

---

# 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



**EDITORA DOM HELDER**

**Coordenador de Editoria:** José Adércio Leite Sampaio

**Diretora Executiva:** Beatriz Souza Costa

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

Tel.: (31) 2125-8800 Ramal 8836. E-mail: veredas@domhelder.edu.br

**Secretário de Edição:**

Rafael Faber Fernandes

**Editoração, Arte-final:**

Rômulo Garcias

**Edição e Distribuição:**

Editora Dom Helder

**Periodicidade:** quadrimestral

**Versão Eletrônica:**

<http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/index>

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. 19, n. 44, Maio/Ago. 2022. (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 e Doutorado 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 – Miembro colaborador del Grupo de Investigación Reconocido IUDICIUM: Grupo de Estudios Procesales de la Universidad de Salamanca – Salamanca, Espanha. 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 – Bremen, Alemanha. Hugo Iván Echeverría – Universidad San Francisco de Quito – Quito, Equador. Isabela Figueroa – Universidad del Magdalena, Facultad de Ciencias Humanas – Santa Marta, Colômbia. Jean-Marc Sorel – Ecole de droit de la Sorbonne – Paris, França. Marcelo Dias Varella – 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. Tukufu Zuberi – University of Pennsylvania – Filadélfia, Estados Unidos. Valmir Cesar Pozzetti – Universidade do Estado do Amazonas e Universidade Federal do Amazonas – Manaus-AM, Brasil.

### Conselho Avaliador

Alice Rocha da Silva – Centro Universitário de Brasília (UniCEUB) – Brasília-DF, Brasil. Ana Carolina Alfinito Vieira – Centro Brasileiro de Análise e Planejamento (CEBRAP) – São Paulo-SP, Brasil. Anizio Pires Gavião Filho – Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP) – Porto Alegre-RS, Brasil. Cesar Augusto Romero Molina – Universidad de Castilla La-Mancha (UCLM) – Ciudad Real, Espanha. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira – Universidade de Caxias do Sul (UCS) – Caxias do Sul-RS, Brasil. Daniel Freire e Almeida – Universidade Católica de Santos (UNISANTOS) – Santos-SP, Brasil. Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos Reis – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP) – Brasília-DF, Brasil. Fábio Ferreira Morong – Universidade do Oeste Paulista (UNOESTE) – Presidente Prudente-SP, Brasil. Felipe Kern Moreira – Universidade Federal do Rio Grande (FURG) – Rio Grande-RS, Brasil. Fernanda Cristina Pierre – Faculdade de Tecnologia De Botucatu (FATEC) – Botucatu-SP, Brasil. Fernanda Frizzo Bragato – Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS) – São Leopoldo-RS, Brasil. Grace Ladeira Garbaccio – Université de Limoges – Limoges, França. Henry Atique – Centro Universitário de Rio Preto (UNIRP) – São Jose do Rio Preto-SP, Brasil. Jadson Correia de Oliveira – Faculdade Sete de Setembro (FASETE) – Paulo Afonso-BA, Brasil. Jairo Enrique Lucero – Universidad de Talca (UTALCA) – Talca, Chile. Janaina Machado Sturza – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ) – Ijuí-RS, Brasil. João da Cruz Gonçalves Neto – Universidade Federal de Goiás (UFG) – Goiânia-GO, Brasil. José Geraldo Romanello Bueno – Universidade Presbiteriana Mackenzie – Campinas-SP, Brasil. Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ) – Ijuí-RS, Brasil. Patricia Helena dos Santos Carneiro – Universidade Federal de Rondônia (UNIR) – Porto Velho-RO, Brasil. Paulo Roberto Pereira de Souza – Universidade de Marília (UNIMAR) – Maringá-PR, Brasil. Reginaldo Pereira – Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ) – Chapecó-SC, Brasil. Rogério Santos Rammê – Centro Universitário Metodista (IPA) – Porto Alegre-RS, Brasil. Rosângela Angelin – Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Erechim-RS, Brasil. Sirlane Fátima Melo – Universidade do Planalto Catarinense (UNIPLAC) – Lages-SC, Brasil. Tauã Lima Verdan Rangel – Universidade Federal Fluminense – Niterói-RJ, Brasil. Vinicius Pinheiro Marques – Universidade Federal do Tocantins (UFT) – Palmas-TO, 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 Seriadas) – Ibict; 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; MIAR; 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; Scopus; Web of Science.

---

# Sumário

- 7 **APRESENTAÇÃO**
- 11 **DO SUBDESENVOLVIMENTO PERIFÉRICO A UM DESENVOLVIMENTO INTEGRADO AOS DIREITOS HUMANOS**  
*FROM PERIPHERAL UNDERDEVELOPMENT TO A INTEGRATED DEVELOPMENT WITH HUMAN RIGHTS*  
Giovani Clark  
Jailton Macena de Araújo  
Joao Batista Moreira Pinto
- 35 **AQUÍFERO GUARANI E POLÍTICAS PÚBLICAS NA TRÍPLICE FRONTEIRA**  
*THE GUARANI AQUIFER AND PUBLIC POLICIES AT THE TRIPLE BORDER*  
Maria Lúcia Navarro Lins Brzezinski  
Melanys Yessenia Rodríguez Girón
- 67 **LOS DERECHOS DE LAS Y LOS DEFENSORES AMBIENTALES – ACUERDO DE ESCAZÚ Y ESTÁNDARES DEL SISTEMA INTERAMERICANO EN EL ORDENAMIENTO CHILENO**  
**ACIDENTES DO TRABALHO NA ATIVIDADE DE MINERAÇÃO**  
*ENVIRONMENTAL DEFENDERS – ESCAZÚ AGREEMENT AND THE INTER- AMERICAN STANDARDS IN CHILE*  
Gonzalo Aguilar Cavallo
- 101 **DESAPROPRIAÇÃO AMBIENTAL: UMA LEITURA ECOLOGIZADORA DA JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ**  
*ENVIRONMENTAL EXPROPRIATION: AN ECOLOGICAL APPROACH OF THE STF'S AND THE STJ'S JURISPRUDENCE*  
Mariana Barbosa Cirne
- 129 **O CONSUMIDOR VULNERÁVEL E A MAQUIAGEM VERDE NA INDÚSTRIA DA MODA**  
*ITHE VULNERABLE CONSUMER AND THE GREENWASHING ON THE FASHION INDUSTRY*  
Fábio Campelo Conrado de Holanda  
Kelma Lara Costa Rabelo Lima
- 153 **DA LIBERDADE À GAIOLA: DIAGNÓSTICO DOS INSTRUMENTOS DE COMBATE AO TRÁFICO DE AVES SILVESTRES EM PERNAMBUCO**  
*FROM FREEDOM TO CAGE: DIAGNOSIS OF INSTRUMENTS TO FIGHT TRAFFICKING IN WILD BIRDS IN PERNAMBUCO*  
Aldo Torres Sales  
Maria Lucicleide Cavalcanti da Silva Holanda  
Martorelli Dantas da Silva  
Luiz Filipe Alves Cordeiro

---

# Sumário

- 181 **MINORIAS RELIGIOSAS E SACRIFÍCIO DE ANIMAIS: ANÁLISE DO RE N. 494.601/2019 À LUZ DA TEORIA DE MACCORMICK**  
*RELIGIOUS MINORITIES AND ANIMAL SACRIFIGATION: ANALYSIS OF THE RE 494,601/2019 IN THE LIGHT OF MACCORMICK THEORY*  
*Ana Maria D'Ávila Lopes*  
*Patrícia Karinne de Deus Ciríaco*
- 209 **LEGISLAÇÃO AMBIENTAL E URBANÍSTICA BRASILEIRA: CONFLITOS AMBIENTAIS DOS GRANDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS EM FLORIANÓPOLIS**  
*BRAZILIAN ENVIRONMENTAL AND URBAN LEGISLATION: ENVIRONMENTAL CONFLICTS OF THE LARGE REAL ESTATE DEVELOPMENTS IN FLORIANÓPOLIS*  
*Gabriel Bertimes Di Bernardi Lopes*  
*Juliana Carioni Di Bernardi*
- 231 **ADAPTAÇÃO ÀS MUDANÇAS CLIMÁTICAS E AÇÕES “NO REGRETS” COM POTENCIAL DE EFEITO POSITIVO MULTIDIMENSIONAL: O CASO DOS RECURSOS HÍDRICOS NA REGIÃO METROPOLITANA DO VALE DO PARAÍBA**  
*ADAPTATION TO CLIMATE CHANGE AND ACTIONS “NO REGRETS” WITH THE POTENTIAL FOR A POSITIVE MULTIDIMENSIONAL EFFECT: THE CASE OF WATER RESOURCES IN THE METROPOLITAN REGION OF VALE DO PARAÍBA*  
*Patricia Bianchi*  
*João Cláudio Faria Machado*
- 257 **APLICAÇÃO INTERDISCIPLINAR E TRANSDISCIPLINAR NOS ESPAÇOS ADMINISTRATIVOS DECISÓRIOS EM MATÉRIA AMBIENTAL**  
*INTERDISCIPLINARY AND TRANSDISCIPLINARY APPLICATION IN ADMINISTRATIVE DECISION-MAKING SPACES IN ENVIRONMENTAL MATTERS*  
*Émilien Vilas Boas Reis*  
*Marcelo Kokke*  
*Maria João Couto*
- 287 **APORTES PARA LA SUSTENTABILIDAD DE LA PESCA ARTESANAL**  
*CONTRIBUTIONS TO THE SUSTAINABILITY OF ARTISANAL FISHING*  
*Olga Cecilia Restrepo-Yepes*  
*Luisa Fernanda Bedoya Taborda*  
*César Augusto Molina Saldarriaga*

---

# Sumário

- 321 SAÚDE E NARCÓTICOS ECOLÓGICOS: AGROTÓXICOS COMO AMEAÇA À SEGURANÇA ALIMENTAR E AO MEIO AMBIENTE**  
*HEALTH AND ECOLOGICAL NARCOTICS: AGROCHEMICALS AS A THREAT TO FOOD SAFETY AND THE ENVIRONMENT*  
*Janaina Machado Sturza*  
*Daniel Rubens Cenci*  
*Rodrigo Tonél*
- 343 LITIGÂNCIA CLIMÁTICA, DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS TRANSNACIONAIS**  
*CLIMATE LITIGATION, HUMAN RIGHTS AND TRANSNATIONAL CORPORATIONS*  
*João Luis Nogueira Matias*  
*Stephanie Cristina de Sousa Vieira*
- 371 O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS UTILIZADORES DE ÁGUAS TERMAIS EM CALDAS NOVAS (GO): MECANISMO OU ENTRAVE PARA A SUSTENTABILIDADE?**  
*ENVIRONMENTAL LICENSING OF TOURIST ENTERPRISES USING THERMAL WATER IN CALDAS NOVAS (GO): A MECHANISM OR AN BARRIER TO SUSTAINABILITY?*  
*Hamilton Afonso de Oliveira*  
*Sheila Cristina Endres Palmerston*  
*Francisco Leonardo Tejerina-Garro*

# APRESENTAÇÃO

A Dom Helder Escola Superior, com seus cursos de Graduação, Graduação Integral, Especialização, Mestrado e Doutorado em Direito, além de graduação em Ciência da Computação, Engenharia Civil e Arquitetura e Urbanismo, tem por objetivo oferecer à comunidade cursos superiores de excelência, norteados pelo Máximo Inaciano como desiderato maior.

Este periódico científico, que ostenta o almejado “Qualis A1”, melhor estrato avaliativo do Sistema Qualis da CAPES, tem por escopo dar publicidade a textos que, como máxima e qualidade, divulgam estudos na área do Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável.

Neste número, estão publicados artigos de autores de Portugal, Chile, Colômbia, Bolívia, bem como de praticamente todas as regiões do Brasil.

Giovani Clark, da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), Jailton Macena de Araújo, da Universidade Federal de Campina Grande (UFCG), e João Batista Moreira Pinto, da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC), escreveram o texto “Do subdesenvolvimento periférico a um desenvolvimento integrado aos direitos humanos”, que teve como problemática as diferentes compreensões de desenvolvimento, uma delas levando à manutenção do subdesenvolvimento latino-americano e brasileiro, e outra, presente no texto constitucional brasileiro de 1988, apontando a necessidade de superação das desigualdades sociais, com implementação dos direitos humanos e da cidadania.

Maria Lúcia Navarro Lins Brzezinski e Melanys Yessenia Rodríguez Girón, da Universidade Federal da Integração Latino-Americana (UNILA), com o artigo “Aquífero Guarani e políticas públicas na Tríplice Fronteira”, apresentam o acordo sobre o Aquífero Guarani, tratado internacional firmado em 2010, no âmbito do Mercosul, que impôs à Argentina, ao Brasil, ao Paraguai e ao Uruguai obrigações relacionadas à conservação e ao gerenciamento das águas do Guarani.

Em “Los derechos de las y los defensores ambientales – Acuerdo de Escazú y estándares del sistema interamericano en el ordenamiento chileno”, Gonzalo Aguilar Cavallo, da Universidad de Talca (UTALCA), examinou as normas decorrentes do Acordo de Escazú e do Sistema Interamericano de Proteção do Ambiente no que diz respeito aos defensores do ambiente.

---

Mariana Barbosa Cirne, do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP), escreveu o texto “Desapropriação ambiental: uma leitura ecologizadora da jurisprudência do STF e do STJ”, no qual analisa a jurisprudência do STF e do STJ sobre a desapropriação ambiental e a indenização estatal pela criação das unidades de conservação.

Com o artigo “O consumidor vulnerável e a maquiagem verde na indústria da moda”, Fábio Campelo Conrado de Holanda e Kelma Lara Costa Rabelo Lima, ambos do Centro Universitário 7 de Setembro (UNI7), analisaram a vulnerabilidade do consumidor em face das técnicas de publicidade que veiculam a chamada “maquiagem verde”, visando induzir o destinatário final de produtos e serviços à adesão de um processo produtivo supostamente sustentável, tendo em vista a contemporânea preocupação da sociedade de consumo com a temática ambiental, com enfoque teórico na indústria da moda.

Aldo Torres Sales, do Instituto Agrônomo de Pernambuco (IPA), Maria Lucicleide Cavalcanti da Silva Holanda, Martorelli Dantas da Silva e Luiz Filipe Alves Cordeiro, da Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP), em “Da liberdade à gaiola: diagnóstico dos instrumentos de combate ao tráfico de aves silvestres em Pernambuco”, buscaram estudar a atuação do Estado na persecução penal dos envolvidos com a comercialização ilegal de aves, a fim de verificar a efetividade da punição dos infratores a partir das ações promovidas pelo poder público.

Ana Maria D’Ávila Lopes e Patrícia Karinne de Deus Ciríaco, ambas da Universidade de Fortaleza (UNIFOR), com o texto “Minorias religiosas e sacrifício de animais: análise do RE n. 494.601/2019 à luz da teoria de MacCormick”, propuseram-se a analisar, a partir da ótica da teoria argumentativa de Neil MacCormick, a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 494.601/2019, do Rio Grande do Sul, que fixou a tese, com repercussão geral, da constitucionalidade da lei de proteção animal, que, com a finalidade de resguardar a liberdade religiosa como direito cultural de grupos religiosos de matriz africana, permitiu a sacralização de animais no ato litúrgico.

Gabriel Bertimes Di Bernardi Lopes e Juliana Carioni Di Bernardi, da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), escreveram o artigo “Legislação ambiental e urbanística brasileira: conflitos ambientais dos grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis”, sustentando que o Direito Ambiental e o Direito Urbanístico são temas prioritários nos estudos ambientais e urbanos, na medida em que permitem compreender a

---

intervenção do Estado na estrutura jurídica do planejamento e do ordenamento territoriais, assim como nos conflitos ambientais e urbanos.

Com o trabalho “Adaptação às mudanças climáticas e ações ‘*no regrets*’ com potencial de efeito positivo multidimensional: o caso dos recursos hídricos na região metropolitana do Vale do Paraíba”, Patricia Bianchi, da Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil (APRODAB), e João Claudio Faria Machado, da Universidade da Força Aérea (UNIFA), analisaram o arcabouço jurídico-normativo relacionado à adaptação das mudanças climáticas na perspectiva da competência legislativa e material municipal.

Maria João Couto da Universidade do Porto, Émilien Vilas Boas Reis e Marcelo Kokke, todos da Escola Superior Dom Helder Câmara (ES-DHC), em “Aplicação interdisciplinar e transdisciplinar nos espaços administrativos decisórios em matéria ambiental”, apontam que as questões envolvendo o ambiente, seja natural ou cultural, são complexas. Afirmam que o mundo moderno, por sua vez, é fragmentado. Isso torna difícil uma análise a respeito das questões ambientais, já que a formação acadêmica, de modo geral, não busca uma visão ampla da realidade.

Com o artigo “Aportes para la sustentabilidad de la pesca artesanal”, Olga Cecilia Restrepo-Yepes e Luisa Fernanda Bedoya Taborda, ambas da Universidad de Medellín (UDEMEDELLÍN), e César Augusto Molina Saldarriaga, da Universidad Pontificia Bolivariana (UPB), afirmam que a pesca artesanal comercial e de subsistência é uma atividade produtiva fundamental para garantir o direito à alimentação e à economia local dos pescadores marinhos e costeiros, que está ameaçada pelos impactos das alterações climáticas, da poluição e do excesso de pesca.

Janaína Machado Sturza, Daniel Rubens Cenci e Rodrigo Tonél, da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí), no texto “Saúde e narcóticos ecológicos: agrotóxicos como ameaça à segurança alimentar e ao meio ambiente”, investigaram o tema da segurança alimentar e da utilização de agrotóxicos no Brasil. Afirmam que o uso da expressão *Narcóticos Ecológicos* é proveniente de uma análise crítica da autora indiana Vandana Shiva.

Em “Litigância climática, direitos humanos e empresas transnacionais”, João Luis Nogueira Matias e Stephanie Cristina de Sousa Vieira, da Universidade Federal do Ceará (UFC), buscaram compreender como a litigância climática pode atuar na condição de mecanismo de efetivação da proteção dos direitos humanos diante das violações provocadas por empresas transnacionais.

---

Francisco Leonardo Tejerina-Garro, da Universidade Evangélica de Goiás (UniEVANGÉLICA), Sheila Cristina Endres Palmerston, do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJ/GO), e Hamilton Afonso de Oliveira, da Universidade Estadual de Goiás (UEG), com o artigo “O licenciamento ambiental de empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais em Caldas Novas (GO): mecanismo ou entrave para a sustentabilidade?”, sustentaram que o processo de licenciamento ambiental permite não apenas a análise prévia dos impactos ambientais das atividades licenciadas, mas também a implementação de condicionantes mitigadoras das consequências negativas de sua execução com o intuito de alcançar a sustentabilidade.

A Dom Helder Escola Superior, com enorme satisfação, tem a honra de apresentar mais um número da *Revista Veredas do Direito – Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável*, na certeza de divulgar excelentes textos para todos aqueles que se preocupam com o ambiente em que vivemos.

*Elcio Nacur Rezende*

Editor da Revista Veredas do Direito

Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Escola Superior Dom Helder Câmara (Doutorado e Mestrado)

# DO SUBDESENVOLVIMENTO PERIFÉRICO A UM DESENVOLVIMENTO INTEGRADO AOS DIREITOS HUMANOS

**Giovani Clark<sup>1</sup>**

Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) |

**Jailton Macena de Araújo<sup>2</sup>**

Universidade Federal de Campina Grande (UFCG) |

**Joao Batista Moreira Pinto<sup>3</sup>**

Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC) |

## RESUMO

O presente trabalho teve como suporte temático mais amplo a discussão entre Estado, Constituição e Desenvolvimento. Assim, a problemática da pesquisa delineou-se em torno de diferentes compreensões de desenvolvimento, uma delas levando à manutenção do subdesenvolvimento latino-americano e brasileiro, e outra, presente no texto constitucional brasileiro de 1988, apontando para a necessidade de superação das desigualdades sociais, com implementação dos direitos humanos e da cidadania; o que levou a novos conflitos, evidenciados nas emendas constitucionais de cunho neoliberal aprovadas. Em decorrência desse processo, a questão fundamental que se coloca é: como superar esse processo que tem levado à não observância e implementação efetiva dos direitos humanos, especialmente dos

1 Doutor em Direito Econômico pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestre em Direito pela UFMG. Graduado em Direito pela UFMG. Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade de Minas Gerais (PUC-Minas). Professor da graduação da Faculdade de Direito da UFMG. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8525677886136477> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9324-4770> / e-mail: [giovaniclark@gmail.com](mailto:giovaniclark@gmail.com)

2 Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba e da Graduação em Direito, vinculado ao Departamento de Direito Processual e Prática Jurídica (DDPPJ), da UFPB. Editor Gerente da *Prim@ Facie*, Revista do PPGCJ/UFPB. Líder do Grupo de Pesquisa “Trabalho e desenvolvimento: influxos e dissensões”. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7244831858426121> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0488-0880> / e-mail: [jailtonma@gmail.com](mailto:jailtonma@gmail.com)

3 Pós-doutor e Doutor em Direito pela Université de Paris X – Nanterre. Mestre em Filosofia pela École des hautes études en sciences sociales (EHESS). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Graduado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC). Líder do Grupo de Pesquisa “Direitos Humanos como projeto de sociedade e direitos da Natureza: elementos sócio-históricos, políticos, jurídicos, culturais e epistemológicos”. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8769472578927409> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0464-6960> / e-mail: [jbmpinto@gmail.com](mailto:jbmpinto@gmail.com)

direitos sociais e socioambientais? A hipótese trabalhada é que uma nova compreensão dos direitos humanos, como um projeto de sociedade, poderá levar a um processo de fortalecimento da observância e implementação dos direitos sociais e ambientais nas sociedades. Em termos metodológicos, adota-se o gênero de pesquisa teórico integrado ao prático, a vertente jurídico-social, em uma perspectiva dialética, com análise qualitativa, baseada em pesquisa bibliográfica.

**Palavras-chave:** conservadorismo; desenvolvimento; direitos humanos; disputas constitucionais.

### ***FROM PERIPHERAL UNDERDEVELOPMENT TO A INTEGRATED DEVELOPMENT WITH HUMAN RIGHTS***

#### ***ABSTRACT***

*The present work had as broader thematic support the discussion between State, Constitution and Development. Thus, the research problem was outlined around different understandings of development, one of them leading to the maintenance of Latin American and Brazilian underdevelopment, and another, present in the Brazilian constitutional text of 1988, pointing to the need to overcome social inequalities, with the implementation of human rights and citizenship; which led to new conflicts, evidenced in the approved neoliberal constitutional amendments. As a result of this process, the fundamental question that arises is: how to overcome this process that has led to non-observance and effective implementation of human rights, especially social and socio-environmental rights? The hypothesis worked is that a new understanding of human rights, as a project of society, could lead to a process of strengthening the observance and implementation of social and environmental rights in our societies. In methodological terms, it adopts the genre of theoretical research integrated with the practical one, the legal-social aspect, in a dialectical perspective, with qualitative analysis, based on bibliographic research.*

**Keywords:** *conservatism; constitutional disputes; development; human rights.*

## INTRODUÇÃO

As nações enquadradas como subdesenvolvidas, atualmente em desenvolvimento, o Brasil por exemplo, sustentam por décadas consecutivas um lugar periférico no mundo capitalista diante das nações desenvolvidas, chamadas de economias centrais. As primeiras estão submetidas, geralmente, aos desejos das gigantescas empresas oligopolizadas internacionais, assim como das entidades internacionais e das próprias nações desenvolvidas.

As divergências quanto às definições e estilos de “desenvolvimento” e “subdesenvolvimento” das nações não são recentes, bem como sobre suas causas, fatores e explicações de tal fenômeno. Hodiernamente, essas realidades devem ser consideradas com as contribuições das teorias ambientalistas, ou seja, do desenvolvimento alternativo e da alternativa ao desenvolvimento, pelo menos. Dessa maneira, parte-se das inquietações em torno das diferentes compreensões de desenvolvimento, uma delas levando à manutenção do subdesenvolvimento latino-americano e brasileiro, e outra, presente no texto constitucional brasileiro de 1988, apontando para a necessidade de superação das desigualdades sociais, com implementação dos direitos humanos e da cidadania; o que levou a novos conflitos, evidenciados nas emendas constitucionais de cunho neoliberal aprovadas.

O objetivo geral deste texto é analisar o processo dialético entre diferentes modelos de desenvolvimento na realidade latino-americana, suas influências na realidade brasileira e na Constituição Federal de 1988 (CRFB), suas fragilizações e, diante destas, o movimento emancipatório para superação das contradições sociais e ambientais, de afirmação política dos direitos humanos. Como objetivos específicos, propõem-se: analisar a proposta de desenvolvimento face ao subdesenvolvimento em um contexto de resistência conservadora, pesquisar as conquistas, as garantias e as resistências à CF1988 e, no momento final, perquirir sobre a potencialidade de um desenvolvimento integrado aos direitos humanos.

Assim, apresenta-se o seguinte problema de pesquisa: em que medida é possível compatibilizar esses modelos de propostas desenvolvimentistas na realidade brasileira atual? Como superar esse processo que tem levado à não observância e implementação efetiva dos direitos humanos, especialmente dos direitos sociais e socioambientais? A hipótese trabalhada é que uma nova compreensão dos direitos humanos, como um projeto de sociedade, poderá levar a um processo de fortalecimento da observância e

implementação dos direitos sociais e ambientais nas sociedades.

Em termos metodológicos, adotam-se o gênero de pesquisa teórico integrado ao prático, a vertente jurídico-social, em uma perspectiva dialética, com análise qualitativa, baseada em pesquisa bibliográfica. Assim, para a constituição deste artigo, partiu-se de disputas epistemológicas e ao mesmo tempo políticas e econômicas em torno da compreensão e implementação de processos de desenvolvimento e das disputas em torno de suas diferentes perspectivas e consequências desde meados do século XX na América Latina e no Brasil; para em seguida atualizar essas disputas para o último período de elaboração constitucional no Brasil, seu resultado final, a Constituição Brasileira de 1988, e os processos de fragilização dos princípios e garantias constitucionais dela decorrentes.

Desse modo, buscou-se ressaltar e analisar esses processos conflituais e dialéticos em disputa no Brasil, primeiro em torno do subdesenvolvimento e alternativas sociais e políticas a esse modelo, e em um segundo momento, em torno da compreensão constitucional ampla e emancipadora de desenvolvimento e direitos humanos expressa na CRFB e a de fragilização desses direitos e garantias constitucionais no período posterior, tendo as políticas neoliberais de regulação e austeridade<sup>4</sup> como base e fonte das contradições daí decorrentes. Em seguida, buscou-se analisar os direitos humanos sob uma perspectiva política para considerá-los uma possível alternativa contra-hegemônica ao processo de fragilização social e de desigualdades vivenciado pela sociedade brasileira.

O texto foi estruturado em três momentos. No primeiro, abordam-se diferentes compreensões em torno do desenvolvimento, no segundo, explicitam-se a perspectiva social e garantista estabelecida na CRFB e as disputas políticas e jurídicas em torno dessa construção e, no último momento, discute-se a possibilidade de resgate da potencialidade de um desenvolvimento integrado aos direitos humanos.

---

4 Clark, Corrêa e Nascimento (2020) escrevem sobre as facetas do neoliberalismo, com base na obra de Souza (2017), segundo o qual o neoliberalismo de regulação, implementado no Brasil nos anos 1990, caracteriza-se pela privatização de estatais, criação de agências reguladoras, regulação econômica e do mundo do trabalho repaginadas em prol dos “mercados” oligopolizados. Já o neoliberalismo de austeridade, implementado após o golpe parlamentar, empresarial e midiático de 2016, caracteriza-se pela radicalização das privatizações e, paralelamente à estruturação das parcerias público-privadas e criação de empresas estatais de securitização da dívida pública, assim como de uma intervenção do Estado no domínio socioeconômico ainda mais favorável aos grandes capitais, especialmente vinculados aos setores financeiro, agronegócio e mineração.

## 1 DO SUBDESENVOLVIMENTO AO DESENVOLVIMENTO EM CONTEXTOS DE RESISTÊNCIA CONSERVADORA

Inicia-se retomando algumas bases dos estudos difundidos pela Comissão Econômica para América Latina e Caribe (CEPAL), entidade criada pela Organização das Nações Unidas (ONU), em 1948, buscando tabular políticas públicas para a região, no intuito de romper o subdesenvolvimento e a dependência, coordenados à época pelo argentino Raúl Prebisch e pelo brasileiro Celso Furtado, conforme a teoria estruturalista (BIELSKOWSKY, 1998).

Em seus estudos, compreendem as realidades do desenvolvimento e do subdesenvolvimento como as faces de uma mesma moeda, motivadas pela divisão internacional do trabalho; e deixam claro que, em região de “industrialização tardia” como a América Latina e o Caribe, uma nação especializada na produção de bens agrícolas e recursos naturais, para venda no mercado internacional, não chegaria ao grau de desenvolvida. Tais políticas econômicas somente aprofundariam o fosso entre as nações desenvolvidas e subdesenvolvidas.

O comércio desigual entre nações desenvolvidas e subdesenvolvidas, além de gerar uma histórica desvantagem dos preços dos bens das nações subdesenvolvidas, em relação aos bens adquiridos dos desenvolvidos, sobretudo em tempos das crises cíclicas do capitalismo, acarretaria múltiplas dependências entre elas: econômica, financeira, tecnológica e cultural.

Para o pai da economia brasileira, o cevalino Celso Furtado (1998), desenvolvimento e subdesenvolvimento deveriam ser analisados em conjunto e na lógica capitalista, ou seja, os países desenvolvidos precisam dilatar a dependência dos subdesenvolvidos, pois precisam dos recursos naturais, produtos agrícolas e industriais secundários a fim de manter seus *status*, desconstruindo, assim, a visão de etapas necessárias para romper o estágio do subdesenvolvimento. Ademais, as nações desenvolvidas somente alcançaram tal grau no capitalismo porque tiveram forte atuação estatal no domínio econômico com a coordenação planejada pública, principalmente nas áreas industrial e tecnológica, inclusive na atualidade, conforme demonstram os estudos de Mariana Mazzucato (2014).

Quanto à dependência cultural, também esta foi objeto de preocupação de Furtado (1998), pois percebia que os países subdesenvolvidos importavam ideias e conseqüentemente padrões de consumo, abandonando as necessidades nacionais e reforçando, assim, as demais dependências e o neocolonialismo.

## 1.1 Propostas de superação do subdesenvolvimento

Em 1949, Raúl Prebisch, falando em nome da CEPAL, lançou em Cuba seu Manifesto pela industrialização da região. Para ele, as vantagens do “desarrollo de la productividad” não haviam chegado à periferia; e a industrialização não seria “un fin en sí misma, sino el único medio de que disponen éstos [los países nuevos] para ir captando una parte del fruto del progreso técnico y elevando progresivamente el nivel de vida de las masas” (PREBISCH, 1962, *apud* BIELSCHOWSKY, 2020, p. 4).

Celso Furtado (1998) observa que já no início de seu trabalho teórico, discutia-se “Qual a melhor forma de promover o desenvolvimento”. E, na CEPAL, estabeleceu-se uma visão que seria propiciadora de modernidade e de industrialização; mediante o processo de dependência que se estabelecia no contexto latino-americano.

Em suas análises sobre a história econômica brasileira, Furtado percebeu os interesses do “agrarismo”, que mantinha a estrutura de dependência e a conseqüente realidade de pobreza, concentração de renda e desigualdades regionais. Porém, com as ferramentas cepalinas, estabelecidas inicialmente por Raúl Prebisch, tendo por referência o reconhecimento do político como elemento fundamental para a superação dos entraves econômicos, ele acreditava ser possível alcançar o desenvolvimento brasileiro.

No Brasil, a industrialização tardia foi reflexo de fatores sócio-históricos e estruturais. Com a crise mundial de 1929, Vargas iniciou um processo de industrialização, mas ainda de maneira pontual e heterogênea. Entretanto, foi no fim dos anos 1940 que as discussões sobre industrialização e desenvolvimento ganharam força, em consonância com as proposições cepalinas; o que levou, por exemplo, à criação do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico – BNDE, em 1952.

Para a CEPAL o fim da dependência e do subdesenvolvimento na América Latina e no Caribe somente seria possível com um projeto endógeno para a região e para seus Estados, onde eles seriam os coordenadores das mudanças socioeconômicas rumo ao desenvolvimento regional, a partir de uma intervenção estatal no domínio econômico planejada e focada na industrialização, na evolução tecnológica e na distribuição de renda, findando o ciclo da região de fornecedora de bens primários aos países desenvolvidos e de comércio desigual.

Furtado (1998), além de sua atuação teórica, notabilizou-se por sua ação política e na gestão pública, e seguindo sobretudo a perspectiva

de superação do subdesenvolvimento, por meio do ganho de autonomia externa, buscou promover um desenvolvimento planejado e com industrialização nacional. Entretanto, tinha ele consciência dos desafios, pois, sustenta que o desenvolvimento exigia mudanças estruturais e que essas não viriam das forças tradicionais de uma sociedade marcada por desigualdades, mas de uma perspectiva integradora do Estado.

## 1.2 A oposição de setores de poder constituídos

Apesar de o Brasil ter estruturado um processo industrial a partir da Revolução de 1930 (FAUSTO, 1990) com um projeto nacional desenvolvimentista até 1964, criando bases para um capitalismo industrial endógeno, em virtude de condições internas e externas existentes, influenciado pela CEPAL, depois de sua criação; todavia, após o golpe militar e civil de 1º de abril daquele ano, passou-se a implantar um capitalismo dependente e excludente em solo brasileiro, em um planejamento autoritário (IANNI, 2019).

Há de se ressaltar, porém, que já no início dos anos 1960, e diante das tentativas de implementação de um planejamento integrado, visando o desenvolvimento econômico, puxado pela industrialização, Celso Furtado percebeu, que mesmo “as forças sociais que lutavam pela industrialização [...] tendiam a aliar-se ao latifundismo e à direita ideológica” (FURTADO, 1998, p. 20); o que demandava outras ações para viabilizar a mudança de concepção e de desenvolvimento propostos; o que foi interrompido em 1964.

Com o golpe militar e civil, o reforço ideológico determinado pelo modo de produção capitalista intensificou a estratégia conservadora de condução da atuação estatal, pautada pela repressão política e a austeridade econômica, determinadas por políticas estruturalmente regressivas e centralizadas, com reduzido caráter distributivo. Com isso, apesar da persistência da industrialização no período, o *status* brasileiro de nação subdesenvolvida e a continuidade de políticas econômicas inspiradas nas vantagens comparativas não cessaram.

As ditas vantagens comparativas são inspiradas nas ideias de David Ricardo e geralmente são defendidas pelos “liberais” brasileiros. Elas trazem embutida uma concepção de “desenvolvimento” para a nação, voltado ao comércio internacional, pois defendem que uma nação deve aprofundar suas exportações de bens/produtos em que tenha especialidade/vocação e

maior competitividade. Nessa toada, na modernidade, as nações desenvolvidas continuariam exportando tecnologia e produtos avançados, bem remunerados nas trocas internacionais, ao passo que as nações em desenvolvimento exportariam recursos naturais e agrícolas, de menor remuneração nas referidas trocas. Logicamente, tal concepção de “desenvolvimento” e suas políticas socioeconômicas correspondentes são extremamente benéficas às elites econômicas brasileiras, perpetuando a concentração de renda e as injustiças socioeconômicas e ambientais nacionais.

Assim, pode-se ressaltar que, no Brasil, as elites econômicas/políticas nacionais quase não são adeptas a um projeto desenvolvimentista soberano, desde os tempos do Império, como aponta Florestan Fernandes (2005), e vão contrapor-se às mudanças e planos estruturais para o desenvolvimento, como propostos nos anos 1950 e início dos anos 1960, e, como será mais adiante, continuam atuando diuturnamente para alcançarem seus objetivos, mesmo quando contraditadas em suas políticas neoliberais dependentes, inclusive com o uso da violência simbólica (SOUZA, 2015) nos meios midiáticos, políticos, jurídicos e acadêmicos.

## 2 CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO EM DISPUTA

O processo de construção do texto constitucional de 1988 foi árduo, considerado o contexto de disputas políticas e de interesses conflitantes, mas acabou resultando numa construção simbólica importante quanto à elevação de valores sociais em benefício de uma constituição cidadã.

O momento histórico anterior, marcado pela ditadura militar e pela opressão social, caracterizou-se pela repressão violenta às lutas sociais e pelo impedimento de construção de um plano de desenvolvimento que possibilitasse a expansão do bem-estar. A ruptura política, que permitiu a formação da Assembleia Nacional Constituinte de 1987 acabou sendo custodiada pelo processo de transição que anistiou crimes, garantindo a impunidade daqueles que violaram direitos humanos durante os 21 anos de ditadura.

Essa marca constitucional histórica, embora ocultada no próprio texto constitucional, revela o caráter limitado, muitas vezes, que se seguiu quanto à realização de um projeto constitucional verdadeiramente revolucionário. A previsão constitucional do desenvolvimento nacional, sendo este um objetivo da República, acaba tolhido pela inegável construção sistêmica das instituições brasileiras, reduzida em sua eficácia por malabarismos

jurídicos e relativizada quanto a sua força, em especial quando se trata dos direitos sociais, os quais demandam uma atuação positiva e eficiente dos poderes constituídos.

Essa tem sido a tônica e a marca do texto constitucional brasileiro, moderno e inclusivo em sua simbologia, mas, infelizmente, relegado a um plano secundário e, portanto, emperrado quanto a sua efetivação. Assim, simbólico e ineficiente, essa tem sido a marca do constitucionalismo brasileiro, que diante de tantos percalços e retrocessos políticos, acaba marcando um destino de porvir quanto ao futuro “do país do futuro”. O subdesenvolvimento – na verdade, seu pior lado, a desigualdade social, em um país tão rico – é a evidencia mais clara das dificuldades para a realização das promessas constitucionais de 1988.

## **2.1 A persistência de características do subdesenvolvimento no período pré-Constituição de 1988**

Durante o período de transição democrática para a Nova República, entre 1985 e 1988, houve a revelação de uma preocupação social, antes abafada pelos desmandos militares, que possibilitou alguns avanços que, no plano político, culminaram com a ruptura com a ditadura e a elaboração de uma nova Constituição.

Diante dos desafios de superação das desigualdades e de promoção de uma sociedade justa, evidenciam-se influências cepalinas nas discussões próprias do período da constituinte. Diversos intelectuais brasileiros estiveram envolvidos na Assembleia Nacional Constituinte entre 1987 e 1988, independentemente de serem constituintes, assessores ou especialistas em determinados temas. Um dos pesquisadores e formuladores do pensamento cepalino, Celso Furtado, contribuiu diretamente com suas ideias para a produção do texto constitucional. Aliás, não é por obra do acaso, mais por influência dos cepalinos (BERCOVICI, 2009), que ditames relativos ao desenvolvimento, à coordenação estatal no processo produtivo, ao planejamento estatal e à integração nacional com a América Latina estão postos na Constituição Brasileira de 1988.

A CRFB foi promulgada depois de longas e históricas lutas sociais pela redemocratização e voltada à construção de um projeto transformador das realidades nacionais secularmente perversas. Os ditames, tanto da ordem econômica, como dos Direitos Fundamentais (direitos humanos constitucionalizados), significam teoricamente a vitória das mutações

socioeconômicas, raciais, ambientais, tecnológicas no plano jurídico e o consequente dever estatal de efetivar os ditos direitos no mundo da vida.

## 2.2 A Constituição de 1988 e suas garantias

Ideologicamente eclética e plural, em sua simbologia, a CRFB, ao contrário do que se possa imaginar, é a responsável pela ampliação dos espaços públicos anteriormente escamoteados pelos representantes dos privilégios econômicos, responsáveis pela condução do jogo político e social. A constituição histórica (ou a realidade dos fatos sociais, políticos, econômicos, culturais etc.) tem sido cindida dos valores albergados na Constituição ideológica, pelos reais fatores (detentores) do poder, representados pelos responsáveis pela condução política dos rumos do Estado, os quais infelizmente, apropriam-se do discurso pragmático, para determinar, mais uma vez, a ineficiência das previsões constitucionais mais progressistas.<sup>5</sup>

O processo de elaboração constitucional, realizado a “[...] portas abertas, à vista de todos; sobretudo dos órgãos de divulgação” (CHAVES, 1988, p. 39) influenciou a idiosincrasia constitucional brasileira, que alberga valores econômicos fortes e uma preocupação social clara, mas que, ao longo dos anos tem se mostrado insuficiente para romper os paradigmas da exploração econômica global, que impõe ao Brasil a condição de Estado-periferia, orbitando em torno dos centros de decisão e poder.

Avaliando o texto constitucional percebe-se grande preocupação do constituinte (revelada na *mens legis* constitucional) com os direitos sociais. Deve-se atentar ao fato de que são os direitos sociais a representação mais concreta do núcleo da Constituição Federal de 1988, o que sintetiza, ainda, a exigência dos “fatores reais de poder que regem o país” (LASSALE, 1969, p. 55) e que orientam as políticas normativas que devem conduzir os processos do desenvolvimento brasileiro. Todavia, a própria construção democrática tem levado o país para um verdadeiro beco sem saída, sob a influência maléfica de um governo de extrema direita, ultraconservador e reacionário.

