimônio cultural, suas práticas e seus conhecimentos tradicionais. (NAÇÕES UNIDAS, 2012, p. 10-14).

Sobre esse último aspecto, o mencionado documento sobressai a necessária observância e proteção dos povos tradicionais, seus saberes, cultura e identidade no sentido de sua destacada importância na promoção do desenvolvimento sustentável e das estratégias para sua implementação. Portanto, o documento distingue e invoca, em toda sua extensão, o urgente e imperioso re (conhecimento), por parte dos Estados-Parte, dos direitos fundamentais desse contingente vulnerável⁶.

2.2 Direito nacional

Ainda que não utilize a expressão desenvolvimento sustentável, a Política Nacional do Meio Ambiente, Lei 6981/81, inaugura as previsões sobre esse desafio. Nos objetivos desta política, aponta-se a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico, em seu artigo 4º, I (BRASIL, 1981). Ademais, instaura o Estudo de Impacto Ambiental como principal instrumento de controle da proteção ambiental para atividades modificadoras do meio ambiente.

Por sua vez, a Constituição Federal de 1988, que recepiona a referida política, em seu artigo 225, estabelece as diretrizes capazes de efetivar a proteção ambiental na principal esfera de utilização dos recursos naturais, ou seja, o desenvolvimento em suas variáveis quantitativas. Nesse ponto de vista, vale aplicar o conceito de Porto-Gonçalves (2015, p. 62): “desenvolvimento é o nome-síntese da ideia de dominação da natureza”.

Inclusive, quando aborda a função social da propriedade (artigos 170 e especialmente 186), elabora, neste último, requisitos às propriedades rurais vinculados às dimensões que compõem o desenvolvimento sustentável: i. aproveitamento racional e adequado (dimensão econômico); ii. utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente (dimensão ambiental); iii. observância das disposições

⁶ Ver: NACIONES UNIDAS. *El futuro que queremos*. Rio de Janeiro, 2012, p. 8, 9, 11, 14, 24, 28, 37, 42, 45, 49 e 50.

que regulam as relações de trabalho (dimensão social);iv. exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (dimensão social).

Outras tantas leis posteriores também integraram o desenvolvimento sustentável em suas redações, tais como a Lei 9985/2000, que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação, e o Código Florestal de 2012. No entanto, cabe mencionar, posto que se referem especialmente aos sujeitos estudados nesse trabalho, o Decreto 6040/2007 sobre a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais e o Marco Legal da Biodiversidade, Lei 13.123/15. Ambos os diplomas reconhecem e promovem a salvaguarda dessas populações e seus saberes enquanto dinamizadores do desenvolvimento sustentável.

3 AS ATIVIDADES DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE PIRATINI

3.1 Ideias sobre comunidades tradicionais e seus saberes

As denominadas comunidades tradicionais são responsáveis pelo desenvolvimento de repertórios de conhecimentos reproduzidos em suas dimensões culturais, religiosas, medicinal e ambiental. Estes conhecimentos, como sinalizou Paul Little (2010, p. 17), podem se traduzir em “[...] um imenso acervo de modelos de manejo e gestão ambiental”, passíveis de alicerçar intervenções ecologicamente sustentáveis. As comunidades tradicionais são portadoras de racionalidades próprias, sejam elas ambientais, econômicas, políticas, jurídicas e sociais. São culturalmente e de forma singular, constituídas de valores e princípios próprios.

Na legislação brasileira, a tutela desses povos e seus saberes se manifesta no Decreto 6040 de 2007 e no recente Marco Legal da Biodiversidade⁷. Também, se apresenta no Decreto 3551 de 2000 sobre

⁷ O artigo 1º reconhece os direitos relativos ao conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, relevante à conservação da diversidade biológica, à integridade do patrimônio genético do País e à utilização de seus componentes; o artigo 8º, parágrafo 2º afirma que os conhecimentos tradicionais integram o patrimônio cultural brasileiro; e, por sua vez, o 9º estabelece o procedimento para um acesso legalmente constituído, incluído o direito a perceber os benefícios advindos do seu uso (artigo 10, inciso III).

registros de bens culturais imateriais⁸ e na Lei 9985/2000⁹, além da proteção constitucional dispensada nos artigos 216 (patrimônio cultural), 231 e 232 (indígenas), e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (quilombolas).

As duas primeiras normativas trazem a definição legal de comunidades tradicionais conforme abaixo assinalado, as quais, como se pode observar, se equivalem:

Grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição. (BRASIL. Decreto 6040/2007, artigo 3º, inciso I)

Grupo culturalmente diferenciado, que se reconhece como tal, possui forma própria de organização social e ocupa e usa territórios e recursos naturais como condição para a sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas geradas e transmitidas pela tradição. (BRASIL. Lei 13.123 de 2015, artigo 2º, inciso IV).

A definição legal teve o cuidado de não reproduzir a ideia comum e equivocada desse conceito – sociedades primitivas, em ideal harmonia com a natureza, apartadas do mundo civilizado - posto que não mais estão fora da economia central, tampouco na periferia do sistema, conforme nos apresenta Manuela Carneiro da Cunha (2009, p. 289):

O emprego do termo populações tradicionais é propositadamente abrangente. Contudo, esta abrangência não deve ser tomada por confusão conceitual. Definir as populações tradicionais pela adesão à tradição seria contraditório com os conhecimentos antropológicos atuais. Defini-las como populações que têm baixo impacto sobre o ambiente, para depois afirmar que são ecologicamente sustentáveis, seria mera tautologia. Se as definirmos como populações que estão fora da esfera do mercado, será difícil encontrá-las hoje em dia.

Por seu turno, os conhecimentos ou saberes tradicionais

8 Nesse sentido, o artigo 1º, parágrafo 1º informa que os registros referentes a essa categoria de patrimônio cultural imaterial serão feitos no Livro de Registro dos Saberes.