5 Especialmente no atual contexto de crises do Estado, a ideia de representatividade política tem sido cada vez mais escamoteada. O que se depreende da realidade é o verdadeiro afastamento dos representantes do povo em relação aos preceitos regentes do Estado e dos próprios anseios da população. Nesse sentido, Morais (2002), ao tratar das crises do Estado e da constituição, reflete sobre a crise de representatividade política que tem aprofundado a apatia dos cidadãos, afirmando haver uma percepção de total desnecessidade nas escolhas dos representantes, por meio das eleições. A normatividade do texto constitucional torna-se mais próxima da realidade social, embora, muitas vezes, a inconsistência das ações dos representantes políticos tome um rumo oposto. A ambiguidade expressa e vivenciada a partir da Constituição acaba por ressaltar a natureza do conflito vivenciado na sociedade brasileira.

As possibilidades para chegar ao objetivo do desenvolvimento tem ficado cada vez mais distantes, especialmente agora, sob os retrocessos impostos pela pandemia da COVID-19. A ordem econômica da Constituição de 1988 fixou limites e imposições para as políticas econômicas dos setores privados, lucrativos ou não, visto que estes seriam, invariavelmente, os responsáveis pela produção dos bens e serviços na sociedade brasileira e, portanto, viabilizadores de vidas dignas. Ocorre que os interesses do Capital têm se revelado ainda mais mesquinhos, o país, atingido em cheio pela pandemia, tem sido ainda mais sugado, e a força de trabalho, ainda mais massacrada.

Apesar disso, é importante que se coloque: a ordem constitucional dita, ainda, a intervenção estatal no domínio econômico (arts. 170, 173 a 175 da CRFB), de maneira planejada (arts. 165, 174, 182 e 187 da CRFB), na qual o mercado interno deve ser valorizado como patrimônio nacional (art. 219 da CRFB) e obviamente os poderes públicos devem atuar conforme os instrumentos do Direito Regulamentar e Institucional Econômico (SOUZA, 2017). Para tanto, o texto constitucional orienta o desenvolvimento endógeno nacional (arts. 3º e 174, § 1º, da CRFB) com soberania econômica (art. 170, I, da CRFB), com incentivo ao desenvolvimento científico, à pesquisa, à capacitação científica e tecnológica e à inovação, de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do país (arts. 218 e 219 da CRFB), proteção/defesa do meio ambiente (arts. 170, VI, e 225 da CRFB), o pleno emprego (art. 170, VIII, da CRFB) e redução das desigualdades sociais e regionais (art. 170, VI, da CRFB), construindo uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CRFB).

Os comandos da ordem econômica e financeira (arts. 170 a 192 da CRFB), núcleo central da Constituição Econômica, impõem normas vinculantes às políticas públicas e privadas destinadas a assegurar, a todos os brasileiros e demais residentes no país, uma existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170, *caput*, da CRFB). Portanto, a Constituição Econômica (CAMARGO, 2014) tem como missão primordial a efetivação dos direitos humanos fixados no texto constitucional, pois somente por meio da concretude destes é possível conquistar a dignidade humana para todos e todas.

São valores, oriundos do texto constitucional que reiteram e reforçam os objetivos Cepalinos, que precisam ser expandidos e revitalizados, especialmente no contexto da crise, que se enfrenta atualmente, em que

o Executivo se omite diante das imensas necessidades humanas dos cidadãos, o Legislativo, amordaçado pelos interesses do Capital, refestela-se na formação de cartéis, aproveitando-se da falta de transparência para usufruir do chamado orçamento secreto (CAMPOREZ; GONÇALVEZ, 2022). E, por sua vez, o Judiciário, acovardado em face da opinião pública “construída”, acaba atado quando instado a colocar em prática a ideologia constitucional.<sup>6</sup>

Não se pode olvidar que a Constituição Econômica de 1988 apresenta uma ideologia constitucional adotada (SOUZA, 2017), a qual impôs a democracia econômica (CLARK; CORRÊA; NASCIMENTO, 2020), por meio do qual o pluralismo foi levado também para o modelo produtivo. Assim, admitem-se diversos sistemas de produção compatíveis entre si (quilombola, indígena, cooperado, associativo), e não somente o sistema capitalista, baseado na propriedade privada dos meios de produção.

Observa-se, portanto, que, em termos dialéticos, a CRFB corresponderia, no plano político-jurídico, à proposta da CEPAL de superação do subdesenvolvimento e da dependência na América Latina, a partir da atuação proativa do Estado, com planejamento nacional e regional do processo de industrialização, para alcançar um desenvolvimento econômico com equidade e sustentabilidade. O grande desafio, no entanto, como se pode observar, diante da realidade atual, é a dificuldade de enfrentar a resistência conservadora, que busca criar continuamente óbices à materialização desses valores.

### **2.3 Da fragmentação constitucional e os movimentos de resistência**

Assim, como se pôde observar, a oposição dialética de determinados setores à proposta de desenvolvimento equitativo e sustentável no plano econômico, também a CRFB, como proposição ampla de reorganização da sociedade, buscando superar contradições centrais como a desigualdade social, tem enfrentado a resistência conservadora de movimentos e articulações, nacionais e internacionais, de setores econômicos, políticos, jurídicos e de outros grupos de poder.

Assim, a suposta ambiguidade ideológica abrigada na Constituição Federal de 1988 foi, muitas vezes, a responsável por, durante os primeiros anos de sua vigência, impedir, sob os auspícios dos interesses econômicos neoliberais, a efetividade dos valores sociais nela abrigados. Destarte, a CRFB tem sofrido, desde sua promulgação, bloqueios institucionais por

parte de grupos e setores nacionais, em articulação com interesses internacionais, e defendendo o capitalismo financeiro e os ditames neoliberais de regulação e austeridade (CLARK; CORRÊA; NASCIMENTO, 2020).

Retrocessos como a Emenda Constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016, que instituiu o chamado “Novo Regime Fiscal” no âmbito dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, que determinou a limitação dos gastos públicos durante vinte anos, acabou por impedir quaisquer investimentos públicos na promoção do bem-estar social como consentâneo substantivo do desenvolvimento humano.

Paralelamente ao processo de bloqueio constitucional aos investimentos públicos na seara social, os trabalhadores foram amordaçados com a promulgação da Contrarreforma Trabalhista, a qual, alterando mais de 100 artigos da CLT, aprofundou as desigualdades e impôs um regime de servidão aos trabalhadores brasileiros representado por retrocessos que acabam por usurpar ainda mais a possibilidade de se reconhecer o desenvolvimento como prática no Estado brasileiro – esfacelamento do direito coletivo do trabalho, autorização de uma suposta autonomia da vontade do trabalhador, limitação ao exercício jurisdicional trabalhista (ARAÚJO, 2019).

Não se pode admitir uma “[...] realidade constitucional *contra constitutionem*” (PEDRA, 2010, p. 15), na qual a realidade de ameaças ao Estado Democrático de Direito supere o texto constitucional. A efetividade da *mens* constitucional exige uma transformação política e social, que represente a verdadeira cidadania, responsável por promover, por intermédio da sociedade e das instituições públicas, novos rumos ao constitucionalismo brasileiro, nos termos de uma ruptura, gradual e paulatina, com a cultura privatista e fisiologista das instituições, a qual, abrigada na materialidade axiológica constitucional, fundada no desenvolvimento e na solidariedade (ARAÚJO, 2020), ainda não foi posta em prática em sua completude.

O esforço social em torno da reestruturação do Estado brasileiro, iniciado em 1988, ainda permanece. O descontentamento com os passos lentos na evolução em relação às mazelas históricas como a corrupção, impunidade e desigualdade social é amplificado pelos movimentos sociais e as inúmeras manifestações populares que anseiam por melhorias sociais e econômicas centradas, verdadeiramente, nos cidadãos. Assim, a ideologia constitucional, representada pelo elemento social, amplamente difundido no texto constitucional é objeto das lutas sociais em torno da realização dos direitos constitucionalmente abrigados e que reforça o papel da constituição histórica, colocando-se em confronto com os interesses econômicos

também abrigados nos planos social e jurídico.

A estrutura social brasileira, tradicionalmente ambígua – muito bem cooptada pela ala ultraconservadora e reacionária que está atualmente no poder –, congrega desigualdades abissais e emoldura conflitos socioeconômicos os quais são a tônica da interpretação e vivência dos direitos. A constituição e sua força normativa são, a cada dia, revisitadas no intento de tornar a vivência social da população a verdadeira engrenagem que direciona a solução dos conflitos socioeconômicos e políticos, aparentemente, de ordem ideológica, mas que acaba emperrada pela adoção de políticas econômicas que aprofundam a concentração de renda, as desigualdades e precarização.

A não realização dos preceitos constitucionais de justiça social e existência digna apenas expõe a própria ineficácia da expressiva maioria de seus dispositivos, evidenciando a baixa compreensão do que é a própria Constituição em seu sentido material. Assim, a Constituição formal deve ser confrontada com a vivência social, permitindo que suas promessas sejam cumpridas e na qual muitos dos direitos nela inseridos apenas revelam a expressão de um “dever-ser” – jamais posto em prática –, capaz de retirar o caráter meramente simbólico e ineficiente das previsões constitucionais de desenvolvimento.

A Constituição deve representar o marco jurídico de condução dos processos sociais, por meio da qual são delineados núcleos normativos mínimos que exigem realização. Esses núcleos devem abranger as conquistas civilizatórias próprias do Estado Democrático (Solidário) de Direito e, de Bem-Estar Social, que orientam e determinam quais as características primordiais daquela sociedade e daquele grupo de cidadãos os quais devem ser levados em consideração em todas as esferas do governo, e que representam, ainda, os maiores anseios daquela sociedade (ARAÚJO, 2018; 2020). Assim, tem relevância o papel instrumental da Constituição na efetivação da democracia.

A inviolabilidade da CRFB, pela determinação de sua força, é o que determina seu potencial de efetividade – e acaba sendo também o último reduto da esperança pela construção de uma nova onda de desenvolvimento. Na realidade, a distinção normativa que se produz em razão do grau e, sobretudo, da qualidade da norma constitucional, que tem estrutura e função peculiares, exigem do intérprete um exercício hermenêutico de ponderação (CARBONELL, 1998), capaz de conferir vigência ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional.

O processo de reconfiguração constitucional é o ponto de viragem para a reedição de uma nova era de desenvolvimento que tenha condições de ser abrigado no ideário cepalino. Nos dias atuais, a CEPAL vem atualizando seus estudos e agora não somente se preocupa com a política industrial e a distribuição de renda – buscando romper com o subdesenvolvimento –, mas também com a economia verde e a consequente evolução tecnológica necessária, e para tanto, vem produzindo abordagens para o “Big Push para a sustentabilidade”, inclusive voltadas ao Brasil (GRAMKOW, 2019).

Geralmente, as nações subdesenvolvidas, em pleno século XXI, realizam crescimento modernizante e parcela significativa de suas elites estão vinculadas aos pensamentos da mão invisível do mercado de Adam Smith (século XVIII) e das vantagens comparativas de Davi Ricardo (Século XIX), a fim de conquistar o *status* de desenvolvidas. Para essa visão, o desenvolvimento seria conquista com a “mínima” intervenção estatal no domínio econômico, centrado na capacidade inovadora do setor privado e em um comércio internacional pautado na exportação de bens, em que os países tivessem competitividade e especialidade produtiva.

Todavia, a partir da agenda liberal supracitada, as antigas colônias do passado, nações subdesenvolvidas atualmente, continuam exportando produtos primários, sempre mais baratos no mercado internacional, e importam produtos elaborados e tecnologia das nações desenvolvidas, sempre mais caros; gerando, assim, entre elas: a deterioração dos termos de troca e a consequente balança comercial negativa e/ou frágil dos países subdesenvolvidos. Ademais, tais políticas econômicas (SOUZA, 2017) não foram capazes de fomentar o desenvolvimento nos países subdesenvolvidos, mas sim de inviabilização de suas soberanias econômicas, destruição do meio ambiental, grandes diferenças socioeconômicas e tecnológicas, políticas desenvolvimentistas nacionalistas interrompidas etc.

Aliás, agenda que está em franca expansão atualmente, aproveitando-se da dificuldade dos movimentos sociais de se articularem em face da imposição de distanciamento social, único meio seguro para arrefecer a pandemia em suas novas variantes. Assim, nem mesmo após a redemocratização da nação e a promulgação da Constituição de 1988 o desenvolvimento chegou – inclusive, vive-se em um período de desindustrialização (desde 1990), como indica a Nota Técnica n. 259 (DIEESE, 2021), relativa ao setor automotivo, mas retrata a realidade de toda “industrial nacional”.

Há de se ressaltar que, em face de toda a transformação econômica vivida pelo Brasil nos últimos 20 anos, a qual abrange desde um aumento na

capacidade de consumo até melhorias reais na qualidade de vida de parcela da população, ainda persiste o grande desafio das desigualdades sociais, que mantem um sério desnível entre as camadas sociais extremas. E, ainda, a partir da aquisição de algumas melhorias socioeconômicas, a guinada para baixo determinada pela crise econômica e política atual expõe e põe em evidência, de maneira mais clara, a questão social como núcleo central das necessidades que devem ser supridas pela atuação estatal, especialmente diante do desafio de se garantirem os direitos sociais de retrocessos, mesmo em períodos de crise.

### **3 POR UM DESENVOLVIMENTO INTEGRADO AOS DIREITOS HUMANOS**

As reflexões anteriores evidenciam a disputa em torno de modelos ou estilos de desenvolvimento, alguns se vinculando a concepções que levariam a uma continuidade e manutenção das bases do subdesenvolvimento, com benefícios somente para poucos setores e para uma parcela da população e com restrições que tendem a manter uma estrutura reprodutora de desigualdades, modelo este representado nas últimas décadas pelo neoliberalismo de regulação e austeridade.

Na mesma esteira, as bases do desenvolvimento apresentadas pela ideologia constitucional adotada no texto brasileiro de 1988 revelam um panorama muito claro do perfil constitucional, de base social que estabelece uma preocupação com os direitos humanos e com a cidadania. Por sua vez, a concepção de desenvolvimento, assumida por aqueles que, antes de qualquer compromisso com o bem comum, buscam manter ou ampliar seus privilégios, tem sido a responsável pelas contraposições a qualquer proposta ou projeto de superação das desigualdades e o estabelecimento de uma sociedade mais igualitária e digna para todas e todos – o que fere, obviamente, o modelo de desenvolvimento almejado pelo espírito constitucional insculpido na CRFB.

O que se pode ressaltar com relação aos momentos dialéticos analisados e que poderiam ajudar na delimitação de estratégias para a superação desse modelo de reprodução e valorização de concepções e estruturas propiciadoras da exploração das pessoas e da natureza?

Primeiro, é notável que, no contexto conflitual das sociedades atuais, a superação das contradições não virá de um consenso racional, sobretudo porque as construções e modelos de desenvolvimento em disputa estão fundados em racionalidades que se contrapõem. Portanto, não há de se

esperar, para a realidade jurídico-política e social brasileira, algo como “a vitória pelo melhor argumento” (HABERMAS, 2000). Essa teoria, para a realidade analisada aqui, da América Latina e, mais especificamente, do Brasil, nas últimas sete décadas, mostrou-se completamente inoperante. Mesmo que a força do “melhor argumento” possa ter prevalecido em debates e decisões em círculos de poder menores, nas definições políticas mais amplas, em âmbito local, nacional, regional ou internacional, outros fatores e poderes, na grande maioria das vezes, têm se mostrado mais evidentes, subjugando o que seria “mais racional”.

Segundo, a superação das desigualdades estruturais nas sociedades atuais passa necessariamente pelo político, isto é, pela vinculação e defesa de um projeto político que apresente e possa viabilizar novas formas de organização da sociedade. A disputa entre esses diferentes projetos de sociedade envolve, além do político em sua amplitude, outros poderes: o econômico, o jurídico, o cultural, a mídia, entre outros; o que evidencia a relevância do envolvimento da sociedade com a dimensão política, seja em sua compreensão ou atuação. Essa participação na vida e no debate público pode ocorrer de diferentes maneiras, e dependerá do contexto relacional e do processo de cada sujeito; não significando necessariamente uma atuação direta na política partidária. Age-se também politicamente, quando se demanda ou se exige, com base nos direitos de todas e todos, por exemplo, melhor acesso à saúde, a uma educação de qualidade, ao direito à alimentação, à moradia, à terra (para aqueles que nela queiram plantar), enfim, o direito à igualdade, à liberdade, à cidadania efetiva.

Terceiro, a participação política é fundamental para o aprimoramento democrático e para a conquista e efetivação dos direitos humanos. Nesse processo, a atuação individual é importante, mas ela amplia suas potencialidades e adquire maior relevância quando se dá de modo organizado e coletivamente. Daí o reconhecimento dos movimentos populares, das organizações e grupos da sociedade civil que lutam pela efetivação desses direitos; seja a partir de lutas sociais, de lutas econômicas, de lutas culturais, de lutas socioambientais, de lutas por liberdades ou de lutas pelo direito a uma cidadania plena. Essas lutas evidenciam-se politicamente quando construídas nos espaços coletivos de associações de bairros, de sindicatos, de organizações de mulheres, de movimentos de gênero, raciais ou sociais, enfim, nos espaços de lutas partidárias. Do mesmo modo, elas podem acontecer como lutas específicas e até mesmo isoladas em determinados momentos, mas quando conseguem viabilizar atuações e apoios em rede

e a partir de uma pluralidade social, elas ampliam a mobilização social, adquirindo, em consequência, maior legitimidade, força política e poder de pressão nas disputas em questão; o que normalmente demandaria um projeto político mais amplo para articular e sustentar essas demandas e lutas, inclusive com a participação social efetiva por intermédio de plebiscitos, referendos, assembleias horizontais etc.

Quarto, poderiam os direitos humanos tornarem-se, eles próprios, a base política a sustentar e fundamentar a integração dessas lutas por maior igualdade, emancipação e justiça sociais? Responder a essa questão exige uma concepção mais ampla e política dos direitos humanos, e sem dúvida, se esses direitos forem analisados em sua trajetória de lutas sociais de pelo menos três séculos, é possível perceber que os direitos estabelecidos em declarações, e inclusive na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (ONU, 2022), não passam de reconhecimentos de direitos conquistados nesse processo sócio-histórico de lutas e reivindicações sociais. Além disso, deve-se considerar que o reconhecimento desses direitos em documentos internacionais e nacionais, inclusive na Constituição Brasileira de 1988, não foi e nunca será suficiente para que tais direitos sejam garantidos a todos e todas. A implementação efetiva dos direitos humanos, especialmente dos direitos sociais – representando o conjunto dos direitos econômicos, sociais, culturais e socioambientais – tendo reflexos estruturais e transformadores na sociedade, é um processo político-jurídico, e como tal, terá os enfrentamentos e obstáculos próprios das ações políticas, articuladas com os outros poderes da sociedade, inclusive com o Judiciário. É nesse sentido que se pode e deve considerar a disputa em torno da compreensão, da amplitude e da observância dos direitos humanos na sociedade. E é considerando esse conjunto de questões que os autores deste artigo defendem que os direitos humanos podem e devem ser considerados como o projeto político mais adequado para responder aos desafios de implementação de uma sociedade cada vez mais justa, solidária e que possa viabilizar o conjunto dos valores ligados à liberdade, à igualdade e à dignidade, expressos na ideia política do acesso a todos os direitos por todos e todas; o que, evidentemente, é um processo de construção e de lutas políticas, envolvendo inclusive a disputa em torno do modelo de desenvolvimento a ser adotado, como evidenciado nos processos dialéticos tratados há pouco (PINTO; COSTA, 2014; PINTO, 2018).

Quinto, a participação e valorização políticas demandam um processo de educação política em direitos humanos. A ampliação do envolvimento

da população na luta pelos direitos humanos exige que ela compreenda melhor a disputa em torno da implementação mais ampla ou mais restrita desses direitos, isto é, que ela tenha consciência de sua dimensão política. Hodiernamente, sendo o interesse pelos direitos humanos maior do que por qualquer outro projeto político, é fundamental e estratégico o envolvimento das forças emancipadoras na implementação de um processo amplo, formal e informal, de educação em direitos humanos (ZENAIDE; PINTO, 2020). A ampliação da compreensão política sobre esses direitos na sociedade poderá levar a uma valorização da própria política, levando ao fortalecimento da participação da população nas lutas por efetivação desses direitos e superação de discriminações e desigualdades históricas, isto é, por uma reestruturação da sociedade, tendo por projeto e utopia norteadora o acesso a todos os direitos por todas e todos.

É evidente, portanto, que, no contrato social brasileiro, firmado a partir da construção plural que se estabeleceu com a CRFB, compromissos sociais, alicerçados na cidadania e nos direitos sociais, o desenvolvimento é o principal objetivo republicano. A retirada dos entraves que mantém o Estado brasileiro como nação subdesenvolvida, no qual a resistência ao desenvolvimento amplo, apenas corporificado no crescimento modernizante (BERCOVICI, 2005) e restrito aos detentores do capital, ressalta diante da resistência conservadora e retrógrada que atualmente governa o país. Os valores constitucionais, colocados e, ainda, mantidos em disputa apenas afiguram a importância da realização dos direitos humanos como chave prática para a promoção do desenvolvimento. É nesse sentido que se impõe uma reação cidadã, pautada na democracia que revitalize as instituições brasileiras e as tornem aptas a garantir a realização do objetivo constitucional do desenvolvimento integrado aos direitos humanos, reatando o compromisso constitucional brasileiro como principal mecanismo para a superação da múltipla crise – democrática, econômica, política e social – aprofundada desde o início da pandemia da COVID-19.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se, com as reflexões realizadas neste artigo, destacar elementos de processos dialéticos vivenciados primeiro em torno do subdesenvolvimento latino-americano e da construção de alternativas para sua superação, em meados do século XX, seguindo propostas da CEPAL, o que levou à resistência de setores conservadores da sociedade brasileira, receosos pela perda de poder diante da perspectiva de planejamento estatal

pautado na industrialização e no envolvimento dos diversos setores da sociedade em um processo mais participativo e de maior justiça social.

O segundo momento analisado foi o decorrente das construções em torno do processo constituinte no Brasil, levando a uma constituição claramente promotora dos direitos humanos e da superação das desigualdades, a partir da atuação de um Estado Social; entretanto, em decorrência dos avanços do neoliberalismo regulador e de austeridade, o que se seguiu foram movimentos políticos e econômicos que buscaram descaracterizar o texto original, levando à fragilização da implementação de seus princípios e garantias.

As ações conservadoras e neoliberais evidenciadas nos processos dialéticos analisados buscou contrapor não somente a concepção de desenvolvimento emancipatória que buscava se estabelecer, mas, igualmente, a concepção ampla de direitos humanos, plural e com potencial de transformação da realidade de desigualdades e de violações contra o ser humano e a natureza presentes na visão precedente de desenvolvimento, pautada no econômico.

Porém, diante das contradições e fragilizações que se seguiram e que continuam presentes na sociedade – e aprofundadas com a pandemia da COVID-19 –, o que se defende no terceiro momento deste texto é o reconhecimento e a perspectiva política dos direitos humanos, considerados um projeto político de sociedade, mais adequado para enfrentar e superar os obstáculos que se evidenciaram nos processos anteriores, sobretudo se a dimensão política desses direitos se tornar mais evidente para a população que vivencia as contradições de sua não observância e não implementação adequadas.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, J. M. Constituição, cidadania e trabalho: premissas para o reconhecimento de uma racionalidade estatal pautada na solidariedade. *Direito, Estado e Sociedade*, Rio de Janeiro, n. 52, p. 134-158, jan./jun. 2018. Disponível em: <http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/art%206%20direito%2052.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2022.

ARAÚJO, J. M. Conteúdo jurídico do valor social do trabalho: pressupostos normativo-constitucionais da complementaridade entre o direito do trabalho e o direito ao trabalho. *Revista Direito da Cidade*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 2, p. 783-807, 2019. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.>

uerj.br/index.php/rdc/article/view/37535. Acesso em: 20 fev. 2022.

ARAÚJO, J. M. Ensaio sobre o valor solidariedade: proposta teórico-hermenêutica para a superação do paradigma econômico neoliberal. *Novos Estudos Jurídicos*, Itajaí, v. 25, n. 2, p. 431-454, 2020. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/16914/9598>. Acesso em: 22 mar. 2022.

BERCOVICI, G. *Constituição econômica e desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2005.

BERCOVICI, G. Os princípios estruturantes e o papel do Estado. In: CARDOSO JR, J. C. (org.). *A Constituição Brasileira de 1988 revisitada: recuperação histórica e desafios atuais das políticas públicas nas áreas econômica e social*. Brasília, DF: Ipea, 2009. p. 255-291.

BIELSCHOWSKY, R. Evolución de las ideas de la CEPAL. *Revista CEPAL*, n. ext., p. 21-45, out. 1998. Disponível em: <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/12121>. Acesso em: 7 jul. 2021.

BIELSCHOWSKY, R. Do ‘Manifesto Latino-americano’ de Raúl Prebisch aos dias de hoje: 70 anos de estruturalismo na CEPAL. *Revista de Economia Contemporânea*, Rio de Janeiro, v. 24, n. 1, e202411, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rec/a/jLtLx335tRMr6yhMFYyS-BhL/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 22 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 23 ago. 2022.

CAMARGO, R. A. L. *Curso elementar de Direito Econômico*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2014.

CAMPOREZ, P.; GONÇALVES, E. Governo destinou R\$ 5,7 bilhões do orçamento secreto nos últimos dias de 2021. *O Globo*, 9 jan. 2022. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/governo-destinou-57-bilhoes-do-orcamento-secreto-nos-ultimos-dias-de-2021-25347221>. Acesso em: 2 fev. 2022.

CARBONELL, M. La normatividad de la Constitución Mexicana: tres propuestas. In: DURÁN, M. M. *El significado actual de la constitución: memoria del simposio internacional*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1998. p. 69-92.

CHAVES, F. L. A nova constituição e sua construção ideológica. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, DF, ano 25, n. 100, p. 39-40, out./dez. 1988.

CLARK, G.; CORRÊA, L. A.; NASCIMENTO, S. P. *Constituição econômica bloqueada: impasses e alternativas*. Teresina: EDUFPI, 2020.

DIEESE – DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS. A desindustrialização e o setor automotivo: retomada urgente ou crise sem fim. *Nota Técnica n. 259*, 1 jul. 2021. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/notatecnica/2021/notaTec259desindustrializaSetorAutomotivo.html> Acesso em: 7 jul. 2021.

FAUSTO, B. A Revolução de 1930. In: MOTA, C. G. *Brasil em perspectivas*. 19. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1990. p. 227-257.

FERNANDES, F. O que é revolução. In: PRADO JÚNIOR, C.; FERNANDES, F. *Clássicos sobre a Revolução Brasileira*. 4. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2005. p. 55-148.

FURTADO, C. *O capitalismo global*. São Paulo: Paz e Terra, 1998.

GRAMKOW, C. O big push ambiental no Brasil: investimentos coordenados para um estilo de desenvolvimento sustentável. *Perspectivas – Fundación Friedrich Ebert*, n. 20, São Paulo, 2019. Disponível em: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44506/S1900163\\_pt.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44506/S1900163_pt.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 7 jul. 2021.

HABERMAS, J. *Teoria da ação comunicativa*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

IANNI, O. *A ditadura do grande capital*. São Paulo: Expressão Popular, 2019.

LASSALE, F. *Que é uma Constituição?* Rio de Janeiro: Laemmert, 1969.

MAZZUCATO, M. *O Estado empreendedor: desmascarando o mito do setor público vs. setor privado*. São Paulo: Portfolio-Penguin, 2014.

MORAIS, L. B. *As crises do Estado e da Constituição e a transformação espacial dos direitos humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948*. United Nations Information Centre, Portugal. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/univer>

sal-declaration/translations/portuguese?LangID=por. Acesso em: 23 ago. 2022.

PEDRA, A. S. As mutações constitucionais e o limite imposto pelo texto da Constituição: uma análise da experiência latino-americana. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 101, p. 7-36, jul./dez. 2010.

PINTO, J. B. M.; COSTA, A. B. (org.). *Bases da sustentabilidade: os direitos humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

PINTO, J. B. M. (org.). *Direitos humanos como projeto de sociedade: caracterização e desafios*. v.1. Belo Horizonte: Editora Instituto DH, 2018.

SOUZA, J. *A tolice da inteligência brasileira: ou como o país se deixa manipular pela elite*. São Paulo: LeYa, 2015.

SOUZA, W. P. A. *Primeiras linhas de Direito Econômico*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2017.

ZENAIDE, M. N. T.; PINTO, J. B. M. O processo de construção e disputas em torno dos Direitos Humanos no Brasil. *Revista Interdisciplinar SULEAR*, Ibité, ano 4, n. 8, p. 8-30, dez. 2020. Disponível em: <https://revista.uemg.br/index.php/sulear/article/view/5279/3361> Acesso em: 3 abr. 2022.

Artigo recebido em: 11/05/2022.

Artigo aceito em: 29/08/2022.

### **Como citar este artigo (ABNT):**

CLARK, G.; ARAÚJO, J. M.; PINTO, J. B. M. Do subdesenvolvimento periférico a um desenvolvimento integrado aos direitos humanos. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 11-33, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2347>. Acesso em: dia mês. ano.



# AQUÍFERO GUARANI E POLÍTICAS PÚBLICAS NA TRÍPLICE FRONTEIRA

**Maria Lúcia Navarro Lins Brzezinski<sup>1</sup>**

Universidade Federal da Integração Latino-Americana (UNILA) |

**Melanys Yessenia Rodríguez Girón<sup>2</sup>**

Universidade Federal da Integração Latino-Americana (UNILA) |

## RESUMO

O Acordo sobre o Aquífero Guarani é um tratado internacional firmado em 2010, no âmbito do Mercosul, que impôs à Argentina, ao Brasil, ao Paraguai e ao Uruguai obrigações relacionadas à conservação e ao gerenciamento das águas do Guarani. O artigo busca analisar as políticas públicas vigentes no âmbito da Tríplice Fronteira relacionadas à proteção das águas subterrâneas do Aquífero Guarani, necessárias para o cumprimento das obrigações previstas no tratado. Como técnica de pesquisa, adota-se a pesquisa bibliográfica e documental, especialmente, a análise das normas constitucionais e infraconstitucionais em vigor. Trata-se de pesquisa exploratória, na medida em que se busca identificar e descrever diversas políticas públicas a partir do campo jurídico; e explicativa, pois intenta interpretar as distintas e complexas normas à luz dos compromissos assumidos internacionalmente. Como conclusões, tem-se que não há uma verdadeira articulação entre os entes da Federação, apesar do texto constitucional. A política nacional sobre recursos hídricos pouco conhece das águas subterrâneas – a despeito de se tratar de uma política nacional e não federal-, alheias ao planejamento, à unidade do ciclo hidrológico e ao controle social, sujeitas unicamente à discricionariedade da outorga pelo Poder Público. A política paranaense tem os mesmos parâmetros da política nacional, embora contenha alguns dispositivos sobre águas subterrâneas. Em Foz do Iguaçu há algumas políticas em matéria ambiental que, se efetivamente implementadas, podem contribuir positivamente para a preservação de águas subterrâneas e, especificamente, do Aquífero

<sup>1</sup> Doutora em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professora adjunta da Universidade Federal da Integração Latino-Americana (UNILA). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8389159617719697> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3316-0284> / e-mail: [marialuci@gmail.com](mailto:marialuci@gmail.com)

<sup>2</sup> Graduada em Administração Pública e Políticas Públicas pela Universidade Federal da Integração Latino-Americana (UNILA). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/309242696215651> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3173-546X> / e-mail: [meyr30@gmail.com](mailto:meyr30@gmail.com)

Guarani, ainda que não caiba aos municípios qualquer competência constitucional sobre água doce.

**Palavras-chave:** Aquífero Guarani; políticas públicas; políticas ambientais.

***THE GUARANI AQUIFER AND PUBLIC POLICIES AT THE TRIPLE BORDER***

***ABSTRACT***

*The Guarani Aquifer Agreement is an international treaty, signed on August 2, 2010, under the auspices of Mercosur, that imposes to Argentina, Brasil, Paraguay and Uruguay some legal obligations related to the protection and management of groundwater. The article describes the existing public policies at the Triple Border area regarding the protection of groundwater in the Guarani aquifer; necessary for the fulfillment of the treaty's obligations. As a research technique, the bibliographic and documental research is adopted, especially the analysis of the constitutional and infra-constitutional norms in force. This is exploratory research, as it seeks to identify and describe various public policies from the legal field; and explanatory, as it attempts to interpret the distinct and complex norms in the light of the commitments undertaken at the international level. As conclusions, there is no real articulation among the Federation members, despite the constitutional text. The national policy on water resources almost doesn't mention groundwater resources, that are casted out from planning, social and the idea of the hydrological cycle's unity, subject only to the discretionary license by the Public Power. The Paraná policy has the same parameters as the national policy, although it contains some provisions on groundwater. In Foz do Iguaçu there are some environmental policies that, if effectively implemented, can contribute positively to the preservation of underground waters and, specifically, of the Guarani aquifer; even though municipalities do not have any constitutional competence over fresh water.*

**Keywords:** *Guarani Aquifer; public policies; environmental policies.*

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho investiga quais são as políticas públicas e seus respectivos marcos legais em vigor no âmbito da Tríplice Fronteira relacionadas à proteção das águas subterrâneas e, especificamente, ao Aquífero Guarani, nos três níveis da federação brasileira. Considera-se que a entrada em vigor do tratado internacional “Acordo sobre o Aquífero Guarani” impõe ao Estado brasileiro obrigações relacionadas às águas do aquífero, que devem ser observadas tanto pela União, como pelos estados e pelos municípios.

O Guarani é um dos maiores aquíferos do mundo e estende-se por uma área de aproximadamente 1 milhão de quilômetros quadrados, sob o território de Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Em território brasileiro, o aquífero encontra-se em oito estados da Federação: Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Goiás e Minas Gerais. Desde que foi descoberto, no início dos anos 1990, foi objeto de diversas pesquisas e tornou-se praticamente um símbolo do fenômeno da integração regional. Foi no âmbito do Mercosul que os estados onde ocorre o aquífero negociaram os termos de um tratado internacional. O Tratado sobre o Aquífero Guarani, firmado em 2 de agosto de 2010, garante a soberania dos Estados do Cone Sul sobre as águas do aquífero, mas pouco prevê sobre deveres de proteção e conservação. Para isso, depende-se dos ordenamentos jurídicos nacionais, que estabelecem políticas públicas ambientais e de recursos hídricos, conforme a repartição de competências prevista na Constituição.

No âmbito da Federação Brasileira, todos os entes políticos têm competências em matéria ambiental e o exercício de todas essas competências é fundamental para a proteção e conservação das águas subterrâneas. Por outro lado, a Constituição fixa regras de domínio e gestão de recursos hídricos de modo a atribuir aos estados da Federação a titularidade sobre as águas subterrâneas como bens públicos, mas reserva à União a competência legislativa para as normas gerais sobre recursos hídricos. A repartição de competências da Constituição de 1988 resulta num sistema bastante complexo, no qual a sobreposição de competências pode esconder a falta de efetividade de algumas regras.

O objetivo do trabalho é analisar as políticas públicas vigentes no âmbito da Tríplice Fronteira relacionadas à proteção das águas subterrâneas do Aquífero Guarani, necessárias para o cumprimento das obrigações de

conservação do aquífero previstas em tratado internacional. Como técnica de pesquisa, adota-se a pesquisa bibliográfica – dialogando criticamente com o conhecimento já produzido – e documental, especialmente, a análise das normas constitucionais e infraconstitucionais em vigor. Trata-se de pesquisa exploratória, na medida em que se busca identificar e descrever diversas políticas públicas a partir do campo jurídico; e explicativa, pois intenta interpretar as distintas e complexas normas à luz dos compromissos assumidos internacionalmente.

Para alcançar o objetivo, o trabalho está dividido em quatro partes. As obrigações estabelecidas pelo Acordo sobre o Aquífero Guarani e a repartição constitucional de competências são objeto das duas primeiras partes deste artigo. Na terceira, são apresentados os marcos legais das políticas de recursos hídricos nacional e do estado do Paraná. Por fim, são estudadas as políticas vigentes no município de Foz do Iguaçu que têm o condão de impactar a qualidade e a quantidade das águas do Aquífero Guarani.

## 1 O AQUÍFERO GUARANI

O Aquífero Guarani é um grande conjunto ou sistema de formações geológicas que armazenam água que se estende sob os territórios de quatro Estados do Cone Sul: Argentina (20,98%), Brasil (61,65%), Paraguai (8,05%) e Uruguai (3,32%). Foi descoberto no início da década de 1990, a partir de estudos de pesquisadores de universidades do Cone Sul, e recebeu seu nome em homenagem aos povos que originariamente habitavam a região. Em pouco tempo, o Aquífero Guarani passou a ser conhecido como “a maior reserva de água doce do mundo”, e símbolo da integração regional sul-americana. Nos anos 2000, foi objeto de um projeto financiado pelo Banco Mundial (por meio do *Global Environmental Fund* – GEF) e coordenado pela Organização dos Estados Americanos (OEA) nos anos 2000.

A partir de 2004, formou-se no âmbito do Mercosul o “Grupo *ad-hoc* de Alto Nível”, criado em 2004 pelo Conselho Mercado Comum, por meio da Decisão de n. 25, com o propósito de “elaborar um projeto de Acordo dos Estados Partes do Mercosul relativo ao Aquífero Guarani, que consagre os princípios e critérios que melhor garantam seus direitos sobre o recurso águas subterrâneas, como Estados e na sub-região” (MERCOSUR, 2004). Tratava-se de estabelecer regras gerais para as relações de Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai e proclamar para outros atores das Relações Internacionais a exclusividade da titularidade desses quatro Estados. O

resultado das atividades do grupo foi o acordo sobre o Aquífero Guarani, assinado em 2 de agosto de 2010, durante a Cúpula do Mercosul em San Juan (Argentina). Somente em 2017 foram reunidas todas as condições para a entrada em vigor do tratado, com a ratificação do Brasil, por meio do Decreto Legislativo n. 52/2017.

O objetivo do Acordo sobre o Aquífero Guarani é a proclamação dos direitos dos Estados argentino, brasileiro, paraguaio e uruguaio sobre as respectivas águas subterrâneas. Há referências explícitas ao princípio da soberania estatal nos 3 primeiros artigos dos 22 que compõem o tratado. Define o tratado que o Guarani é um “recurso hídrico transfronteiriço, que integra o domínio territorial soberano” dos quatro Estados-parte (art. 1º), cada um deles “exerce o domínio territorial soberano” sobre suas respectivas porções do aquífero (art. 2º) (BRASIL, 2017). Merece ser citado o art. 3º, que contém menções à sustentabilidade e ao uso racional das águas:

Art. 3º. As Partes exercem em seus respectivos territórios o direito soberano de promover a gestão, o monitoramento e o aproveitamento sustentável dos recursos hídricos do Sistema Aquífero Guarani, e utilizarão esses recursos com base em critérios de uso racional e sustentável e respeitando a obrigação de não causar prejuízo sensível às demais Partes nem ao meio ambiente (BRASIL, 2017).

Ressalte-se que a gestão, o monitoramento e o aproveitamento sustentável dos recursos hídricos do aquífero são considerados direitos dos Estados, não obrigações. Além disso, o art. 4º do Acordo sobre o Aquífero Guarani consagra um princípio geral de promoção da conservação e da proteção do aquífero, para garantir o “uso múltiplo, racional, sustentável e equitativo de seus recursos hídricos”. Não há critérios para definir o que é *uso racional e equitativo* dos recursos hídricos, sequer é previsto que a prioridade na hierarquia de usos deve ser o consumo humano, conforme constam em Declarações e recomendações de foros multilaterais e na legislação brasileira de 1997. Exceto pelo art. 4º e pelo preâmbulo, o tratado não contém previsão de obrigação de “conservação”. Os termos “preservação”, “prevenção”, “precaução”, “risco”, “poluição” e “contaminação” não aparecem no texto do tratado.

O art. 5º cuida de um genérico dever de notificação ou de entrar em consultas com os vizinhos, quando um estado estiver planejando implementar projetos que possam ter impactos transfronteiriços. O tratado prevê a obrigação das partes de adotar “as medidas necessárias para evitar que se causem prejuízos sensíveis às outras Partes ou ao meio ambiente” (art. 6º) e, caso isto ocorra, a parte responsável tem o dever de “adotar todas as

medidas necessárias para eliminá-lo ou reduzi-lo” (art. 7º), sem que haja menção à responsabilidade internacional caso os danos efetivamente se concretizem (BRASIL, 2017). É também relevante a ausência de qualquer menção às mudanças climáticas e aos impactos que os aquíferos – e o ciclo hidrológico como um todo – sofrerão.

Os arts. 8º, 9º, 13 e 14 contemplam um dever de cooperação para o intercâmbio de informações técnicas e científicas sobre o aquífero, sobre o aproveitamento de suas águas, práticas de gestão e identificação de zonas fronteiriças críticas, que demandem medidas de tratamento específico. O restante do tratado configura um complexo sistema de consultas e de solução de controvérsias, para o caso de atividades planejadas em um estado que possam provocar impacto em outro estado (BRASIL, 2017).

Evidencia-se que a preservação da qualidade das águas subterrâneas ou a manutenção do ciclo hidrológico não são objeto de preocupação dos Estados onde ocorre o Aquífero Guarani e, conseqüentemente, o “Acordo sobre o Aquífero Guarani” não foge daquilo que é considerado o fio condutor das relações nas quais se insere o Brasil: a recorrente afirmação da soberania nacional sobre o território e todos os seus recursos. Era de se esperar, contudo, que 18 anos após a Conferência das Nações Unidas do Rio de Janeiro os Estados tivessem incorporado a suas agendas relevantes temas como o das mudanças climáticas e princípios como o da prevenção e da precaução. Além disso, o acordo é o primeiro no cenário internacional firmado após a aprovação da Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas sobre o Direito dos Aquíferos Transfronteiriços (Res/GA n. 63/124 de 2008, que estabelece um conjunto mínimo de regras que devem servir de parâmetro para a atuação dos Estados em que ocorrem aquíferos transfronteiriços (UN/AG, 2008).

Ainda assim, o direito previsto no art. 4º do tratado – de promover a conservação e proteção do aquífero – e a obrigação do art. 6º – de adotar as medidas necessárias para “evitar que se causem prejuízos sensíveis às outras Partes ou ao meio ambiente” (BRASIL, 2017) – impõem, teoricamente, a cada uma das partes o dever de adotar medidas concretas, previstas em lei e implementadas mediante políticas. Entende-se que é necessário investigar quais são as medidas legislativas dos entes federativos do Brasil que estabelecem políticas relacionadas à proteção das águas do Aquífero Guarani. No âmbito da Tríplice fronteira, a investigação abrange a União, o estado do Paraná e o município de Foz do Iguaçu.

## 2 AS COMPETÊNCIAS DOS ENTES FEDERATIVOS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

A Constituição da República federativa do Brasil de 1988 funda um Estado democrático de Direito e divide entre os entes da Federação os bens públicos e as competências necessárias para alcançar os objetivos fundamentais da República, previstos no art. 3º (BRASIL, 1988).

A partilha de bens entre os entes políticos está prevista nos arts. 20 e 26. Segundo o art. 26, I, da Constituição, são bens dos estados: “as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União” (BRASIL, 1988). Por outro lado, pertencem à União, conforme o art. 20, III, “os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais” (BRASIL, 1988). Se as águas superficiais transfronteiriças são reservadas à União, resta claro que as águas subterrâneas pertencem exclusivamente aos estados, mesmo que estejam subjacentes ao território de mais de um estado da Federação. Tramitou proposta de emenda à Constituição (PEC n. 43/2000) para restringir a dominiabilidade dos estados sobre as águas subterrâneas circunscritas ao âmbito de seus territórios, mas esta foi rejeitada pelo Senado em 23 de agosto de 2010. Portanto, todas as águas subterrâneas são bens dos estados membros (BRASIL, 2000).

Vale dizer que “todos os recursos minerais, inclusive os do subsolo” são bens que pertencem à União, de acordo com o art. 20, IX, da Constituição. Com base nisso, ainda se sustenta no Brasil uma legislação federal sobre águas minerais, da década de 1930, que absurdamente promove uma divisão entre os recursos hídricos subterrâneos: as águas subterrâneas, que pertencem aos estados, e as águas ditas “minerais”, bens da União (BRASIL, 1988).

Quanto à competência material, o art. 21, XIX, da Constituição determina que a União tem a competência material exclusiva para “instituir um sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso” (BRASIL, 1988). Contudo, a proteção do meio ambiente e o combate da poluição em qualquer de suas formas é de competência material comum da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios: “proteger o meio ambiente e combater a poluição em

qualquer de suas formas” (art. 23, VI) (BRASIL, 1988). Também é competência material comum aos entes políticos “registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios” (art. 23, XI) (BRASIL, 1988). Portanto, no que diz respeito a essas ações, tanto União como estados, Distrito Federal e municípios poderão agir em cooperação.

A competência para elaborar normas sobre recursos hídricos cabe privativamente à União, conforme art. 22, IV, da Constituição. Contudo, em matéria de caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI); responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (art. 24, VIII), a União tem competência concorrente, podendo somente estabelecer normas gerais, cabendo aos estados o exercício de competência suplementar em relação às normas gerais estabelecidas pela União (art. 24, § 2º) (BRASIL, 1988).

Considerando a competência material comum no tocante ao meio ambiente, cabe aos municípios o exercício de importantes competências, previstas no art. 30:

Art. 30. Compete aos municípios:

I – legislar sobre assuntos de interesse local;

II suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

III – instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;

IV – criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual;

V – organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;

VI – manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental;

VII – prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;

VIII – promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

IX – promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual (BRASIL, 1988).

Embora as principais competências relacionadas ao uso e à conservação das águas subterrâneas pertençam à União e aos estados, não se pode

ignorar o papel atribuído aos municípios na Constituição na elaboração e implementação de políticas públicas relacionadas à proteção do meio ambiente, prevenção da poluição, conscientização da população por meio de educação ambiental e, sobretudo, na promoção do “adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano” (art. 30, VII). Ainda, considerando a competência para os serviços de interesse local, importantes serviços como o de gestão de resíduos e de saneamento, ficam sob a responsabilidade desses entes.

### 3 A POLÍTICA NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS

No exercício da competência prevista no art. 22, IV, da Constituição, foi editada a Lei n. 9.433/1997 da Política Nacional de Recursos Hídricos. São fundamentos dessa política:

- I – a água é um bem de domínio público<sup>3</sup>;
- II – a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico;
- III – em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais;
- IV – a gestão dos recursos hídricos deve sempre proporcionar o uso múltiplo das águas;
- V – a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos;
- VI – a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades (BRASIL, 1997).

As diretrizes gerais de ação da Política Nacional de recursos hídricos devem ser citadas, por fazerem referência à integração da gestão de águas subterrâneas e superficiais e à necessidade de abordagem sistemática e articulada entre a gestão de recursos hídricos e a gestão ambiental, do solo e de zonas costeiras:

Art. 3º Constituem diretrizes gerais de ação para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos:

3 Não se pode deixar de comentar que a terminologia está equivocada. A Constituição de 1988 estabelece que o meio ambiente é bem de uso comum do povo, sendo que os bens de uso comum do povo são bens públicos, segundo o Código Civil. Além disso, a água entendida como um recurso ambiental, de acordo com a Lei da Política Nacional de Meio Ambiente (Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981), e como tal faz parte de “um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo” (Conforme art. 2º, I da Lei n. 6.938/1981). A Lei n. 9.433 deixa de abordar os aspectos sociais ambientais, culturais e até mesmo religiosos da água, diminuindo sua real importância (CAUBET, 2004).

- I – a gestão sistemática dos recursos hídricos, sem dissociação dos aspectos de quantidade e qualidade;
  - II – a adequação da gestão de recursos hídricos às diversidades físicas, bióticas, demográficas, econômicas, sociais e culturais das diversas regiões do País;
  - III – a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental;
  - IV – a articulação do planejamento de recursos hídricos com o dos setores usuários e com os planejamentos regional, estadual e nacional;
  - V – a articulação da gestão de recursos hídricos com a do uso do solo;
  - VI – a integração da gestão das bacias hidrográficas com a dos sistemas estuarinos e zonas costeiras.
- Art. 4º A União articular-se-á com os Estados tendo em vista o gerenciamento dos recursos hídricos de interesse comum (BRASIL, 1988).

O marco regulatório estabelece que são objetivos da política, em primeiro lugar, assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água – ecoando o princípio n. 3 da Declaração do Rio de 1992 – em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos (inc. I do art. 2º da Lei n. 9.433/1997). Em segundo lugar, a política objetiva promover o uso “racional e integrado” dos recursos hídricos, com vistas ao desenvolvimento sustentável (inc. II do art. 2º da Lei n. 9.433/1997). Por fim, os incs. III e IV do art. 2º da referida Lei menciona a prevenção e a defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou em decorrência do uso inadequado dos recursos naturais e a promoção da captação e aproveitamento das águas pluviais (BRASIL, 1997).

Portanto, pode-se afirmar que o legislador federal reconheceu a importância das águas subterrâneas e a necessidade de integração da gestão de águas superficiais e subterrâneas, considerando todo o ciclo hidrológico. Além disso, não é ignorado o fato de a qualidade e a quantidade dos recursos hídricos disponíveis dependerem diretamente da gestão ambiental e de outras políticas, inclusive da prevenção de desastres. O problema é saber se os objetivos, diretrizes e fundamentos da Política nacional de recursos hídricos têm o condão de ser realizados e implementados com os instrumentos que estão disponíveis aos gestores e à sociedade.

Os instrumentos da política criados pela Lei n. 9.433/1997 estão previstos no art. 5º da lei: a cobrança pelo uso dos recursos hídricos; um ato administrativo para autorização do uso de água bruta chamado outorga; o planejamento por meio de Planos de Recursos Hídricos; o enquadramento dos corpos de água em classes (feito pela Resolução n. 357 de 2005 do Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA), conforme os usos preponderantes; e um sistema de informações sobre recursos hídricos (BRASIL, 1997).

Deve-se tecer comentários sobre os Planos de Recursos Hídricos, elaborados para as bacias hidrográficas, para os estados e para o país, tendo um conteúdo mínimo: diagnóstico da situação atual dos recursos hídricos; análise de cenários conforme demografia, atividades produtivas e ocupações do solo; balanço entre disponibilidade e demandas futuras com identificação de potenciais conflitos; metas de racionalização de uso, aumento da quantidade e melhoria da qualidade dos recursos hídricos disponíveis; medidas, programas e projetos que devem se realizar para alcance das metas; prioridades para outorga; diretrizes e critérios para cobrança; e propostas para criação de áreas com restrições de usos para proteção dos recursos hídricos (art. 7º da Lei n. 9.433/1997) (BRASIL, 1997).

A cobrança prevista no inc. IV do art. 5º da Lei n. 9.433/1997 vai de encontro ao fundamento da política segundo o qual a água é “bem de domínio público dotado de valor econômico”. Esse instrumento parte do pressuposto de que somente se tiverem de pagar pela água, os usuários terão noção de seu real valor e, por essa razão, farão um uso mais racional do recurso. Ressalte-se que, ao mesmo tempo que institui a cobrança, a lei não estabelece qualquer garantia de acesso à água às pessoas que não podem alçar-se à condição de consumidores solventes. A afirmação de que o uso prioritário da água em situação de escassez é para consumo humano (um dos fundamentos da política) é a única disposição que leva em consideração o “ser humano”, mas não há meio de operacionalizar tal prioridade. Na realidade, a lei sequer se ocupa do cidadão como consumidor final da água potável, pois trata apenas da categoria de usuários, no sentido de setores econômicos que utilizam recursos hídricos (art. 12 da Lei n. 9.433/97) (BRZEZINSKI, 2009; CAUBET, 2004). É inevitável concluir que

[...] o Estado brasileiro continua a dar um tratamento jurídico infraconstitucional à água doce muito mais como recurso – como um catalisador para o desenvolvimento econômico de alguns setores de sua sociedade – do que para a manutenção da qualidade de vida e da própria vida de seus habitantes – em que pesem as belas palavras grafadas nos textos da legislação federal sobre gestão hidrológica, que pouca ou nenhuma relação guardam com a realidade social e hidrológica do país (AMORIM, 2009, p. 322-323).

Outro relevante instrumento criado pela Lei da Política Nacional dos Recursos Hídricos é a outorga para o uso da água com o objetivo de “assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso à água” (BRASIL, 1997). A água é

inalienável, mas a outorga representa a permissão de direito de uso de bem público, ao passo que a cobrança significa a remuneração pelo uso de bem público (BRASIL, 1997). De fato, quando se trata de uso não consuntivo – navegação e lazer, por exemplo – a outorga não importa alienação, mas a outorga é concedida para usos consuntivos – com a incorporação da água ao processo produtivo, por exemplo – poluentes, não há como negar que a outorga significa a autorização da efetiva apropriação da água por parte do usuário (BRZEZINSKI, 2012; CAUBET, 2004). A outorga do uso de água somente pode ser concedida após o enquadramento dos corpos de água em classes conforme os usos preponderantes (art. 9º da Lei n. 9.433/1997) e após o estabelecimento de uma prioridade dos usos por meio dos planos de bacia (de acordo com art. 13 da Lei n. 9.433/1997), respeitando o uso múltiplo dos recursos (Parágrafo Único do art. 13 da Lei n. 9.433/1997).

Por fim, a Lei n. 9.433/1997 cria um Sistema Nacional de Gerenciamento dos Recursos Hídricos (SINGREH), que objetiva: coordenar a gestão integrada da água; arbitrar administrativamente os conflitos relacionados com recursos hídricos; implementar a Política Nacional de Recursos Hídricos; planejar, regular e controlar o uso, a preservação e a recuperação dos recursos hídricos; e promover a cobrança pelo uso da água (art. 32). O arranjo institucional do sistema compreende, de acordo com o art. 33 da Lei n. 9.433/1997: o Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH); a Agência Nacional de Água (ANA); os Conselhos Estaduais e do Distrito Federal de recursos hídricos; os comitês de bacias hidrográficas; os órgãos dos poderes públicos federal, estaduais, municipais e do Distrito Federal com competência relacionada à gestão de recursos hídricos; e as agências de água. Cada uma dessas instituições tem competências distintas no gerenciamento de recursos hídricos, cabendo aos comitês de bacias um papel consultivo (art. 38 da Lei n. 9.433/1997) e às agências de águas, o papel de secretarias executivas dos Comitês de bacia (art. 41 da Lei n. 9.433/1997) (BRASIL, 1997).

A participação popular no processo de tomada de decisão não é uma das características do sistema. O já comentado art. 1º da Lei estabelece como um dos fundamentos da política, entre outros, a gestão descentralizada, contando com “a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades” (conforme inc. VI do art. 1º da Lei n. 9.433/1997). Os cidadãos poderiam, eventualmente, ser representados na categoria de “comunidades”, já que os usuários da água, nos termos da Lei, são os setores econômicos e produtivos que utilizam recursos hídricos

com objetivo de auferir lucro ou outra vantagem econômica, tais como indústria, agricultura, mineração, geração de energia, navegação. Os seres humanos, consumidores finais da água, não são usuários na acepção do legislador. Diversos estudos que aprofundam o tema da participação na gestão de recursos hídricos, inclusive com análise da composição do Conselho Nacional de Recursos Hídricos – bem como a dos conselhos estaduais e dos comitês de bacias – indicam que a Política Nacional não permite efetiva participação popular (BRZEZINSKI, 2012; CAUBET, 2004).

Relevante, para o presente trabalho, é identificar quais são as medidas, os princípios e os instrumentos específicos para a gestão das águas subterrâneas. A Lei da política nacional de recursos hídricos é quase exclusivamente dedicada às águas superficiais. As águas subterrâneas são mencionadas em poucos dispositivos da Lei n. 9.433/1997. No art. 12, a Lei estabelece que a exploração de águas subterrâneas depende de outorga. Em segundo lugar, o art. 49, IV, da Lei n. 9.433/1997, constitui “infração das normas de utilização de recursos hídricos superficiais ou subterrâneos” a perfuração de poços para extração de água subterrânea ou a operação desses poços sem a devida autorização. Entre as possíveis penalidades para as infrações está a do art. 50, IV, da Lei que prevê o “embargo definitivo, com revogação da outorga, se for o caso, para repor *incontinenti*, em seu antigo estado, os recursos hídricos, leitos e margens, nos termos dos arts. 58 e 59 do Código de Águas ou tamponar os poços de extração de água subterrânea”. Em outras palavras, exceto pela previsão de infrações relacionadas aos poços, a única previsão legal a respeito das águas subterrâneas submete seu aproveitamento ao instrumento de outorga. Neste caso, a outorga não está condicionada ao plano elaborado pelo comitê de bacia, já que os comitês de bacia se referem às águas superficiais. A outorga de água subterrânea, portanto, depende unicamente da vontade do ente titular, em suma, dos estados da Federação.

Pode-se afirmar que política nacional não privilegia a indissociabilidade das águas superficiais e subterrâneas no ciclo hidrológico. O art. 3º da Lei n. 9.433/1997, ao traçar as diretrizes para a política pública – menciona a “gestão sistemática” de recursos hídricos, a integração da gestão dos recursos hídricos com a gestão ambiental e do uso do solo; a integração da gestão de bacias com a gestão das zonas costeiras e sistemas estuarinos; e recorda da articulação com o planejamento dos setores usuários e integração entre os planejamentos estaduais, regionais e nacional. Mas não há

nenhuma palavra sobre águas subterrâneas (BRASIL, 1997).

“Integração” é um termo utilizado pela lei em diversos momentos: o poder executivo federal deve promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental (art. 29, IV); o mesmo devem fazer os governos estaduais e do Distrito Federal (art. 30, IV); e a União e estados devem articular-se na gestão dos recursos hídricos de interesse comum (art. 4º). Além disso, diz o art. 31 da Lei n. 9.433/1997: “Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, os Poderes Executivos do Distrito Federal e dos municípios promoverão a integração das políticas locais de saneamento básico, de uso, ocupação e conservação do solo e de meio ambiente com as políticas federal e estaduais de recursos hídricos” (BRASIL, 1997). Contudo, não há previsão de instrumentos para promover as várias integrações e articulações desejadas. Segundo Rebouças (1999, p. 146), “a inclusão da água subterrânea neste diploma legal ficou sendo meramente “cartorial”, na medida em que apenas institucionaliza o extrativismo empírico e improvisado vigente”.

Por fim, é preciso ressaltar o fato de a Lei n. 9.433/1997 não trabalhar com a noção de águas transfronteiriças, exceto para estabelecer que nos comitês de bacia hidrográfica de rios fronteiriços e transfronteiriços deve haver um representante do Ministério das Relações Exteriores (§ 2º do art. 39) (BRASIL, 1997). Portanto, pode-se concluir que não existem no âmbito federal políticas específicas para as águas subterrâneas transfronteiriças, em que pese haver regulamentação do uso das águas minerais, bens da União, e que a política nacional de recursos hídricos pouco leva em consideração a indissociabilidade dos recursos hídricos, relegando o tema para as políticas de competência estadual.

#### **4 A POLÍTICA DE RECURSOS HÍDRICOS DO ESTADO DO PARANÁ**

A Constituição de 1988 atribui aos estados da Federação a titularidade das águas subterrâneas. Não há ressalvas a respeito das águas subterrâneas que ultrapassam o território de mais de um estado membro, como existe para as águas superficiais. Portanto, no âmbito do Brasil, as águas do Aquífero Guarani tecnicamente pertencem não à União, mas aos oito estados onde ocorre.

No Paraná, a norma jurídica que institui a Política Estadual de Recursos Hídricos é a Lei n. 12.726/1999, que tem objetivos, princípios

e instrumentos similares aos da política federal. Ressalte-se que, entre os fundamentos da política estadual, uma reforma de 2009 (pela Lei n. 16.242) alterou a Lei n. 12.726/1999 para reconhecer que “II – a água é um patrimônio natural limitado dotado de valor econômico, social e ambiental” (art. 2º, II), utilizando a expressão “patrimônio” em vez de “recurso” e acrescentando os valores social e ambiental ao econômico (PARANÁ, 1999).

A política estadual dedica um capítulo específico da Lei aos “depósitos de águas subterrâneas”, com a seguinte definição:

Art. 26º. Aplicam-se aos depósitos de águas subterrâneas os fundamentos, objetivos, diretrizes gerais de ação e os instrumentos da Política Estadual de Recursos Hídricos, estabelecida por esta lei.

§ 1º. São consideradas subterrâneas as águas que corram naturalmente no subsolo, de forma suscetível de extração e utilização pelo homem.

§ 2º. Nos regulamentos e normas decorrentes desta lei serão consideradas a interconexão entre águas subterrâneas e superficiais, bem como as interações observadas no ciclo hidrológico (PARANÁ, 1999).

O legislador estadual expressou preocupação com a preservação da qualidade física, química e biológica das águas subterrâneas:

Art. 27º. As águas subterrâneas, em razão de sua importância estratégica, deverão estar sujeitas a programa permanente de preservação visando a possibilitar seu melhor aproveitamento.

§ 1º. A preservação e conservação dessas águas implicam em uso racional, implementação de medidas que evitem sua contaminação e promovam seu equilíbrio, em relação aos demais recursos naturais, em termos físicos, químicos e biológicos.

[...]

Art. 29º. O Poder Público instituirá, sempre que necessário, áreas de proteção aos locais de extração de águas subterrâneas, com a finalidade de possibilitar sua preservação, conservação ou aproveitamento racional, nos termos definidos nesta lei.

§ 1º. Caberá à entidade competente do Poder Público Estadual proceder aos levantamentos necessários para a constituição de cadastro de poços tubulares profundos para captação de águas subterrâneas, inserindo-o junto ao Sistema Estadual de Informações sobre Recursos Hídricos, de que trata a Seção VI do Capítulo VI desta lei.

§ 2º. A exploração de águas subterrâneas sem observância das disposições estabelecidas pelo programa permanente de preservação, referido no Artigo 27, estará sujeita às infrações e penalidades definidas pelo Capítulo XII desta lei (PARANÁ, 1999).

Assim como a política nacional de recursos hídricos, a política do

Paraná também está focada nas águas superficiais; são poucos os dispositivos com regras específicas para as águas subterrâneas. Segundo o § 2º do art. 27, a proposta de utilização das águas subterrâneas caberá “ao órgão competente” do sistema estadual de gerenciamento de recursos hídricos “desenvolver proposta de política de utilização dos depósitos naturais de águas subterrâneas do estado do Paraná, a ser submetida à aprovação do Conselho Estadual de Recursos Hídricos, bem como proceder à avaliação dos recursos hídricos do subsolo e fiscalizar sua exploração, adotando medidas preventivas quanto à sua contaminação” (PARANÁ, 1999). O Capítulo X da Lei n. 12.726/1999<sup>4</sup> delinea a composição do referido sistema, mas não atribuiu a nenhum desses órgãos a competência específica para desenvolver as “propostas de utilização das águas subterrâneas” mencionadas no art. 27. Do mesmo modo, o art. 28 prevê:

Art. 28. A implantação de distritos industriais e de grandes projetos de irrigação, colonização ou de outros, que dependam da utilização de águas subterrâneas ou que sobre elas possam causar impacto relevante, deverá ser procedida de estudos hidrogeológicos para avaliação do potencial de suas reservas hídricas e para o correto dimensionamento das vazões a serem extraídas, sujeitos à prévia aprovação dos órgãos competentes, às demais disposições desta Lei e às normas que venham a ser estabelecidas pelo Conselho Estadual de Recursos Hídricos (PARANÁ, 1999).

Não está claro quem realizará os estudos hidrogeológicos que devem preceder determinados aproveitamentos, tampouco qual órgão dará a “prévia aprovação”. Como as águas subterrâneas estão alheias ao planejamento por bacias hidrográficas, o diagnóstico, o planejamento, a outorga<sup>5</sup> do direito de uso e o monitoramento desses usos são todas atribuições do Poder Executivo, conforme o art. 31 da Lei n. 12.726/1999:

---

4 Art. 33. Compõem o Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SEGRH/PR):  
I – o Conselho Estadual de Recursos Hídricos – CERH/PR, como órgão colegiado deliberativo e normativo central;  
II – a Secretaria de Estado do Desenvolvimento Sustentável e do Turismo – Sedest, como órgão coordenador central; (Redação dada pela Lei 19848 de 03/05/2019)  
III – o Instituto das Águas do Paraná, como órgão executivo gestor;  
IV – os Comitês de Bacia Hidrográfica, como órgãos regionais e setoriais deliberativos e normativos de bacia hidrográfica do Estado; e  
V – as Gerências de Bacia Hidrográfica, como unidades de apoio técnico e administrativo aos Comitês de Bacia Hidrográfica.  
Parágrafo Único. O Instituto das Águas do Paraná, além de observar a limitação de custos imposta no § 5º do artigo 22 da Lei nº 12.726, de 26 de novembro de 1999, deverá garantir o pleno desempenho das funções definidas por esta lei, assegurando a adequada utilização dos recursos do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos – SEGRH/PR (PARANÁ, 1999).

5 A outorga de direitos de uso de recursos hídricos no estado do Paraná é regulada pelo Decreto n. 9.957/2014 (PARANÁ, 2014).

Art. 31. Na implementação da Política Estadual de Recursos Hídricos compete ao Poder Executivo:

I – tomar as providências necessárias à implementação e ao funcionamento do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos;

II – outorgar os direitos de uso de recursos hídricos e regulamentar e fiscalizar os usos, na sua esfera de competência;

III – implantar e gerir o Sistema Estadual de Informações sobre Recursos Hídricos;

IV – promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental;

V – realizar o controle técnico das obras de oferta hídrica.

Parágrafo Único. Os Poderes Executivo do Estado e dos municípios do Paraná promoverão a integração das políticas locais de saneamento básico, de uso, ocupação e conservação do solo e de meio ambiente com as políticas federal e estadual de recursos hídricos (PARANÁ, 1999).

Dez anos após a promulgação da lei da política estadual de recursos hídricos, foi criada uma autarquia estadual, ligada à Secretaria Estadual do Meio Ambiente (atualmente, Secretaria de Estado do Desenvolvimento Sustentável e do Turismo – SEDEST), chamada Instituto das Águas do Paraná (Lei n. 16.242/2009), que passou a ser o órgão executivo gestor do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos, entre outras funções (PARANÁ, 2009). A Lei n. 12.726/1999 passou a ter a seguinte redação:

Art. 39-A. Compete ao Instituto das Águas do Paraná, na condição de órgão executivo gestor do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos – SEGRH/PR:  
[...]

IX – outorgar, suspender e revogar, mediante procedimentos próprios, direitos de uso de recursos hídricos;

XI – efetuar a cobrança pelo direito de uso de recursos hídricos;

XVII – executar o monitoramento quantitativo e qualitativo dos recursos hídricos superficiais e subterrâneos;

[...] (PARANÁ, 1999).

A cobrança pelo direito de uso de recursos hídricos é um dos instrumentos da Política estadual, segundo o art. 53 da Lei n. 12.726/1999. No entanto, um dispositivo do Capítulo XIII – sobre disposições gerais e transitórias – prevê uma renúncia do estado do Paraná:

Art. 53º. O Executivo Estadual estabelecerá, em regulamento próprio, no prazo de 18 (dezoito) meses a partir da vigência desta lei, os procedimentos relativos à cobrança pelo direito de uso da água, a ser implementada de forma gradual sobre todos os setores usuários.

§ 1º. Os pequenos produtores rurais, que possuam até seis módulos fiscais, ficarão isentos da cobrança pelo direito de uso de água. (Incluído pela Lei 16242 de 13/10/2009)

§ 2º. O benefício previsto do parágrafo anterior, será estendido aos demais produtores rurais, desde que o consumo seja exclusivamente destinado à produção agropecuária e silvipastoril. (Dispositivo promulgado pela Assembleia Legislativa e publicado em 23/12/2009 pela Lei 16242 de 27/11/2009) (PARANÁ, 1999).

O estado do Paraná começou a arrecadar valores pelo uso de recursos hídricos em 2013. Atualmente, arrecada 4,6 milhões de reais por ano, o que é pouco, em comparação com os outros estados da Federação brasileira. Minas Gerais arrecada 39,61 milhões de reais; São Paulo, 88,33 milhões de reais; e o Ceará, o recordista, arrecada 181,33 milhões de reais (BRASIL, 2018).

Segundo o Plano Estadual de Recursos Hídricos, as águas subterrâneas foram incorporadas às unidades hidrográficas de gerenciamento de recursos hídricos, por meio da subdivisão de bacias e unidades em condicionantes para aplicação dos instrumentos de gestão de recursos hídricos. Uma das condicionantes é o “mapeamento das unidades aquíferas, com destaque para as áreas de maior vulnerabilidade à contaminação”. Assim, “A interpolação dos condicionantes selecionados resultou na subdivisão das bacias hidrográficas do estado em 51 Áreas Estratégicas de Gestão (AEG), que recortam regiões homogêneas para fins de aplicação dos instrumentos de gestão” (PARANÁ, 2010b, p. 10-11).

Por outro lado, o Plano reconhece que a disponibilidade de água subterrânea não integra os balanços hídricos (relação entre a demanda e a disponibilidade) do estado:

A disponibilidade hídrica subterrânea, representada pelos volumes de água acumulados nos aquíferos, é também utilizada para atender as demandas hídricas de diferentes usuários. Os limites de exploração destes potenciais estão associados à manutenção de volumes mínimos nos aquíferos para a alimentação dos cursos d’água superficiais.

As estimativas de disponibilidades hídricas subterrâneas do PLERH/PR consideram que 80% do potencial hidrogeológico de cada unidade aquífera deve ser preservado. Para o Aquífero Guarani, em função do número reduzido de informações, adotou-se um valor mais conservador de 90%.

A disponibilidade subterrânea não é considerada na determinação dos balanços do PLERH/PR, pelo seu caráter de reserva estratégica (PARANÁ, 2010b, p. 16).

Com relação ao mencionado “número reduzido de informações” sobre o Aquífero Guarani no âmbito do Paraná, deve-se ressaltar que os 26 mapas das unidades aquíferas que ocorrem no estado disponíveis no sítio internet do Instituto de Águas do Paraná são do *Atlas de recursos hídricos do estado do Paraná*, elaborado pela antiga Superintendência de Desenvolvimento

de Recursos Hídricos e Saneamento Ambiental (SUDERHSA) e lançado em 1998 (PARANÁ, 1998).

A Secretaria de Estado do Meio Ambiente do Paraná recomenda aos municípios a elaboração de Planos municipais de recursos hídricos, fornecendo um roteiro de atuação que serviria não somente para os gestores municipais, mas também para as autoridades federais e estaduais:

O que precisa ser considerado, ainda, é a integração das políticas públicas no âmbito da bacia hidrográfica. A integração com a gestão ambiental e a articulação da gestão de recursos hídricos com a do uso e ocupação do solo, apontam um caminho difícil, mas indispensável, já que a vida não pode ser exercida sem água e a gestão das águas não pode prescindir de um adequado manejo do solo. A gestão integrada tem por instrumento o planejamento do uso, controle e proteção das águas, e permite associar metas de desenvolvimento mais amplas ao processo de planejamento, de modo a considerar outros setores, além do setor de águas, que causam impactos e sofrem também os impactos das águas e, portanto, das decisões tomadas. Este é, muitas vezes, o caso na relação entre usos do solo e uso das águas. Proteção das águas implica em controle dos seus usos e em políticas de usos do solo e da ocupação no território da bacia hidrográfica [...]

Os planos diretores podem contemplar a temática ambiental, no que diz respeito a caracterização do município; as APPs (Áreas de Preservação Permanente); o habitat de espécies em risco de extinção; os espaços territoriais protegidos; as unidades de conservação; as áreas de risco ou de interesse ambiental; as áreas degradadas; assoreamento de corpos de águas; cobertura vegetal; atividades extrativas; fontes de emissões atmosféricas; geração e disposição de resíduos. Os planos podem incorporar a situação do saneamento do município, a proteção de mananciais, a macro e micro drenagem e apontar diretrizes para garantir a expansão da cidade em bases sustentáveis; promover aproveitamento adequado dos recursos naturais e da infraestrutura; preservar áreas ambientalmente frágeis ou de grande valor cultural; melhorar as condições de mobilidade urbana e amenizar conflitos de vizinhança (PARANÁ, 2008 p. 3-4).

Não foram identificadas políticas, programas ou medidas relacionadas especificamente às águas subterrâneas do Aquífero Guarani.

## **5 O MUNICÍPIO DE FOZ DO IGUAÇU E AS POLÍTICAS MUNICIPAIS COM IMPACTO NA PRESERVAÇÃO DO AQUÍFERO GUARANI**

Não há previsão de competências relacionadas aos recursos hídricos de exercício dos municípios na Constituição de 1988. Mas o exercício de diversas competências municipais pode impactar diretamente a qualidade

e a quantidade das águas subterrâneas, por essa razão, a Lei que institui a Política nacional de recursos hídricos determina a integração entre a gestão de água do meio ambiente, do saneamento e uso do solo e a articulação das políticas nos diversos níveis da Federação.

A Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu prevê, no art. 4º, IV, X e XVI, competência material de preservação do meio ambiente; para organizar os serviços de abastecimento da água e esgotos sanitários; e de realizar obras de drenagem e canalização de águas pluviais (FOZ DO IGUAÇU, 1990). Cabe à Câmara Municipal legislar sobre a proteção do meio ambiente e o combate à poluição (art. 11, I, e) (GIRÓN; BRZEZINSKI, 2018). Além de detalhar as atribuições para determinadas políticas, no art. 188 a Lei Orgânica traça as linhas gerais da política de meio ambiente municipal, repetindo os termos do art. 225 da Constituição da República “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 Municipal e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. O § 1º do art. 188 especifica as incumbências do Poder Público de Foz:

- I – Preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais [...], protegendo rios e nascentes, cursos de águas, do despejo dos esgotos; [...]
- III – exigir na forma da Lei, para a instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;
- V – Promover educação ambiental [...] e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;
- VII – manter articulação permanente com os demais municípios de sua região e com o Estado, visando à racionalização da utilização dos recursos hídricos e das bacias hidrográficas, respeitadas as Diretrizes estabelecidas pela Legislação Ambiental (FOZ DO IGUAÇU, 1990).

Para implementar a política ambiental, o art. 189 da Lei Orgânica do município estabelece o dever de atuar por meio de planejamentos, controle e fiscalização das atividades tanto públicas como privadas, pois tanto agentes públicos como privados podem ser potenciais provocadores de modificações preocupantes do meio ambiente (FOZ DO IGUAÇU, 1990).

As normas de proteção e conservação do meio ambiente de Foz do Iguaçu foram instituídas pela Lei Complementar n. 7/1991. Entre seus objetivos, consta a necessidade de estabelecer padrões mínimos relativos à qualidade de vida e de conforto ambiental (art. 3º, II). Com relação à

preservação do solo o art. 99 proíbe “depositar, dispor, descarregar, enterrar, infiltrar o acumular resíduos no solo sem prévia autorização da Prefeitura Municipal e dos órgãos federais ou estaduais no que couber”. O Parágrafo Único desse artigo determina que a utilização do solo como destino final de resíduos sólidos potencialmente poluentes, deverá ser feita de maneira adequada e aprovada pela Prefeitura ou órgão estadual, seja em propriedade pública ou particular. Uma das poucas menções explícitas às águas subterrâneas está no art. 100 que prevê que os aterros sanitários devem contar com medidas adequadas que garantam a proteção das águas superficiais e subterrâneas (art. 100 da Lei n. 7/1991). Ao tema da preservação dos recursos hídricos, a Lei Complementar n. 7/1991 dedica três artigos:

Art. 103. É proibido fazer despejos e atirar detritos em qualquer corrente d'água, canal, lagos, poços e chafarizes.

Art. 104. Não é permitida a localização de privadas, chiqueiros, estábulos e demais usos assemelhados a menos de 30,00 m (trinta metros) dos cursos d'água.

Art. 105. É proibido desviar o leito das correntes d'água bem como obstruir de qualquer forma o seu curso.

Parágrafo Único. As águas correntes, nascidas no limite de um terreno e que correm por ele poderão ser reguladas e retificadas dentro dos limites do mesmo terreno, mas nunca serão desviadas de seu escoamento natural ou repassadas em prejuízo dos vizinhos ou das vias públicas.

Art. 106. É proibido fazer barragens sem licença prévia da Prefeitura (FOZ DO IGUAÇU, 1991).

Em relação à descoberta de jazidas de águas minerais, o art. 149 da Lei Complementar n. 7/1991 prevê que esse fato deve ser comunicado à Prefeitura e ao Órgão Federal competente (DNPM) “com o intuito de evitar a exploração predatória dos aquíferos, assim como evitar sua poluição”. Além disso, “a exploração de águas minerais será feita mediante parecer técnico especializado, quanto a sua localização, levando em conta as particularidades geológicas do município”. Também há dispositivos específicos sobre a exploração de pedreiras, cascalheiras, argila, olarias, depósitos de areia e saibro (FOZ DO IGUAÇU, 1991).

No capítulo III, sobre cemitérios, a Lei tangencia o tema das águas de abastecimento e águas subterrâneas. Dispõe o art. 180, Parágrafo Único, que na localização de novos cemitérios, estes deverão ficar isolados por logradouros públicos ou faixas de segurança, com largura mínima de 14 metros em zonas abastecidas com rede de distribuição de água, ou de 30 metros em zonas não providas com rede. Na área em que for construído

novo cemitério, o lençol de água deve estar, no mínimo, a 2 metros de profundidade e, em relação aos cursos de água vizinhos, o nível dos cemitérios deverá ser suficientemente elevado, de modo que as águas de enchentes não atinjam o fundo das sepulturas (FOZ DO IGUAÇU, 1991).

Desde 2000, o município de Foz do Iguaçu tem legislação específica sobre o controle de águas subterrâneas profundas para fins de uso e consumo humano (Lei n. 2330/2000). Essa lei de cinco artigos trata da captação das águas subterrâneas profundas, mediante poços tubulares destinadas ao consumo humano – especialmente em condomínios residenciais, hotéis, motéis, asilos, creches, escolas, indústrias e estabelecimentos de saúde – determinando que cada usuário que explore um poço é responsável e obrigado a efetuar a análise da água de todos os parâmetros físico-químicos e bacteriológicos (FOZ DO IGUAÇU, 2000). A vigilância sanitária do município “poderá, a seu critério, exigir a realização de outros parâmetros, bem como a repetição de análises” (art. 2º, Parágrafo Único) (GIRÓN; BRZEZINSKI, 2018).

Em obediência ao art. 182 da Constituição de 1988<sup>6</sup> e ao Estatuto da Cidade (Lei Federal n. 10.257, de 10 de julho de 2001), Foz do Iguaçu aprovou recentemente o Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado Sustentável – PDDIS/FOZ. Trata-se do instrumento de planejamento estratégico do desenvolvimento e expansão urbana do município, definindo os princípios, objetivos diretrizes e instrumentos para a realização das ações de planejamento de Foz do Iguaçu. Foi instituído pela Lei Complementar n. 271/2017 e compreende normas sobre ocupação do solo, transporte, habitação, impostos e meio ambiente (FOZ DO IGUAÇU, 2017a).

O art. 12 atribui ao Poder Público Municipal e à comunidade o dever de zelar pela proteção ambiental em todo o território do município. A lei estabelece diretrizes para implementação do Plano, no art. 13, sendo que são relevantes para o presente trabalho os incs. VI e VII, segundo os quais “recuperação das áreas e nascentes degradadas pelo município” e “despoluição dos corpos d’água do município, superficiais e subterrâneos, monitorando e preservando sua qualidade” (FOZ DO IGUAÇU, 2017a).

O sistema ambiental do município está delineado pelo art. 99 da Lei

6 Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo poder público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. [...]

Complementar n. 271/2017. O sistema ambiental deve articular as políticas públicas de gestão e proteção ambiental, de saneamento básico, recursos hídricos, coleta e destinação de resíduos sólidos, áreas verdes e drenagem urbana. Compõem o sistema ambiental (art. 104): o patrimônio natural do município; o sistema municipal de saneamento ambiental; e o sistema municipal de meio ambiente. O art. 105 elenca os “elementos referenciais” para o patrimônio natural do município:

- I – A hidrografia municipal com seus rios, córregos, rincões e afluentes;
- II – As margens dos rios e córregos e suas nascentes;
- III – As reservas subterrâneas de água;
- IV – Os remanescentes de florestas, matas nativas e Reservas Particulares de Patrimônio Natural;
- V – O relevo natural (FOZ DO IGUAÇU, 2017a).

Trata-se de previsões legais importantes para embasar uma efetiva integração e gestão sistemática dos recursos hídricos com a gestão de outros bens ambientais. No entanto, apesar dos relevantes aspectos da gestão ambiental integrada abordados nesses dispositivos, não existe norma regulamentadora da Lei Complementar n. 271/2017 e, portanto, nenhuma evidência da implementação das políticas previstas (FOZ DO IGUAÇU, 2017a).

Vale comentar, ainda, que o município tem normas específicas a respeito dos serviços de saneamento básico e de manejo de resíduos sólidos. O serviço de saneamento básico tem diretrizes gerais fixadas pela União pela Lei n. 11.445/2007 (BRASIL, 2007). O Plano Diretor do Município de Foz do Iguaçu tem previsão explícita sobre o conjunto de operações que compõe o saneamento – abastecimento de água, esgotamento sanitário, drenagem, gestão de resíduos sólidos e controle e monitoramento da poluição ambiental – devem servir para melhorar as condições de vida da população no município e prevenir a degradação de seus recursos naturais (FOZ DO IGUAÇU, 2017a).