9 O artigo 4º, inciso XIII apresenta como objetivo a proteção dos recursos naturais necessários à subsistência de populações tradicionais, respeitando e valorizando seu conhecimento e sua cultura e promovendo-as social e economicamente.

ou locais¹⁰são práticas consuetudinárias particulares desses agrupamentos humanos. Podem ser manifestados em comunidades, grupos, ou inclusive individualmente. Estas práticas precisam ser externalizadas, desde que se respeite as fronteiras de acesso estipuladas pelos grupos, posto que a circulação está adstrita a normas próprias, para que haja um reconhecimento amplo e uma consequente valorização, difusão e uso.

Tal sistema de conhecimento tem perdido sua perenidade, dinamicidade e potência frente o advento da colonização cultural mercantilizada e da tecnociência, que impõem suas regras e modos de ser/fazer, bem como é resultado da subalternização dos saberes locais projetada e implementada com louvor pelos colonizadores no Novo Mundo, que resultou na produção de 'monoculturas da mente' (SHIVA, 2003, p. 25), ou pensamento universal eurocêntrico, rechaçando a ecologia dos saberes ou pensamento pós-abissal¹¹ por meio da negação e da criação de um estigma mitológico ou lendário para esses saberes, que desperdiça experiências e universos de proposições de solução.

Importante notar que a ciência, seja a moderna ou a tradicional, é dinâmica, se ressignifica conforme o caminhar das sociedades e suas novas fronteiras e, nesse sentido, é necessário rechaçar a ideia de que os saberes tradicionais são ultrapassados ou antigos e que por isso merecem ser preservados ou resgatados enquanto produtos acabados (LITTLE, 2010). Portanto, a melhor forma de salvaguarda desses saberes é a manutenção das condições socioculturais e ecológicas que os tornam possíveis e efetivos.

Nessa significação, por meio de métodos peculiares de fazer e vislumbrar a vida, incluído o meio ambiente que os circundam, esses grupos possuem uma identidade cultural e histórica particular, de modo que mecanismos de proteção e estímulo são imprescindíveis para sua perpetuação ao longo do tempo: manter a história viva. Também, são potências para promover ou servir de panorama para o estabelecimento de ferramentas e valores universais necessários à implementação do imaginário, princípio/objetivo/programa/

10 A antropóloga Manuela Carneiro da Cunha (1999, p. 156) utiliza a expressão "saber local porque, a meu ver, embora a expressão englobe a de saber tradicional ou de saber indígena, ela se presta menos a confusões. A escolha dos termos não é fortuita. Saber local, como aliás qualquer saber, refere-se a um produto histórico que se reconstrói e se modifica, e não a um patrimônio intelectual imutável, que se transmite de geração a geração".

11 "Como ecologia de saberes, o pensamento pós-abissal tem como premissa a ideia da diversidade epistemológica do mundo, o reconhecimento da existência de uma pluralidade de formas de conhecimento além do conhecimento científico" (SANTOS, 2010, p. 52).

paradigma do desenvolvimento sustentável e, por consequência, necessários à efetivação do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

3.2 Ideias sobre quilombolas, comunidades quilombolas e Piratini

As comunidades remanescentes de quilombos são perfeitamente passíveis de serem consideradas comunidades tradicionais, assim como os indígenas, os caiçaras, ribeirinhos, extrativistas etc. Antes da abolição da escravidão, os quilombos eram espaços de convivência e desenvolvimento de produção autônoma por parte de negros resistentes ao modelo colonial e ao processo de escravização. Até pouco tempo atrás, desde a representação jurídica – inclusive no decorrer da Constituinte, enquanto da aprovação das disposições transitórias (artigo 68)¹², pelos parlamentares – um quilombo era entendido “como algo que estava fora, isolado, para além da civilização e da cultura, confinado numa suposta autossuficiência e negando a disciplina do trabalho” (ALMEIDA, A., 2002, p. 49), e seus membros considerados “escravo fugido e bem longe dos domínios das grandes propriedades” (IDEM, p. 61).

No contexto atual, e especialmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, na qual as comunidades negras foram, por fim, (re)conhecidas e protegidas, a definição de quilombo tomou outras dimensões, ainda que sobrevivam ideias referidas pela historiografia tradicional.

A noção de remanescente, como algo que já não existe ou em processo de desaparecimento, e também a de quilombo, como unidade fechada, igualitária e coesa, tornou-se extremamente restritiva (LEITE, 2000, p. 341). Na expectativa de avançar o conceito e dar dinamicidade ao termo, a Associação Brasileira de Antropologia (ABA), convocada pelo Ministério Público, elaborou o seguinte conceito de remanescentes de quilombos:

Contemporaneamente, portanto, o termo não se refere a resíduos ou resquícios arqueológicos de ocupação temporal ou de comprovação biológica. Também não se trata de grupos isolados ou de uma população estritamente homogênea. Da mesma forma nem sempre foram constituídos a partir de movimentos insurrecionais

¹² “Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos” (BRASIL, 1988).

ou rebelados, mas, sobretudo, manutenção e reprodução de seus modos de vida característicos num determinado lugar.(ABA, 1994, p. 81).

Dentre os elementos para a construção de um conceito abrangente, cabe destacar do conceito legal o entendimento da necessidade de incorporação da identidade coletiva e da particular relação territorial, que nos remete à ideia de terras tradicionalmente ocupadas¹³.