O Plano Municipal de Saneamento Básico e a política municipal de saneamento básico foram instituídos pela Lei Complementar n. 198/2012, em obediência à lei federal que impõe as diretrizes nacional. A política municipal menciona o caráter essencial do serviço e o controle pelo poder público municipal, mas não há qualquer dispositivo a respeito da preservação e conservação das águas, superficiais ou subterrâneas (FOZ DO IGUAÇU, 2012a). O Plano Municipal de saneamento básico faz o seguinte diagnóstico a respeito das águas subterrâneas:

A região possui uma das maiores reservas estratégicas de água doce do mundo, o Aquífero Guarani. Em alguns pontos, atinge temperaturas de até 80°C, e valor médio de 50°C, possibilitando um leque de usos múltiplos, tais como, secagem de grãos, geração de vapor em caldeiras industriais, climatização de ambientes, estâncias hidrominerais, prevenção de geadas, etc. Considerando a vocação agropecuária da região, e uma forte vontade de se implantar uma agroindústria consistente, que possibilite agregar um maior valor de troca à produção primária existente, além do aspecto socioeconômico da geração de empregos, a oferta de água com condições apropriadas para este fim (termalizada e com baixo custo de bombeamento), torna-se de valor estratégico para a política de desenvolvimento pretendido. A maior parte das temperaturas utilizadas na agroindústria oscila entre 37°C e 70°C, correspondendo a águas de lavagem de carcaças e ambientes, secagem de grãos, climatização de chocadeiras e aviários, etc., sendo atualmente conseguida mediante queima de combustível originado na biomassa, petróleo ou energia elétrica. Esta utilização apresenta custos significativos, além da poluição ambiental decorrente dos produtos residuais gerados pelos combustíveis tradicionalmente utilizados, que geram CO<sub>2</sub>, H<sub>2</sub>S, metais pesados, desmatamento e alagamentos por barragens. Os poços neste aquífero apresentam produtividade média de 300.000 l/h sendo possível a execução de até 6.000 poços no Estado do Paraná. O surgimento do reservatório de Itaipu não parece ter afetado a qualidade das águas subterrâneas, pois se trata de área de descarga dos aquíferos, apesar de inexistirem dados históricos hidroquímicos das unidades de captação que permitam avaliar eventuais mudanças.

As características hidroquímicas das águas dos aquíferos da região apresentam diferenças em função das diversas litologias existentes. Todas as águas dos poços tubulares, amostradas e analisadas por órgãos públicos ou entidades privadas, revelaram-se próprias para consumo humano. Algumas águas apresentam-se mineralizadas e são comercializadas, como pode ser observado nos municípios de Foz do Iguaçu e Santa Helena (FOZ DO IGUAÇU, 2012b, p. 27-28).

Considerando a “vocação agropecuária” da região do Oeste do Paraná e a dependência desse setor em relação às técnicas de irrigação, é preciso que as autoridades estaduais atuem fortemente no controle da extração e no monitoramento das outorgas concedidas. No plano municipal, não há prognósticos a esse respeito.

Em relação ao serviço de abastecimento de água e de esgoto sanitário, em Foz do Iguaçu houve a concessão à Sanepar – sociedade de economia mista do Paraná. De acordo com técnicos da própria companhia, o abastecimento da cidade é realizado com água superficial (aproximadamente 70% da água de abastecimento é captada do Refúgio Biológico de Itaipu e 30% é captado do Rio Tamanduá). Em Foz, a Sanepar não faz extração de água subterrânea. Por outro lado, 100% da água residual produzida é devolvida aos rios com tratamento (GIRÓN; BRZEZINSKI, 2018). Obedecendo

ao art. 47 da Lei n. 11.445/2007 (BRASIL, 2007), o município de Foz criou o Conselho Municipal de Controle Social de Saneamento (pela Lei Municipal n. 4.499/2017), órgão colegiado de caráter consultivo para controle social dos serviços de saneamento, composto por representantes dos titulares dos serviços, de órgãos governamentais, dos prestadores, dos usuários e de entidades técnicas, organizações da sociedade civil e de defesa do consumidor relacionadas ao setor de saneamento básico.

Quanto aos resíduos sólidos produzidos no âmbito do município de Foz do Iguaçu, sua gestão integrada também está prevista na Lei Complementar n. 198/2012 – em obediência à Lei n. 12.305/2010 (BRASIL, 2010). A gestão e o gerenciamento integrado dos resíduos sólidos estão previstos nos arts. 7 a 16 da Lei Complementar n. 198/2012 (FOZ DO IGUAÇU, 2012a). O Plano de gerenciamento de resíduos sólidos de Foz do Iguaçu faz parte do Plano de saneamento básico de 2012. Esse documento informa que a manutenção das estruturas do Aterro Sanitário de Foz é contínua e sistemática, com drenagem do chorume e tratamento de efluentes. Adota-se no aterro a técnica de recirculação total do chorume, pela qual não há lançamento de efluentes em córregos e rios da região (FOZ DO IGUAÇU, 2012b).

Observa-se que o município de Foz produziu uma legislação bastante avançada em matérias ambientais. A efetiva implementação dessas políticas de gestão integrada – ambiental, do uso do solo, de resíduos sólidos e saneamento – pode contribuir positivamente para a preservação de águas subterrâneas e, especificamente, do Aquífero Guarani.

## CONCLUSÃO

Há mais de 200 aquíferos transfronteiriços no mundo, mas apenas 4 deles são objeto de alguma regulamentação internacional. O tratado sobre o Aquífero Guarani, firmado em 2010 pelos quatro Estados do Mercosul é o único posterior à Resolução da Assembleia Geral da ONU (Resolução UN/GA n. 63/124, de 2008) que recomenda um conjunto de princípios e regras para os aquíferos transfronteiriços.

Apesar de o Aquífero Guarani constituir um tema de importância política, social, ambiental, econômica e estratégica, o tratado de que é objeto denota excessiva preocupação das Partes com a proclamação da soberania estatal e certo desprendimento em relação a parâmetros ambientais. A maior parte dos dispositivos do tratado é dedicado a procedimentos de

troca de informações entre Estados, preocupados com os projetos, obras e empreendimentos que podem ser autorizados em território vizinho. Quando o assunto é a preservação da qualidade e quantidade das águas do Guarani, os estados abstêm-se de obrigações vinculantes, prevendo unicamente um “direito soberano de promover a gestão, o monitoramento e o aproveitamento sustentável” das águas subterrâneas. Em outras palavras, o texto ignora os fenômenos da poluição, da contaminação e da superexploração das águas subterrâneas e da necessidade de conservação e preservação dos ecossistemas dependentes do aquífero.

A ausência de obrigações precisas e vinculantes do Acordo sobre o Aquífero Guarani não impede que os Estados-parte adotem em seus ordenamentos jurídicos internos disposições com vistas a transformar o “direito de promover a gestão, o monitoramento e o aproveitamento sustentável dos recursos hídricos” em medidas concretas. Analisaram-se, neste trabalho, as legislações federal, estadual e municipal vigentes na Tríplice fronteira para verificar se existem e quais são as políticas públicas que podem promover a conservação e preservação de águas subterrâneas.

A Política Nacional de Recursos Hídricos, estabelecida pela Lei n. 9.433/1997, repete princípios e instrumentos de recomendações de órgãos internacionais sobre a boa gestão dos recursos hídricos; isto é, a água é um bem público dotado de valor econômico, de usos múltiplos, cujo direito de uso deve ser objeto de cobrança, de acordo com parâmetros fixados em planejamento de autoria de comitês de bacias, promovendo uma gestão integrada de recursos hídricos e articulação com diversas outras políticas. A prioridade deve ser o consumo humano e a dessedentação animal e a gestão deve contar com a participação de comunidades, sem que haja mecanismos para garantir esses lapsos humanistas da lei. Pelo contrário, os usuários da água, segundo a Lei da Política Nacional, são os setores econômicos e produtivos, não os cidadãos. Quanto às águas subterrâneas, o legislador federal submeteu-as ao instrumento da outorga. E só.

As águas subterrâneas pertencem aos estados – de acordo com o art. 26, I, da Constituição da República de 1988 – apesar de se admitir, ainda nos dias atuais, a existência de um regime jurídico especial para as águas minerais, que fragmenta a gestão dos recursos hídricos e está eivado de inconstitucionalidade. No âmbito do estado do Paraná, a Lei n. 12.726/1999 repete os mesmos objetivos, princípios e instrumentos da legislação. Em relação às águas subterrâneas, prevê dispositivos específicos – arts. 26 a 29 – o que em si representam um avanço em comparação à política

nacional. Mas contém a particularidade – inconstitucional – de liberar o setor agropecuário do pagamento pelo direito de uso de recursos hídricos (art. 53) (PARANÁ, 1999).

No âmbito do município de Foz do Iguaçu, foram promulgadas diversas normas cuja implementação poderiam contribuir para a preservação e conservação da qualidade e da quantidade das águas subterrâneas. Há um Código Ambiental de Foz do Iguaçu, Plano Diretor e Política municipal de saneamento, incluindo o tema dos resíduos sólidos. Contudo, nem no plano municipal, nem no plano estadual ou federal os legisladores fizeram menção à necessidade de prevenção e mitigação dos impactos das mudanças climáticas, como desertificação, aumento do nível dos oceanos.

Se, por um lado, o ordenamento jurídico brasileiro está baseado em princípios avançados para gestão da água e do meio ambiente, por outro, nem sempre oferece os mecanismos necessários para traduzir os princípios da lei em políticas públicas concretas. As águas subterrâneas são quase epifenômenos da gestão de recursos hídricos, alheias ao planejamento dos comitês de bacias e sujeitas unicamente à outorga do Poder Público para serem exploradas.

Também falta uma real articulação entre as três esferas de governo – federal, estadual e municipal – para que as diversas políticas relacionadas aos recursos hídricos sejam integradas. Sobretudo, a indissociabilidade do ciclo hidrológico é uma realidade fática ainda pouco conhecida pelos legisladores pátrios.

## REFERÊNCIAS

AMORIM, J. A. A. *Direito das águas: o regime jurídico da água doce no direito internacional e no direito brasileiro*. São Paulo: Lex, 2009.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em: 24 jul. 2022.

BRASIL. *Decreto Legislativo n. 52, de 2017*. Aprova o texto do Acordo sobre o Aquífero Guarani, firmado em San Juan, República Argentina, em 2 de agosto de 2010. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2017. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2017/decretolegislativo-52-3-maio-2017-784714-acordo-152560-pl.html>. Acesso em: 20 maio 2019.

BRASIL. *Lei n. 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, DF: Presidência da República, 1997. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19433.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19433.htm). Acesso em: 19 jul. 2022.

BRASIL. *Lei n. 10.257, de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, Estabelece Diretrizes Gerais da Política Urbana. Brasília, DF, 10 jul. 2001. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm). Acesso em: 24 jul. 2022.

BRASIL. *Lei n. 11.445, de 5 de janeiro de 2007*. Estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico; cria o Comitê Interministerial de Saneamento Básico; altera as Leis nos 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.666, de 21 de junho de 1993, e 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978. Brasília, DF: Presidência da República, 2007. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm). Acesso em: 19 jul. 2022.

BRASIL. *Lei n. 12.305, de 2 de agosto de 2010*. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei no 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm). Acesso em: 19 jul. 2022.

BRASIL. *Proposta de Emenda Constitucional n. 43, de 21 de novembro de 2000*. Rejeitada pelo Senado em agosto de 2010. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/45833>. Acesso em 24 jul. 2022.

BRASIL. Agência Nacional de Águas. *Conjuntura dos recursos hídricos no Brasil 2018*: informe anual. Brasília, DF: ANA, 2018.

BRZEZINSKI, M. L. *Água doce no século XXI: serviço público ou mercadoria internacional?* São Paulo: Lawbook, 2009.

BRZEZINSKI, M. L. *Direito Internacional da água doce: fontes, regimes jurídicos e efetividade*. Curitiba: Juruá, 2012.

CAUBET, C. G. *Água, lei, política... e o meio ambiente?* Curitiba: Juruá, 2004.

FOZ DO IGUAÇU. *Lei n. 2.330, de 29 de agosto de 2000*. Dispõe sobre o controle de águas subterrâneas profundas para fins de uso e consumo humano. Foz do Iguaçu: Câmara Municipal, 2000. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a1/pr/f/foz-do-iguacu/lei-ordinaria/2000/233/2330/lei-ordinaria-n-2330-2000-dispoe-sobre-o-controle-de-aguas-subterraneas-profundas-para-fins-de-uso-e-consumo-humano?q=2.330>. Acesso em: 19 jul. 2022.

FOZ DO IGUAÇU. *Lei Complementar n. 7, de 18 de novembro de 1991*. Dispõe sobre a utilização dos logradouros públicos no município de Foz do Iguaçu, o bem-estar, a ordem, os costumes e a segurança pública, estabelece normas de proteção e conservação do meio ambiente, observadas as normas federais e estaduais relativas às matérias, e revoga a Lei n. 1780/80. Foz do Iguaçu: Prefeitura Municipal, 1991. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/pr/f/foz-do-iguacu/lei-complementar/1991/0/7/lei-complementar-n-7-1991-dispoe-sobre-a-utilizacao-dos-logradouros-publicos-no-municipio-de-foz-do-iguacu-o-bem-estar-a-ordem-os-costumes-e-a-seguranca-publica-estabelece-normas-de-protecao-e-conservacao-do-meio-ambiente-observadas-as-normas-federais-e-estaduais-relativas-as-materias-e-revoga-a-lei-n-1780-80>. Acesso em: 19 jul. 2022.

FOZ DO IGUAÇU. *Lei Complementar 198, de 11 de dezembro de 2012*. Dispõe sobre a Política Municipal de saneamento básico para o abastecimento de água, esgotamento sanitário e gerenciamento integrado de resíduos sólidos, cria o órgão regulador dos serviços de saneamento básico e dá outras providências. Foz do Iguaçu: Câmara Municipal, 2012a. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/pr/f/foz-do-iguacu/lei-complementar/2012/19/198/lei-complementar-n-198-2012-dispoe-sobre-a-politica-municipal-de-saneamento-basico-para-o-abastecimento-de-agua-esgotamento-sanitario-e-gerenciamento-integrado-de-residuos-solidos-cria-o-orgao-regulador-dos-servicos-de-saneamento-basico-e-da-outras-providencias>. Acesso em: 13 jun. 2019.

FOZ DO IGUAÇU. *Lei Complementar n. 271, de 18 de julho de 2017*. Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado Sustentável – PDDIS/FOZ, que define princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos para a realização das ações de planejamento no Município de Foz do Iguaçu. Foz do Iguaçu:

Câmara Municipal, 2017a. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/pr/f/foz-do-iguacu/lei-complementar/2017/27/271/lei-complementar-n-271-2017-institui-o-plano-diretor-de-desenvolvimento-integradu-sustentavel-pddis-foz-que-define-principios-objetivos-diretrizes-e-instrumentos-para-a-realizacao-das-acoes-de-planejamento-no-municipio-de-foz-do-iguacu>. Acesso em: 19 jul. 2022.

FOZ DO IGUAÇU. *Lei n. 4.499, de 1º de março de 2017*. Autoriza o Poder Executivo Municipal a instituir o Conselho Municipal de Controle Social de Saneamento, no âmbito do Município de Foz do Iguaçu. Foz do Iguaçu: Câmara Municipal, 1 mar. 2017b. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/pr/f/foz-do-iguacu/lei-ordinaria/2017/450/4499/lei-ordinaria-n-4499-2017-autoriza-o-poder-executivo-municipal-a-instituir-o-conselho-municipal-de-controle-social-de-saneamento-no-ambito-do-municipio-de-foz-do-iguacu>. Acesso em 24 jul. 2022.

FOZ DO IGUAÇU. *Lei Orgânica do Município de Foz do Iguaçu/PR, de 6 de abril de 1990*. Foz do Iguaçu: Câmara Municipal, 1990. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/lei-organica-foz-do-iguacu-pr>. Acesso em: 19 jul. 2022.

FOZ DO IGUAÇU. Prefeitura do Município. Secretaria Municipal do Meio Ambiente e Obras. *Plano Municipal de saneamento básico do Município de Foz do Iguaçu/PR*. Foz do Iguaçu: SEMAO, 2012b. Disponível em <http://www.cmfi.pr.gov.br/pdf/projetos/1664c.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2019.

GIRÓN, M. Y. R.; BRZEZINSKI, M. L. N. L. O tratado sobre o Aquífero Guarani e os desafios impostos às políticas públicas do Município de Foz do Iguaçu. In: MENEZES, W. (coord.). *Anais do XVI Congresso Brasileiro de Direito Internacional*, Belo Horizonte, v. 15, p. 36-52, 2018.

MERCOSUR. *Decisão n. 25, de 7 de julho de 2004, do Conselho do Mercado Comum*. Disponível em: <https://www.mercosur.int/documentos-y-normativa/normativa/>. Acesso em 20 jul. 2022.

PARANÁ. *Atlas de recursos hídricos do estado do Paraná*. Curitiba: SUDERHSA, 1998. Disponível em: <https://www.iat.pr.gov.br/Pagina/Atlas-de-Recursos-Hidricos-do-Estado-do-Parana>. Acesso em 25 jul. 2022.

PARANÁ. *Decreto n. 9.957, de 23 de janeiro de 2014*. Dispõe sobre o regime de outorga de direitos de uso de recursos hídricos e dá outras providências. Curitiba: Governo do Estado do Paraná, 2004. Disponível em: ht-

[tps://app.sogi.com.br/Manager/texto/arquivo/exibir/arquivo?eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9AFFIjAvMTkyMjM0L1NHX1JlcXVpc210b19MZWdhbF9UZSh0by8wLzAvREVDUkVUTyBOwrogOS-45NTcsIERFIDlzLTAxLTIwMTQuZG9jLzAvMCIjAFF\\_9ygM--mZuS-BWzvQTyh2LuYVBIQxQFgS2ETOZCD\\_IL8](https://app.sogi.com.br/Manager/texto/arquivo/exibir/arquivo?eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9AFFIjAvMTkyMjM0L1NHX1JlcXVpc210b19MZWdhbF9UZSh0by8wLzAvREVDUkVUTyBOwrogOS-45NTcsIERFIDlzLTAxLTIwMTQuZG9jLzAvMCIjAFF_9ygM--mZuS-BWzvQTyh2LuYVBIQxQFgS2ETOZCD_IL8). Acesso em: 19 jul. 2022.

PARANÁ. *Lei Estadual n. 12.726, de 26 de novembro de 1999*. Institui a Política Estadual de Recursos Hídricos, cria o Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos e dá outras providências. Curitiba: Governo do Estado do Paraná, 1999. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=241036>. Acesso em: 19 jul. 2022.

PARANÁ. *Lei Estadual n. 16.242, de 13 de outubro de 2009*. Cria o Instituto Das Águas Do Paraná e dá outras providências. Curitiba: Governo do Estado do Paraná, 2009. Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/pr/lei-ordinaria-n-16242-2009-parana-cria-o-instituto-das-aguas-do-parana-conforme-especifica-e-adota-outras-providencias>. Acesso em 24 jul. 2022

PARANÁ. Secretaria de Estado do Meio Ambiente e Recursos Hídricos. Instituto de Águas do Paraná. *Plano Estadual de Recursos Hídricos – PLERH/PR*. Curitiba: IAT, 2010. Disponível em: <https://www.iat.pr.gov.br/Pagina/Plano-Estadual-de-Recursos-Hidricos-do-Parana-PLERHPR>. Acesso em: 22 jul. 2022.

PARANÁ. Secretaria de Estado do Meio Ambiente e Recursos Hídricos. Instituto de Águas do Paraná. *Recomendações para elaboração do Plano Municipal de Gestão dos Recursos Hídricos*. Curitiba: IAT, 2008. Disponível em: [https://meioambiente.mppr.mp.br/arquivos/File/Recomendacoes\\_para\\_Municipios2.pdf](https://meioambiente.mppr.mp.br/arquivos/File/Recomendacoes_para_Municipios2.pdf). Acesso em: 22 jul. 2022.

REBOUÇAS, A. C. Águas subterrâneas. In: BRAGA, B.; TUNDISI, J. G.; REBOUÇAS, A. C. *Águas doces no Brasil*. São Paulo: Escrituras, 1999. p. 117-151.

UNITED NATIONS GENERAL ASSEMBLY (UN/AG). *Resolution adopted by the General Assembly 64/123 on the Law of the Transboundary Aquifers (A/Res/64/123)*, 11 December 2008. Disponível em: <https://daccess-ods.un.org/tmp/3662736.41586304.html>. Acesso em: 24 jul. 2022.

Artigo recebido em: 19/05/2021.

Artigo aceito em: 26/07/2022.

**Como citar este artigo (ABNT):**

BRZEZINSKI, M. L. N.; GIRÓN, M. Y. R. Aquífero Guarani e políticas públicas na Tríplice Fronteira. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 35-66, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2155>. Acesso em: dia mês. ano.

# LOS DERECHOS DE LAS Y LOS DEFENSORES AMBIENTALES – ACUERDO DE ESCAZÚ Y ESTÁNDARES DEL SISTEMA INTERAMERICANO EN EL ORDENAMIENTO CHILENO<sup>1</sup>

**Gonzalo Aguilar Cavallo<sup>2</sup>**

Universidad de Talca (UTALCA) |

## RESUMEN

Este trabajo apunta a examinar los estándares provenientes del Acuerdo de Escazú y del sistema de protección Interamericano respecto de los defensores ambientales. Todos los informes frente a riesgos de defensores ambientales apuntan a que el panorama latinoamericano es el más peligroso para ejercer dicha labor y considerando ello, la protección de sus derechos deben ajustarse a los estándares de los desarrollos recientes reflejados en el Acuerdo de Escazú. Especialmente en Chile, que no cuenta con normativa específica. El método de investigación a utilizar es el dogmático. Se concluirá que Chile no está en conformidad con los estándares interamericano y el Acuerdo de Escazú.

**Palabras clave:** Acuerdo de Escazú; defensores ambientales; derechos humanos; estándares interamericanos.

1 Este trabajo se enmarca en el Proyecto Fondecyt Regular N° 1190423: Análisis de los estándares internacionales sobre el derecho de acceso a la información, a la participación y a la justicia ambiental y su concreción en el derecho interno, del que el autor es investigador principal. El autor agradece el apoyo en la investigación realizada por María Ignacia Sandoval.

2 Postdoctorado en el Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law. Doctor en Derecho por la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED). Magister en Relaciones Internacionales por la Universidad Complutense. Master en Derechos Humanos y Derecho Humanitario por la Université Paris II Panthéon-Assas. Profesor de Derecho Constitucional, Internacional, Ambiental y Derechos Humanos en el Centro de Estudios Constitucionales de Chile (CECOCH) de Universidad de Talca (UTALCA). Director del Magister en Derecho Constitucional del CECOCH/UTALCA. Abogado. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/734228962171980> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9728-6727> / e-mail: [gaguilar@utalca.cl](mailto:gaguilar@utalca.cl)

***THE RIGHTS OF ENVIRONMENTAL DEFENDERS - ESCAZÚ  
AGREEMENT AND INTER-AMERICAN STANDARDS IN THE  
CHILEAN LEGAL SYSTEM***

***ABSTRACT***

*This paper aims at examining the standards enshrined in the Escazú Agreement and the Inter-American System of protection regarding environmental defenders. According with our understanding, the Latin-American overview of environmental defenders is worrisome, specially, regarding the work they do as transcendent, the protection of their rights should be in the light of the developments incorporated into the Escazú Agreement. Particularly in Chile, where there are not specific regulations in the matter. The methodology used is the dogmatic method. We will conclude that Chile does not conform to the Inter- American standards and the Escazú Agreement.*

***Keywords:*** *environmental defenders; Escazú Agreement; human rights; inter-american standards.*

## INTRODUCCIÓN

Este trabajo analiza los estándares de protección de los defensores ambientales bajo el prisma del Acuerdo de Escazú, sumando los aportes del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. También se propone este estudio resaltar la presencia o ausencia de estos estándares en el orden jurídico chileno. En este sentido, la pregunta general que orientará nuestra labor será ¿cuáles son los estándares de protección de los defensores ambientales a la luz del Acuerdo de Escazú y del sistema interamericano?

Nuestra visión inicial es que el Acuerdo de Escazú ha concretado un ámbito de protección especial para los defensores ambientales, nutriéndose en buena medida de los estándares desarrollados en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

El método utilizado a lo largo de este estudio será el de la dogmática jurídica. Este trabajo se encuentra dividido en dos grandes partes. En la primera parte se abordan las cuestiones conceptuales y los datos de contexto relacionados con los defensores ambientales. En la segunda parte, se examinarán los estándares desarrollados por el derecho internacional de los derechos humanos, específicamente, por el Acuerdo de Escazú y por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

## 1 EL CONCEPTO Y LA REALIDAD

Esta parte tratará de desarrollar la conceptualización misma de los defensores ambientales y de sus derechos, intentando explicar la razón por la cual su integridad física y psíquica se encuentra muchas veces en peligro y luego, abordaremos un breve examen de la delicada situación regional y nacional por la que atraviesan los defensores ambientales.

### 1.1 Definición de defensor ambiental

Desde la perspectiva conceptual, es del caso mencionar la Declaración de los defensores de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que comprende como defensores a los “individuos o grupos que actúan para promover, proteger o luchar por la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales por medios pacíficos” (ONU, 1999). A su vez, se puede definir como defensor o defensora del

medio ambiente “aquellas que adoptan una posición firme y pacífica contra la explotación injusta, discriminatoria, corrupta o perjudicial de los recursos naturales o del medioambiente” (ÚLTIMA LÍNEA DE DEFENSA..., 2021, p. 27). Lo que caracteriza a los defensores ambientales, es la labor que realizan en pos de la protección del medio ambiente, la sustentabilidad y el equilibrio en el uso de los recursos naturales (SCHEIDEL *et al.*, 2020; NAGENDRA, 2018; TEMPER *et al.*, 2018; GLAZEBROOK; OPOKU, 2018). Por lo tanto, los defensores ambientales constituyen una categoría dentro de los defensores de derechos humanos, ya que si bien buscan la protección y realización de derechos humanos, los defensores ambientales centran su activismo y lucha en los derechos de la naturaleza, ya que muchas veces la sobreexplotación de recursos naturales, la contaminación y el cambio climático tienen un impacto en su vida y formas de vida, individual o comunitaria (BUTT *et al.*, 2019; GLEASON; MITCHELL, 2009).

Los defensores ambientales no solo ven vulnerados sus derechos humanos tradicionales, como la vida, derecho de reunión y libertad personal, sino que ven afectados el derecho a vivir en un medio ambiente sano, los derechos de los pueblos Indígenas y el derecho a proteger los derechos de la naturaleza, como el equilibrio ecológico y la equidad social (LE BILLON; LUJALA, 2020; SCHNEIDER; KALLIS; MARTINEZ-ALIER, 2010).

Por ello, puede sostenerse que constituyen una categoría de especial protección en torno a las situaciones de violencia que sufren. Los grados de violencia a los que se ven expuestos van desde la intimidación, acoso, amenazas y asesinatos (NAVAS; MINGORRÍA; AGUILAR, 2018; AGUILAR-GONZÁLEZ *et al.*, 2018; MIDDELDORP; LE BILLON, 2019; ONU, 2016).

## 1.2 El contexto latinoamericano y nacional

La realidad que viven los defensores ambientales, especialmente en América Latina, puede servir como una buena explicación para entender por qué ha sido crucial el desarrollo de estándares específicos relacionados con los defensores ambientales.

En términos generales, a medida que avanza la necesidad de protección del medio ambiente y de los recursos naturales y biodiversidad, los defensores ambientales han sido objeto de ataques e incluso criminalización por la labor que realicen en la defensa de los derechos de

la naturaleza (PAUCAR, 2021). A mayor abundamiento, los defensores se enfrentan diariamente a violencia física y mental y a la vulneración de sus derechos humanos (ONU, 2016). Lo anterior se puede verificar con la tasa de asesinatos de defensores ambientales.

Latinoamérica ha sido declarada como la zona más peligrosa para los defensores ambientales (PAZ, 2021; BORRÀS, 2015; GHAZOUL; KLEINSCHROTH, 2018; LARSEN *et al.*, 2021; ZENG; TWANG; CARRASCO, 2022; WATTS; VIDAL, 2017). La inseguridad que viven los defensores ambientales no es un problema regional sino que podría catalogarse como un problema a nivel mundial (ONU, 2016). Dentro de las causas identificadas como fundamento de las violaciones de derechos humanos, se puede mencionar:

1. Exclusión y desequilibrio de poder. Este desequilibrio es una de las razones de los conflictos ambientales entre los Estados, las empresas y los defensores de los derechos humanos ambientales, especialmente, en lo que dice relación con la participación en la toma de decisiones ambientales. Por lo tanto, la causa de la violación es la exclusión del proceso decisorio. En esta marginación cobra especial impacto la denegación y/o obstaculización del consentimiento previo, libre e informado de la consulta indígena. En cuanto a las empresas, dentro de las actividades que desarrollan, deben velar por la participación y protección de los defensores ambientales no obstaculizando el ejercicio de los derechos humanos (ONU, 2016; 2020).
2. Comercialización y financiación del medio ambiente. Desde esta perspectiva se prioriza el desarrollo económico y explotación de recursos naturales, excluyendo la consideración de los impactos sociales y culturales, que no enfatizando los derechos colectivos sobre el medio ambiente y la sostenibilidad (ONU, 2016).
3. Corrupción e impunidad. La falta de transparencia en los proyectos con efectos sobre el medio ambiente, especialmente, en torno a los actores, mecanismos de participación y rendición de cuentas. A su vez, existe una ausencia de investigaciones y sanciones por violación a derechos humanos de los defensores ambientales. La falta de acceso a la justicia, y en concreto la prevención, permite perpetuar la cultura de impunidad (ONU, 2016).
4. Composición de los grupos de defensores de los derechos humanos ambientales que corren mayor riesgo. Los defensores ambientales constituyen un grupo heterogéneo, compuesto por individuos y grupos variados

de personas naturales o jurídicas. Algunas de las personas que conforman los defensores, se trata de aquellos que han sido históricamente excluidos, como mujeres o pueblos indígenas (DELINA, 2020; MAHER, 2019). El principal problema que enfrentan es la discriminación basada en el género, xenofobia, racismo y estigmatización. Un segundo problema es el acceso a la justicia y el desconocimiento de sus derechos. Un tercer problema es la prevención y sanción por parte del Estado de las prácticas violentas contra este grupo (ONU, 2016).

Así las cosas, durante el año 2020, 227 personas defensoras ambientales fueron asesinadas. Las muertes se producen en un contexto de violencia previa tales como amenazas, detenciones, campañas de desprestigio, etc. (ÚLTIMA LÍNEA DE DEFENSA..., 2021). Dentro de los países que encabezan la lista está Colombia con 65 ataques, de los cuales sus víctimas fueron pueblos indígenas y afrodescendientes y pequeños agricultores. Le sigue México con 30 ataques, Brasil con 20 ataques, Honduras con 17, Guatemala con 13 y Perú con 6 (ÚLTIMA LÍNEA DE DEFENSA..., 2021; FRONT LINE DEFENDERS, 2021). Tanto Colombia, Brasil, Guatemala, México y Perú son parte del Acuerdo de Escazú.

En el caso chileno, no existen informes que sistematicen la situación de riesgo de los defensores ambientales, por ello han sido los medios de comunicaciones y las organizaciones ambientales que han levantado la voz acerca de la violencia que sufren como consecuencia de sus acciones de protección del medio ambiente (FIMA, 2020). Existen casos en Chile que dan cuenta del hostigamiento, amenazas e incluso muerte de defensores ambientales (FIMA, 2019). Actualmente existen 103 casos de conflictos ambientales (70 activos y 33 latentes) a lo largo de Chile, siendo los sectores productivos con más altos porcentajes en los conflictos son: los de energía con un 38% y minería con un 26%. La región chilena con más conflicto es la de Valparaíso con 21 casos, le sigue la Región de los Ríos con 16 casos y la Región de los Lagos 12 casos. Además, un 35% de los conflictos están en tierras indígenas (INDH)<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Algunos casos chilenos son: Alejandro Castro, representante del sindicato de pescadores S24 de Quintero; Macarena Valdés, mujer que luchó contra la instalación de una central hidroeléctrica de la empresa RP Global y Saesa en el sector de Panguipulli; Rodrigo Mundaca y Carolina Vilches, dirigentes de Movimiento de Defensa del Agua, la Tierra y la Protección del Medioambiente, activistas por el acceso al agua potable en Petorca. Durante el año 2021 podemos mencionar los siguientes casos: Verónica Vilches, el 13 de febrero fue amenazada como dirigente Movimiento de Defensa del Agua, la Tierra y la Protección del Medioambiente; Uriel González, el 22 de marzo fue agredido por desconocidos por sus actividades referentes a la recuperación del agua; Michael Lieberherr, el 28 de marzo fue amenazado por su trabajo de tesis en torno al impacto de la minería en zonas rurales; Diego Ovalle el 23 de junio escuchó 3 balazos afuera de su casa, es portavoz del

En cuanto a la normativa chilena, es del caso partir mencionando la Constitución Política de la República vigente, que dentro de su catálogo de derechos reconoce el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona (art. 19 N.1), igualdad ante la ley (art. 19 N.3), la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos (art. 19 N.3), el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual (art. 19 N.7), La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa (art. 19 N.12), el derecho a reunirse pacíficamente sin permiso previo y sin armas (art. 19 N.13) y el derecho de asociarse sin permiso previo (19 N.15). En este sentido no hay que olvidar que el Estado está al servicio de la persona humana y que se reconoce como límite a la soberanía los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y los tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile (art. 1, inciso 4º y art. 5, inciso 2º).

Desde una perspectiva legal, podemos mencionar que la ley penal no contiene tipos penales específicos relacionados con los defensores ambientales. Cabe señalar que el 23 de noviembre de 2021 se ingresó una moción parlamentaria que busca otorgar reconocimiento a las personas defensoras de derechos humanos, entendiendo incorporados dentro de esta categoría a los defensores ambientales. El proyecto de ley en cuestión define como defensores ambientales aquellos

[...] que alzan la voz para proteger los derechos relacionados con el medio ambiente, la tierra y el territorio. Suelen ser dirigentes o salvaguardas de comunidades, cuyos derechos y bienestar intentan defender, especialmente protegiendo los hogares, el aire, el agua, la tierra, el territorio y los bosques de la destrucción o la contaminación. En muchos casos pertenecen además a pueblos indígenas (CHILE, 2021).

Además, busca consagrar derechos enfocados a la actividad que realizan los defensores (CHILE, 2021).

De lo sostenido hasta ahora, no hay una norma específica referida a la protección de los derechos de los defensores ambientales en Chile, por ello es necesaria la incorporación de los estándares provenientes del Acuerdo de Escazú, debido a que constituye un instrumento idóneo, innovador y garantista de la labor y derechos de los defensores. Con fecha 18 de marzo de 2022, el presidente de Chile Gabriel Boric envió el Acuerdo al Congreso

---

Movimiento Socioambiental Antuko Resiste; Marcela Nieto, enferma y activista medioambiental de Quintero, el 2 de julio comenzó a recibir llamadas de hostigamiento e incluso una amenaza de muerte. Uno de los casos de alto impacto fue el de Javiera Rojas, activista y defensora del medio ambiente, fue golpeada, torturada y asesinada en una vivienda abandonada. A su vez, podemos mencionar las amenazas que ha sufrido el Coordinador Nacional de Escazú Ahora Chile, Sebastián Benfeld. Ver Velásquez (2018); A La Defensa... (2021); FIMA (2021); Front Line defenders (2022); El asesinato de la ambientalista... (2021); Dannemann (2020); Coordinador Nacional... (2021).

Nacional, que con fecha 31 de mayo fue aprobado.

Dentro del listado total de países, 7 de los 10 países con más ataques a defensores ambientales se sitúan en América Latina, siendo los pueblos indígenas uno de los grupos más afectados, al igual que las mujeres, lo que nos puede proporcionar una importante idea del por qué es relevante incorporar en el análisis el enfoque de derechos, la perspectiva de género y la perspectiva intercultural (ÚLTIMA LÍNEA DE DEFENSA..., 2021; TRAN, 2021; MAHER, 2019; DELINA, 2020).

## **2 LOS ESTÁNDARES DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA CONTRIBUCIÓN DE ESCAZÚ**

En esta parte abordaremos dos grandes áreas de desarrollo de estándares internacionales de protección de los derechos de los defensores ambientales. Por un lado, el ámbito internacional y medio ambiental. Por otro lado, el ámbito específico del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

### **2.1 Los estándares internacionales y el camino a Escazú**

La dinámica de la protección internacional de los defensores ambientales ha sido lenta, y principalmente, impulsada por la aplicación de instrumentos generales de protección de los derechos humanos acompañada de la elaboración de normas de *soft law*. En este proceso evolutivo se abrió paso la generación de un instrumento internacional ambiental vinculante que contiene normas de protección de los defensores ambientales, como veremos a continuación.

#### *2.1.1 Los estándares internacionales*

Conviene, en primera medida, precisar dos aspectos relevantes respecto de este análisis. Por un lado, quiénes son los sujetos obligados y, por otro lado, cuáles son las obligaciones de cada uno de los sujetos obligados.

De esta forma el principal sujeto obligado, sin duda, es el Estado, pero también, emerge como un relevante sujeto obligado las empresas privadas.

En cuanto al Estado, es natural que los defensores de derechos humanos en materia del medio ambiente gocen, en igualdad de condiciones que

el resto de las personas bajo la jurisdicción del Estado, de todos los derechos que les reconoce el derecho internacional de los derechos humanos. De este modo, el Estado está obligado a respetar el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad, que se encuentran consagrados en el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en los artículos 6 1) y 9 1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículos 4, 5, y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

De igual manera el Estado tiene la obligación de prevenir e investigar las violaciones a los derechos humanos en su rol de garante de derechos. Por ello, en el deber de protección del Estado, debe considerar la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales N. 169 de la Organización Internacional del Trabajo, la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas y todos los instrumentos que hagan referencia a grupos específicos de especial protección.

En cuanto a las empresas, las Naciones Unidas han desarrollado un interesante cuerpo de normas relativas a las obligaciones que tienen las empresas en materia de derechos humanos y allí, se han incluido algunos estándares, relacionados con sus deberes de protección de los derechos en el contexto de sus actividades. Nos estamos refiriendo a los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos. En este sentido,

Los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia (ONU, 2011).

A su vez “Las empresas deben respetar los derechos humanos. Eso significa que deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación” (ONU, 2011).

En consecuencia, en lo que hasta aquí hemos visto, es posible resaltar, al menos, diez relevantes estándares en materia de protección de los derechos de las personas defensoras del medio ambiente: (a) El deber de cumplir con la posición especial de garante; (b) el deber de prevenir, investigar, castigar y reparar las violaciones a los derechos humanos cometidas contra los defensores ambientales en el contexto de las actividades empresariales relativas al medio ambiente; (c) el derecho a promover y luchar por la

protección de los derechos humanos; (d) derecho a la libertad de expresión y opinión; (e) libertad de reunión; (f) libertad de asociación; (g) derecho a la manifestación; (h) derecho de acceso a la justicia y al recurso efectivo; (i) derecho a acceder y comunicarse con organizaciones internacionales, y a recibir financiación; (j) derecho a desarrollar y debatir ideas y principios nuevos relacionados con los derechos humanos (BORRÀS, 2019; AGUILAR CAMPOS, 2020; ONU, 1999).

En cuanto a los deberes del Estado, encontramos los siguientes: (a) proteger, promover y hacer efectivos todos los derechos humanos; (b) garantizar que toda persona sometida a su jurisdicción pueda disfrutar en la práctica de todos los derechos y libertades sociales, económicos, políticos y de otra índole; (c) adoptar las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias para asegurar la aplicación efectiva de los derechos y las libertades; (d) proporcionar recursos eficaces a las personas que denuncien haber sido víctimas de una violación de los derechos humanos; (e) realizar una investigación rápida e imparcial sobre las presuntas violaciones de derechos humanos; (f) adoptar todas las medidas necesarias para garantizar la protección de toda persona frente a toda violencia, amenaza, represalia, discriminación negativa, presión o cualquier otra acción arbitraria resultante del ejercicio legítimo de los derechos mencionados en la Declaración; (g) promover la comprensión pública de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; (h) garantizar y apoyar la creación y el desarrollo de instituciones nacionales independientes encargadas de promover y proteger los derechos humanos; por ejemplo, mediadores o comisiones de derechos humanos; (i) promover y facilitar la enseñanza de los derechos humanos en todos los niveles de la educación y la formación profesional oficial (ONU, 1999).

Estos estándares son aplicables tanto al Estado como a las Empresas. Por lo tanto, la responsabilidad en esta materia es de doble carácter, por un parte el Estado, tanto en la prevención como investigación y sanción de las violaciones a los derechos humanos, garantizando un irrestricto acceso a la justicia. Por otra parte, están las empresas que no actúan con la debida diligencia en respeto de los derechos humanos de los defensores, priorizando el crecimiento económico y obstaculizando el acceso a la información y participación ambiental (ÚLTIMA LÍNEA DE DEFENSA..., 2021; FRONT LINE DEFENDERS, 2021).

Nos parece relevante mencionar algunas de las recomendaciones contenidas en Informe del Relator Especial sobre la situación de los defensores

de los derechos humanos del año 2016 referente al Estado y a las empresas, para la posterior comparación con el Acuerdo de Escazú.