O município de Piratini, que possui sete comunidades quilombolas, está localizado na região dos pampas do estado do RS; teve seu território colonizado em finais do século XVIII e primórdios do século XIX, tanto por casais de açorianos que recebiam modestas áreas de terras (datas) como por portadores de altas patentes militares que recebiam do governo colonial e imperial, em troca da defesa das fronteiras territoriais, generosas sesmarias, transformadas em estâncias direcionadas à pecuária (ALMEIDA, D., 1997; D'ÁVILA, 2007). O regime escravocrata permeou o cotidiano do lugar com a presença de escravizados(as) oriundos(as) de vários locais da África, ocupando os mais diversos espaços, tanto nas atividades agropecuárias como no ambiente doméstico (RUBERT, 2013).

Em consonância com a realidade das demais comunidades quilombolas do RS, as localizadas em Piratini foram originadas a partir das mais diversas estratégias de territorialização, que se articulavam de maneira complementar: processos de fuga; doação de áreas periféricas das grandes propriedades aos (ex)escravos(as), consumação de direitos costumeiros negociados durante gerações que se alternavam no interior destes empreendimentos agropecuários; compras de áreas desvalorizadas que passavam a abrigar parentelas inteiras, que as ocupavam a partir de seus próprios códigos normativos e estratégias de reprodução, conformando um grupo étnico diferenciado; acolhimento, por parte de negros libertos, de outras parentelas negras em áreas de terras que estavam sob seu domínio, propiciando também a reprodução sociocultural de grupos etnicamente diferenciados. Assim, surgem as atuais comunidades quilombolas dessa região.

13 Em relação à dominialidade das terras tradicionalmente ocupadas, é importante anotar as regras contidas na Convenção 169 da OIT: artigo 14 (dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam) e artigo 16 (sempre que for possível, esses povos deverão ter o direito de voltar a suas terras tradicionais assim que deixarem de existir as causas que motivaram seu traslado e reassentamento).

3.3 As ações sustentáveis das comunidades quilombolas de Piratini

Como é sabido, a equalização do conhecimento para o desenvolvimento, que acabou por dividir os humanos em civilizados e bárbaros (ou primitivos, selvagens, subdesenvolvidos), subalternizou os saberes locais dos povos originários. Assim, esses saberes, que passaram a ser desconsiderados do universo do conhecimento que não nascera do centro do mundo – conhecimento universal e desenvolvimentista – ou seja, do continente europeu, estão desaparecendo. Ademais, o uso de matéria-prima para alimentar a qualidade de vida do poder mundial, mediante o pagamento de uma denominada dívida externa, significa a ampla utilização de recursos naturais, o que implica o avanço sobre áreas ocupadas originariamente por populações de outras matrizes culturais. Os povos originários e ricos acervos de biodiversidade estão dando lugar a monoculturas (PORTO-GONÇALVES, 2015)

É o que poderemos observar dos relatos a seguir expostos pelas comunidades quilombolas da cidade de Piratini sobre seus saberes, associados, sobretudo, à conservação e cuidado do cultivo de alimentos (milho, feijão, aveia, linhaça, trigo, entre outros), dimensão ambiental do desenvolvimento sustentável, bem como sobre suas relações sociais, sobretudo relacionadas ao cultivo da terra e produção de alimentos.

Importante mencionar que as entrevistas foram realizadas com pessoas de idade superior a 50 anos. Também, que as entrevistas até o momento realizadas apontam claramente para uma significativa erosão da agrobiodiversidade, ocasionada pelo processo de modernização da agricultura, que implementa o referido saber civilizado, desenvolvimentista e rejeita o local, tradicional. Ainda, é importante noticiar que um considerável percentual desses saberes se remete ao passado; em síntese, muito pouco desses saberes se pode verificar na atualidade, além de comporem memórias idosas.

No que diz respeito aos cuidados com as pragas, interessa resgatar a conversa com um integrante da Comunidade Nicanor da Luz:

Pesquisadora: Que cuidados vocês tinham com a terra? Como vocês trabalhavam a terra no sentido de cuidar das pragas que podiam atacar?

Entrevistada: Graças a Deus a gente tinha o divino. O divino, minha filha, que a gente fazia promessa pra inseto nenhum entrar na lavoura. Quando a gente lavrava ou fosse cavar, porque geralmente a gente não tinha as condições de ter o arado,

se tinha o arado, tu não tinha ponta pra botar no arado e não tinha como comprar e tu sabe o que a gente fazia? A gente se reunia e cavava de enxada e ciscava com os ancinhos tudo prontinho, daí vinha as pessoas mais velhas e faziam um protesto assim ó: juntavam 8 ou 9 pessoas e pegavam o divino, e entravam na lavoura. Que inseto nenhum fosse invadido aquela alimentação, e só o que me atingia era formiga, mas graças a Deus...

Pesquisadora: Esse divino que a senhora diz era alguma imagem?

Entrevistada: Não, ele é um pano...

Ouvinte: É a bandeira do divino.

Entrevistada: É a bandeira do divino e tem uma pombinha.

Pesquisadora: Não é o espantalho?

Entrevistada: Não, não é o espantalho.

Ouvinte: Tem a procissão do divino, que eles faziam na lavoura, pelo que eu to entendendo.

Pesquisadora: Não, não ficava lá, eles faziam um ritual na lavoura.

Entrevistada: Era um troço parecido com isso daqui. Só que aqui no divino ele é vermelho e aqui tem a pombinha.

[...]

Pesquisadora: Só deixa eu recuperar um pouco. Vocês pegavam a bandeira do divino, em grupo, e davam a volta na lavoura ou só entravam na lavoura?

Entrevistada: Não, dava uma volta na lavoura. Nós entrava na lavoura, tudo tinha lado antigamente. Nós entrava pelo lado direito e saia pelo lado esquerdo. Todo mundo rezando o Pai Nosso, Ave Maria, Santa Maria.

Nas Comunidades Brasa Moura e Rincão do Couro, a benzedura também era uma prática utilizada. Conforme interlocutores, respectivamente:

Ela (a avó) pegava um paninho branco limpinho e usava também agulha de costura, que não podia ser usado nem a agulha nem a linha. É só praquele beneficio ali do animal que rendia a pata ou qualquer coisa do rendimento que fosse do animal. Aí costurava, ia costurando, costurando. Ela tinha as palavras que ela usava ali e ia costurando. E ficou bom porque eu vi.

Ela benzia assim também com brasa; ela saía benzendo com brasa campo afora se fosse preciso, qualquer tipo, podia ser galinha que dava verruga ou podia ser ovelha, qualquer coisa que matasse. Ela não deixava ninguém empenhado.

Entrevistado: Da ferrugem, tanto dá no trigo como dá no feijão, né, e aí benziam

tudo..., ih...tá difícil.

Pesquisadora: Mas tinha benzimento então, pra ferrugem?

Entrevistado: Tinha. Ou senão, não vou dizer que seja uma benzedura, mas é como uma simpatia, botou a ferrugem numa lavoura de feijão, pega uma lata velha dessas aí, leva, larga lá no meio, a ferrugem vai toda pra lata. Essa é a simpatia.

No passado, visto que a semente quimicamente tratada domina os campos de cultivo na atualidade, os quilombolas conservavam as sementes de um plantio a outro. É o que se pode observar da narrativa de um integrante da Comunidade Rincão do Couro sobre os cuidados com as sementes do trigo e, também, de integrante da Comunidade Rincão da Faxina sobre a perda da semente crioula e fragilidade do milho tratado, respectivamente:

Pesquisadora: Mas e depois de trilhada, tinha alguma forma especial de guardar aquelas sementes? Pra ela não carunchar, não mofar, botava alguma coisa, como é que era isso?

Entrevistado: Não botava nada. Sabe o que que fazia pra não estragar, pro trigo não carunchar?...Era guardado, não sei se vocês conheceram, numas barricas, de primeiro, numa altura assim, outros tinham umas caixas bem grandes, isso eu cansei de ver minha mãe fazer, pegava a folha de eucalipto e botava dentro daquelas barrica e botava fogo, sapecava aquilo bem de fogo e depois botava o mantimento ali dentro, durava até o fim do outro ano. E pra guardar o milho em espiga no paiol a gente arranca a folha de eucalipto, pode ser verde, bota lá uma camada de eucalipto, outra de milho e dura o ano todo e o gorgulho é bem pouquinho. Evita o eucalipto de carunchar.

Pesquisadora: Desse trigo o senhor fazia a própria semente?

Interlocutor: Fazia; naquele tempo era tudo semente de casa; agora não tem mais. Naquele tempo se colhiam, começaram a trazer semente de fora começaram a trocar por isso hoje não tá produzindo nada. Agora vão me dizer, liquidaram com o milho. Cadê o milho antigo? Agora o mio novo quando não apodrece na espiga quando vai moer tá todo podre. Às vezes, né, caruncha tudo, já vem aquelas arestas, bate nele quando vem, assim já desfolha. Tudo fica assim roído aqui por dentro.

Ainda sobre o cuidado de sementes, uma das interlocutoras da comunidade Nicanor da Luz afirma que a integridade da semente do feijão era garantida de um ano para o outro porque era “imunizada” com cinza,

ou seja, misturava-se o feijão à cinza em um barril de madeira, garantindo-se a sua conservação. Tanto o feijão quanto a cinza eram largamente expostos ao sol antes do armazenamento, para a retirada de toda umidade. Em palavras da referida interlocutora:

Cinza de fogo no chão, porque a gente cozinhava no chão, minha filha. A gente ia sempre juntando os lugarzinho, assim, que essas pessoas antigas tinham muito aquelas coisas com detalhes, né? Então eles faziam um pocinho, e ali tu ia botando as cinzas; quando chegava na época de fazer aquele processo ali, a gente peneirava a cinza bem pra tirar o carvão, né? E soliar, secar bem sequinha aquela cinza pra botar no barrico de feijão. Por isso era tudo natural, porque a gente não usava nada de veneno. Nada de veneno, era isso.

Além da dimensão ambiental que alicerça o desenvolvimento sustentável, a social/cultural era uma prática comum entre as comunidades quilombolas de Piratini. Ainda que sob o jugo das relações de parceria, o processo de produção das lavouras, em tempos pretéritos, era realizado coletivamente, ocasião em que saberes eram compartilhados e novos experimentos realizados, bem como havia a possibilidade de um desenvolvimento social mais equitativo, ao menos entre os membros das famílias negras que limpavam e preparavam a terra, plantavam e colhiam comunitariamente.

Nesse sentido, percebemos a divisão do trabalho e cultivo entre os trabalhadores da terra na Comunidade Nicanor da Luz e:

Entrevistada: Quase tudo era negro, no sacrifício que a gente trabalhava, todo mundo junto. A gente trabalhava na lavoura. Porque a gente só tinha a casa pra morar. A gente vivia plantando na lavoura dos outros, que tinham mais [terra]. E a gente sempre foi uma comunidade que sempre se ajudava na lavoura. Capinava, plantar feijão, colher feijão, cortar trigo, cortar aveia, fazer carvão...

[...]

Entrevistada: Mas nós era só pra comer, minha filha. Era dali que saía o sustento.

Pesquisadora: Mas era tudo repartido entre as pessoas que trabalhavam na terra?

Entrevistada: Sim, daí assim [...]; esse guri ia pra lá com nós né? Daí ele dizia: “bá, eu podia plantar uma máquina de milho pra mim, né?” Aí o pai dava [...]. Aí se dissesse assim: “bá, vou te ajudar a colher, tu me divide aquele milho?” Aí ele (o pai) dizia: “se der 4 sacos, 2 é meu e 2 é teu”.