Respecto de los Estados, el referido Informe incorpora recomendaciones, de las cuales destacamos las siguientes:

- a) Reafirmar y reconocer el papel que desempeñan los defensores de los derechos humanos ambientales y respetar, proteger y hacer efectivos sus derechos;
- b) Asegurar un enfoque preventivo para la seguridad de los defensores de los derechos humanos ambientales, garantizando su participación significativa en la adopción de dichas medidas;
- c) Crear mecanismos de protección para los defensores de los derechos humanos ambientales, teniendo en cuenta las dimensiones intersectoriales de las violaciones cometidas contra las mujeres defensoras, los pueblos indígenas y las comunidades rurales y marginadas;
- d) Garantizar investigaciones independientes y diligentes sobre las presuntas amenazas y violencia contra los defensores de los derechos humanos ambientales, y hacer comparecer ante la justicia a los autores directos y los que participaron en la comisión de los delitos.

Respecto de las empresas:

- a) Adoptar y aplicar las normas internacionales y regionales pertinentes en materia de derechos humanos, incluidos los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos y los Principios Voluntarios de Seguridad y Derechos Humanos;
- b) Abstenerse de cometer agresiones físicas o perpetrar ataques verbales o jurídicos contra los defensores de los derechos humanos ambientales y celebrar consultas significativas con ellos en la elaboración, ejecución y evaluación de los proyectos, y en los procesos de diligencia debida y evaluación del impacto en los derechos humanos.

Estas recomendaciones están encaminadas a hacer frente a la situación de violencia que sufren los defensores ambientales. Para ello se requiere por parte de los garantes de los derechos humanos, Estados y empresas, establecer mecanismos de protección con enfoque derechos, haciéndose cargo de la discriminación interseccional de las que son objeto estas personas. Lo anterior, conlleva explicitar que son un grupo de especial protección.

Por su parte, el Informe del año 2020 del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, formula, *inter alia*, las siguientes recomendaciones para los Estados (ONU, 2020):

- a) Velar por que los defensores de los derechos humanos puedan ejercer

- sus funciones, removiendo obstáculos legislativos y reglamentarios.
- b) Combatir la impunidad llevando a cabo investigaciones imparciales y velar por que los autores sean juzgados y las víctimas obtengan una indemnización.
- c) Prestar especial atención a los grupos más expuestos, dentro de los cuales se encuentran, los defensores ambientales, que trabajan en zonas remotas o aisladas, defensores de derechos humanos en general.

En sintonía con los desarrollos anteriores, el Acuerdo de Escazú, como tratado regional, viene a consolidar una aspiración largamente sentida por la sociedad civil internacional en cuanto a generar un instrumento vinculante de protección ambiental. Entre los objetivos de este instrumento se encuentran la protección del derecho a un medio ambiente limpio, seguro, saludable y sostenible, el principio de desarrollo sostenible y la lucha contra la desigualdad y la discriminación en materia ambiental, con enfoque de derechos en cuanto a la protección de los grupos en situación de vulnerabilidad. Uno de los grandes hitos de este tratado internacional es que por primera vez se incorpora en la regulación internacional vinculante normas sobre la protección de los defensores ambientales.

### *2.1.2 Los estándares del Acuerdo de Escazú*

En este punto trataremos las reglas que ha consagrado el Acuerdo de Escazú respecto de los defensores ambientales. Para ello, primero haremos mención de la normativa en cuestión y luego haremos algunos comentarios al respecto.

El Acuerdo de Escazú en su artículo 9 indica los deberes del Estado en torno a los defensores en materias ambientales, a saber:

1. Cada Parte garantizará un entorno seguro y propicio en el que las personas, grupos y organizaciones que promueven y defienden los derechos humanos en asuntos ambientales puedan actuar sin amenazas, restricciones e inseguridad.
2. Cada Parte tomará las medidas adecuadas y efectivas para reconocer, proteger y promover todos los derechos de los defensores de los derechos humanos en asuntos ambientales, incluidos su derecho a la vida, integridad personal, libertad de opinión y expresión, derecho de reunión y asociación pacíficas y derecho a circular libremente, así como su capacidad para ejercer los derechos de acceso, teniendo en cuenta las obligaciones internacionales de dicha Parte en el ámbito de los derechos humanos, sus principios constitucionales y los elementos básicos de su sistema jurídico.
3. Cada Parte tomará medidas apropiadas, efectivas y oportunas para prevenir,

investigar y sancionar ataques, amenazas o intimidaciones que los defensores de los derechos humanos en asuntos ambientales puedan sufrir en el ejercicio de los derechos contemplados en el presente Acuerdo (CEPAL, 2018, p. 30).

Como se aprecia este artículo sienta las bases de las obligaciones que los Estado parte tienen en torno a los defensores ambientales, específicamente, respecto de los derechos a la vida, integridad personal, libertad de expresión, derecho de asociación y derecho de reunión. A su vez, establece el deber de prevenir, investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos de los defensores ambientales en el ejercicio de su labor.

Esto no es menor, considerando que en América Latina en uno de los lugares que mayores riesgos conlleva la labor de defensa del medio ambiente y, además, considerando que muchos de los que ejercen esta función son aquellas en las que debe existir un deber especial de protección, como mujeres y pueblos indígenas (LEYVA HERNÁNDEZ; CEREMI, 2020; GAMBOA BALBÍN, 2020). Lo anterior, conlleva un reconocimiento de la labor que realizan los defensores pero también se hace cargo de la desprotección en que se encontraban estas personas en el ejercicio de sus derechos humanos. Por ello, constituye un avance importante no solo en la protección de los derechos de acceso ambientales (información, participación y justicia ambiental) sino que es precursor para terminar con la impunidad y criminalización de los defensores ambientales, promoviendo un ambiente seguro y sin violencia (BARRIOS LINO, 2020; FIMA, 2019; LEYVA HERNÁNDEZ; CEREMI, 2020; GAMBOA BALBÍN, 2020; ONU, 2021a).

Nos parece relevante mencionar el principio de igualdad y no discriminación y pro persona, consagrados en el Acuerdo de Escazú, que orientarán el cumplimiento de los deberes, especialmente ya que el tratado de derechos humanos deberá interpretarse de forma extensiva en la protección de los derechos, en especial, a las denominadas personas o grupos en situación de vulnerabilidad que se hallan con dificultades para el ejercicio de los derechos de acceso.

Desde una perspectiva histórica, para poder comprender el carácter pionero del Acuerdo de Escazú hay que mencionar algunos instrumentos que sentaron las bases de este Tratado. En primer lugar, es necesario mencionar el Principio 10 de la Declaración de Río, que consagró los denominados derechos de acceso, indicado que:

[...] toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como

la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes (ONU, 1992).

Esta Declaración si bien constituye una serie de reglas, no menciona expresamente a los defensores ambientales, solo destaca en el principio 20 y 22, la participación de las mujeres y pueblos indígenas para lograr el desarrollo sostenible, pero sin establecer deberes referentes a la protección de la labor de defensores ambientales.

Posteriormente, en el año 2012 se celebró la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible (Río+20) que tuvo como resultado el documento “el futuro que queremos” que establece medidas específicas de implementación del desarrollo sostenible (ONU, 2012), Reforzando la importancia de la participación activa de mujeres, jóvenes y Pueblos Indígenas, entre otros.

En septiembre de 2015 se aprobó la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, estableciendo 17 objetivos, entre ellos, destacamos el ODS 16: Promover sociedades, justas, pacíficas e inclusivas en América Latina y el Caribe. Este objetivo hace referencia expresa al Acuerdo de Escazú como un mecanismo para lograr las metas del objetivo 16, mencionando a los defensores ambientales (CEPAL, 2019).

El 21 de enero de 2019 se aprobó en el seno de la Asamblea General de la ONU la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales, que reconoce derechos colectivos relevantes en su relación con la tierra y sus recursos naturales. Específicamente se reconoce el derecho, individual o colectivo de acceso a la tierra, masas de agua, pastos y bosques y la gestión de los mismos (art. 17.1). A su vez, se consagra el derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras, así como de los recursos que utilizan y gestionan (art. 18.1). El documento en cuestión hace referencia a los derechos de asociación, libertad de expresión, participación, entre otros, considerando sus especiales características (ONU, 2019).

A nivel europeo es pertinente mencionar el Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. El objetivo de este convenio es:

[...] contribuir a proteger el derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente que permita garantizar su salud y su bienestar, cada Parte garantizará los derechos de acceso a la información sobre el medio

ambiente, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales de conformidad con las disposiciones de la presente Convención (UNECE, 1999).

En cuanto al concepto de público, éste comprende: “una o varias personas físicas o morales y, con arreglo a la legislación o la costumbre del país, las asociaciones, organizaciones o grupos constituidos por esas personas” (UNECE, 1999) y por público interesado: “se entiende el público que resulta o puede resultar afectado por las decisiones adoptadas en materia ambiental o que tiene un interés que invocar en la toma de decisiones” (UNECE, 1999), incluye a las organizaciones no gubernamentales que trabajan en favor de la protección del medio ambiente y que cumplen los requisitos exigidos por el derecho interno.

Así las cosas, si bien el concepto de público es amplio no hace referencia expresa a los defensores ambientales ni establece obligaciones específicas en torno a ellas. Ahora bien, el artículo 3.8 indica que:

[c]ada Parte velará porque las personas que ejerzan sus derechos de conformidad con las disposiciones del presente Convenio no se vean en modo alguno penalizadas, perseguidas ni sometidas a medidas vejatorias por sus actos. La presente disposición no afectará en modo alguno al poder de los tribunales nacionales de imponer costas de una cuantía razonable al término de un procedimiento judicial (UNECE, 1999).

Esta norma establece un marco de protección a los defensores ambientales, ya que se protege el ejercicio de los derechos del Convenio, pero no consagra un mecanismo especial de protección.

Durante el mes de julio de 2020 se dictó el informe sobre la situación de los defensores ambientales de los Estados parte del Acuerdo de Aarhus entre 2017 y 2020. De los datos que consta en dicho informe se puede señalar lo siguiente:

La situación de los derechos de los defensores ambientales en Europa es diametralmente distinta que en Latinoamérica. Los casos de persecución, sanciones y acoso de defensores ambientales que se reportan, en su mayoría, dicen relación con multas, detenciones arbitrarias, intimidaciones y amenazas como consecuencia del activismo ambiental. Ningún caso de los reportados ha concluido en la muerte del defensor ambiental. 16 Estados que forman parte del Convenio de Aarhus han presentado a lo menos un caso, el Estado que más casos ha reportado es Armenia, Bielorrusia, Kazajstán, Polonia y Ucrania (UNECE, 2020).

Ante este claro vacío el 22 de octubre de 2021 un grupo de 46 países que forman parte de la Comisión Económica para Europa de la ONU acordaron

establecer un nuevo mecanismo jurídicamente vinculante que proteja a los defensores del medio ambiente. El mecanismo en cuestión comprende la figura de un relator especial que estará a cargo de dar respuesta y tomar medidas ante las denuncias recibidas, éstas tendrán, además, el carácter de confidencial y no es necesario agotar los recursos internos para deducir este mecanismo. Respecto de la legitimación activa cualquier persona, miembro de la secretaría o Parte del Convenio de Aarhus podrá presentar una denuncia (ONU, 2021b).

Es indiscutible que el Acuerdo de Escazú es único en sus características y contenido, por lo que fija un piso mínimo trascendental para la efectiva protección de los derechos de los defensores ambientales, permitiendo dejar atrás la impunidad por los actos de violencia y violación de sus derechos humanos (AGUILAR CAMPOS, 2020).

## **2.2 Los estándares del sistema interamericano de protección de los derechos humanos**

En este punto trataremos los estándares interamericanos respecto de los defensores ambientales. Para ello, primero haremos mención de los pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y luego nos referiremos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

### *2.2.1 Estándares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*

Primero haremos mención del informe sobre criminalización de la labor de las defensoras y los defensores de derechos humanos del año 2015. En este sentido, la CIDH indicó que dentro del grupo de defensores y defensoras de derechos humanos hay un grupo que se ha visto principalmente afectado por la criminalización, ellos son líderes y lideresas campesinos, indígenas y afro-descendientes (CIDH; OEA, 2015).

Este documento contiene algunas recomendaciones en torno a la generación de un ambiente propicio y sin obstáculos para el ejercicio de sus derechos humanos. El informe destaca la importancia del rol que tiene los defensores como pieza fundamental para obtener mejores condiciones sociales, económicas y políticas, es decir, son un elemento fundamental en una sociedad democrática de derecho (CIDH; OEA, 2015).

Dentro de las principales formas de criminalización, podemos

mencionar: a) pronunciamientos de funcionarios públicos que acusan a defensoras y defensores de la comisión de delitos en la ausencia de decisiones judiciales. Esto conlleva la estigmatización de la persona a través de calificaciones como terroristas, delincuentes, eco-terroristas, etc; esto deslegitima la labor que realizan frente a la sociedad; b) criminalización de los discursos de denuncia de violaciones a derechos humanos y el derecho a la protesta social pacífica; c) uso indebido de tipos penales de lucha contra el terrorismo y otras leyes relativas a la seguridad nacional en contra de defensores y defensoras y d) criminalización de las actividades de promoción y defensa de defensores y defensoras en atención a las causas que promueven (CIDH; OEA, 2015).

En cuanto a las recomendaciones específicas que realizó la CIDH, podemos mencionar:

1. Reconocer el trabajo de defensores y defensoras de derechos humanos y su rol en las sociedades democráticas: en este punto destacamos las siguientes medidas: a) Instruir a las autoridades gubernamentales para que desde el más alto nivel se generen espacios de diálogo abierto con las organizaciones de derechos humanos para recibir su retroalimentación con respecto a políticas existentes y la afectación de dichas políticas en su trabajo, así como sobre vacíos legislativos. Las organizaciones de derechos humanos también deben ser consultadas sobre políticas propuestas para recibir insumos y opiniones y b) Fortalecer la protección para el derecho de la participación de las y los defensores de derechos humanos, así como de las personas afectadas, o quienes podrían estar afectadas, en proyectos de desarrollo que impactan en el ejercicio de los derechos (CIDH; OEA, 2015).
2. Prevenir el uso o la adopción de leyes y políticas con una formulación contraria a los estándares de derecho internacional: aquí destacamos las siguientes medidas: (a) asegurarse que el ejercicio del derecho de reunión a través de la protesta social no esté sujeto a una autorización por parte de las autoridades ni a requisitos excesivos que obstaculicen su realización. Los Estados deben asegurar que las limitaciones puestas sobre manifestaciones públicas y pacíficas sean estrictamente para evitar la concreción de amenazas serias e inminentes; y (b) Respeto de las expresiones relativas al terrorismo, restringirse a los casos de incitación intencional al terrorismo. Asimismo, debe restringirse la aplicación de los referidos tipos penales en el contexto de manifestaciones sociales (CIDH; OEA, 2015).

3. La actuación debida de los operadores de justicia en conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos en el sistema de justicia interno: nos parece relevante destacar: (a) efectuar un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana; y (b) Garantizar el acceso a la justicia, fortaleciendo los mecanismos de administración de justicia y garantizando la independencia e imparcialidad de los operadores de justicia, condiciones necesarias para la aplicación e interpretación legítima y no discriminatoria de las leyes (CIDH; OEA, 2015).

En cuanto a los estándares de protección de los defensores elaborados por la CIDH, podemos mencionar el informe Informe n. 24/98, (Joao Cauto de Oliveira) que indica que Brasil es responsable y debe responder en la esfera internacional por la violación al derecho a la vida cometida por uno de sus funcionarios, así como por los actos y omisiones de sus agentes y órganos encargados de prevenir la comisión de un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos, investigar dicho hecho identificando a los responsables e impulsar la actividad del Estado para sancionarlos (CIDH, 1998). A su vez, podemos mencionar el Informe n. 80/07, que conoció el caso de Martín Pelicó Coxic, indígena maya, promotor de derechos humanos y miembro activo del Consejo de Comunidades Étnicas Runujel Junam, quien fue ejecutado arbitrariamente por miembros de las Patrullas de Autodefensa Civil. La Comisión declaró la responsabilidad internacional de Guatemala por vulnerar el derecho a la vida y no cumplir con el deber de proteger, preservar, investigar y sancionar las violaciones al derecho a la vida y con su obligación de realizar una investigación seria e imparcial (CIDH, 2007).

También es del caso mencionar el Informe I No. 100/11, respecto del caso de asesinato del defensor ambientalista Carlos Antonio Luna López el 18 de mayo de 1998. La CIDH estimó que Honduras no dio cumplimiento a su deber de prevención de afectación al derecho a la vida. Específicamente la Comisión encuentra que

[...] al momento del asesinato del señor Luna López existía en Honduras un patrón de violaciones y de impunidad en contra de las defensoras y defensores del medio ambiente. La Comisión considera que la labor de defensa y protección de los recursos naturales que el señor Luna López ejercía desde su puesto como Regidor lo posicionaba en una situación de especial riesgo debido al patrón existente en el país a la época de los hechos. Dicho conocimiento le generaba al Estado un deber de protección reforzado. En el caso de defensoras y defensores de derechos humanos,

la Comisión ha reconocido que el deber de prevención implica “entre otros deberes, [...] la erradicación de ambientes incompatibles o peligrosos para la protección de los derechos humanos”. No obstante, Honduras no ha indicado que para la época en que ocurrieron los hechos, hubiera adoptado medidas específicas de prevención para evitar dicha violencia (CIDH, 2011).

Agrega como derechos vulnerados la protección de la garantías judiciales y protección judicial y el derecho a la participación política.

Otro caso donde reitera algunos estándares en materia de protección de los derechos de los defensores es el informe No. 35/17, José Rusbell Lara y otros, que señala:

152. En el caso concreto de defensoras y defensores de derechos humanos, la obligación de los Estados de protección cuando se encuentren en situaciones de peligro en razón de sus actividades, ha sido reconocida a nivel universal por la Declaración sobre Defensores de Naciones Unidas y, en el sistema interamericano, tanto por la CIDH como por la Corte a través de su jurisprudencia. La CIDH ha indicado que en el caso de las y los defensores el deber de prevención no se limita a proporcionar medidas materiales a fin de proteger su integridad personal o a asegurar que sus agentes no interfieran en el pleno ejercicio de sus derechos humanos sino que conlleva asimismo el deber de actuar sobre las causas estructurales que afectan su seguridad, con el fin de crear las condiciones necesarias para el efectivo goce y disfrute de los derechos establecidos en la Convención Americana (CIDH, 2017).

Los derechos que se han visto vulnerados en el caso de los defensores, objeto de pronunciamiento de la CIDH han sido el derecho a la vida y la integridad personal y las garantías judiciales, participación política, libertad de asociación y libertad de expresión. En este sentido podemos mencionar el informe No. 88/08, en torno a Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores, pertenecientes a la Asociación Civil Organización de Campesinos Ecológicos de la Sierra de Petatlán y Coyoaca de Catalán y que fueron detenidos por el ejército mexicano (CIDH, 2008). También, el informe No. 120/10, respecto de Joe Luis Castillo González y otros con Venezuela, en que la víctima era defensor de derechos humanos prestando apoyo a campesinos e indígenas en la recuperación de sus tierras e indígenas en el Estado Zulia (CIDH, 2010). En el mismo sentido el Informe n. 7/16 Aristeu Guida da Silva y Familia (CIDH, 2016) hace referencia a la obligación de prevención y protección.

### *2.2.2 Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

La Corte IDH se ha pronunciado en diversas oportunidades respecto

a la protección de los derechos de los defensores, principalmente, las decisiones se han basado en la violación al derecho a la vida, la integridad personal y las garantías judiciales. A saber:

En cuanto a las garantías judiciales y protección judicial ha dicho que:

El Tribunal considera que las amenazas y los atentados a la integridad y a la vida de los defensores de derechos humanos y la impunidad de los responsables por estos hechos, son particularmente graves porque tienen un efecto no sólo individual, sino también colectivo, en la medida en que la sociedad se ve impedida de conocer la verdad sobre la situación de respeto o de violación de los derechos de las personas bajo la jurisdicción de un determinado Estado (CORTE IDH, 2006).

La obligación del Estado tiene una doble perspectiva, por una parte debe facilitar la labor de los defensores y abstenerse de obstaculizar la realización de sus funciones y por otra parte, debe protegerlos cuando son objeto de amenazas para evitar los atentados a su vida e integridad e investigar las violaciones, de forma eficaz y seria, combatiendo la impunidad (CORTE IDH, 2014).

En torno a la obligación general de garantía del artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene la obligación de prevenir las violaciones a los derechos de las personas defensoras “requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida, conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción” (CORTE IDH, 2013). La obligación de prevención es amplia en el sentido de que comprende las medidas jurídicas, políticas, administrativas, culturales que lleven a la protección de los derechos y que las violaciones a los mismos traigan aparejadas una sanción (CORTE IDH, 2013).

En un segundo estadio, la Corte IDH comienza a pronunciarse sobre otros derechos violados como el derecho de circulación y residencia y la participación política. Respecto del primero indicó que puede ser vulnerado de manera formal o por restricciones de facto si el Estado no ha establecido las condiciones ni provisto los medios que permiten ejercerlo, como lo sería en el caso de una persona que es víctima de amenazas u hostigamientos y el Estado no provee las garantías necesarias para que pueda transitar y residir libremente en el territorio (CORTE IDH, 2014). En cuanto a la participación política señalando que el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no sólo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos (CORTE IDH, 2014).

Un tercer estadio tiene que ver con algunos estándares especiales

respecto de personas en situación de vulnerabilidad, específicamente en el caso de defensoras mujeres, en que el contexto de violencia contra las mujeres defensoras implicaba una situación de riesgo para ellas. Respecto del deber de garantía del 1.1 de la Convención agrega que es una obligación especial que se sustenta, además, en el artículo 7b) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (CORTE IDH, 2016). La Corte IDH estableció que el Estado no cumplió con sus obligaciones de adoptar las medidas específicas para prevenir la materialización de las situaciones de riesgo y a garantizar los derechos a la vida, libertad e integridad personales (CORTE IDH, 2016).

En el caso *Kawas Fernández vs. Honduras* se refiere a Blanca Jeannette Kawas Fernández, quien era una destacada defensora ambientalista hondureña que promovió la protección de los recursos naturales en Honduras. El 6 de febrero de 1995, Blanca se encontraba trabajando con su asistente en su casa, en la ciudad de Tela. Dos hombres armados interrumpieron en su habitación y le dispararon en el cuello, lo que le ocasionó la muerte en forma instantánea (CORTE IDH, 2009). La Corte IDH entendió que fueron vulnerados el derecho a la vida, las garantías judiciales y protección judicial (CORTE IDH, 2009). Este constituye el primer caso de la Corte IDH en que hace alusión a la importancia de los defensores ambientales, a saber:

149. El reconocimiento del trabajo realizado por la defensa del medio ambiente y su relación con los derechos humanos cobra mayor vigencia en los países de la región, en los que se observa un número creciente de denuncias de amenazas, actos de violencia y asesinatos de ambientalistas con motivo de su labor (BORRÀS, 2015, p. 24).

Por otra parte, podemos mencionar el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, que hace referencia a la detención del señor Montiel Flores, que se encontraba fuera de la casa del señor Cabrera García, junto a otras personas, en la comunidad de Pizotla, Municipio de Ajuchitlán del Progreso, estado de Guerrero. Aproximadamente 40 miembros del 40º Batallón de Infantería del Ejército Mexicano entraron en la comunidad, en el marco de un operativo contra otras personas. Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores crearon en el año 1998, junto con otros campesinos, la Asociación Civil Organización de Campesinos Ecologistas de la Sierra de Petatlán y Coyuca de Catalán (OCESP), para detener las operaciones de tala en los bosques de las montañas de Guerrero, que, en su opinión, amenazaban el medio ambiente y el sustento de las comunidades

campesinas locales (CORTE IDH, 2010). La Corte IDH consideró como vulnerados el derecho a la seguridad personal, garantías judiciales e integridad personal.

En el caso Luna López vs. Honduras, Carlos Luna López fue militante de varios movimientos del Partido Liberal, mientras de forma paralela apoyaba las luchas por la tierra de los grupos campesinos locales. En 1997 fue electo como Regidor de la Corporación Municipal de Catacamas, Departamento de Olancho en Honduras, desde su cargo denunció, ante las autoridades judiciales correspondientes y medios de comunicación, presuntos actos de corrupción, explotación ilegal del bosque. Fue asesinado el 18 de mayo de 1998 (CORTE IDH, 2013). La Corte IDH consideró como vulnerados el derecho a la vida, el derecho a la participación política, las garantías judiciales y protección judicial y el derecho a la integridad de los familiares. En especial el Estado no actuó con la debida diligencia en la prevención de la muerte del señor Luna. Otro elemento interesante de esta sentencia es que mandata el diseño e implementación de una política pública integral de protección a defensores de derechos humanos y ambientales.

Además, está el caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala, que se refiere al hecho de que el 20 de febrero de 2004 la señora B.A., defensora de los derechos humanos, compareció al Centro de Mediación del Organismo Judicial de Escuintla para denunciar que fue víctima de amenazas recibidas por parte de otra persona. El 20 de diciembre de 2004 el cadáver de su padre y defensor de derechos humanos A.A. fue encontrado en la cinta asfáltica, con tres impactos de proyectil de arma de fuego. Como consecuencia de ello, se puso en conocimiento de la Procuraduría de Derechos Humanos y del entonces Alcalde Municipal de Santa Lucía Cotzumalguapa, la existencia de actos intimidatorios en contra de B.A. y su familia por grupos de personas desconocidas que se conducían fuertemente armadas y que se presentaban en horas de la noche disparando en las cercanías de la casa de la familia. El 21 de enero de 2005 la señora B.A. presentó una denuncia ante el Ministerio Público, señalando que fue víctima de un supuesto atentado ocurrido el 14 de enero de 2005 mientras se dirigía en un vehículo pick up de Santa Lucía Cotzumalguapa hacia Escuintla. Sin embargo, el caso de B.A. fue desestimado el 28 de febrero del 2008 por el Juzgado de Primera Instancia de Santa Lucía Cotzumalguapa. La Corte IDH declaró que el Estado es internacionalmente responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, de circulación y residencia, las garantías judiciales y la protección judicial, en perjuicio de

la defensora de derechos humanos y otros miembros de su familia (CORTE IDH, 2014). El voto conjunto de esta sentencia establece el deber reforzado de protección que el Estado tiene respecto del derecho a la vida e integridad personal de los defensores ambientales.

En el caso *Acosta y otros vs. Nicaragua*, de 25 de marzo de 2017, se pronunció con respecto a agresiones que pueda sufrir una defensora en su entorno familiar. La Corte IDH dijo:

La Corte considera que, en casos de atentados contra defensores de derechos humanos, los Estados tienen la obligación de asegurar una justicia imparcial, oportuna y oficiosa, que implique una búsqueda exhaustiva de toda la información para diseñar y ejecutar una investigación que conduzca al debido análisis de las hipótesis de autoría, por acción o por omisión, en diferentes niveles, explorando todas las pertinentes para determinar si esos indicios podrían estar vinculados al móvil de la agresión líneas investigativas pertinentes para identificar a los autores de que determinado hecho o delito pudo constituir una represalia por las actividades o labores de un defensor o defensora de derechos humanos agredido, las autoridades investigadoras deben tomar en cuenta el contexto de los hechos y tales actividades para identificar los intereses que podrían haber sido afectados en el ejercicio de la misma, a efectos de poder establecer líneas de investigación e hipótesis del delito, así como realizar las diligencias pertinentes para determinar si esos indicios podrían estar vinculados al móvil de la agresión (CORTE IDH, 2017).

A su vez, la existencia de actos de amenaza, hostigamiento, detenciones ilegales y un proceso penal pudo haber generado un efecto intimidador o inhibitor en el libre y pleno ejercicio de su libertad de expresión (CORTE IDH, 2017).

Por otra parte, en el caso *Digna Ochoa y Familiares vs. México* se destaca la vulnerabilidad de las mujeres defensoras que pueden ser objeto de discriminación y violencia en razón de su género, a saber: “48. El Tribunal también destaca que las mujeres defensoras de derechos humanos sufren obstáculos adicionales debido a su género, al ser víctimas de estigmatización, estar expuestas a comentarios de contenido sexista o misógino, o sufrir el hecho de que las denuncias presentadas por ellas no sean asumidas con seriedad. Asimismo, cabe señalar que, tal y como lo ha indicado el Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos en un informe de 2019, “es frecuente que, para silenciar a las defensoras, se recurra a amenazas de violencia, incluidas amenazas de violencia sexual” y que las defensoras “corren también el riesgo de ser víctimas de feminicidios, violaciones, ataques con ácido, detenciones arbitrarias, encarcelamientos, asesinatos y desapariciones forzadas” (CORTE IDH, 2021).

De la jurisprudencia analizada se puede apreciar el alto grado de desprotección que existe para los defensores en ejercicio de sus derechos. La responsabilidad de los Estados ha radicado en el incumplimiento del deber de garantía de derechos, tan elementales como la vida e integridad física y el acceso a la justicia, pero existe, a la vez, la omisión de prevenir e investigar las violaciones a los derechos humanos de los defensores, perpetuándose una impunidad de los actos de violencia contra ellos. No cabe duda la trascendencia del rol que tiene los defensores, especialmente los medioambientales, en una sociedad democrática, por ello el Acuerdo de Escazú puede constituir un insumo normativo e interpretativo para la protección de este grupo vulnerable (CALDERÓN-VALENCIA; ESCOBAR SIERRA, 2020).

## CONCLUSIONES

La libertad y seguridad individual constituyen un derecho humano de toda persona, por lo tanto, de los defensores ambientales. El contexto mundial y especialmente el diagnóstico latinoamericano sobre la situación de los derechos de los defensores ambientales es preocupante, ya que ocupa el primer lugar mundial respecto de la persecución, hostigamiento y muertes.

El caso chileno no ajeno a la realidad de América Latina, existen falencias en términos de instrumentos de fiscalización, normas y políticas públicas en torno a la protección de defensores ambientales. A pesar de ello, si podemos sostener que la violencia hacia los defensores es una realidad en Chile y que va en aumento. Llama poderosamente la atención que en zonas ricas en recursos naturales bióticos y no bióticos la labor de protección de los derechos de la naturaleza no sea objeto de protección y preocupación por los Estados. Estas riquezas son codiciadas por las empresas, priorizando el Estado, muchas veces, la explotación de dichos recursos. Por ello, el Estado como principal garante de derechos, es incapaz de protegerlo, por las presiones del mercado, tratados de libre comercio, etc.

Este panorama agraz genera la necesidad de los defensores ambientales, ya que la labor que realizan es en pos del medio ambiente, sus recursos y la protección del equilibrio ecológico. No cabe duda la trascendencia que tiene en lograr la preservación de la naturaleza, biodiversidad, agua, tierras, etc.

El Acuerdo de Escazú es una herramienta jurídica necesaria para la protección de los derechos de las personas defensoras del medio ambiente,

no solo por su idoneidad sino porque sus estándares, en esta materia, pueden lograr la efectividad del ejercicio de sus derechos y otorgarles una protección imprescindible. Su idoneidad radica, por una parte, en establecer obligaciones concretas para asegurar la ejecución de la labor que realizan garantizando espacios libres de violencia y por otra su contenido es una vía necesario para lograr combatir y erradicar los riesgos que estas personas sufren por instar a la protección de la naturaleza.

Más allá de las críticas de los sectores empresariales en torno a que es innecesario en comparación con lo consagrado y regulado a nivel interno y peligroso para el desarrollo económico, consideramos que los beneficios del Acuerdo superan estas críticas superficiales, en la medida que los estándares de Escazú son necesarios, especialmente, considerando los riesgos y vulneraciones de derechos en Latinoamérica y no impide el desarrollo económico sino que incorpora factores para lograr un desarrollo sustentable con enfoque de derechos y, principalmente, protección del medio ambiente, lo que responde a una adecuación de las normas a la realidad social imperante.

## REFERENCIAS

A LA DEFENSA de quienes luchan por la naturaleza en Chile: cómo hacer efectiva la justicia ambiental en la nueva Constitución. *Ladera Sur*, 20 out. 2021. Disponible en: <https://laderasur.com/articulo/la-defensa-de-quienes-luchan-por-la-naturaleza-en-chile-como-hacer-efectiva-la-justicia-ambiental-en-la-nueva-constitucion/>. Acceso: 20 de enero. 2022.

AGUILAR CAMPOS, M. F. Derechos humanos y medioambiente: la situación de los defensores ambientales en América Latina, y los obstáculos legales e institucionales para su actuar. *Anuario De Derechos Humanos*, v. 16, n. 1, p. 61-79, 2020.

AGUILAR-GONZÁLEZ, B. *et al.* Socio-ecological distribution conflicts in the mining sector in Guatemala (2005–2013): deep rooted injustice and weak environmental governance. *The Extractive Industries and Society*, v. 5, p. 240-254, 2018.

BARRIOS LINO, D. El Acuerdo de Escazú como el instrumento normativo más importante para los defensores de derechos humanos ambientales en el Perú y América Latina. *Revista de Derecho de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno*, Puno, v. 5, n. 1, p. 114-128, 2020.

BORRÁS, S. La contribución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la protección de los defensores ambientales. *Eunomía – Revista en Cultura de la Legalidad*, Madrid, n. 9, p. 3-25, 2015.

BORRÁS, S. *La defensa de la vida y el medio ambiente: la situación de las personas defensoras del medio ambiente*. Pamplona: Arazandi, 2019.

BUTT, N. *et al.* The supply chain of violence. *Nature Sustainability*, v. 2, p. 742-747, 2019.

CALDERÓN-VALENCIA, F.; ESCOBAR SIERRA, M. Defensores ambientales en Colombia y razonamiento abductivo en el acceso a la justicia. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 17, n. 38, p. 69-112, 2020.

CEPAL – COMISIÓN ECONÓMMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE. *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe*. Adoptado en Escazú (Costa Rica), el 4 de marzo de 2018. Santiago: CEPAL, 2018. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43595/1/S1800429\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43595/1/S1800429_es.pdf). Acceso: 20 de julio. 2022.

CEPAL – COMISIÓN ECONÓMMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE. ODS 16: Promover sociedades, justas, pacíficas e inclusivas en América Latina y el Caribe. *Agenda 2030*, 2019. Disponible en: [https://www.cepal.org/sites/default/files/static/files/ods16\\_c1900801\\_press.pdf](https://www.cepal.org/sites/default/files/static/files/ods16_c1900801_press.pdf). Acceso: 20 de enero. 2022.

CHILE. *Senado. Boletín n. 14694-17, de 23 de noviembre de 2021*. Otorga reconocimiento a las personas defensoras de Derechos Humanos. Santiago: Senado, 2021. Disponible en: [http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin\\_ini=14694-17](http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=14694-17). Acceso: 20 de enero. 2022.

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe n. 100/11, Caso 12.472, fondo, 22 de julio de 2011* (Carlos Antonio Luna López y otros).

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe n. 120/10, caso 12.605, Fondo, 22 de octubre de 2010* (Joe Luis Castillo González y Otros, Venezuela).

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe n. 24/98, Caso 11.287, fondo, 7 de abril de 1998* (Joao Canuto de Oliveira).

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe n. 7/16, Caso 12.213, Fondo, 13 de abril de 2016* (Aristeu Guida da Silva y Familia, Brasil).

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe n. 80/07, Caso 11.658, fondo, 15 de octubre de 2007* (Martín Pelicó Coxic, Guatemala).

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe n. 88/08, caso 12.449, fondo, 30 de octubre de 2008* (Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores, México).

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Informe n.35/17, Caso 12.713, Fondo, 21 de marzo de 2017* (José Rusbell Lara y otros, Colombia).

CIDH – COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS; OEA – ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. *Criminalización de la labor de las defensoras y los defensores de derechos humanos*. Washington, DC: CIDH, 2015. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/criminalizacion2016.pdf>. Acceso: 20 de enero. 2022.

COMUNICACIONES OC. Defensores ambientales: rendirse no es una opción. *Observatorio Ciudadano*, 4 nov. 2019. Disponible en: <https://observatorio.cl/defensores-ambientales-rendirse-no-es-una-opcion/>. Acceso: 26 de enero. 2022.

COORDINADOR NACIONAL de Escazú Ahora Chile denuncia amenazas por parte de militante de RN. *El Desconcierto*, 17 dez. 2021. Disponible en: <https://www.eldesconcierto.cl/sociedad-colaborativa/2021/12/17/coordinador-nacional-de-escazu-ahora-chile-denuncia-amenazas-por-parte-de-militante-de-rn.html>. Acceso: 22 de enero. 2022.

CORTE IDH. *Caso Digna Ochoa y familiares vs. México*. Sentencia de 25 de noviembre de 2021. Serie C n. 447.

CORTE IDH. *Caso Acosta y otros vs. Nicaragua*. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C n. 334.

CORTE IDH. *Sentencia del 22 de noviembre de 2016* (Caso Yarce y otras vs. Colombia, Serie C n. 325).

CORTE IDH. *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala*. Sentencia del 28 de agosto de 2014. Serie C n. 283.

CORTE IDH. *Caso Luna López vs. Honduras*. Sentencia del 10 de octubre de 2013. Serie C n. 269.

CORTE IDH. *Caso Uzcátegui y otros vs. Venezuela*. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. Serie C n. 249.

CORTE IDH. *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C n. 220.

CORTE IDH. *Kawas Fernández vs. Honduras*. Sentencia de 3 de abril de 2009. Serie C n. 196.

CORTE IDH. *Caso Nogueira de Carvalho y otro vs. Brasil*. Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Serie C n. 161.

DANNEMANN, V. América Latina: defensoras de los derechos humanos, víctimas por partida doble. *DW*, 9 mar. 2020. Disponible en: <https://www.dw.com/es/américa-latina-defensoras-de-los-derechos-humanos-v%C3%ADctimas-por-partida-doble/a-52698186>. Acceso: 22 de enero. 2022.

DELINA, L. Indigenous environmental defenders and the legacy of Macli-ing Dulag: Anti-dam dissent, assassinations, and protests in the making of Philippine energyscape. *Energy Research & Social Science*, n. 65, p. 1-13, 2020.

EL ASESINATO DE LA AMBIENTALISTA Javiera Rojas, golpeada y torturada en una vivienda abandonada, estremece a Chile. *RT*, 3 dez. 2021. Disponible en: <https://actualidad.rt.com/actualidad/412511-asesinato-ambientalista-javiera-rojas-estremecer-chile>. Acceso: 21 de enero. 2022.

FIMA – FISCALÍA DEL MEDIO AMBIENTE. *Informe Alternativo: “Estado del ODS 16.3 sobre acceso a la justicia en Chile: avances y desafíos para la Justicia Ambiental”*, set. 2019. Disponible en: <https://www.fima.cl/wp-content/uploads/2019/09/INFORME-ALTERNATIVO-SOBRE-ESTADO-DEL-ODS-16-.pdf>. Acceso: 26 de enero. 2022.

FIMA – FISCALÍA DEL MEDIO AMBIENTE. *Análisis del cumplimiento de estándares del Acuerdo de Escazú en Chile*, set. 2020. Disponible en: <https://www.fima.cl/wp-content/uploads/2020/09/analisis-del-cumplimiento-de-estándares-del-acuerdo-de-escazú-en-chile-FINAL.pdf>. Acceso: 26 de enero. 2022.

FIMA – FISCALÍA DEL MEDIO AMBIENTE. *No es un hecho aislado*: campaña de ONG FIMA por las y los defensores ambientales, 7 set. 2021. Disponible en: <https://www.fima.cl/2021/09/07/no-es-un-hecho-aislado-campana-de-ong-fima-por-las-y-los-defensores-ambientales/>. Acceso: 24 de enero. 2022.

FRONT LINE DEFENDERS. *Análisis global de Front Line Defenders 2020*. Dublin: Front Line Defenders, 2021. Disponible en: [https://www.frontlinedefenders.org/sites/default/files/global\\_analysis\\_2020\\_spanish\\_web.pdf](https://www.frontlinedefenders.org/sites/default/files/global_analysis_2020_spanish_web.pdf). Acceso: 20 de julio. 2022.

FRONT LINE DEFENDERS. *Casos Chile*. Disponible en: <https://www.frontlinedefenders.org/es/cases/location/chile>. Acceso: 22 de enero. 2022.

GAMBOA BALBÍN, A. Acuerdo de Escazú: urgente ratificación para la protección de las defensoras y los defensores ambientales. In: PRIEUR, M.; SOZZO, G.; NÁPOLI, N. *Acuerdo de Escazú Hacia la democracia ambiental en América Latina y el Caribe*. Santa Fe: UNL, 2020. p. 271-279.

GHAZOUL, J.; KLEINSCHROTH, F. A global perspective is needed to protect environmental defenders. *Nature Ecology & Evolution*, v. 2, p. 1340-1342, 2018.

GLAZEBROOK, T.; OPOKU, E. Defending the defenders environmental protectors, climate change and human rights. *Ethics & The Environment*, v. 23, n. 2, p. 83-109, 2018.

GLEASON, J.; MITCHELL, E. Will the confluence between human rights and the environment continue to flow threats to the rights of environmental defenders to collaborate and speak out. *Oregon Review of International Law*, v. 11, n. 2, p. 267-300, 2009.

LARSEN, P. *et al.* Understanding and responding to the environmental human rights defenders crisis: the case for conservation action. *Conservation Letters*, v. 4, n. 3, p. 1-7, 2021.

LE BILLON, P.; LUJALA, P. Environmental and land defenders: global patterns and determinants of repression. *Global Environmental Change*, v. 65, 2020.