Na mesma compreensão, relata um integrante da Comunidade Rincão da Faxina:

Se a senhora quisesse, criava tudo junto o gado; por isso que hoje é uma roubalheira só: uns comendo as coisa dos outros. Antigamente não se dava isso, se soltava o gado aqui, e lá na outra ponta, na ponte do império, então um ia cuidando os dos outros. Quando era pra juntá todo esse gado, eles pegavam uma turma de homem e montavam a cavalo e juntavam tudo. Se a senhora tinha vinte, o outro tinha cinco, criavam tudo junto; um dava notícia quando a vaca dava cria pro outro; era assim tipo revelero (sic).

Como se pode observar, a realidade das parentelas que compõem as comunidades negras de Piratini foi marcada, historicamente, em sua grande maioria, pela precariedade no acesso à terra. Não era incomum, nesse sentido, o plantio da terra se dar por meio de relações de parceria, dispositivo do direito costumeiro por meio do qual o proprietário que cede a terra recebe um percentual da produção por parte de quem a planta. Estas relações de parceria eram estabelecidas ou com outras famílias negras que detinham porções maiores de terras, ou com famílias brancas, alterando-se o caráter das relações em uma ou outra destas situações: no primeiro caso, mantinha-se uma relação de solidariedade entre a família cedente da terra e a que a plantava, até porque não era incomum que mantivessem relações de parentesco; no segundo caso – família negra usufruindo de terra de família branca para plantio –, reproduzia-se a relação vertical característica do período escravocrata, objetivada no direcionamento de abusivos percentuais da produção para o pagamento do arrendamento da terra (BERTOLDI; RUBERT, 2017, p. 239)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento sustentável é um conceito transdisciplinar, complexo e de difícil execução no sistema atual que preconiza o consumo nos moldes da obsolescência programada, considerando os recursos naturais, matéria-prima dos bens ofertados, infinitos. No entanto, desde o ponto de vista jurídico, há uma riqueza de instrumentos internacionais e nacionais que favorecem sua implementação.

As comunidades quilombolas de Piratini executaram, no passado, em condições favoráveis e com habilidade, os contornos do

conceito de desenvolvimento sustentável, como se pode inferir das entrevistas realizadas. Na atualidade, muito poucas práticas das narrativas dos integrantes destas têm continuidade, principalmente em decorrência da modernização da agricultura, que causou não apenas a perda das bases de reprodução da agrobiodiversidade, mas também sérias fraturas no tecido social das comunidades negras de Piratini, em razão de esbulhos territoriais e do fechamento das possibilidades de continuidade do plantio da terra pelo regime de parceria anteriormente vigente. Estes fatores, associados à inexistência de assistência técnica adequada às populações tradicionais, ocasionaram, por sua vez, um forte êxodo rural. Ademais, os saberes ainda vivos estão na memória de pessoas idosas, algumas poucas que ainda resistem ao sistema moderno, que mantêm relações sustentáveis com a terra, que se utilizam desses saberes, na medida do possível, na agropecuária, quase sempre, de sobrevivência. Os jovens não se interessam por conhecer e dar continuidade a esses saberes e, em sua maioria, migraram para a cidade em busca do ideal do futuro promissor fora do campo. É o que se pode observar dos relatos dos entrevistados.

Nesse sentido, é urgente o estímulo para a reconstituição de memórias, bem como um adequado registro destas, capaz de alicerçar projetos de desenvolvimento com melhor adequação cultural e socioambiental para as comunidades quilombolas de Piratini, posto que se pode recolocar esses saberes em circulação, reavivá-los, para que sejam passíveis de serem retomados, reproduzidos e vivenciados, inclusive redefinidos e ampliados. Ademais, um registro adequado dessas memórias oferece capacidade de autogestão e, conseqüentemente, restringe a dependência do sistema de mercado, o que favorece, em nível local, o projeto do desenvolvimento sustentável que, como referido, é a única dimensão espacial, nos moldes do sistema vigente, capaz de implementar esse ideal.

REFERÊNCIAS

ABA. *Documento do Grupo de Trabalho sobre comunidades negras rurais*, 1994. Disponível em: <http://www.abant.org.br/conteudo/005COMISSOESGTS/quilombos/DocQuilombosABA_1a.pdf>. Acesso em 03.02.1017.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno. Os quilombos e as novas etnias. In: O'Dwyer, Eliane Cantarino (org). *Quilombos: identidade étnica e territorialidade*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2002.

ASEAN. *Acordo da ASEAN sobre a conservação da natureza e dos recursos naturais*, 1985. Disponível em: <<http://environment.asean.org/agreement-on-the-conservation-of-nature-and-natural-resources/>>. Acesso em: 06.03.2017.

BERTOLDI, Márcia Rodrigues; RUBERT, Rosane Aparecida. Conhecimentos tradicionais em comunidades quilombolas da cidade de Piratini (RS). In: Bartira Macedo Miranda Santos; José Fernando Vidal De Souza. (Org.). *Direito ambiental e socioambientalismo I*. Florianópolis: CONPEDI, 2017.

BRASIL. *Política nacional do meio ambiente, Lei 6981*, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm>. Acesso em 06.03.2017.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*, 1988. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm#adct>. Acesso em 27.01.2017.

BRASIL. *Decreto 3551 de 2000 sobre registros de bens culturais imateriais*, 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3551.htm>. Acesso em 26.01.2017.

BRASIL. *Lei 9985/2000. Sistema Nacional de Unidades de Conservação*, 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9985.htm>. Acesso em 26.01.2017.

BRASIL. *Decreto 6040. Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais*, 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm>. Acesso em 25.01.2017.

BRASIL. *Lei 13.123 de 2015. Marco Legal da Biodiversidade*, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13123.htm>. Acesso em 26.01.2017.

COMISIÓN MUNDIAL DEL MEDIO AMBIENTE E DEL DESARROLLO. *Nuestro Futuro Común*. Madrid: Alianza Editorial, 1988.

CUNHA, Manuela Carneiro da. “Populações tradicionais e a Convenção da Diversidade Biológica”. In: *Estudos Avançados*. Vol. 13. N.º. 36. São Paulo, 1999. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v13n36/v13n36a08.pdf>>. Acesso em 20.01.2017.

_____. *Cultura com aspas*. São Paulo: Editora CosacNaify, 2009.

D’ÁVILA, Jayme Lucas. *Povoadores de Piratini: açorianos (casais d’el-rei), militares, tropeiros, aventureiros e outros*. Porto Alegre: Suliani Letra & Vida, 2007.

LATOUCHE, Serge. *La apuesta por el decrecimiento. ¿Cómo salir del imaginario dominante?* Barcelona: Icaria, 2009.

LEFF, Enrique. *Discursos sustentables*. México: Siglo XXI Editores, 2008.

LEITE, Ilka Boaventura. Os quilombos no Brasil: questões conceituais e normativas. *Etnográfica*. V. 4. N. 2. Lisboa, 2000.

LITTLE, Paul. Prólogo. Os conhecimentos tradicionais no marco da intercientificidade. In: LITTLE, Paul (org). *Conhecimentos Tradicionais para o século XXI. Etnografias da Intercientificidade*. São Paulo: Annablume, 2010.

NAÇÕES UNIDAS. *Carta Mundial para a Natureza*, 1980. Disponível em: <http://www.meioambiente.pr.gov.br/arquivos/File/agenda21/Carta_Mundial_para_Natureza.pdf>. Acesso em: 06.03.2017.

NAÇÕES UNIDAS. *Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar*, 1982. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1990/decreto-99165-12-marco-1990-328535-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 06.03.2017.

NAÇÕES UNIDAS. *Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento*, 1992. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>> . Acesso em: 06.03.2017.

NAÇÕES UNIDAS. *Agenda 21*, 1992. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/agenda21.pdf>> . Acesso em: 06.03.2017.

NAÇÕES UNIDAS. *Convenção sobre a diversidade biológica*, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1998/anexos/and2519-98.pdf>. Acesso em 06.03.2017.

NAÇÕES UNIDAS. *El futuro que queremos*, 2012. Disponível em: <<https://rio20.un.org/sites/rio20.un.org/files/a-conf.216-l-1-spanish.pdf>>. Acesso em 10.01.2017.

OIT. *Convenção 169 sobre povos indígenas e tribais*, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm> . Acesso em: 05.02.1017.

PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. *A globalização da natureza e a natureza da globalização*. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

RUIZ, José Juste. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*. Madrid: MacGraw-Hill, 1999.

RUBERT, R. A. (org.). *Relatório antropológico de caracterização histórica, geográfica, econômica e sociocultural da comunidade remanescente de quilombos de Fazenda Cachoeira (Piratini-RS)*. Pelotas: Fundação Simon Bolívar; UFPEL, 2013.

SACKS, Ignacy. *Desenvolvimento incluyente, sustentável sustentado*. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

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

SHIVA, Vandana. *Monoculturas da mente: perspectivas da biodiversidade e da biotecnologia*. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Gaia, 2003.

SOUSA SANTOS, Boaventura de; MENESES, Maria Paula. Introdução. In: SOUSA SANTOS, Boaventura de; MENESES, Maria Paula. *Epistemologias do Sul*. 1ª Ed. 2ª Reimp. São Paulo: Cortez, 2010.

UNEP. *Rumo a uma economia verde. Caminhos para o desenvolvimento sustentável e a erradicação da pobreza*, 2011. Disponível em: <http://web.unep.org/greeneconomy/sites/unep.org/greeneconomy/files/field/image/green_economy_full_report_pt.pdf>. Acesso em 06.01.2017.

WEISS, Edith Brown. *Un mundo justo para las nuevas generaciones: Derecho internacional, patrimonio común y equidad intergeneracional*. Madrid: Mundi-Prensa, 1999, p. 80.

Artigo recebido em: 13/03/2017.

Artigo aceito em: 20/10/2017.

Como citar este artigo (ABNT):

BERTOLDI, M. R. ESTUDO DAS CONDUTAS DE APLICAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL POR COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE PIRATINI. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 317-340, set./dez. 2017. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/1024>>. Acesso em: dia mês. ano.

NORMAS DE SUBMISSÃO

Os textos devem ser submetidos gratuitamente na página eletrônica da Revista após o cadastro como “AUTOR” (<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/user/register>) seguindo-se os passos de submissão. Em caso de dificuldades, enviar e-mail para: veredas@domhelder.edu.br

A Revista Veredas do Direito não cobra taxas de submissão de artigo ou taxas de processamento de artigo.

A Revista Veredas do Direito publica artigos originais de pesquisadores Doutores ou Doutores acompanhados de coautor com titulação mínima de bacharel, das áreas de Direito Ambiental e ciências afins que pesquisam temas na perspectiva dos descritos na revista.

Traduções somente serão aceitas caso o texto seja inédito no Brasil e o tradutor figure como coautor do texto.

PROCESSO DE AVALIAÇÃO

Os artigos submetidos pelo site da Revista passarão por duas fases de avaliação: a primeira fase será realizada pela Equipe Editorial e se destina à verificação do cumprimento das Diretrizes para Autores disponíveis no site da Revista; em caso de aprovação na primeira fase, o artigo será encaminhado para a avaliação cega por pares, sendo essa avaliação a segunda fase.

Na segunda fase – avaliação cega por pares – o artigo poderá ser aprovado, aprovado com correções obrigatórias ou rejeitado.

Em todos os casos a decisão editorial e as avaliações serão enviadas por email ao autor – em caso de coautoria, ao coautor que se cadastrou na submissão como contato principal. No caso de aprovação com correções obrigatórias, o autor terá 5 dias úteis para enviar pelo sistema da Revista a versão corrigida do artigo, que passará por conferência da Equipe Editorial.