LEYVA HERNÁNDEZ, A.; CEREMI, A. El Acuerdo de Escazú ante la situación de riesgo de las personas defensoras ambientales en América

Latina y el Caribe. In: PRIEUR, M.; SOZZO, G.; NÁPOLI, N. *Acuerdo de Escazú Hacia la democracia ambiental en América Latina y el Caribe*. Santa Fe: UNL, 2020. p. 262-270.

MAHER, R. Pragmatic community resistance within new indigenous ruralities: lessons from a failed hydropower dam in Chile. *Journal of Rural Studies*, v. 68, p. 63-74, 2019.

MIDDELDORP, N.; LE BILLON, P. Deadly environmental governance: authoritarianism, eco-populism, and the repression of environmental and land defenders. *Annals of the American Association of Geographers*, v. 109, n. 2, p. 324-337, 2019.

NAGENDRA, H. The global south is rich in sustainability lessons. *Nature*, v. 557, p. 485-488, 2018.

NAVAS, G.; MINGORRÍA, S.; AGUILAR, B. Violence in environmental conflicts: the need for a multidimensional approach. *Sustainability Science*, v. 13, p. 649-66, 2018.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. El pionero Acuerdo de Escazú, protector de los defensores del medio ambiente, entra en vigor el Día de la Madre Tierra. *Noticias ONU*, 22 abr. 2021a. Disponible en: <https://news.un.org/es/story/2021/04/1491182>. Acceso: 21 de enero. 2022.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Crean un mecanismo de repuesta rápida para proteger a los defensores medioambientales. *Noticias ONU*, 22 out. 2021b. Disponible en: <https://news.un.org/es/story/2021/10/1498842>. Acceso: 21 de enero. 2022.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Informe de la Relatora Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos*. A/75/165, 16 jul. 2020.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales*. A/RES/73/165, 21 ene. 2019. Disponible en: <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/RES/73/165>. Acceso: 21 de enero. 2022.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Informe del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos*. A/71/281, 3 ago. 2016.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. “*El futuro que queremos*”. Asamblea General A/RES/66/288 11 set. 2012. Resolución aprobada por la Asamblea General el 27 de julio de 2012. Disponible en: [https://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/66/288&Lang=S](https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/66/288&Lang=S). Acceso: 24 de enero. 2022.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos*. New York; Geneva: ONU, 2011. Disponible en: [https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf). Acceso: 20 de julio. 2022.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos*. A/RES/53/144, 8 mar. 1999.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, 3-14 jun. 1992. Disponible en: <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>. Acceso: 2 de enero. 2022.

PAUCAR, K. América Latina: crece la criminalización de defensores indígenas y ambientales. *Debates Indígenas*, 1 mar. 2021. Disponible en: <https://debatesindigenas.org/notas/95-AL-criminalizacion-defensores-indigenas-ambientales.html>. Acceso: 2 de enero. 2022.

PAZ, A. J. Latinoamérica sigue siendo la región más peligrosa para los defensores ambientales | Nuevo reporte. *Mongabay*, 13 set. 2021. Disponible en: <https://es.mongabay.com/2021/09/latinoamerica-asesinatos-defensores-ambientales-global-witness/>. Acceso: 26 de enero. 2022.

SCHEIDEL, A. *et al.* Environmental conflicts and defenders: a global overview. *Global Environmental Change*, v. 63, 2020.

SCHNEIDER, F.; KALLIS, G.; MARTINEZ-ALIER, J. Crisis or opportunity? Economic degrowth for social equity and ecological sustainability. Introduction to this special issue. *Journal of Cleaner Production*, v. 18, p. 511-518, 2010.

TANNER, L. Kawas v. Honduras – protecting environmental defenders. *Journal of Human Rights Practice*, v. 3, n. 3, p. 309-326, 2011.

TEMPER, L. *et al.* A perspective on radical transformations to sustainability: resistances, movements and alternatives. *Sustainability Science*, v. 13, p. 747-764, 2018.

TRAN, D. A comparative study of women environmental defenders' anti-violent success strategies. *Geoforum*, n. 126, p. 126-138, 2021.

ÚLTIMA LÍNEA DE DEFENSA. Las industrias que causan la crisis climática y los ataques contra personas defensoras de la tierra y el medioambiente. *Global Witness*, 13 set. 2021. Disponible en: <https://www.globalwitness.org/es/last-line-defence-es/>. Acceso: 20 de julio. 2022.

UNECE – UNITED NATIONS ECONOMIC COMMISSION FOR EUROPE. *AC/WGP-24/Inf.16*, Information note on the situation regarding environmental defenders in Parties to the Aarhus Convention from 2017 to date, Geneva, 1-3 jul. 2020.

UNECE – COMISIÓN ECONÓMICA PARA EUROPA. Comité de Política Ambiental. *ECE/CEP/INFORMAL/1999/1*, de 15 de enero de 1999. Convención sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales. Disponible en: <https://unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43s.pdf>. Acceso: 20 de julio. 2022.

VELÁSQUEZ, F. Amnistía Internacional: la violencia contra defensores del medio ambiente ha pasado los límites aceptables. *Diario UChile*, 8 oct. 2018. Disponible en: <https://radio.uchile.cl/2018/10/08/amnistia-internacional-violencia-contra-defensores-del-medio-ambiente-ha-pasado-los-limites-aceptables/>. Acceso: 22 de enero. 2022.

WATTS, J.; VIDAL, J. Environmental defenders being killed in record numbers globally, new research reveals. *The Guardian*, 13 jul. 2017. Disponible en: <https://www.theguardian.com/environment/2017/jul/13/environmental-defenders-being-killed-in-record-numbers-globally-new-research-reveals>. Acceso: 22 de enero. 2022.

ZEN, Y.; TWANG, F.; CARRASCO, R. Threats to land and environmental defenders in nature's last strongholds. *Ambio*, v. 51, n. 1, p. 269-279, 2022.

Artículo recibido el: 27/01/2022.

Artículo aceptado el: 20/07/2022.

**Cómo citar este artículo (ABNT):**

AGUILAR CAVALLO, G. Los derechos de las y los defensores ambientales – Acuerdo de Escazú y estándares del sistema interamericano en el ordenamiento chileno. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 67-99, maio/ago. 2022. Disponible en: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2303>. Acceso: día mes. año.



# DESAPROPRIAÇÃO AMBIENTAL: UMA LEITURA ECOLOGIZADORA DA JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ

Mariana Barbosa Cirne<sup>1</sup>

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP) |

## RESUMO

O artigo analisa a jurisprudência do STF e do STJ sobre a desapropriação ambiental e a indenização estatal pela criação das unidades de conservação. A Constituição de 1988 trouxe a ecologização da propriedade, o que corroborou com a implementação das unidades de conservação. Por meio de revisão bibliográfica e jurisprudencial, foram analisados 24 acórdãos do STF e 199 do STJ. O trabalho concluiu que o STJ defende uma diferenciação entre desapropriação e limitação administrativa. Neste último caso, o dever de indenizar pela criação de novas unidades de conservação é afastado, em razão da ausência do efetivo apossamento administrativo do imóvel particular. De 76 decisões, 24 reconhecem a desapropriação indireta. 64% das unidades de conservação são de domínio público, entendida como limitação administrativa, já que o Poder Público, após a criação das UCs, não se apossa das áreas. O STF, com 8 julgados, demonstrou que em todas as hipóteses de limitação seria cabível a indenização, independentemente de seu domínio público ou privado. Conclui-se que as posições do STJ e do STF não parecem atender à ecologização da propriedade defendida neste trabalho.

**Palavras-chave:** desapropriação ambiental; propriedade; tribunais superiores; unidade de conservação.

<sup>1</sup> Doutora em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Mestre em Direito, Estado e Constituição pela UnB. Especialista em Direito Público pela Universidade Potiguar (UnP). Especialista em Processo Civil pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Procuradora Federal na Advocacia Geral da União (AGU). Professora do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Constitucional do IDP. Professora de Direito Ambiental no Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1742438924529264> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9832-7225> / e-mail: [marianabcirne@gmail.com](mailto:marianabcirne@gmail.com)

## ***ENVIRONMENTAL EXPROPRIATION: AN ECOLOGICAL APPROACH OF THE STF'S AND THE STJ'S JURISPRUDENCE***

### ***ABSTRACT***

*The article analyzes the jurisprudence of the STF and the STJ on environmental expropriation and on compensation for conservation units' creation. The 1988 Brazil's Constitution introduced an ecological approach on property, which contributed to the conservation units' implementation. Through bibliographic and jurisprudential review, 24 STF's decisions and 199 STJ's were analyzed. The research concluded that the STJ defends the distinction between expropriation and administrative limitation. In the last case, the duty to indemnify for the creation of new conservation units is removed, considering the absence of effective administrative possession of the private property. Of 76 decisions, 24 recognize indirect expropriation. 64% of the conservation units constitute public domain lands, understood as an administrative limitation, since the Public Power, after the creation of the UCs, does not take possession of the areas. The STF, in 8 decisions, demonstrated that in all cases of administrative limitation, compensation would be due, whether the land is considered public or private domain. This research concludes that the STF's and the STJ's understanding of the subject does not seem to meet the ecological approach on property defended in this paper.*

***Keywords:*** *environmental expropriation; property; Brazilian superior courts; conservation unit.*

## INTRODUÇÃO

Este artigo analisa a jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre a desapropriação ambiental a partir de uma visão da ecologização da propriedade. Da leitura das decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a desapropriação ambiental, este trabalho pretende descortinar um debate sobre a desapropriação ambiental, quanto ao direito de indenização na hipótese de criação de unidades de conservação. O tema é especialmente relevante, ante a existência de 334 unidades de conservação federais, o que representa 171.424.192 ha do território brasileiro. Infelizmente, esse número não significa necessariamente proteção ambiental, ante o déficit de implementação dessas unidades de conservação.

A Constituição de 1988 trouxe uma nova visão da propriedade, ao orientar sua interpretação à luz do art. 225 (meio ambiente ecologicamente equilibrado), do art. 225, § 1º, III (dever do estado de proteger o equilíbrio dos espaços territoriais especialmente protegidos), do art. 170, VI, (a limitação da ordem econômica por valores ambientais) e do art. 186, II, (a função social da propriedade rural – junção dos componentes social, ambiental, racional e trabalhista). A ecologização da propriedade, portanto, deve surtir efeitos nas decisões dos Tribunais Superiores.

Ocorre que, como se apresentará neste trabalho, a desapropriação ambiental engloba 4 possíveis caminhos. A desapropriação-sanção, por interesse social para fins de reforma agrária, pautada na Lei n. 8.629, de 1993. A desapropriação por utilidade pública, pautada no Decreto-Lei n. 3.365, de 1941. A desapropriação por interesse social, pautada na Lei n. 4.132, de 1962. Por fim, a desapropriação indireta, especialmente criada diante do problema da criação das unidades de conservação sem o necessário pagamento das indenizações prévias, o que ensejou a ação do privado em face da União, em atendimento a requisitos jurisprudenciais.

Ao fazer uma análise da jurisprudência dos tribunais superiores, a partir da ideia de desapropriação ambiental para a implementação de unidades de conservação, pode-se perceber que existe um embate entre os conceitos de limitação administrativa e de desapropriação, nas searas legais e constitucionais. O que está em pauta são as limitações dadas ao direito de propriedade pelo componente ambiental.

Diante desse cenário, a pergunta que desafia esta pesquisa é a seguinte: Como o STJ e o STF interpretam a desapropriação ambiental para a

criação de unidades de conservação? Qual seria a visão que melhor respeita a ecologização da propriedade?

Para responder a essas questões, o trabalho está dividido em 3 partes. Na primeira delas, será tratada a ecologização da propriedade. Em seguida, na segunda parte, haverá espaço para a desapropriação ambiental para a finalidade de regularização fundiária das unidades de conservação. Por fim, serão apresentados os resultados da pesquisa da jurisprudência do STJ e do STF sobre o tema. Por meio de revisão bibliográfica, conjugada com pesquisa jurisprudencial, o trabalho analisou 24 decisões do STF e 199 do STJ.

Como resultado, a pesquisa demonstrou que, das 76 decisões do STJ, 24 se materializaram como desapropriações indiretas e 20 delas, como limitação administrativa. Há, portanto, um embate sobre o pagamento de indenização dessas áreas. 64% das unidades de conservação são de domínio público. Mesmo nesses casos, o STJ reconhece a limitação administrativa, já que o Poder Público, após a criação das UCs, não se apossa das áreas. O STF, com 8 julgados, demonstrou que, em todas as hipóteses de limitação, seria cabível a indenização. O particular merece receber indenizações, apesar do dever constitucional de suportar as limitações ambientais. A análise dos julgados dos Tribunais Superiores demonstra que a ecologização da propriedade não parece surtir os efeitos esperados.

## **1 ECOLOGIZAÇÃO DA PROPRIEDADE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

O direito de propriedade, no contexto da Constituição de 1988, precisa ser observado de maneira aliada a sua função social. Isso porque “propriedade e função social são princípios coexistentes e inseparáveis, sendo a função social intrínseca à propriedade” (DANI; BORGES DE OLIVEIRA; SABETZKI BARROS, 2011, p. 470). A propriedade, portanto, passa a conter uma dimensão socioambiental, ligada ao bem comum, que não poderá ser desconsiderada. A propriedade, nesse novo contexto, precisa ser exercida em harmonia com os interesses sociais e ambientais (COELHO; REZENDE, 2016).

Marés (2002) defende que a Constituição de 1988 representa uma mudança de perspectiva ao reconhecer no texto direitos coletivos e difusos como o meio ambiente, o patrimônio cultural, os valores étnicos e limitações à propriedade privada. Isso materializa um novo direito fundado no

pluralismo. A partir do conteúdo da Constituição de 1988, pode-se reconhecer um valor intrínseco à natureza (WINCKLER; PEREIRA; FRANCO, 2010) que tem efeito na leitura a ser feita em outros institutos, como o direito de propriedade. Com essa virada, a propriedade privada abandona sua configuração essencialmente individualista para ingressar em uma nova fase, mais civilizada e comedida, em que se submete a uma ordem ambiental (SANTOS, 2008). Trata-se, portanto, de uma mudança de fundo que detém reflexos no direito de propriedade.

Essa mudança de paradigma – a ecologização da propriedade – está inserida no texto de 1988. Deve-se, então, apontar que o texto Constitucional mudou a feição da propriedade em 4 principais pontos. Em primeiro lugar, no art. 225, ao trazer o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como bem se uso comum do povo e indispensável à sadia qualidade de vida. Essa definição conferiu um contexto mais amplo a um direito que detinha uma visão individual. O novo texto introduziu a mudança de um paradigma de Estado liberal/individual, passando pelo Estado social/coletivo, para um Estado solidário/difuso (CIRNE, 2019). Isso porque o texto decidiu “contemplar os interesses coletivos e garantir a promoção do bem comum” (DANI; BORGES DE OLIVEIRA; SABETZKI BARROS, 2011, p. 470). Há, aqui, um dever de solidariedade que transformou o direito de propriedade, não mais podendo vê-lo de maneira individual ou meramente coletiva. A solidariedade é o novo vetor que impulsiona a ecologização da propriedade e que engloba o estabelecimento de regime de exploração limitado e condicionado, pautado no equilíbrio ambiental (CIRNE, 2019).

O segundo ponto está inserido no art. 170, VI<sup>2</sup>, ao tratar da livre iniciativa e, ao mesmo tempo, colocar expressamente o meio ambiente como uma de suas limitações. Há, nesse ponto, uma qualificação do direito de propriedade pelo meio ambiente (ARAÚJO, 2017). Esse dispositivo permite concluir que a harmonização entre a propriedade e a função social também será exigida no contexto da Ordem Econômica (VIEIRA, 2009). Ocorreu a materialização do princípio do desenvolvimento sustentável que estabelece limites ambientais e sociais ao desenvolvimento econômico (CIRNE, 2019).

Por fim, o terceiro ponto, e não menos importante, está no art. 186, II<sup>3</sup>,

2 Cf. “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação” (BRASIL, 1988).

3 Cf. “Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente,

da Constituição de 1988, que trata da função social da propriedade rural, ao incluir entre os requisitos cumulativos para tal intento o meio ambiente. Em outras palavras, inclui no conceito da função social a correta utilização dos recursos naturais, no intuito de viabilizar sua conservação e sua preservação. “O critério ecológico corresponde à perspectiva ambiental da função social da propriedade rural” (VIEIRA, 2009, p. 88). Visto que a propriedade tem de cumprir uma função socioambiental, as valorações, para efeito de indenização, devem guardar consonância com essa mudança de paradigma (SANTOS, 2008, p. 76). Faz parte, portanto, da ecologização da propriedade, neste caso, rural.

No último ponto, o § 1º, III, do art. 225 estabeleceu como dever do Poder Público

[...] definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção (BRASIL, 1988).

Com esse dispositivo, pode-se perceber que a ecologização da propriedade foi ainda mais protegida pelo texto constitucional, com o resguardo de sua integridade e exigindo a reserva legal para a redução de sua proteção. Sobre esse dispositivo, o STF já firmou posição de que a reserva de legislação é requisito apenas para a modificação ou supressão de unidade de conservação, podendo o Poder Público valer-se de outros atos, além de lei em sentido estrito, como mecanismos de instituição de espaços ambientais protegidos (BRASIL, 2019). Trata-se de um dever estatal ao qual os gestores públicos estão vinculados. Em outras palavras, não há discricionariedade, mas sim um dever estatal de criar esses espaços territoriais especialmente protegidos (MARCON, 2014).

Da interpretação do sistema constitucional de proteção ao meio ambiente pode-se extrair a explorabilidade limitada da propriedade (WINCKLER; PEREIRA; FRANCO, 2010). Impõe-se, portanto, a consciência da existência da função social da propriedade e a necessidade de aplicá-la de maneira efetiva (LEONETTI, 1998).

Ante essa mudança de perspectiva sobre a propriedade deve-se, portanto, refletir sobre a implantação de unidades de conservação, já que essas áreas ambientalmente relevantes são um dos principais instrumentos de tutela da biodiversidade (COELHO; REZENDE, 2016). Apesar de

segundo critérios e grau de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: [...] II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente” (BRASIL, 1988).

sua importância, uma grande parte das UCs não foi ainda incorporada ao patrimônio público. A regularização fundiária<sup>4</sup> desses espaços, de responsabilidade do Poder Executivo, tem se mostrado deficiente (BRASIL, 2014a). Isso configura uma falsa noção de proteção (GODOY; LEUZINGER, 2015). Exatamente por isso, parece necessário tratar de um dos principais instrumentos que pode contribuir com essa implementação: as ações de desapropriação ambiental. Este é o tema a ser abordado no próximo tópico deste trabalho.

## 2 DESAPROPRIAÇÕES AMBIENTAIS

A desapropriação é a “forma mais gravosa de intervenção do Estado na propriedade uma vez que efetivamente retira do particular a sua propriedade” (SILVA, 2017, p. 22). É um “procedimento administrativo através do qual o Poder Público, com fulcro em prévia declaração de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, impele ao particular a perda de um bem que será suprido em seu patrimônio por uma justa indenização” (DI PIETRO, 2014, p. 144). Em outras palavras, a desapropriação é uma medida gravosa a ser tomada pelo poder público quanto à propriedade privada, que demanda o pagamento de justa indenização.

Entre as possibilidades de desapropriação ambiental, há 4 (quatro) modalidades. A primeira delas, é a desapropriação-sanção, por interesse social para fins de reforma agrária (SEFER; RODRIGUES, 2016) que materializa uma faceta da função socioambiental da propriedade e está regulamentada na Lei n. 8.629/93 (BRASIL, 1993a; SANTOS, 2008) e na Lei Complementar n. 76/1993 (BRASIL, 1993b; HARADA, 2007)<sup>5</sup>. Nesse caso, o objetivo é promover a reforma agrária e punir o descumprimento da função social da propriedade. Como se trata de requisitos cumulativos, sendo um deles ambiental, seria viável aplicar a desapropriação-sanção (VIEIRA, 2009). Ocorre que, como este trabalho fez a opção por tratar das desapropriações para a implementação de unidades de conservação, essa espécie não estará no centro das atenções.

A segunda modalidade pauta-se no interesse social e está regulamentada na Lei n. 4.132, de 1962<sup>6</sup> (BRASIL, 1962). Esse é um dos fundamentos

4 Por regularização fundiária, deve-se entender o “processo necessário a fazer com que a área que integra a Unidade de Conservação esteja na posse e domínio de quem de direito” (BRASIL, 2014a, p. 8).

5 Para aprofundar-se sobre esse tema, ver: Cirne (2011) e Salles (2006).

6 Cf. “Art. 2º Considera-se de interesse social: [...] VII – a proteção do solo e a preservação de cursos

legais utilizados pelo ICMBIO para desapropriar áreas privadas inseridas em unidades de conservação de domínio público.

Há, ainda, a desapropriação por utilidade pública, com seu marco normativo no Decreto-Lei n. 3.365/41 (BRASIL, 1941). Conforme o art. 5º do Decreto-Lei 3.365/41<sup>7</sup>, entre as hipóteses cabíveis de desapropriação por utilidade pública estão os locais particularmente dotados pela natureza (COELHO; REZENDE, 2016).

Por fim, há a desapropriação indireta, que decorre de uma inovação jurisprudencial. Nos termos da jurisprudência firmada no STJ, os requisitos simultâneos da desapropriação indireta são os seguintes:

- a) a titularidade inquestionável do domínio do imóvel à época da edição do decreto de criação da unidade de conservação;
- b) a localização do bem de raiz nos limites de uma unidade de conservação de posse e domínio público;
- c) o efetivo apossamento administrativo do imóvel particular pelo órgão ambiental, mediante a prática de atos concretos de limitação de uso, gozo e disposição da propriedade capazes de esvaziar completamente o conteúdo desse direito (BRASIL, 2019).

Trata-se de instituto que decorre da prevalência do interesse público sobre o privado, mas é visto com muitas ressalvas por parte da doutrina (SOUZA, 2010).

Como se demonstrará na análise jurisprudencial, o grande embate que ocorre nos Tribunais Superiores centra-se no pagamento de indenizações. Tratando-se de desapropriação indireta, seria cabível a indenização. De outra parte, no caso de limitação administrativa, nenhum recurso deveria ser pago. A limitação administrativa é diferente da desapropriação. Nesta, há transferência da propriedade individual para o domínio do expropriante, com integral indenização. Na outra, há “restrição ao uso da propriedade, imposta genericamente a todos os proprietários, sem qualquer indenização” (MEIRELLES, 2009, p. 645-646).

Tratando-se de limitação administrativa, isso significa que “o Poder Público cria restrições de caráter geral ao direito de propriedade dos administrados, sem o nascimento de qualquer direito à indenização” (BRASIL,

---

e mananciais de água e de reservas florestais. [...] VIII – a utilização de áreas, locais ou bens que, por suas características, sejam apropriados ao desenvolvimento de atividades turísticas. (Incluído pela Lei n. 6.513, de 20.12.77” (BRASIL, 1962).

7 Cf. “Art. 5º Consideram-se casos de utilidade pública: [...] k) a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos e, ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza (grifo nosso)” (BRASIL, 1941).

2014a, p. 10). Em outras palavras, a limitação administrativa corresponde a “toda imposição do Estado, de caráter geral, que condiciona direitos dominiais do proprietário, independentemente de qualquer indenização” (SANTOS, 2008, p. 101).

Sabe-se que a criação de uma unidade de conservação altera profundamente a função socioambiental das propriedades existentes no interior da área decretada, mas tal alteração não deve gerar, por si só, uma obrigação reparatória por parte do Poder Público. Deve-se, portanto, avaliar se a situação concreta implica o esvaziamento completo do conteúdo econômico de determinada propriedade (BRASIL, 2014a). A criação de uma unidade de conservação materializa sempre um interesse público (LEUZINGER, 2003) que merece ser compartilhado por todos. Em havendo incompatibilidade entre o direito da coletividade pela efetiva implantação das unidades de conservação e o direito do proprietário no exercício de seus direitos privados, deverá prevalecer o interesse público (COELHO; REZENDE, 2016). A ecologização da propriedade dará essa orientação.

### **3 A DESAPROPRIAÇÃO AMBIENTAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES**

Os parâmetros desta pesquisa estão nas decisões colegiadas do Tribunais Superiores sobre o tema desapropriação ambiental. Para tanto, foram realizadas pesquisas no site do STF (<https://jurisprudencia.stf.jus.br>) e do STJ (<https://scon.stj.jus.br/SCON/>) a partir das palavras “desapropriação” e “ambiental”. Ficou definido que apenas os acórdãos fariam parte da pesquisa e que os embargos de declaração seriam excluídos de seu objeto<sup>8</sup>. Não foi necessário delimitar um espaço de tempo, visto que os marcos normativos sobre desapropriação, que se aplicam ao debate de unidades de conservação, são bastante antigos. Como a ecologização da propriedade parte da Constituição de 1988, este é o marco inicial temporal dos julgados.

O material de pesquisa deste trabalho materializou-se em 199 acórdãos do STJ e 24 julgados do STF. Não se utilizaram as palavras “unidades de conservação” na busca na base de pesquisa, porque isso reduziria excessivamente seu objeto, em prejuízo da pesquisa. No STJ, por exemplo, ao incluir as palavras “unidade de conservação”, o número de julgados

<sup>8</sup> Isso porque, conforme o art. 1.022 do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015): “Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I – esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II – suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III – corrigir erro material”. Caso se incluíssem essas decisões, haveria uma duplicidade nos resultados.

a ser analisados diminuiria para 15. Percebeu-se que, em alguns casos, utilizam-se “espaços territoriais especialmente protegidos” ou em outros a própria espécie de unidade de conservação objeto do julgado. Não há uma padronização.

A pesquisa pauta-se nas categorias de unidades de conservação estabelecidas na Lei n. 9.985, de 2000, independentemente de serem federais, estaduais e municipais. O art. 7 da Lei do SNUC (BRASIL, 2000) definiu dois grupos de unidades de conservação, com características específicas (PEREIRA; SCARDUA, 2008): as de proteção integral, que só admitem o uso indireto de seus recursos naturais, e as unidades de uso sustentável, que admitem o uso direto desses recursos<sup>9</sup>. A lei do SNUC estabeleceu que o domínio deveria ser público ou privado com restrições, a depender de qual das 12 categorias de unidade de conservação. O que aparece, em todas as categorias<sup>10</sup>, é a previsão de que “as áreas particulares incluídas em seus limites serão desapropriadas, de acordo com o que dispõe a lei” (BRASIL, 2014a). Este trabalho se debruçou sobre essa orientação. A partir da leitura das decisões, foi possível separar aquelas que tratavam de unidade de conservação, no escopo desta pesquisa.

Como anunciado na introdução, as perguntas que orientam esta pesquisa são as seguintes: Como o STJ e o STF interpretam a desapropriação ambiental para a criação de unidades de conservação? Qual seria a visão que melhor respeita a ecologização da propriedade?

Explicadas as principais escolhas metodológicas, passa-se aos resultados.

### 3.1 O STJ evitando o pagamento desnecessário de indenizações

Das 199 decisões colegiadas, 76 tratavam de desapropriações envolvendo unidades de conservação. As decisões sobre desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, discutindo passivo ambiental<sup>11</sup> e indenização em separado da cobertura florestal<sup>12</sup>; as sobre proteção da

9 Cf. Art. 7º [...] “§ 1º O objetivo básico das Unidades de Proteção Integral é preservar a natureza, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais, com exceção dos casos previstos nesta Lei. § 2º O objetivo básico das Unidades de Uso Sustentável é compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela dos seus recursos naturais”.

10 Salvo RPPN, que sempre são privadas.

11 Para aprofundar-se sobre esse tema, ver: Cirne (2011) e Sefer e Rodrigues (2016).

12 Como por exemplo, pode-se citar o REsp 789481 e o REsp 878939.

mata atlântica<sup>13</sup> e as sobre área de preservação permanente (APP)<sup>14</sup> do Código Florestal, foram excluídas do objeto de pesquisa, pois não envolviam unidades de conservação.

O principal ponto de destaque está em perceber que na jurisprudência do STJ existe expressa diferença entre limitação administrativa e desapropriação indireta. Isso porque, aos olhos do STJ, a limitação administrativa distingue-se da desapropriação. Nesta, há transferência da propriedade individual para o domínio do expropriante, com integral indenização; naquela há restrição ao uso da propriedade, imposta genericamente a todos os proprietários, sem qualquer indenização (SOUZA, 2010).

A leitura do material permitiu construir uma codificação (SALDAÑA, 2009) para os principais temas identificados nos julgados. São eles: (a) Caducidade do Decreto<sup>15</sup>; (b) Desapropriação direta<sup>16</sup>; (c) Desapropriação indireta<sup>17</sup>; (d) Desapropriação por interesse social<sup>18</sup>; (e) Imissão na posse; (f) Impedir a edição do Decreto de criação da UC; (g) Improbidade administrativa; (h) Invalidação das licenças ambientais em razão do prejuízo à UC; (i) Limitação Administrativa<sup>19</sup>; (j) Nulidade do decreto por falta de prévia consulta à população; (k) Prescrição do pedido indenizatório; (l) Sobreposição da ARIE e Desapropriação para fins de reforma agrária; (m) Tredestinação lícita do Decreto<sup>20</sup>.

O Quadro 1 traz as informações sintetizadas dos 76 julgados sobre: (a) o número do recurso no STJ; (b) a síntese da decisão, conforme a codificação explicada; (c) a unidade de conservação envolvida, quando identificável; e (d) o domínio da UC a partir das categorias da Lei n. 9.985/2000<sup>21</sup>. Eis os resultados:

13 Cf. o REsp 752813/SC.

14 Cf. AgInt no AgInt no AREsp 974689

15 Para a hipótese de aplicar o prazo de cinco anos para a propositura da desapropriação, conforme art. 10 do Decreto-Lei n. 3365/1941: “Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará” (BRASIL, 1941).

16 Para a hipótese de a ação ter sido proposta pelo Poder Executivo, pautada no Decreto-Lei n. 3365/1941.

17 Para a hipótese decorrente de criação jurisprudencial, ocorrendo quando o particular propõe ação em face do Poder Público em busca de indenização.

18 Para a hipótese de ação proposta pelo Estado com fundamento na Lei n. 4.132, de 1962 (BRASIL, 1962).

19 Para a hipótese de a limitação ser considerada ser geral e abstrata, não ensejando indenização.

20 Para a hipótese de a discussão envolver o fato que a modificação do objeto do Decreto modificar licitamente seu interesse público.

21 Nesta parte do trabalho, as unidades de conservação estão separadas em públicas (naquelas em que as terras só podem ser públicas) e privadas (naquelas em que poderiam ser públicas ou privadas). Essa divisão justifica-se por causa do interesse na discussão da indenização para implementação das UCs (BRASIL, 2000).

**Quadro 1.** Julgados do STJ sobre desapropriação ambiental e UC

	<b>Recurso</b>	<b>Decisão</b>	<b>Unidade de Conservação</b>	<b>Domínio</b>
1	AgInt no AREsp 1443672	Limitação Administrativa	APA do Rio Batalha	Privado
2	AgInt no AREsp 1551978/SC	Limitação Administrativa	ARIE da Serra da Abelha	Privado
3	AREsp 1548774/SC	Limitação Administrativa	ARIE da Serra da Abelha	Privado
4	AgInt na AR 4951/SP	Desapropriação indireta	Parque Estadual Da Serra do Mar	Público
5	REsp 1653169/RJ	Desapropriação indireta	Monumento Natural dos Costões Rochosos	Privado
6	AgInt no REsp 1781924	Caducidade do Decreto	ESEC de Murici	Público
7	REsp 1784226/RJ	Limitação Administrativa	Não identificável	Não identificável
8	AgInt no AREsp 1019378/SP	Limitação Administrativa	Não identificável	Não identificável
9	AgInt no AREsp 1187586/SP	Prescrição do pedido indenizatório	APA Ilha Comprida	Privado
10	AgInt no AgRg no REsp 1434520	Caducidade do Decreto	Parque Nacional Ilha Grande	Público
11	REsp 1524056/ES	Limitação Administrativa	Parque Estadual de Itaúnas	Público
12	AgRg no AREsp 611366/MG	Caducidade do Decreto	Parque Nacional da Serra da Canastra	Público
13	REsp 1582130/DF	Limitação Administrativa	Parque Recreativo Sucupira	Público
14	AgRg no REsp 1513043	Imissão na posse	Não identificável	Não identificável
15	AgRg nos EDcl no REsp 1346451/GO	Limitação Administrativa	Parque Nacional das Emas	Público

16	REsp 1406139/ CE	Limitação Administrativa da zona de amortecimento	Parque Nacional de Jericoacoara	Público
17	REsp 1297394/ AC	Desapropriação Por Interesse Social	Reserva Extrativista Chico Mendes	Público
18	AgRg no AgRg no REsp 1416333/SP	Desapropriação direta	Parque Estadual da Serra do Mar	Público
19	AgRg no AREsp 166481/RJ	Improbidade administrativa	Parque ecológico	Não está nas tipologias SNUC
20	AgRg no AREsp 155302/RJ	Limitação Administrativa	Parque Municipal	Público
21	AgRg no AREsp 150138/SP	Desapropriação indireta	APA Federal	Privado
22	AgRg no REsp 1235798/RS	Limitação Administrativa	Parque Nacional da Serra Geral	Público
23	REsp 996203/SP	Desapropriação direta	Parque Estadual do Aguapeí	Público
24	REsp 866651/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
25	AgRg no REsp 1192971	Limitação Administrativa	APA da Bacia Hidrográfica do Rio Paraíba do Sul	Privado
26	REsp 848577/AC	Desapropriação por Interesse Social	Reserva Extrativista Chico Mendes	Público
27	AgRg no REsp 486645/SP	Desapropriação direta	Estação Ecológica Juréia-Itatins	Público
28	REsp 1122909/ SC	Invalidação das licenças ambientais em razão do prejuízo à UC	Parque Nacional Das Araucárias	Público
29	EREsp 486645/ SP	Desapropriação direta	Reserva Ecológica	Não está nas tipologias SNUC
30	REsp 853713/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
31	EREsp 628588/ SP	Limitação Administrativa	Parque Estadual Xixová-Japuí	Público

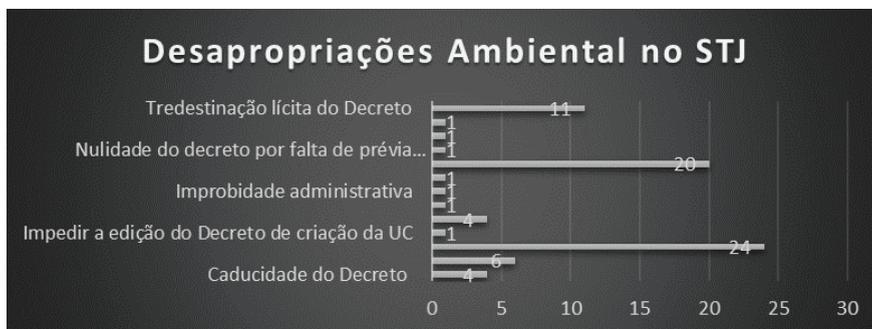
32	REsp 995724/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
33	REsp 909781/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
34	REsp 975599/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
35	REsp 868120/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
36	REsp 765872/SP	Limitação Administrativa	Parque Estadual da Serra do Mar	Público
37	REsp 746846/SP	Limitação Administrativa	Parque Estadual da Serra do Mar	Público
38	REsp 727404/SP	Limitação Administrativa	Parque Estadual de Ilhabela	Público
39	REsp 209297	Limitação Administrativa	Parque Estadual da Serra do Mar	Público
40	RMS 20281/MT	Nulidade do decreto por falta de prévia consulta à população	Parque Estadual Igarapés do Juruena	Público
41	REsp 659220 / SP	Desapropriação indireta	Estação Ecológica de Juréia	Público
42	REsp 835366/AC	Desapropriação por interesse social	Reserva Extrativista	Público
43	REsp 730464/SP	Caducidade do Decreto	Parque Estadual de Ilhabela	Público
44	REsp 847092/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
45	REsp 474301/SP	Limitação Administrativa	Parque Estadual da Serra do Mar	Público
46	REsp 819772/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
47	REsp 786658/AC	Desapropriação por interesse social	Reserva Extrativista Chico Mendes	Público
48	REsp 819191/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC

49	MS 11140/DF	Impedir a expedição do Decreto de criação da UC	Florestas Nacional do Amaná	Público
50	REsp 816251/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
51	REsp 648833/SC	Sobreposição da ARIE e Desapropriação para fins de reforma agrária	ARIE Serra da Abelha	Privado
52	REsp 628588/SP	Limitação Administrativa	Parque Estadual Xixová-Japuí	Público
53	REsp 710065/SP	Tredestinação lícita do Decreto	Parque Ecológico	Não está nas tipologias SNUC
54	REsp 503357/SP	Desapropriação indireta	Parque Estadual de Ilhabela	Público
55	REsp 519365/SP	Desapropriação indireta	Parque Estadual de Jacupiranga	Público
56	REsp 591948/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
57	REsp 612202/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
58	REsp 468405/SP	Limitação Administrativa	Parque Serra do Mar	Público
59	REsp 440157/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
60	REsp 408172/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
61	REsp 258021/SP	Desapropriação indireta	Parque Estadual Turístico do Alto Ribeira	Público
62	REsp 402598/SP	Desapropriação indireta	Parque Estadual de Ilhabela	Público
63	REsp 94297/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
64	REsp 316261/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
65	REsep 433251/SP	Desapropriação indireta	Parque Estadual de Ilhabela	Público
66	AgRg no Ag 387279/SP	Desapropriação indireta	Não identificável	Não identificável

67	REsp 416511/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
68	REsp 136593/SP	Desapropriação direta por utilidade pública	Estação Ecológica Juréia-Itatins	Público
69	AgRg no REsp 146358/PR	Desapropriação indireta	Parque Estadual de Marumbi	Público
70	REsp 141596/RJ	Desapropriação indireta	APA de Massambaba/RJ	Privado
71	REsp 150603/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
72	REsp 142713/SP	Desapropriação indireta	Zona do Cinturão Meâtrico	Não está nas tipologias SNUC
73	REsp 43751/SP	Desapropriação indireta	Estação Ecológica Juréia-Itatins	Público
74	REsp 40796/SP	Desapropriação indireta	Parque Serra do Mar	Público
75	REsp 8690/PR	Desapropriação indireta	Parque Marumbi	Público
76	REsp 2640/PR	Desapropriação direta	Bosque do Batel	Não está nas tipologias SNUC

Fonte: elaboração própria

Percebe-se, então, que das 76 decisões, 24 são hipóteses de desapropriação indireta, com o pagamento de indenizações aos particulares, ao passo que 20 delas tratam de limitações administrativas, fazendo uma leitura em que se estabelece um direito de propriedade que incorpora as obrigações ambientais. Eis os resultados:

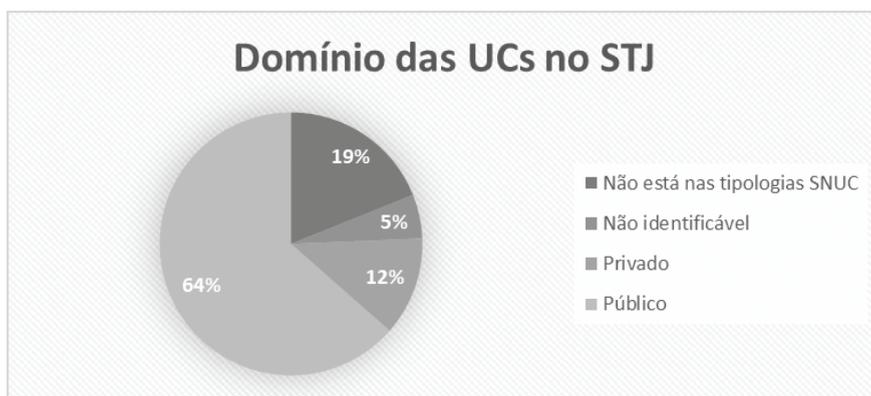


**Gráfico 1.** Desapropriações Ambientais no STJ.

Fonte: elaboração própria.

Há, portanto, um predomínio do pagamento de indenizações na ação de privados em face do poder Público nos julgados do STJ. A jurisprudência, contudo, vem evoluindo. As decisões mais recentes são mais criteriosas quanto às hipóteses de indenização. Em resumo, está em andamento uma revisão da jurisprudência sobre a desapropriação indireta. Nos dias atuais, os requisitos são mais restritos. Antes, era mais fácil receber tais valores. As hipóteses de indenização da jurisprudência mais atual são mais restritas, o que parece indicar uma maior compatibilidade da propriedade com as limitações ambientais.

Além disso, a pesquisa teve uma preocupação de avaliar o domínio dessas UCs, conforme o Gráfico 2:



**Gráfico 2.** Domínio das UCs no STJ.  
Fonte: elaboração própria.

A maioria das demandas sobre UCs levadas ao STJ, o que representa 64% dos processos, envolve áreas públicas. O STJ entende que não caberia indenização se a espécie de UC permitir o exercício limitado do direito de propriedade. Nesse sentido, explicou que no caso de ARIE, que pode ser privada, não caberia indenização, por configurar-se “limitação administrativa resultante de norma geral cogente de ordenação do território” (BRASIL, 2020). O problema está em perceber que na maioria dos casos o litígio trata de áreas públicas, em que seria necessária a indenização.