DETECÇÃO DE PLÁGIO

Todos os artigos submetidos à Revista serão previamente analisados pelo detector de plágio Ephorus (Turnitin). Os artigos reprovados pelo detector serão minunciosamente analisados pela Equipe Editorial e, quando for o caso, a Equipe solicitará informações adicionais ao autor. Caso o plágio seja confirmado pela Equipe Editorial da Revista, o artigo será sumariamente rejeitado.

INSTRUÇÕES PARA PREENCHIMENTO DOS METADADOS DA SUBMISSÃO

O nome completo, endereço de email, afiliação e o resumo da biografia de todos os autores do artigo deverão ser informados com a grafia correta na inserção de metadados durante o processo de submissão.

A afiliação é o vínculo atual do autor, devendo-se informar o nome completo e a sigla da instituição, bem como cidade, estado e país desta.

No campo “Resumo da Biografia” de cada autor, deve-se informar a titulação em ordem decrescente e a respectiva instituição de obtenção, indicando ainda a sigla da instituição entre parênteses. Após, deve-se informar a afiliação.

Ex.:

Mestre em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC), Belo Horizonte-MG, Brasil.

Bacharel em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC), Belo Horizonte-MG, Brasil.

Professor da graduação em Direito da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC), Belo Horizonte-MG, Brasil.

Não é permitido mencionar publicações do autor no “Resumo da Biografia”.

Ao final do “Resumo da Biografia”, deve-se fornecer o link para o currículo Lattes de cada autor.

Caso os metadados não sejam preenchidos corretamente, o autor será

notificado para corrigi-los em 02 dias úteis, sob pena de rejeição do artigo.

Solicita-se que, antes de transferir o trabalho, sejam retirados do texto os dados de identificação do(s) autor(es), bem como sejam apagadas as identificações em “Arquivo/Propriedades/Resumo” do Word, de forma que a avaliação seja cega (sistema de duplo cego ou *Double Blind Peer Review*).

PESQUISAS FINANCIADAS

Artigos resultantes de pesquisas financiadas por órgãos de fomento devem ser devidamente identificados por nota de rodapé inserida no título do artigo, especificando-se o órgão de fomento e o edital.

PRIORIDADE DE PUBLICAÇÃO

Os seguintes artigos terão prioridade de publicação:

- Artigos resultantes de pesquisas financiadas por órgãos de fomento,
- Artigos escritos em coautoria com professor vinculado a IES estrangeira.
- Artigos escritos em coautoria com professor permanente de Programa de IES de diferente unidade da federação.

OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES PARA AUTORES

O Conselho Editorial e a Equipe Editorial reservam-se o direito, em pré-avaliação ou pós-avaliação, de apontar correções e complementações necessárias nos trabalhos recebidos, devolvendo-os aos autores para sua devida adequação às normas da Revista. Depois do *check list*, da pré-avaliação da Equipe Editorial, se aprovados, os textos seguem para avaliadores externos.

Todos os textos avaliados que tiverem indicação de correções obrigatórias, apontadas em parecer e/ou comentários, deverão ser revistos pelos autores e devolvidos para nova avaliação pela Equipe Editorial em um prazo de 05 (cinco) dias úteis.

APRESENTAÇÃO GRÁFICA DOS TEXTOS

Os textos devem ser submetidos em formato Word, tamanho A4, orientação “retrato”, fonte 12, Times New Roman, em espaço 1,5 com as seguintes margens: superior e esquerda de 3,0cm e direita e inferior de 2,0cm.

A primeira linha de cada parágrafo deve ter espaço de 1,5cm em relação à margem esquerda.

As citações com mais de 03 linhas devem ter recuo em 4,0cm, fonte 10, espaço entre linhas simples.

Na editoração os textos receberão diagramação no padrão gráfico da Revista.

Tabelas, formulários, gráficos e desenhos não podem ocupar mais de 25% do total do texto, devendo ser numerados com algarismos arábicos e referenciados conforme as regras da ABNT.

Os artigos deverão ter o mínimo de 15 e o máximo de 25 laudas (aproximadamente entre 40.000 e 60.000 caracteres com espaços). Textos maiores poderão ser autorizados, a partir da avaliação da Comissão Editorial, e o registro dessa solicitação deverá ser feito como observação na submissão.

Todos os textos devem ser postados corrigidos. A Revista Veredas do Direito se reserva o direito de efetuar nos textos originalmente enviados alterações de ordem normativa, ortográfica e gramatical para manter o padrão culto da língua sem, entretanto, interferir no estilo dos autores.

UTILIZAÇÃO DE IMAGENS EM ARTIGOS

As imagens utilizadas nos artigos deverão ser inseridas no corpo do texto e também submetidas individualmente como “Documentos Suplementares” no processo de submissão.

O formato para submissão como documento suplementar deverá ser “.jpeg” e a imagem deverá ter alta resolução. Além da imagem, o autor deverá

enviar por meio dos “Documentos Suplementares” a autorização de uso daquela.

No caso de imagens sem a resolução exigida, o autor será notificado para fornecer nova imagem em 02 dias úteis. Se a nova imagem não for fornecida e a ausência desta prejudicar o conteúdo do texto, o artigo será rejeitado pelo Conselho Editorial e/ou pela Equipe Editorial.

Caso a autorização de uso não seja enviada por meio dos documentos suplementares, o autor será notificado para fornecer a autorização em 02 dias úteis. Se a autorização não for fornecida e a ausência da imagem prejudicar o conteúdo do texto, o artigo será rejeitado pelo Conselho Editorial e/ou pela Equipe Editorial.

EXIGÊNCIAS PARA OS ARTIGOS

Autor:

O autor deverá possuir a titulação de Doutor.

Coautoria:

O artigo poderá ter no máximo três coautores, sendo que um deles deverá possuir a titulação de Doutor. Os demais coautores devem ter a titulação mínima de bacharel.

Título:

O título deverá conter no máximo 8 palavras e ser apresentado em português/inglês. Para artigos em espanhol, o título deverá ser apresentado em espanhol/inglês. Não serão aceitas “traduções automáticas” da web. Caso seja constatada a inexatidão da tradução, o texto será devolvido ao autor para correção em 03 dias úteis, sob pena de rejeição.

Formatação de títulos e subtítulos:

**TÍTULO DO ARTIGO
(CENTRALIZADO, CAIXA ALTA, NEGRITO)**

***TÍTULO EM INGLÊS (CENTRALIZADO, CAIXA ALTA, ITÁLICO,
NEGRITO)***

1 SEÇÃO PRIMÁRIA (ALINHADA À ESQUERDA, CAIXA ALTA, NEGRITO)

1.1 Seção secundária (Alinhada à esquerda, caixa baixa, negrito)

1.1.1 Seção terciária (Alinhada à esquerda, caixa baixa, itálico)

1.1.1.1 Seção quaternária (Alinhada à esquerda, caixa baixa, itálico, negrito)

1.1.1.1.1 Seção quinária (alinhada à esquerda, caixa baixa, sem negrito, sem itálico)

Resumo:

Os artigos devem vir acompanhados de um resumo bilíngue (português/inglês ou espanhol/inglês), de mesmo teor, apresentando com clareza e concisão:

- o tema do trabalho
- os objetivos
- a metodologia utilizada
- as conclusões.

Exige-se que o resumo tenha necessariamente entre 150 e 200 palavras.

Não serão aceitas “traduções automáticas” da web. Caso seja constatada a inexatidão da tradução, o texto será devolvido ao autor para correção em 03 dias úteis, sob pena de rejeição.

Palavras-chave:

Em número mínimo de 03 e máximo de 05 palavras e separadas por ponto e vírgula, indicam o conteúdo do artigo e devem ser escolhidas, preferencialmente, em catálogo de vocabulário controlado, se houver tesouro na área do tema.

As palavras-chave devem ser apresentadas em português/inglês. Para os textos em espanhol, as palavras-chave devem ser apresentadas em espanhol/inglês. Não serão aceitas “traduções automáticas” da web. Caso seja constatada a inexatidão da tradução, o texto será devolvido ao autor para correção em 03 dias úteis, sob pena de rejeição.

Estrutura dos artigos:

Os artigos devem respeitar a seguinte sequência:

- Título
- Título traduzido para inglês
- Resumo
- Palavras-chave
- Abstract
- Keywords
- Introdução
- Texto com subtítulos e notas de rodapé
- Conclusão
- Referências

Observações:

- Não utilizar tradução automática da Web para título, resumo e palavras-chave. Caso seja constatada a inexatidão da tradução, o texto será devolvido ao autor para correção em 03 dias úteis, sob pena de rejeição.
- Não numerar a introdução, a conclusão e as referências. Os demais títulos devem utilizar numeração sequencial em algarismos indo-arábicos.
- As notas de rodapé servem apenas para notas explicativas sucintas e não se destinam à apresentação de referências. As notas de rodapé devem utilizar numeração sequencial em algarismos indo-arábicos.
- Todas as referências no corpo do texto devem adotar o sistema autor-data da ABNT. Ex.: (FIORILLO, 2013, p. 25).

Referências:

As referências devem ser dispostas em ordem alfabética pelo SOBRENOME do primeiro autor, no final do artigo e seguir as normas da ABNT, como nos exemplos:

• *Livro:*

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do Processo Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2013.

• *Capítulo de livro:*

SILVA, Solange Teles da. Responsabilidade civil ambiental. In: PHILLIPPI JR, Arlindo; ALVES, Alaôr Caffé. *Curso Interdisciplinar de direito Ambiental*. São Paulo: Manole, 2005. p. 425-464.

• *Artigo de periódico:*

DIAS, Luis Filipe da Silva. Estudo da evolução do Direito das Pescas no Direito do Mar. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*. Lisboa, v. 41, n. 2, p. 715-782, 2000.

• *Documento eletrônico:*

WIENER, Jonathan. *Convergence, Divergence, and Complexity*. Disponível em: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1992&context=faculty_scholarship>. Acesso em: 15 abr. 2014.

Observações:

• Não usar traços (_____) para SOBRENOMES repetidos. Repetir o sobrenome. Ex.:

HEIDEGGER, Martin. *Ensaio e Conferências (A questão da técnica)*. Trad. Emmanuel Carneiro Leão et al. Petrópolis: Editora Vozes, 2002, p. 11-38.

HEIDEGGER, Martin. *Ser y tiempo*. Trad. Jorge Eduardo R. Cruchaga. Santiago de Chile, 2005.

• A exatidão e adequação das referências a trabalhos que tenham sido mencionados no texto são da responsabilidade dos autores.

• As obras utilizadas para a elaboração do trabalho devem ser nacionais e estrangeiras, representativas na temática escolhida e atualizadas. A ausência de obras estrangeiras, a desatualização e a não-representatividade das obras utilizadas poderão ensejar a rejeição do artigo por decisão dos avaliadores e/ou da Equipe Editorial.

DIREITO DE RECURSO DAS DECISÕES EDITORIAIS

Aos autores fica assegurado o direito de recurso de todas as decisões editoriais.

O recurso deverá ser enviado para o email da Revista (veredas@domhelder.edu.br) com a identificação completa do artigo (número da submissão e título completo) e dos autores, fundamentação recursal e demais documentos pertinentes.

A decisão do recurso será encaminhada ao recorrente em até 7 (sete) dias úteis.