Ocorre que isso não passou despercebido pelo STJ. No REsp 848577/AC (BRASIL, 2010b), sobre a Reserva Extrativista Chico Mendes, que é pública, diante das limitações já decorrentes do Código Florestal, antes mesmo da criação da UC, o relator afastou o pagamento da indenização.

Consignou no julgado que “a concessão de indenização nas hipóteses de imóvel situado em área de preservação ambiental, em que seria impossível a exploração econômica lícita da área, significaria, antes de tudo, enriquecimento sem causa, sabidamente vedado pelo ordenamento jurídico pátrio” (BRASIL, 2010b). No REsp 765872/SP, o relator foi ainda mais duro, ao aplicar o mesmo raciocínio, e esclarecer que viola o princípio da boa-fé objetiva

[...] aquele que, sabendo ou podendo saber da incidência de limitações ambientais ou urbanísticas sobre o imóvel, adquire-o para, em seguida, cobrar da Administração pela redução da ré nas econômica do imóvel, qualidade que já lhe faltava à época da celebração do negócio jurídico (BRASIL, 2009).

Isso parece justificado pelo fato de, no início, muitas decisões reconhecerem a desapropriação indireta e existir uma pretensão de receber grandes indenizações do Estado.

Nas decisões do STJ mais recentes, contudo, esta pesquisa percebeu que o motivo para afastar as indenizações não merece comemorações. Como já esclarecido, um dos requisitos é o de exigir “que o Poder Público assumira a posse efetiva do imóvel, destinando-o à utilização pública, para que se fique caracterizada a desapropriação indireta” (BRASIL, 2019). Isso significa que o pagamento das indenizações está sendo afastado porque o Poder Público não tem sido efetivo no apossamento das propriedades em que são criadas as UCs. Em suma, o Estado não paga indenizações porque não ocorreu a efetiva posse do imóvel em que está a UC. Em outras palavras, o que parecia uma vitória é apenas mais um reconhecimento da dificuldade estatal de implementar as unidades de conservação. A ecologização, portanto, não parece representar grandes reflexos nas decisões do STJ.

Em seguida, serão analisadas as decisões do STF.

### **3.2 O STF indenizando toda limitação ao direito de propriedade**

No STF, a situação parece ainda menos alentadora. O direito da propriedade parece ser aquele anterior ao marco constitucional de 1988. De 24 acórdãos do STF, a maioria não tratava de unidades de conservação. Uma boa parte das decisões tratava de desapropriação para fins de reforma agrária, como o MS 25186 e o MS 25189, o que obrigou a exclusão dos precedentes.

Da leitura dos julgados, apenas oito estão no objeto do estudo,

resumidos no Quadro 2. As mesmas informações e categorias já explicadas foram usadas aqui:

**Quadro 2.** Julgados do STF sobre desapropriação ambiental e UC

	<b>Recurso</b>	<b>Decisão</b>	<b>Unidade de Conservação</b>	<b>Domínio</b>
1	AI 529698 AgR/SP	Desapropriação Indireta	Reserva Florestal Serra do Mar	Não está nas tipologias SNUC
2	ADI 5012/DF	Redução da proteção por emenda parlamentar	Parque Nacional Mapinguari, Estação Ecológica de Cuniã e Floresta Nacional do Bom Futuro	Público
3	MS 25284	Incompatibilidade com a Reforma Agrária	Reserva Extrativista Verde para Sempre	Público
4	AC 1255 MC-AgR	Conflito Interfederativo e Indenização ao Estado-Membro	Reserva Extrativista Baixo Rio Branco – Jauaperi	Público
5	AI 640707 AgR/PR	Desapropriação Indireta	Área Litorânea de Preservação no Interesse Paisagístico	Não está nas tipologias SNUC
6	RE 471110 AgR	Desapropriação Indireta	Reserva Florestal Serra do Mar	Não está nas tipologias SNUC
7	AI 820552 AgR	Reexame de fatos	Parque Nacional da Serra Geral	Público
8	AI 653062 AgR	Desapropriação Indireta	Estação Ecológica de Jureia-Itatins	Público

Fonte: elaboração própria.

O STF tem posição firmada no sentido de que independente da limitação, o Estado deve indenizar. Não importa se envolve unidades de conservação ou outro tipo de limitação ambiental. Em suma: “as áreas referentes à cobertura vegetal e à preservação permanente devem ser indenizadas, não obstante a restrição ao direito de propriedade que possa incidir sobre todo o imóvel que venha a ser incluído em área de proteção ambiental”<sup>22</sup>. Isso fere a ecologização da propriedade e fere sua função socioambiental, ao obrigar ao Estado um gasto desnecessário (LEUZINGER, 2007). O direito

<sup>22</sup> Conforme os seguintes precedentes: RE n. 612.860/RJ; RE n. 134.297 e AI 529698 AgR.

de propriedade, aos olhos do STF, parece não ter se ecologizado.

Isso fica ainda mais evidente no caso das UCs. No AI 529698, o STF deixou expresso no acórdão que é “assente a jurisprudência do Supremo Tribunal de que é devida indenização pela desapropriação de área pertencente à reserva florestal Serra do Mar, independentemente das limitações administrativas impostas para proteção ambiental dessa propriedade” (BRASIL, 2006). No mesmo sentido, no AI 653062 AgR, sobre Estação Ecológica de Jureia-Itatins, consta que

O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que as áreas referentes à cobertura vegetal e à preservação permanente devem ser indenizadas, não obstante a incidência de restrição ao direito de propriedade que possa incidir sobre todo o imóvel que venha a ser incluído em área de proteção ambiental (BRASIL, 2014b).

Perceba-se, então, que não interessa o domínio, se público ou privado, o Estado deverá indenizar. A propriedade, portanto, não parece ter ganhado uma nova feição limitada pelas obrigações ambientais.

No MS 25284 (BRASIL, 2010a) parece interessante perceber que o STF definiu que a “criação de reserva extrativista prescinde de previsão orçamentária visando satisfazer indenizações”. Isso, no entanto, não afasta o dever de indenizar. Ao contrário, o reafirma.

O único argumento acolhido pelo STF para afastar o dever de indenizar estaria em analisar o “esvaziamento do conteúdo econômico” da propriedade a ensejar indenização. Isso implicaria a análise da legislação infraconstitucional e no reexame do contexto fático-probatório. Verificar a

[...] modalidade de intervenção praticada pelo Estado na propriedade, se limitação administrativa ou se desapropriação indireta, exigiria o reexame da moldura fática constante no acórdão regional e análise das normas infraconstitucionais aplicáveis à espécie, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa (BRASIL, 2014b).

Apenas o óbice processual poderia evitar o reconhecimento das indenizações.

A leitura dos precedentes identifica, portanto, uma série de problemas em tais julgados, pois o STF: (a) não distingue entre limitação administrativa e desapropriação indireta; (b) não avalia se a UC é de domínio público ou privado; (c) não verifica se a UC é de proteção integral ou de uso sustentável. Um indício que endossa tais conclusões está na denominação “Reserva Florestal Serra do Mar”, utilizado no RE 471110 e no AI 529698 AgR / SP. Ao fazer um paralelo com os julgados do STJ, há de se reconhecer que

o nome da UC está equivocado. Trata-se do Parque Estadual da Serra do Mar, criado em 30 de agosto de 1977, por meio do Decreto n. 10.251 (SÃO PAULO, 1977). Nem mesmo a denominação da unidade de conservação aparece de maneira correta nas decisões do STF.

## CONCLUSÃO

Esta pesquisa celebrou as inovações constitucionais quanto à relação da propriedade com o meio ambiente. Para tanto, indicou o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, *caput*), o meio ambiente como limitador da ordem econômica (art. 170, VI), a função socioambiental da propriedade rural (art. 186, II) e o dever estatal de estabelecer e proteger os espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Na pretensão de aliar essa ecologização da propriedade com um dos principais instrumentos de implementação das unidades de conservação, apresentou os possíveis caminhos para as desapropriações ambientais.

Ao visitar o percurso decisório do STJ, a pesquisa percebeu que houve aqui um avanço, visto que inicialmente todos os imóveis na área das UCs eram compreendidos como desapropriações indiretas. Não interessava o nível de limitação e a espécie de UC. Sempre cabiam indenizações. Nas decisões mais recentes, contudo, o STJ passou a defender que as criações de UCs seriam limitações administrativas ambientais. Isso afastou o pagamento de indenizações.

No contexto geral, foram identificadas 24 decisões de desapropriação indireta, ao passo que há 20 casos de limitação administrativa ambiental. Isso parecia uma vitória para uma nova feição ao direito de propriedade, mas não é. Há uma prevalência em 64% das áreas de domínio público. Deveria ocorrer aqui, a justa indenização. Isso, contudo, não ocorre porque o Poder Público não se apossou dessas áreas. As unidades de conservação só existem no papel e por isso não haveria motivo para indenizar.

De outra parte, o STF entende como indenizável qualquer tipo de limitação ambiental. Não só as UCs. Apenas alguns óbices processuais evitam o pagamento de recursos públicos a unidades de conservação que não existem. O diagnóstico empreendido nesta pesquisa demonstra o quanto o instrumento desapropriação ambiental parece inefetivo na implementação dessa propriedade ecologizada.

Este artigo apresenta apenas um aspecto do gigante desafio da implementação das unidades de conservação. Para tanto, defende que a visão

que melhor respeita a ecologização da propriedade seria aquela que atenta para seus efeitos na concretização desses espaços protegidos, a partir de seu domínio (público ou privado) e as peculiaridades de sua categoria (de proteção integral ou uso sustentável).

Não basta a criação. A fase de implementação é indispensável. Passa não só pela atuação estatal, mas também pela interpretação sobre seus instrumentos, a ser dada pelos Tribunais Superiores. Este trabalho pretendeu mostrar que existe um problema aqui. Na leitura do instrumento desapropriação ambiental em conjugação com a constituição. O meio ambiente é não só um direito, mas também um dever, de responsabilidade compartilhada entre o Estado e o cidadão. A propriedade precisa, então, refletir esse compromisso.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, G. M. Função ambiental da propriedade: uma proposta conceitual. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 28, p. 251-276, jan./abr. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (segunda turma). Agravo Interno no Agravo no Recurso Especial *AgInt no AREsp 1551978/SC*. [...] 7. Mesmo que o pleito não estivesse prescrito, ainda assim, por se tratar de ARIE, faleceria a pretensão de reparação, já que, em rigor, se busca indenização por limitação administrativa ambiental resultante de norma geral cogente de ordenação do território. Nessa modalidade de Unidade de Conservação, manifesta-se organização sistemática da utilização e exploração de recursos naturais, sem inviabilizar a agricultura, a pecuária e a silvicultura – daí não se justificar indenização. A ARIE, em vez de preservação integral (sinônimo de inexplorabilidade por uso direto dos recursos naturais), propicia uso econômico direto sustentável, compondo típico instrumento jurídico de ordenação do território, tal quais restrições gratuitas de uso e aproveitamento de imóveis urbanos. Agravante: Jose Sadlowski. Agravado: União. Rel. Ministro Herman Benjamin. Brasília, 11 fev. 2020. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1891905&num\\_registro=201902193080&data=20200626&peticao\\_numero=201900541378&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1891905&num_registro=201902193080&data=20200626&peticao_numero=201900541378&formato=PDF). Acesso em: 1 ago. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (segunda turma). Recurso especial.

*REsp 1784226/RJ*. [...] 7. Mesmo que o pleito não estivesse prescrito, ainda assim, por se tratar de ARIE, faleceria a pretensão de reparação, já que, em rigor, se busca indenização por limitação administrativa ambiental resultante de norma geral cogente de ordenação do território. Nessa modalidade de Unidade de Conservação, manifesta-se organização sistemática da utilização e exploração de recursos naturais, sem inviabilizar a agricultura, a pecuária e a silvicultura – daí não se justificar indenização. A ARIE, em vez de preservação integral (sinônimo de inexplorabilidade por uso direto dos recursos naturais), propicia uso econômico direto sustentável, compondo típico instrumento jurídico de ordenação do território, tal quais restrições gratuitas de uso e aproveitamento de imóveis urbanos. Recorrente: Jose Sadlowski. Recorrido: União. Rel. Ministro Herman Benjamin. Brasília, 12 fev. 2019. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=102113777&num\\_registro=201902193080&data=20200626&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=102113777&num_registro=201902193080&data=20200626&tipo=5&formato=PDF). Acesso em: 29 jul. 2022.

BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm). Acesso em: 3 jul. 2022.

BRASIL. Ministério Público Federal. Câmara de Coordenação e Revisão. *Regularização fundiária em unidades de conservação*. Brasília, DF: MPF, 2014a. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr4/dados-da-atuacao/publicacoes/roteiros-da-4a-ccr/manual-regularizacao-fundiaria-em-unidade-conservacao.pdf>. Acesso em: 3 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (primeira turma). Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. *AI 653062 AgR*. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que as áreas referentes à cobertura vegetal e à preservação permanente devem ser indenizadas, não obstante a incidência de restrição ao direito de propriedade que possa incidir sobre todo o imóvel que venha a ser incluído em área de proteção ambiental. Agravante: Estado de São Paulo. Agravado: Saul Renato Serson e outro. Relator(a): Dias Toffoli. Brasília, 11 nov. 2014b. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7517683>. Acesso em: 27 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). Mandado de Segurança. *MS*

25284. PROPRIEDADE – MITIGAÇÃO. O Direito de propriedade não se revela absoluto. Está relativizado pela Carta da República – art. 5º, incisos XXII, XXIII e XXIV, e 184. Impetrante: Davi Resende Soares e outro. Impetrado: Presidente da República. Relator(a) Min. Marco Aurélio. Brasília, 17 jun. 2010a. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613326>. Acesso em: 27 jul. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (segunda turma). Recurso Especial. *REsp n. 848577 / AC*. [...] 2. Portanto, a concessão de indenização nas hipóteses de imóvel situado em área de preservação ambiental, em que seria impossível a exploração econômica lícita da área, significaria, antes de tudo, enriquecimento sem causa, sabidamente vedado pelo ordenamento jurídico pátrio. Recorrente: Ibama. Recorrido: Arnaldo Dezoti e Cônjuge. Rel. Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília, 10 set. 2010b. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=988712&num\\_registro=200601081740&data=20100910&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=988712&num_registro=200601081740&data=20100910&formato=PDF). Acesso em: 29 jul. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (segunda turma). Recurso Especial. *REsp 765872/SP*. 1. Incabível indenização pela criação do Parque Estadual da Serra do Mar se o imóvel foi adquirido em período em que já incidiam as limitações administrativas impostas pelo Estado de São Paulo. 2. Viola frontalmente o princípio da boa-fé objetiva, aplicável com maior ênfase e amplitude no Direito Público, aquele que, sabendo ou podendo saber da incidência de limitações ambientais ou urbanísticas sobre o imóvel, adquire-o para, em seguida, cobrar da Administração pela redução da explorabilidade econômica do imóvel, qualidade que já lhe faltava à época da celebração do negócio jurídico. 3. Recurso Especial não provido. Recorrente: M Rocha Administradora e Agro Pastoril LTDA Recorrido: Estado de São Paulo. Rel. Ministro Herman Benjamin. Brasília, 4 out. 2009. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=659186&num\\_registro=200501137062&data=20091111&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=659186&num_registro=200501137062&data=20091111&formato=PDF). Acesso em: 29 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (primeira turma). Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. *AI 529698 AgR*. Ação de Desapropriação Indireta. Reserva Florestal Serra do Mar. Assente a jurisprudência do Supremo Tribunal de que é devida indenização pela desapropriação de área pertencente à Reserva Florestal Serra do Mar, independentemente das limitações administrativas impostas para proteção ambiental dessa

propriedade. Recorrente: Estado de São Paulo. Recorrido: Serraria Taubaté LTDA. Relator(a): Sepúlveda Pertence. Brasília, 18 abr. 2006. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=357284>. Acesso em: 27 ago. 2022.

BRASIL. *Lei n. 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. Brasília, DF: Presidência da República, 2000. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9985.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9985.htm). Acesso em: 13 jul. 2022.

BRASIL. *Lei n. 8.629, de 25 de fevereiro de 1993*. Dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 1993a. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8629.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8629.htm). Acesso em: 19 jul. 2022.

BRASIL. *Lei Complementar n. 76, de 6 de julho de 1993*. Dispõe sobre o procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária. Brasília, DF: Presidência da República, 1993b. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp76.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp76.htm). Acesso em: 3 jul. 2022.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 29 jul. 2022.

BRASIL. *Lei n. 4.132, de 10 de setembro de 1962*. Define os casos de desapropriação por interesse social e dispõe sobre sua aplicação. Brasília, DF: Presidência da República, 1962. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/14132.htm#:~:text=Define%20os%20casos%20de%20desapropria%C3%A7%C3%A3o,Art](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14132.htm#:~:text=Define%20os%20casos%20de%20desapropria%C3%A7%C3%A3o,Art). Acesso em: 3 jul. 2022.

BRASIL. *Decreto-Lei 3.365, de 21 de junho de 1941*. Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3365.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3365.htm). Acesso em: 13 jul. 2022.

CIRNE, M. B. *Desvelando um Poder Executivo desenvolvimentista e avesso à Constituição verde: um estudo dos argumentos jurídicos e políticos*

nos vetos presidenciais em projetos de lei ambientais de 1988 a 2016. Tese (Doutorado em Direito) — Universidade de Brasília, Brasília, DF, 2019.

CIRNE, M. B. A reversibilidade da tutela possessória na política pública de reforma agrária. *Revista da Faculdade de Direito da UFG*, Goiânia, v. 36, n. 1, p. 36-59, dez. 2011.

COELHO, H. A.; REZENDE, E. N. A efetiva implantação das unidades de conservação ambiental por meio da desapropriação. *Revista da Faculdade de Direito da UFG*, Goiânia, v. 40, n. 1, p. 146-165, jan. 2016.

DANI, F. A.; BORGES DE OLIVEIRA, A.; SABETZKI BARROS, D. As reservas legais e as áreas de preservação permanente como limitadoras do direito de propriedade e sua destinação econômica. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 459-486, jul. 2011. Disponível em: <https://periodicos.pucpr.br/index.php/direitoeconomico/article/view/6149>. Acesso em: 29 jul. 2022.

DI PIETRO, M. S. Z. *Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GODOY, L. R. C.; LEUZINGER, M. D. O financiamento do Sistema Nacional de Unidades de Conservação no Brasil: características e tendências. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, DF, v. 52, n. 206, p. 223-243, abr./jun. 2015.

HARADA, K. *Desapropriação: doutrina e prática*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ICMBIO – INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE. *Painel Dinâmico de Informações*. Brasília, DF: ICMBIO, 2021. Disponível em: [http://qv.icmbio.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc2.htm?document=painel\\_corporativo\\_6476.qvw&host=Local&anonymous=true](http://qv.icmbio.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc2.htm?document=painel_corporativo_6476.qvw&host=Local&anonymous=true). Acesso em: 1 ago. 2022.

LEONETTI, C. A. Função social da propriedade: mito ou realidade? *Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos*, Florianópolis, v. 19, n. 36, p. 47-59, jan. 1998. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15605>. Acesso em: 26 jul. 2022.

LEUZINGER, C. *Funções de preservação ambiental e ecoturismo da Reserva Particular do Patrimônio Natural – RPPN: supressão por desapropriação*. 2003. Monografia (Especialização em Ecoturismo) – Universidade de Brasília, Brasília, DF, 2003.

LEUZINGER, M. D. *Natureza e cultura: direito ao meio ambiente equilibrado e direitos culturais diante da criação de unidades de conservação de proteção integral e domínio público habitadas*. 2007. Tese (Doutorado em Desenvolvimento Sustentável) – Universidade de Brasília, Brasília, DF, 2007.

MARCON, V. T. B. A Vinculação do Poder Público na Criação de Unidades de Conservação. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 11, n. 22, p. 175-198, jul./dez. 2014.

MARÉS, C. F. Introdução ao Direito Socioambiental. In: LIMA, A. (org.). *O Direito para o Brasil Socioambiental*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002. p. 21-53.

MEIRELLES, H. L. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2009.

PEREIRA, P. F.; SCARDUA, F. P. Espaços territoriais especialmente protegidos: conceito e implicações jurídicas. *Ambient. Soc.*, Campinas, v. 11, n. 1, p. 81-97, jun. 2008.

SALDAÑA, J. *The coding manual for qualitative researchers*. London: Sage, 2009.

SALLES, J. C. M. *A desapropriação à luz da doutrina e da jurisprudência*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SANTOS, C. L. *Novas perspectivas do instrumento de desapropriação: a incorporação de princípios urbanísticos e ambientais*. Tese (Doutorado em Tecnologia da Arquitetura) – Faculdade de Arquitetura e Urbanismo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.

SÃO PAULO (Estado). *Decreto n. 10.251, de 30 de agosto de 1977*. Cria o Parque Estadual da Serra do Mar e dá providências correlatas. São Paulo: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, 1977. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/norma/152524>. Acesso em: 1 ago. 2022.

SILVA, V. C. *A justa indenização na desapropriação em área de unidade de conservação*. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

SEFER, R. N.; RODRIGUES, F. J. A possibilidade de dedução do passivo ambiental na desapropriação por descumprimento da função socioambiental da propriedade rural. *Revista de Direito Agrário e Agroambiental*, Brasília,

DF, v. 2, n. 1, p. 263-283, jan./jun. 2016.

SOUZA, M. A. C. *Da desapropriação indireta: análise da legalidade da exigência de precatório para o pagamento das parcelas indenizatórias*. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2010.

VIEIRA, T. T. Desapropriação de propriedade rural produtiva para fins de reforma agrária: efetivação de direitos fundamentais a partir de uma perspectiva ambiental constitucional fundada na justiça social. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, Vitória, n. 5, p. 83-100, abr. 2009.

WINCKLER, S.; PEREIRA, R.; FRANCO, G. M. S. Re-significação dos princípios do direito ambiental a partir da ecologia. *Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos*, Florianópolis, v. 29, n. 56, p. 123-150, set. 2010.

Artigo recebido em: 14/09/2020.

Artigo aceito em: 02/08/2022.

**Como citar este artigo (ABNT):**

CIRNE, M. B. Desapropriação ambiental: uma leitura ecológizadora da jurisprudência do STF e do STJ. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 101-128, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1947>. Acesso em: dia mês. ano.

# O CONSUMIDOR VULNERÁVEL E A MAQUIAGEM VERDE NA INDÚSTRIA DA MODA

**Fábio Campelo Conrado de Holanda<sup>1</sup>**  
Centro Universitário 7 de Setembro (UNI7) |

**Kelma Lara Costa Rabelo Lima<sup>2</sup>**  
Centro Universitário 7 de Setembro (UNI7) |

## RESUMO

Este artigo tem como objetivo analisar a vulnerabilidade do consumidor em face das técnicas de publicidade que veiculam a chamada “maquiagem verde”, visando a induzir o destinatário final de produtos e serviços à adesão de um processo produtivo supostamente sustentável, tendo em vista a contemporânea preocupação da sociedade de consumo com a temática ambiental, com enfoque teórico na indústria da moda. A problemática desta pesquisa relaciona-se com a análise da suficiência das normas no enfrentamento dessa questão intimamente relacionada com a veiculação de informações enganosas. Para tanto, são abordados aspectos do Direito pátrio e estrangeiro, com alusão às questões concorrenciais, além de tangenciar assuntos transdisciplinares, como a neurociência. Foi utilizado o método dedutivo, com abordagem qualitativa na realização da pesquisa bibliográfica. Por fim, conclui-se que, a partir da frágil regulação pela legislação consumerista brasileira, existe a necessidade de um projeto de lei para assegurar a tutela do consumidor e a defesa da concorrência em face da prática da maquiagem verde, privilegiando instrumentos de incentivo às empresas no que se refere à adoção de práticas transparentes e limpas.

**Palavras-chave:** consumo; maquiagem verde; vulnerabilidade.

<sup>1</sup> Doutor em Ciência Política pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Especialista em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MINAS). Professor do Mestrado em Direito do Centro Universitário 7 de Setembro (UNI7). Procurador Federal da Advocacia-Geral da União (AGU). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6078803341806941> / ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-5125-5933> / e-mail: [fabiodeholanda@yahoo.com.br](mailto:fabiodeholanda@yahoo.com.br)

<sup>2</sup> Mestra em Direito Privado pelo Centro Universitário 7 de Setembro (UNI7). Especialista em Direito Público e Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Servidora pública. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2077782137606657> / ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-2439-0862> / e-mail: [kelm.al@hotmail.com](mailto:kelm.al@hotmail.com)

## ***THE VULNERABLE CONSUMER AND THE GREENWASHING ON THE FASHION INDUSTRY***

### ***ABSTRACT***

*The objective of this paper is to analyze the consumer's vulnerability on the face of advertising techniques that disseminate the so-called "greenwashing", aiming to induce the final products and services receiver to acquire a supposedly sustainable productive process, viewing the contemporary concern of the consumer society with the environmental theme, with theoretic emphasis on fashion industry. The problem in this research is related with the analysis of the sufficiency of the norms in facing this issue closely related to the dissemination of misleading information. Therefore, aspects of national and foreign law are addressed, with allusion to competitive issues, in addition to touching on transdisciplinary issues, such as neuroscience. The deductive method was used, with a qualitative approach in carrying out the bibliographic research. To finalize, it is concluded that, from the fragile regulation by the Brazilian consumer legislation, there is the necessity of a bill to ensure a consumer protection and the defense of competition in the face of the practice of greenwashing, privileging incentive instruments for companies with regard to the adoption of clean and transparent practices.*

***Keywords:*** *consume; greenwashing; vulnerability.*

## INTRODUÇÃO

Desde o nascimento do movimento ambiental a partir de 1960 e de seu incremento nas últimas décadas, tem-se observado gradativo crescimento da publicidade de produtos e serviços correlacionados com a questão. No Brasil, a partir da elevação da proteção do meio ambiente ao *status* constitucional, todo o ordenamento jurídico passou a se organizar em atenção à transversalidade do elemento verde, incluindo a disciplina das relações de consumo.

Por ocasião da construção do Código Civil de 2002 (norma central no universo da legislação de Direito privado), paradigmas como a socialidade e a eticidade serviram de baliza para a interpretação de institutos e conceitos secularmente consolidados na dogmática civil. Não há mais que se falar de propriedade, posse, empresa e contrato, por exemplo, sem jungir necessariamente à preocupação com a função social e com seus efeitos, entre eles os ambientais.

Sendo assim, no âmbito das relações de consumo, fornecedores e profissionais de *marketing* procuram capturar os consumidores preocupados com a preservação do meio ambiente, divulgando mensagens de aderência à temática ambiental em seus produtos, serviços e práticas comerciais em geral. “Consumir sustentavelmente” tem sido um mantra imposto à boa avaliação das relações civis, induzindo até segmentos do mercado que se notabilizaram pela despreocupação com as questões ambientais a mudar. Os alimentos, os fármacos, a indústria da moda etc. sofrem influxos dessa agenda de eticidade ambiental.

Com o advento da pandemia mundial da COVID-19, as pessoas têm experimentado novos arranjos sociais, muitos deles relacionados com a questão do isolamento social e das medidas de prevenção e planejamento sanitário voltadas a debelar o contágio dessa doença. Com isso, alguns profissionais tiveram de se adaptar rapidamente às orientações governamentais, não apenas sob o viés da proteção da saúde dos consumidores de seus bens e serviços, mas, sobretudo, sob o ponto de vista da solidariedade com as demais pessoas, a bem do fortalecimento de suas marcas.

A justificativa desta pesquisa advém do problema que surge na falsa veiculação da comercialização de tecnologia limpa, em que os fornecedores de bens e serviços fazem alegações não verdadeiras acerca dos benefícios ambientais de seus produtos e serviços. Para além dos prejuízos de ordem ambiental que esse proceder gera, pretende-se, aqui, destacar o

déficit na confiança consumerista, com flagrante atentado à boa fé objetiva da sociedade, em geral, e do destinatário final, em particular.

Em consequência dessas condutas, surgem algumas perguntas de partida a serem enfrentadas ao longo do texto: Quais são as implicações normativas da prática da maquiagem verde e de sua suficiência em favor do consumidor (vulnerável) no Direito brasileiro? Em que medida a maquiagem verde compromete a sincrônica relação entre a livre concorrência e a proteção das relações de consumo?

Para o enfrentamento didático dessas indagações, faz-se inicialmente breve evolução histórica da sociedade de consumo de massa, a par da gradual preocupação com o meio ambiente sob o prisma da sociedade do risco. Em seguida, são abordados o refinamento da oferta publicitária (com enfoque no mercado da moda) e o protagonismo da neurociência no mecanismo de tomada de decisões dos consumidores em geral, em especial o apelo da “retórica verde”. Ao final, são apresentadas críticas aos instrumentos normativos destinados a proteger a tutela dos consumidores, com alusão ao tratamento que é dado também pelo Direito comparado, além da proposição de instrumentos de indução a “comportamentos verdes” nesse segmento da indústria.

A metodologia desta pesquisa (de natureza qualitativa, haja vista o caráter exploratório de compreender o comportamento do consumidor, estudando suas particularidades e experiências com a extração de dados que não podem ser expressos em números exatos) priorizou os referenciais bibliográficos oriundos do Direito nacional e estrangeiro, com arrimo no método dedutivo.

## 1 A EVOLUÇÃO DO CONSUMO IRREFLETIDO E A SOCIEDADE DO RISCO

Quando se constata que as fibras sintéticas, como poliéster e nylon, podem levar mais de 200 anos para decompor-se (ao contrário das fibras naturais, como algodão ou lã), é possível observar a escala de devastação ambiental causada por insumos usados em roupas, estofados e outros materiais, como é o caso de estudos que mostram que as microfibras representam 85% dos detritos produzidos pelo homem encontrados nos oceanos (BROWNE *et al.*, 2011).

Atualmente, a par da dramática pandemia da COVID-19, na qual milhares de pessoas são contaminadas e morrem, fazendo que os governos, as

empresas e a sociedade civil se reorganizem e alterem a lógica dos meios de produção e consumo. Paradoxalmente, há inúmeros relatos científicos de que os bosques estão mais verdes, o céu está mais azul e as águas dos mares e rios estão mais cristalinas. Essa involuntária trégua ao meio ambiente é mais uma constatação da ausência de linearidade e de resultados imprevisíveis anunciados pela ciência pós-moderna, que reclama uma reflexão transdisciplinar acerca das incertezas e meros juízos de probabilidades.

O ato de consumir sempre existiu na história das sociedades, e isso é fato. No entanto, foi a partir do fim do século XVIII, mais precisamente com o advento da Revolução Industrial, que se iniciou sua sistematização por meio do aumento da produção das fábricas, bem como a substituição da confiança depositada na pessoa do vendedor para o fenômeno da marca.

A sociedade de consumo foi se desenvolvendo gradativamente ao longo da história e poderia, didaticamente, ser compreendida em três fases, sendo a primeira chamada “Consumo-sedução” (que foi de 1880 até o fim da Segunda Guerra Mundial, período em que alguns ícones da sociedade capitalista como a Coca-Cola e a Kodak foram se popularizando em decorrência do massivo investimento em *marketing*), que se caracterizou por avanços na comunicação e nos meios de transporte como os correios, o telégrafo, o telefone e as estradas de ferro, o que possibilitou o escoamento das mercadorias. A segunda fase, denominada “Sociedade da abundância”, transcorreu entre o ano de 1950 até o fim da década de 1970 (foram os chamados “Trinta Gloriosos”) e propiciou, em virtude do aumento da produção e do consumo, um incremento extraordinário na economia, alargando o poder de compra e tornando os bens de consumo acessíveis a todos. De 1970 até a atualidade, tem-se o período que Lipovetsky denominou terceira fase da sociedade de consumo: a sociedade de hiperconsumo. Nesse ciclo, o consumo e a tecnologia estão muito presentes na vida do consumidor. Vive-se o consumo voltado ao hedonismo, aos prazeres e às emoções, em que o ato de consumir se transforma em um meio para encontrar a felicidade (LIPOVETSKY, 2007).

Dialogando com as reflexões de Lipovetsky (2007), é provável que esse segundo ciclo da sociedade de consumo tenha recrudescido mudança paradigmática na compreensão do tempo, pois, na medida em que o consumo se popularizou, os fornecedores precisaram criar novas necessidades nas pessoas, fazendo que continuassem a consumir os gêneros que produzissem. A necessidade (espontânea ou induzida) do consumidor é o

combustível, a força motriz da sociedade de consumo.

A partir dessa premissa, fenômenos como a obsolescência programada e o descarte de resíduos sólidos passaram a se vincular umbilicalmente ao universo consumerista e, portanto, evidenciaram a amálgama das relações de consumo com a proteção ambiental. O desafio dos fornecedores seria o de acelerar a aquisição de produtos e serviços, de modo que a longevidade, antes considerada importante requisito para a sedução do consumidor, passa, então, a um segundo plano (HOLANDA; VIANA, 2018).

Na mesma linha de pensamento, Bauman (2008) leciona que a indução de emoções no consumidor leva o percurso entre a loja e a lata do lixo dos bens adquiridos na sociedade de consumo a ser encurtado. Assevera, ainda, o filósofo polonês que o crescimento da sociedade de consumo depende da permanente infelicidade do consumidor. Sendo assim, percebe-se que a sociedade consumista na busca pela felicidade restringe-se simplesmente a comprar e consumir, tornando-se uma sociedade individualista.

Nessa toada, a indústria da moda está entre as mais fascinantes e inovadoras, porém também figura entre as mais poluentes do mundo, pois requer enormes quantidades de matéria-prima. Além de criar níveis elevados de poluição, produzindo níveis alarmantes de desperdício de resíduos sólidos, esse mercado está perfeitamente alinhado aos paradigmas de liquidez e frivolidade propostos por Bauman (2008) e Lipovetsky (2007), respectivamente, em suas reflexões sobre os hábitos da sociedade contemporânea.

Em suas considerações acerca da estetização do mundo na era do capitalismo artista, Lipovetsky e Serroy (2015) apontam que uma de suas características marcantes é o processo de aceleração das mudanças de estilos que se exprimem, por exemplo, na moda e na publicidade. Para esses autores, “[...] é o tempo da *fast fashion*, da criatividade e da inovação em fluxo contínuo, mas também com *microtrends*, das mil novas tendências apresentadas cada dia, quase em tempo real, nos sites e blogs de “*coolhunting*” que proliferam na web” (LIPOVETSKY; SERROY, 2015, p. 54-55).

Não à toa, existe um movimento mundial em favor da “moda lenta” como promotora da sustentabilidade ambiental. A esse respeito, Brewer (2019) esclarece que empresas que enfatizam mais as práticas sustentáveis compõem o movimento da moda lenta, privilegiando o artesanato, a boa administração e a qualidade dos produtos. Ainda segundo o autor, eles naturalmente promovem a sustentabilidade por meio de técnicas de produção mais éticas, assim como pelo uso de materiais orgânicos, reciclados ou mais duráveis. Diz, ainda, que tais empreendimentos tendem a promover

salários mais altos e maior proteção trabalhista de seus colaboradores, em comparação com a indústria da moda rápida.

O consumo irrefletido associado à ideia de felicidade na aquisição de produtos é norteado por uma publicidade massiva, que faz que o consumidor seja atraído para novos hábitos, alimentando o desejo permanente de consumir. Observa-se, portanto, que é pertinente associar a necessidade da preservação do meio ambiente para as gerações futuras com a mudança nos padrões de consumo da sociedade moderna.

Tal sentimento faz que cada vez mais se consuma maneira automática, levando as pessoas a adquirirem produtos sem levar em consideração sua real necessidade. Aliado a esse fenômeno, verifica-se que o processo de produção dos bens de maneira uniformizada é uma realidade na sociedade atual, na qual a vida útil dos produtos é mitigada, levando o consumidor a um círculo de consumo e descarte, o que impacta o estilo de vida da sociedade e o meio ambiente.

Miragem (2013, p. 325) conceitua a prática da obsolescência programada como a “[...] redução artificial da durabilidade de produtos ou do ciclo de vida de seus componentes, para que seja forçada a recompra prematura”.

A contemporânea doutrina consumerista já sinaliza para a necessidade de fomentar o consumo sustentável, notadamente porque “[...] o conteúdo do princípio a educação para o consumo deve incorporar a proteção ao meio ambiente e a utilização eficiente de materiais, a partir do sistema de proteção do consumidor” (HOLANDA; FREITAS, 2020, p. 69). Nesse sentido, complementam Holanda e Freitas (2020, p. 68):

De fato, o direito fundamental à informação, transportado para a órbita consumerista através da retórica da conscientização do consumidor, parece ser a chave para a virada paradigmática em relação à travessia do “homo consumericus” para o ser bioético. Quanto mais esclarecido acerca das fases que antecedem e sucedem a relação contratual, mais o destinatário final de bens e serviços terá a dimensão de seu protagonismo no processo econômico em que está imiscuído.

A contextualização em epígrafe do consumo irrefletido direciona a discussão para o debate da sociedade do risco. Segundo Beck (2011, p. 244), ao tratar das diferenças entre a cientificização simples e reflexiva, os propósitos do movimento ambientalista descolaram-se de situações concretas e pontuais (fáceis de serem atendidas e diagnosticadas) “[...] para se aproximar de um protesto geral contra as condições e premissas ‘da’ industrialização”. Ainda na esteira do pensamento do pensador polonês:

Se os riscos chegam a inquietar as pessoas, a origem dos perigos já não se encontrará mais no exterior, no exótico, no inumano, e sim na historicamente adquirida capacidade das pessoas para a autotransformação, para a autoconfiguração e para a autodestruição das condições de reprodução de toda a vida neste planeta (BECK, 2011, p. 275).

Teorizando sobre a metamorfose do mundo contemporâneo, em outra de suas obras, Beck (2018, p. 69) pontua que “[...] a reflexividade da segunda modernidade resulta de que as sociedades enfrentam agora os efeitos colaterais indesejáveis de sua própria dinâmica modernizante, que elas muitas vezes aceitaram conscientemente como dano colateral”.

Quanto à difícil tentativa de categorizar o conceito de meio ambiente em premissas vinculativas e objetivas, Belchior (2019) fundamenta sua conclusão no ideário do pensamento complexo e no dinamismo, instabilidade e autorregulação própria do meio ambiente. A autora explica, ainda, que o pensamento complexo contraria o dualismo e a disjunção, discordando de uma relação em que haja superioridade do sujeito em face do objeto “[...] qualquer modalidade de ‘centrismo’ é excludente, haja vista que traz um elemento em destaque, seja ele o ser humano (antropocentrismo) ou o ecocentrismo (natureza)” (BELCHIOR, 2019, p. 197).

Preocupada com os riscos ao meio ambiente, a Organização das Nações Unidas (ONU) constatou que os modelos de produção e tecnologia exercidos pelos países mais ricos, em que se produz e consome a maior parte dos recursos e energia do planeta, causam os mais graves impactos ambientais. Essa afirmação foi exarada na Conferência de Estocolmo (ONU, 1972), e tal documento sinaliza uma nova fase no pensamento ambiental internacional, que busca mudança nos padrões de produção e consumo.

Atualmente, o consumo passou a ser o foco das atenções aos riscos no meio ambiente, o que levou diversas organizações não governamentais (ONGs) e a sociedade civil por meio de instituições privadas a estudarem as consequências das práticas do consumo no meio ambiente. Entre essas instituições, a Comissão para o Desenvolvimento Sustentável das Nações Unidas, criada logo após a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, conhecida como ECO-92, iniciou um programa de pesquisas para analisar o impacto ambiental nas práticas de consumo (ONU, 2020).

## 2 A PUBLICIDADE COMO ELEMENTO INTRÍNSECO DAS RELAÇÕES DE CONSUMO E O APELO À “RETÓRICA VERDE”

À medida que a sociedade de consumo evoluiu, a transdisciplinaridade que lhe é ínsita tornou-se mais evidente. Estudar as relações de consumo há muito tempo não se restringe à interpretação e aplicação de artigos do Código de Defesa do Consumidor (CDC); aliás, não se limita sequer ao estudo do Direito). Com relação às questões atinentes à publicidade, é indiscutível que a neurociência exerce uma importância central na compreensão do tema. A dopamina, por exemplo, sendo um neurotransmissor que exerce importante função no sistema de recompensas no cérebro e inicia os sistemas de prazer, é alvo do *neuromarketing* e da ação de algoritmos voltados à captura dos consumidores.

Em didática abordagem sobre a publicidade e o consumo, Piedras (2007) pontua que o itinerário dos anúncios e ofertas publicitárias representa íntimo vínculo entre essa forma de comunicação e o vetor do imaginário que se pretende construir, por via de uma comunhão simbólica e sutil entre os bens e serviços e seus destinatários finais. Em seu estudo, Rocha (2006, p. 86) analisa “[...] como o consumo se sustenta por meio de um código cultural que dá sentido à produção; e como uma instituição definida – os meios de comunicação de massa – assumiu o papel principal no drama da socialização para o consumo”.

Sob o viés das relações de consumo, Marques (2002, p. 675) esclarece que a publicidade é “[...] um meio lícito de promover e estimular o consumo de bens e serviços, mas deve pautar-se pelos princípios básicos que guiam as relações entre fornecedores e consumidores, especialmente o da boa-fé”.

É evidente que ao tratar da publicidade não se está querendo dizer que ela é um mal no cotidiano de fornecedores e consumidores. Ao contrário, é por intermédio dela que se potencializa a circulação de riqueza na sociedade e se instrumentaliza um valor muito caro para o microsistema das relações de consumo, qual seja, o direito fundamental à informação. No entanto, não há como negar que também por conduto da publicidade se imiscuem subterfúgios altamente eficazes para comprometer a liberdade de escolha do indivíduo, que, aprioristicamente, já é qualificado como vulnerável pelo Direito. Nesse ponto é que reside o problema.

O ato de consumir depende do universo informacional em que o

consumidor está imiscuído, sendo composto por: experiência pessoal, influência de pessoas confiáveis, meios de comunicação, canais formais de educação do consumidor, publicidade de outros produtos, ceticismo quanto à publicidade e aos meios de comunicação em geral, *marketing* e, finalmente, preço (SCHUDSON, 1984). Cabe ressaltar que muitos desses elementos escapam da verificação do jurista ao analisar o comportamento do consumidor em face da publicidade.

Se é verdade que “O coração tem razões que a própria razão desconhece”, conforme expressa a célebre frase de Blaise Pascal, por que os consumidores em geral são tão sugestionáveis aos apelos publicitários e adquirem bens e serviços que, muitas vezes, sequer avaliam conscientemente? Para Mlodinow (2013, p. 29),

[...] a ciência do novo inconsciente está cheia de relatos de fenômenos como esses, idiossincrasias nos nossos julgamentos e na percepção de eventos e pessoas, artefatos que surgem das formas (em geral benéficas) com que nosso cérebro processa a informação de modo automático.

Ainda sobre a atividade cerebral e as estratégias de publicidade que podem influenciar o comportamento, de modo a se vincular à apreciação de determinada marca que induz a criar experiências. O consumo experimental, a propósito, é um traço marcante do terceiro ciclo das relações de consumo, segundo Lipovetsky (2007). Mlodinow (2013, p. 33-34) esclarece que:

[...] no início dos anos 2000, novos estudos de imagens do cérebro encontraram evidências de que uma área vizinha ao córtex orbitofrontal, chamada córtex pré-frontal ventromedial, ou VMPC (na sigla em inglês), é a sede das sensações cálidas e aconchegantes como as que vivenciamos ao ver um produto de marca conhecida.

Da mesma maneira que o cérebro pode ser influenciado a preferir irrefletidamente o consumo de um vinho italiano (em comparação a outro vinho, por exemplo, o francês ou o alemão) enquanto se escuta “O mio babbino caro” (música do compositor italiano Giacomo Puccini), a pessoa pode, como consumidor, ser influenciada a eleger, também irrefletidamente, a aquisição de um bem ou serviço que traz consigo sinais, cores ou aromas que denotam preocupação com a sustentabilidade – o tal do *marketing* verde –, a depender do quão envolvida está a pessoa com as preocupações de ordem ambiental. Quanto ao risco da maquiagem verde às relações consumeristas, Holanda e Freitas (2020, p. 72) afirmam que:

O surgimento das ecomarcas é um fenômeno que comprova como o mercado muda seu hábito de produção e ofertas diante de um público voltado a um novo *ethos* (como já se anunciou, através da mudança do “homo consumericus” para o ser bioético), o que reafirma que essa mudança cultural pode ser construída com a afirmação do direito à informação, como ferramenta de educação ambiental e de estímulo ao consumo consciente.

Nesse contexto, existe a publicidade ambiental, que é voltada para transmitir aos consumidores uma imagem da empresa e de seus produtos que mostre preocupações com o meio ambiente. Nesse sentido, em razão dos impactos ambientais crescentes que o consumo de massa tem provocado na natureza e da constatação da finitude das reservas naturais, percebe-se a necessidade de um meio ambiente sustentável, o que reflete nas relações de consumo, fazendo que as empresas passem a introduzir o conceito de sustentabilidade em seus produtos.

Para Lipovetsky e Serroy (2015, p. 259), na medida em que a sociedade foi apresentada ao esgotamento dos recursos naturais e aos riscos ambientais oriundos da industrialização, o imperativo ecológico contrapôs o acelerado capitalismo artista e a indução de uma “civilização da lata do lixo”. No entendimento desses autores, não é apenas o fato de “[...] desenvolver artes industriais de qualidade destinadas às grandes massas, mas de conceber produtos portadores de valores que os transcendem: respeito pela biosfera, imperativo do coletivo, ecocidadania responsável” (LIPOVETSKY; SERROY, 2015, p. 259).

O consumidor verde é motivado pelo desejo de consumir com responsabilidade, preservar o meio ambiente e refletir o bem-estar do planeta em suas decisões de compra. A marca verde, portanto, é mais do que apenas a mais recente estratégia de *marketing* para atrair pessoas a comprar produtos. A Toyota Motor Corporation, liderada pelo Prius (uma marca verde de modelo automobilístico), é um exemplo desse efeito. Em setembro de 2009, a Toyota havia vendido mais de dois milhões de veículos híbridos em todo o mundo. A empresa estimou que esses veículos tenham resultado em uma redução de aproximadamente 11 milhões de toneladas de emissões de dióxido de carbono desde 1997 (LANE, 2010).

O art. 4º do CDC traz a Política Nacional das Relações de Consumo, revelando o objetivo de envolver as práticas do consumo com a proteção ao meio ambiente (BRASIL, 1990). Essa preocupação com o consumo sustentável tem feito que boa parte dos consumidores adquira produtos com o “rótulo verde”, ainda que venha a gastar mais. Lipovetsky (2007,

p. 344) afirma que o consumidor compromissado com o meio ambiente apresenta algumas atitudes peculiares, pois:

[...] optam por produtos éticos, recusam a identificação com as marcas, compram alimentos biodinâmicos, interrogam-se sobre o impacto ambiental dos produtos: comportamentos que demonstram uma preocupação em ser ator “responsável” que vítima passiva do mercado. Aceitando pagar mais caro por produtos que preservam o meio ambiente, informando-se sobre as condições sociais nas quais os artigos são fabricados, esforçando-se para minimizar seu consumo de energia (casa ecológica, transporte), esses consumidores de um novo gênero envolvem-se pessoalmente em seu modo de consumo.

Nesse sentido, o *marketing* ambiental também chamado *marketing* verde ou ecológico é responsável pelo comportamento do consumidor no momento da aquisição do produto. A finalidade do *marketing* ambiental é colocar à disposição dos consumidores produtos com baixo impacto ambiental, com preços atrativos e uma boa qualidade dos produtos, ou seja, que tenham a vida útil potencializada, evitando o descarte e o desperdício, assim como deixando de gerar consequências que impactam sobremaneira o meio ambiente.

Alguns apelos ao consumo sustentável vêm, contudo, sendo utilizados no âmbito da publicidade de maneira enganosa, incorporada nas embalagens dos produtos ou outros meios. Muniz (2008, p. 10) explica que:

A publicidade divulga o produto e estabelece a popularidade da marca. Este conhecimento que o consumidor adquire em relação ao produto será responsável pelo consumo imediato e pela frequência de consumo futuro, bem como, pela imagem da marca e credibilidade que poderá captar junto ao mercado.

No Direito comparado, quando o *marketing* verde adota uma postura enganadora, diz-se que o fornecedor fez uso da estratégia do *greenwashing* (termo cunhado na década de 1980 pelo ambientalista norte-americano Jay Westervelt), que consiste na divulgação de anúncios publicitários voltados a uma postura ambiental, porém utilizada de modo enganoso, haja vista conter informações falsas com o propósito de conquistar a confiança dos consumidores e de potencializar lucros e competitividade. Nesses casos, há uma inequívoca ofensa à diretriz da eticidade nas relações civis. A seguir, discorre-se sobre as consequências dessa prática no Direito pátrio e estrangeiro.

### 3 ASPECTOS NORMATIVOS DA MAQUIAGEM VERDE NAS RELAÇÕES CONSUMERISTAS E CONCORRENCIAIS NO DIREITO PÁTRIO E ESTRANGEIRO

No Direito brasileiro, a educação ambiental foi inserida pela Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981, e, logo depois, pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, § 1º, VI, ao atribuir ao poder público a realização da educação e da consciência ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente, teleologia que foi aprofundada por conduto da Lei n. 9.795, de 27 de abril de 1999 (que criou o Programa Nacional de Educação Ambiental).

No Brasil, não havendo uma norma que especificamente trate da prática da “lavagem verde”, incumbe aos arts. 6º, III (direito à informação, que tem assento nos arts. 5º, XIV, e 220, ambos constantes no figurino constitucional), e 37 do CDC servir para balizar a questão, notadamente quando proíbe expressamente a publicidade enganosa, seja explícita ou por omissão, total ou parcialmente. Como exemplo, pode-se ilustrar que ocorre a publicidade enganosa quando o fornecedor menciona o fato de o produto conter substâncias que beneficiam o meio ambiente, no entanto, ocorre o inverso.

Nesse diapasão, é importante que o consumidor esteja atento às mensagens publicitárias divulgadas nos produtos para que não sejam cometidos excessos e abusos. Para auxiliar o consumidor nessa árdua tarefa, o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR) é o órgão destinado a combater a publicidade enganosa. No tocante a esse órgão, foram estabelecidos requisitos para que a publicidade com apelo verde pudesse ser utilizada, os quais estão dispostos no art. 36 do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, que prescreve o seguinte:

A publicidade deverá refletir as preocupações de toda a humanidade com os problemas relacionados com a qualidade de vida e a proteção do meio ambiente; assim, serão vigorosamente combatidos os anúncios que, direta ou indiretamente, estimulem: a poluição do ar, das águas, das matas e dos demais recursos naturais; a poluição do meio ambiente urbano; a depredação da fauna, da flora e dos demais recursos naturais; a poluição visual dos campos e das cidades; a poluição sonora; o desperdício de recursos naturais. Parágrafo único: Considerando a crescente utilização de informações e indicativos ambientais na publicidade institucional e de produtos e serviços, serão atendidos os seguintes princípios: veracidade – as informações ambientais devem ser verdadeiras e passíveis de verificação e comprovação; exatidão – as informações ambientais devem ser exatas e precisas, não cabendo informações

genéricas e vagas; pertinência – as informações ambientais veiculadas devem ter relação com os processos de produção e comercialização dos produtos e serviços anunciados; relevância – o benefício ambiental salientado deverá ser significativo em termos do impacto total do produto e do serviço sobre o meio ambiente, em todo seu ciclo de vida, ou seja, na sua produção, uso e descarte (CONAR, 1980).

Quanto à atuação do CONAR, Martins e Carmo (2019, p. 54) advertem que este é “[...] apenas um órgão de autorregulação e, como tal, suas decisões não possuem poder punitivo, sendo de cumprimento espontâneo, razão pela qual urge que sua atuação se dê de forma conjunta com a sociedade civil, que deve estar engajada nessa importante causa”.

O *greenwashing* é uma conduta ilícita sob o ponto de vista civil não apenas por ludibriar o consumidor, mas também por prejudicar difusamente a sustentabilidade e por atentar contra a concorrência. A propósito, segundo Ieciona Souza (2017), existem sete possíveis manifestações da “lavagem verde”, quais sejam: sem provas, quando é ambientalmente correto, mas sem certificações; custo camuflado, em que não é considerada a cadeia produtiva envolvida; falsos rótulos; incerteza, quando a declaração é muito abrangente; menos pior; irrelevância, quando a declaração ambiental é inútil; e mentira.

Com amparo no estudo de Souza (2017), foi realizada na cidade de Fortaleza (Brasil) uma pesquisa publicada no ano de 2017 em seus principais supermercados (Cometa, Hiperbompreço, Carrefour, Extra, Mercadinho São Luiz e Central Box), com produtos alimentícios, de utilidade doméstica e de higiene pessoal. O objetivo era verificar se os produtos apresentavam “argumentos verdes” e se enquadravam em alguns dos sete itens em epígrafe. Como resultado da pesquisa, constatou-se que, no universo de 40 produtos do gênero alimentício, foram contabilizados 89 apelos ecológicos, dos quais 16 se configuraram como práticas do *greenwashing* (VARELA *et al.*, 2017).

Como dito anteriormente, a publicidade enganosa, no entanto, afeta não apenas o destinatário final dos produtos e serviços, mas também a concorrência. Assim, deve-se buscar um padrão ético nas mensagens divulgadas para viabilizar a transparência das estratégias comerciais em relação a preço, qualidade e quantidade. Quando se fala de defesa da concorrência e de proteção do consumo, inevitável é lembrar-se das palavras de Pfeiffer (2015, p. 151), no sentido de que “[...] a proteção do consumidor é um objetivo indireto da política de defesa da concorrência, já que através da aplicação das normas concorrenciais não há como adjudicar direitos ao consumidor”.

De fato, a proteção do consumidor não se insere dentre os principais objetivos da defesa da concorrência, entretanto há uma indisfarçável relação entre o combate à lavagem verde e a proteção das denominadas “ecomarcas”. O código de ética de uma empresa é uma ferramenta poderosa, pois uma marca pode melhorar sua imagem adotando um código que responde aos problemas com os quais os consumidores se preocupam. Por conseguinte, é necessário distinguir entre empresas que são verdadeiramente éticas e aquelas que simplesmente parecem ser.

No Direito comparado, aliás, o tema já não é novidade, constatando-se que o número de pedidos de marcas e patentes registradas na *Trademark Office* que contenham o termo “verde” mais que dobrou em apenas um ano, de 1.100 em 2006 para mais de 2.400 em 2007. De 2007 a 2008, esse número aumentou 32%, em torno de 3.200. O aumento da atividade da marca ecológica é uma resposta a uma demanda crescente por produtos sustentáveis. O mercado de produtos ambientalmente amigáveis foi estimado em cerca de US\$ 230 bilhões em 2009 (LANE, 2010).

O fornecedor, ao adotar a prática da lavagem verde, além de interferir no comportamento do consumidor, também altera a lógica de mercado e, conseqüentemente, viola a defesa da concorrência, podendo incorrer em infração à ordem econômica, desde que tipificada a conduta no art. 36 da Lei n. 12.529, de 30 de dezembro de 2011.

A sustentabilidade também se revela como um desafio central da indústria da moda, não surpreendendo que ONGs, organizações internacionais, atores institucionais e opinião pública estejam empurrando a indústria da moda nessa direção. Os consumidores conscientes e afeiçoados ao apelo ético são sensíveis a que os trabalhadores que produziram suas roupas estejam protegidos em seus direitos, também querem toda a cadeia de produção orientada para minimizar o impacto ambiental e querem proteger os animais, preferindo produtos em que não tenha havido crueldade em desfavor deles.

No que concerne aos prejuízos causados ao meio ambiente, Belchior (2019, p. 180) afirma que,

[...] na maioria dos casos, são irreparáveis, o que leva a perceber que a sua defesa deve ser mais preventiva do que reparatória. Isto se deve ao fato de a reparação tratar da lesão concretizada, enquanto a prevenção cuida da possibilidade de se impedir o dano.

Sobre o respeito ao direito à informação aplicado à indústria da moda, Grappi, Romani e Barbarossa (2017, p. 1170) esclarecem que à medida que os agentes da relação de consumo entendem os efeitos ambientais

decorrentes da cultura de roupas descartáveis, cada vez mais eles exigem que as empresas modifiquem comportamentos para minimizá-los.

Tratando do problema da lavagem verde no setor de grandes eventos, Griese, Werner e Hogg (2017) entendem que, com relação ao Direito europeu, há uma necessidade de aprimorar o fortalecimento das normas para combater a lavagem verde, destacando-se a Diretiva que prevê às empresas com mais de quinhentos funcionários a obrigação de divulgar informações não financeiras (por exemplo, aquelas voltadas às áreas de meio ambiente, proteção da saúde, recursos humanos, fluxos de materiais e combate à corrupção). Essas diretrizes são potencialmente capazes de, em longo prazo, viabilizarem a aplicação de princípios sustentáveis no setor.

Em outro segmento da economia (o de produção de roupas), é crescente o hábito de consumidores que leem as etiquetas no interior dos produtos visando a contextualizar o compromisso social das fábricas nos países de origem. É que além de conter detalhes como a composição da matéria-prima, a rotulagem pode ser útil para comunicar informações relacionadas ao meio ambiente, a condições de trabalho de seus colaboradores etc. Para Cerchia e Piccolo (2019), no que diz respeito à América do Norte, parece que a legislação está mudando na direção de responsabilizar as grandes empresas quando negligenciam a transparência em relação ao processo de produção e fornecimento de seus produtos. Na Europa, as práticas comerciais desleais encontram reprimenda na Diretiva n. 2005/29/CE (PARLAMENTO EUROPEU; CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2005).

Refletindo sobre o vácuo legislativo na proteção de direitos na indústria da moda, Brewer (2019) verifica ser ainda ineficaz o comportamento corporativo das empresas do setor, sobretudo no que se refere às iniciativas de responsabilidade social e sustentabilidade, que seriam úteis para melhorar os padrões de conduta. Em sua opinião, seriam necessários reformas legais e incentivos para as empresas que desenvolvem práticas sustentáveis, afastando-se do modelo de “moda rápida”.

A propósito, a celeridade das tendências no segmento da moda é seguramente um fenômeno que se traduz como obstáculo ao ideal do consumo sustentável, tendo em vista que “[...] por meio do princípio da precaução, pretende-se, assim, que haja a necessidade de suplantar a precipitação, a improvisação, a rapidez insensata e a vontade do resultado imediato” (MACHADO, 2001, p. 1082).

No que diz respeito à indução de “comportamentos verdes” por parte da indústria da moda, é necessário potencializar o reconhecimento

da vulnerabilidade do consumidor desse segmento, viabilizar a efetiva reparação do consumidor lesado pelo desconhecimento do processo produtivo em decorrência da má informação pelo fornecedor e transportar para a órbita consumerista algumas diretrizes do Direito Ambiental, como a aplicação dos princípios da prevenção e da precaução, cuja matriz normativa se encontra no art. 225, § 1º, V, do texto constitucional (BRASIL, 1988), entre outras normas.

Em todos os casos analisados, verifica-se que a prevenção da lavagem verde é diretamente proporcional à efetivação do direito à informação (não por meio de uma retórica meramente formal, mas viabilizando o conhecimento de toda a cadeia de produção dos bens em favor do destinatário final). Assim, faz-se urgente a normatização dos danos causados em razão dessa prática danosa (a lavagem verde), com o fomento de instrumentos de indução a “comportamentos verdes” (como benefícios fiscais, por exemplo), pois somente assim se estaria contribuindo para a mitigação dos riscos ambientais em convergência com a defesa da concorrência e a proteção do consumidor.

## CONCLUSÃO

A gradativa preocupação da sociedade com os impactos ambientais oriundos do consumo exacerbado evidenciou a necessidade sobre o estudo e a influência da retórica verde na compra de produtos e serviços. Nesse sentido, o desenvolvimento desta pesquisa buscou refletir sobre a utilização da técnica da “maquiagem verde” nas relações de consumo como instrumento de manipulação e de persuasão do consumidor, levando-o a adquirir “produtos verdes” sob o manto de uma mensagem enganosa.

Diante desse cenário, pontuou-se que a neurociência ligada à publicidade é fator determinante sobre o comportamento de compra do consumidor, que, já inclinado a adquirir produtos com a temática ecológica, é motivado potencialmente a optar pelo consumo do produto, sem se aperceber dos concretos benefícios ao meio ambiente. Demonstra-se, desta feita, a vulnerabilidade do consumidor quando é submetido a esse instrumento mercadológico.

Evidenciou-se, então, a necessidade de que o *marketing* verde se apresente por meio de informações corretas, transparentes, precisas, compreensíveis e satisfatórias. Na mesma medida, é fundamental a conscientização dos indivíduos no que se refere à cobrança pela

transparência das informações por ocasião da compra.

Assim, impõe-se como medida urgente a normatização do *marketing* ambiental em cumprimento às disposições do CDC e aos princípios informadores da publicidade. Verificou-se que a legislação pátria ainda é notoriamente incipiente nessa seara, de modo que é necessária a discussão jurídica acerca do tema, buscando trazer luzes sobre a importância do consumo responsável, a partir da percepção do impacto dos efeitos negativos da produção de bens e serviços que afetam o meio ambiente, especificamente na indústria da moda, assim como diante da tomada de consciência do consumidor para o risco da prática da “maquiagem verde”.

Concluiu-se, portanto, que o “*greenwashing*”, ou “maquiagem verde”, interfere na livre concorrência e nas relações de consumo, pois influencia o comportamento para a aquisição do produto em face da publicidade de supostos benefícios que podem oferecer ao meio ambiente e, ademais, justifica um preço mais elevado pela mesma razão, sem maiores preocupações com a demonstração concreta de tais benesses. Assim, é observada a mitigação da proteção do consumidor, gerando descrédito e desconfiança no consumo sustentável.

Diante do exposto, partilha-se da reflexão de que o capitalismo artista, intrinsecamente relacionado com a indústria da moda, tem inúmeras vantagens, como a abertura de inesgotáveis flancos para apreciar o belo e reconhecer novas formas de arte, porém é preciso diligenciar para que o indivíduo não seja abduzido pelo consumismo, alimentado pelas estratégias de publicidade e pela voracidade concorrencial das marcas, capaz de lhe inserir, involuntária e irrefletidamente, em uma narrativa que prejudique a sustentabilidade ambiental.

## REFERÊNCIAS

BAUMAN, Z. *Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria*. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BECK, U. *A metamorfose do mundo: novos conceitos para uma nova realidade*. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

BECK, U. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2011.

BELCHIOR, G. P. N. *Fundamentos epistemológicos do Direito Ambiental*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 12 dez. 2019.

BRASIL. *Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981*. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2013]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6938compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938compilada.htm). Acesso em: 10 dez. 2019.

BRASIL. *Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm). Acesso em: 10 dez. 2019.

BRASIL. *Lei n. 9.795, de 27 de abril de 1999*. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*: seção 1, Brasília, DF, ano 137, n. 79, p. 1-3, 28 abr. 1999. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=28/04/1999&jornal=1&pagina=41>. Acesso em: 10 dez. 2019.

BRASIL. *Lei n. 12.529, de 30 de dezembro de 2011*. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei n. 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, e a Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei n. 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei n. 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2011-2014/2011/lei/12529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/12529.htm). Acesso em: 10 dez. 2019.

BREWER, M. K. Slow fashion in a fast fashion world: promoting sustainability and responsibility. *Laws*, Basel, v. 8, n. 4, 24, oct. 2019. Disponível em: <https://www.mdpi.com/2075-471X/8/4/24>. Acesso em: 12 dez. 2019.

BROWNE, M. A. *et al.* Accumulation of microplastic on shorelines worldwide: sources and sinks. *Environmental Science & Technology*, Washington, DC, v. 45, n. 21, p. 9175-9179, sept. 2011. Disponível em: <https://pubs.acs.org/doi/10.1021/es201811s>. Acesso em: 12 dez. 2019.

CERCHIA, R. E.; PICCOLO, K. The ethical consumer and codes of ethics in the fashion industry. *Laws*, Basel, v. 8, n. 4, 23, Sept. 2019. Disponível em: <https://www.mdpi.com/2075-471X/8/4/23>. Acesso em: 12 dez. 2019.

CONAR – CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. *Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária*. São Paulo: CONAR, 1980. Disponível em: <http://www.conar.org.br/codigo/codigo.php>. Acesso em: 9 dez. 2019.

GRAPPI, S.; ROMANI, S.; BARBAROSSA, C. Pollution-free fashion: how consumers evaluate brands after an NGO campaign aimed at reducing toxic chemicals in the fashion industry. *Journal of Cleaner Production*, Amsterdam, v. 149, p. 1164-1173, 2017. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0959652617304092>. Acesso em: 12 dez. 2019.

GRIESE, K.-M.; WERNER, K.; HOGG, J. Avoiding greenwashing in event marketing: an exploration of concerts, literature and methods. *Journal of Management and Sustainability*, Richmond Hill, v. 7, n. 4, p. 1-15, oct. 2017. Disponível em: <https://www.ccsenet.org/journal/index.php/jms/article/view/70208>. Acesso em: 12 dez. 2019.

HOLANDA, F. C. C.; FREITAS, A. V. P. Do “homo consumericus” ao ser bioético: a função social dos contratos de consumo sob o viés da proteção do meio ambiente. *Revista Brasileira de Direito Animal*, Salvador, v. 15, n. 1, p. 61-75, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/36237>. Acesso em: 12 dez. 2019.

HOLANDA, F. C. C.; VIANA, J. L. Indução de comportamentos (*neuro-law*): obsolescência programada na sociedade pós-moderna e uma reflexão sobre as relações de consumo. *Revista Argumentum*, Marília, v. 19, n. 1, p. 111-127, jan./abr. 2018. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/article/view/527>. Acesso em: 12 dez. 2019.

LANE, E. L. Consumer protection in the Eco-Mark Era: a preliminary survey and assessment of anti-greenwashing activity and Eco-Mark Enforcement. *John Marshall Review of Intellectual Property Law*, Chicago, v. 9, n. 3, p. 742-773, 2010. Disponível em: <https://repository.law.uic.edu/ripl/vol9/iss3/4/>. Acesso em: 12 dez. 2019.

LIPOVETSKY, G. *A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de*

hiperconsumo. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

LIPOVETSKY, G.; SERROY, J. *A estetização do mundo: viver na era do capitalismo artista*. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

MACHADO, P. A. L. O princípio da precaução e o Direito Ambiental. *Revista de Direitos Difusos*, São Paulo, v. 8, p. 1081-1094, ago. 2001.

MARQUES, C. L. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MARTINS, J. D. D.; CARMO, V. M. A relação entre o *greenwashing* e o consumismo para a degradação ambiental. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, ano 28, v. 124, p. 35-60, jul./ago. 2019. Disponível em: <https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/1168>. Acesso em: 12 dez. 2019.

MIRAGEM, B. Vício oculto, vida útil do produto e extensão da responsabilidade do fornecedor: comentários à decisão do REsp 984.106/SC, do STJ. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, ano 22, n. 85, p. 325-353, jan./fev. 2013.

MLODINOW, L. *Subliminar: como o inconsciente influencia nossas vidas*. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

MUNIZ, E. Publicidade e sociedade de consumo. In: ENCONTRO NACIONAL DA REDE ALFREDO DE CARVALHO, 6., 2008, Niterói. *Anais [...]*. Niterói: Universidade Federal Fluminense, 2008. p. 1-15. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/alcar/encontros-nacionais-1/encontros-nacionais/6o-encontro-2008-1/Publicidade%20e%20sociedade%20de%20consumo.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2019.

ONU – ORGANIZAÇÕES DAS NAÇÕES UNIDAS. A ONU e o meio ambiente. *Nações Unidas Brasil*, Brasília, DF, 16 set. 2020. Disponível em: <http://nacoesunidas.org/ação/meio-ambiente>. Acesso em: 12 dez. 2019.

ONU – ORGANIZAÇÕES DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração de Estocolmo sobre o meio ambiente humano*. Estocolmo: ONU, 1972. Disponível em: [https://www.mpma.mp.br/arquivos/COCOM/arquivos/centros\\_de\\_apoio/cao\\_direitos\\_humanos/direitos\\_humanos/meio\\_ambiente/decEstocolmo.htm](https://www.mpma.mp.br/arquivos/COCOM/arquivos/centros_de_apoio/cao_direitos_humanos/direitos_humanos/meio_ambiente/decEstocolmo.htm). Acesso em: 10 dez. 2019.

PARLAMENTO EUROPEU; CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. Directiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Maio de 2005, relativa às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno e que altera a Directiva 84/450/CEE do Conselho, as Directivas 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE e o Regulamento (CE) n. 2006/2004 (“directiva relativa às práticas comerciais desleais”). *Jornal Oficial da União Europeia*, Bruxelas, L 149, p. 22-39, 11 jun. 2005. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:149:0022:0039:pt:PDF>. Acesso em: 12 dez. 2019.

PFEIFFER, R. A. C. *Defesa da concorrência e bem-estar do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PIEDRAS, E. R. *Publicidade, imaginário e consumo: anúncios no cotidiano feminino*. Tese (Doutorado em Comunicação Social) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2007. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/4636>. Acesso em: 12 dez. 2019.

ROCHA, E. *Representações do consumo: estudos sobre a narrativa publicitária*. Rio de Janeiro: PUC-Rio: Mauad, 2006.

SCHUDSON, M. *Advertising, the uneasy persuasion: its dubious impact on American society*. New York: Basic Books, 1984.

SOUZA, F. V. Uma abordagem crítica sobre o greenwashing na atualidade. *Revista de Direito Ambiental e Sociambientalismo*, Florianópolis, v. 3, n. 2, p. 148-172, 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/Socioambientalismo/article/view/3765/0>. Acesso em: 4 dez. 2019.

VARELA, D. M. *et al.* Estratégias de *greenwashing* em Fortaleza-CE, Brasil: uma análise de rotulagens ecológica. *Revista Espacios*, Caracas, v. 38, n. 39, p. 29, 2017. Disponível em: <https://www.revistaespacios.com/a17v38n39/a17v38n39p29.pdf>. Acesso em: 4 dez. 2019.

Artigo recebido em: 26/05/2020.

Artigo aceito em: 27/06/2022.

### **Como citar este artigo (ABNT):**

HOLANDA, F. C. C.; LIMA, K. L. C. R. O consumidor vulnerável

e a maquiagem verde na indústria da moda. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 129-151, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1863>. Acesso em: dia mês. ano.



# DA LIBERDADE À GAIOLA: DIAGNÓSTICO DOS INSTRUMENTOS DE COMBATE AO TRÁFICO DE AVES SILVESTRES EM PERNAMBUCO

**Aldo Torres Sales<sup>1</sup>**

Instituto Agronômico de Pernambuco (IPA) |

**Maria Lucicleide Cavalcanti da Silva Holanda<sup>2</sup>**

Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP) |

**Martorelli Dantas da Silva<sup>3</sup>**

Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP) |

**Luiz Filipe Alves Cordeiro<sup>4</sup>**

Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP) |

## RESUMO

O tráfico da fauna silvestre provoca a extinção de espécies em todo o mundo, sendo as aves as principais vítimas. Assim, o trabalho teve por objetivo estudar a atuação do Estado na persecução penal dos envolvidos com a comercialização ilegal de aves, a fim de verificar a efetividade da punição dos infratores a partir das ações promovidas pelo poder público. Os dados para a pesquisa foram obtidos por meio de acesso à base de dados da polícia ambiental (2018-2019) e questionário semiestruturado

1 Doutor (PhD) em Range Science pela Texas Tech University (TTU). Mestre em Ciencia en Innovación Ganadera pela Universidad Autonoma Chapingo (UACH). Especialista em Ecología e Gestão Ambiental pela Faculdade Venda Nova do Imigrante (FAVENI). Graduado em Zootecnia pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Professor do Programa de Pós-Graduação em Tecnologias Ambientais do Instituto de Tecnologia de Pernambuco (IPA). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9563136339839657> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2585-3221> / e-mail: [aldo.torres@ufpe.br](mailto:aldo.torres@ufpe.br)

2 Mestranda em Tecnologia e Meio Ambiente pela Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP). Especialista em Direito Civil e Processual Civil pelo Centro Universitário Maurício de Nassau (UNINASSAU). Graduada em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4234083882582911> / ORCID: <https://orcid.org/000-0002-7093-1690> / e-mail: [marialucicleide@gmail.com](mailto:marialucicleide@gmail.com)

3 Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Bacharel em Direito pela Universidade Salgado de Oliveira Recife (UNIVERSO). Professor no Mestrado da Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP). Advogado. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5494059922312883> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0545-5293> / e-mail: [martorelli.dantas@gmail.com](mailto:martorelli.dantas@gmail.com)

4 Doutor e Mestre em Engenharia Elétrica pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Especialista em Engenharia de Segurança do Trabalho pela Universidade Candido Mendes (UCAM). Graduado em Eletrotécnica pela UFPE. Professor na Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4004156784497834> / ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8146-9465> / e-mail: [filipecordeiro@gmail.com](mailto:filipecordeiro@gmail.com)

aplicado a seus membros. Também foi realizada consulta aos sistemas de acompanhamento processual no Judiciário Estadual (2014-2019). Por fim, realizou-se estudo de legislação, de jurisprudência e de doutrina pertinentes. Os resultados mostram que a captura de aves na natureza é contínua e descontrolada, figurando as feiras-livres como principais pontos de comercialização dos pássaros. A Polícia Ambiental, apesar das limitações estruturais e de pessoal, realiza um importante papel no combate ao comércio ilegal de aves, mas a dificuldade de identificar os envolvidos, de provar o dano ambiental ou de mensurar seu alcance, são aspectos que costumam isentar o agente de qualquer responsabilidade perante a lei. Classificado como delito de menor potencial ofensivo, o tráfico de aves é favorecido em parte pelo baixo poder coercitivo da pena, pela precariedade dos órgãos de fiscalização e por questões culturais. Para minimizar os impactos negativos da atividade, não basta mudar a lei, impondo sanções mais rigorosas. Há necessidade de reestruturar as entidades de defesa e de investir em educação ambiental.

**Palavras-chave:** comércio ilegal; crime ambiental; efetividade da lei; impunidade.

### ***FROM FREEDOM TO CAGE: DIAGNOSIS OF INSTRUMENTS TO FIGHT TRAFFICKING IN WILD BIRDS IN PERNAMBUCO***

#### ***ABSTRACT***

*Wildlife trafficking leads to the extinction of species all over the world, and birds are the main victims. Thus, the research aimed to study the actions of the state in the criminal prosecution of those involved in the aforementioned illegal trade, analyzing if the actions carried out by the Public Power in Pernambuco led to effective punishment of criminals. The research collected data from the environmental police database (2018-2019), as well as through the application of a semi-structured survey applied to its members. Data from State Judiciary procedural monitoring systems (2014-2019) were also collected. The results show that the capture of birds in the wild is continuous and without control, being the flea markets as the main points of commercialization of birds. Despite its small contingent, the environmental policing company plays a limited but essential role in combating the illegal bird trade. The absence of evidence of environmental damage or difficulty in measuring its scope is another aspect that usually exempts the*

*agent from any liability under the law. Overall, animal trafficking seems to be considered no relevance to criminal law levels, which in part derives from the low coercive power of punishment of the environmental laws, the precariousness of inspection bodies, and cultural reasons. To minimize the negative impacts of the activity, it is not enough to change the law and impose stricter sanctions. There is a need to restructure defense entities and invest in environmental education.*

**Keywords:** *birds; illegal trade; environmental crime; effectiveness of the law; impunity.*

## INTRODUÇÃO

É consenso entre os pesquisadores que as aves são as principais vítimas do comércio ilegal de animais silvestres, figurando a atividade ilícita como uma das responsáveis pela extinção de espécies no mundo. No Brasil, a rica diversidade da fauna desperta interesse de colecionadores, de criadores, de zoológicos irregulares e de pessoas comuns que conservam a cultura de ter um animal silvestre como bicho de estimação, aspectos que atraem a ação de traficantes de vida selvagem.

Pernambuco também está na rota desse comércio ilegal. De acordo com os Relatórios de Gestão da Agência Estadual de Meio Ambiente de Pernambuco (CPRH), só em 2018 o Centro de Triagem de Animais Silvestres (CETAS) acolheu mais de treze mil animais silvestres. As aves representam a maioria dessas apreensões.

Comercializar aves silvestres, ou mantê-las em cativeiro em desacordo com a legislação, constitui crime contra o meio ambiente, ensejando a responsabilização dos infratores, tanto na esfera cível e administrativa, como no âmbito penal, pois além da crueldade com o ser vivo, a conduta provoca desequilíbrio ambiental, comprometendo a diversidade biológica, que é objeto de tutela em diversos instrumentos normativos internacionais dos quais o Brasil é signatário.

Nesse contexto, o trabalho teve por objetivo estudar a atuação do Estado na persecução penal dos envolvidos com o comércio ilegal de aves silvestres, a fim de verificar se as ações empreendidas pelo poder público têm sido efetivas para combater o delito em Pernambuco.

A pesquisa, de natureza qualitativa-quantitativa, foi realizada por meio do método lógico-dedutivo com foco em duas vertentes: atuação da polícia

ambiental, tendo como referência o biênio 2018/2019, e procedimentos judiciais, no intervalo de cinco anos, entre 2014 e 2019. No tocante à atividade policial, foi aplicado um questionário eletrônico com os integrantes da polícia ambiental, sendo também colhidos dados a respeito do número de diligências policiais realizadas e da quantidade de animais apreendidos no período.

Na segunda parte, foram obtidas informações sobre a quantidade de processos relacionados com o tema e o tipo de punição imposta aos infratores, mediante consulta ao sistema de registros processuais do Poder Judiciário do Estado de Pernambuco. A legislação pertinente, a doutrina especializada e a jurisprudência do Tribunal de Justiça local e dos Tribunais Superiores também foram objeto da pesquisa, com ênfase no tipo de pena efetivamente aplicada em casos relacionados ao comércio ilegal de aves.

## **1 ARCABOUÇO NORMATIVO E FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE TUTELA DA FAUNA**

No âmbito internacional, são relevantes como fundamento de proteção às aves silvestres a Convenção sobre o Comércio Internacional das Espécies da Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção (CITES), que estabelece regras para evitar que o comércio de animais provoque a extinção de espécies (DEL' OLMO; MURARO, 2018; HARFOOT, 2018), além da Declaração Universal dos Direitos dos Animais, que assegura a cada espécie o direito de viver livre em seu ambiente natural terrestre, aéreo e aquático, assim como o direito à reprodução (DINIZ, 2017). A salvaguarda da fauna silvestre também pode ser extraída da Convenção sobre a Diversidade Biológica, que traz em seu preâmbulo a preocupação com os efeitos da intervenção antrópica sobre a natureza (BRASIL, 1994). No mesmo sentido, a Agenda 21 ao propor providências para alcançar o desenvolvimento sustentável, dedica o Capítulo 15 ao tema. No elenco de medidas que devem ser adotadas com esse fim, merece destaque a que tem como propósito “aprofundar a compreensão científica e econômica da importância da diversidade biológica e sua função nos ecossistemas” (BRASIL, 1992; MELO, 2019). Entre os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), o item 15 recomenda providências para conter a perda da diversidade biológica (MELO, 2019). São documentos destinados a orientar o proceder de governos e entidades privadas com foco nos três pilares da sustentabilidade: econômico, social e ambiental (FALCÃO SOBRINHO

*et al.*, 2017; SILVA; EL-DEIR *et al.*, 2017; MELO, 2019).

Inspirado nesses compromissos e convenções internacionais, o ordenamento jurídico brasileiro trata a proteção ao meio ambiente como direito fundamental (CANOTILHO, 2010) e estabelece diretrizes para sua concretização.

Voltado à temática desta pesquisa, o art. 225, § 1º, VII, da Constituição, impõe ao poder público o dever de “proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade” (BRASIL, 1988).

Esse cuidado com a vida não humana consignado no texto constitucional revela que a Lei Maior, mesmo ostentando viés antropocêntrico<sup>5</sup>, assume uma postura ecocêntrica<sup>6</sup> em relação ao tema (DINIZ, 2017; BORTOLOZI, 2018; MELO, 2019), ao preceituar que o homem não deve sobrepor-se ao meio ambiente, mas viver em harmonia com a natureza, pois está contido nessa cadeia complexa, em que cada um tem função, utilidade e todos são necessários para o equilíbrio do sistema, independentemente da espécie a que pertença.

Atribuir direitos a outros seres vivos é uma maneira de limitar as ações humanas, mas constitui também o reconhecimento de que o conceito de dignidade deve abranger toda espécie de vida do Planeta (SILVA, 2015; DINIZ, 2017; DEL’OLMO; MURARO, 2018; GONÇALVES, 2018). Essa mudança de paradigma, que aparenta ser uma ruptura epistemológica acerca do alcance do conceito de dignidade, relativiza o protagonismo humano, podendo implementar uma nova ordem de valores com vantagens para as diferentes formas de vida.

No âmbito infraconstitucional, a Lei n. 9.605/98 dispõe sobre as implicações penais pelo manejo indevido dos passeriformes, prevendo, no art. 29, pena de detenção de seis meses a um ano para quem pratica uma das ações do tipo penal. A reprimenda pode ser elevada para o dobro ou para o triplo, se o crime for praticado contra espécie rara, ou ameaçada de extinção e se for usado instrumento capaz de provocar destruição em massa, respectivamente, além de outras hipóteses elencadas nos parágrafos e incisos do dispositivo legal em referência (BRASIL, 1998).

Como a pena é de detenção, e não excede dois anos, as condutas previstas no tipo penal mencionado são classificadas como de menor potencial

<sup>5</sup> Centraliza as ações do Estado em função do bem-estar do ser humano.

<sup>6</sup> Tem a natureza como referência para as ações estatais, considerando o ser humano como um dos elementos do sistema, sem posição hierárquica privilegiada.

ofensivo, nos termos do art. 61 da Lei n. 9.099/95, permitindo ao infrator ser beneficiado com penas alternativas à prisão, consistentes na restrição de direitos, na prestação de serviço à comunidade ou no pagamento de prestação pecuniária (BRASIL, 1995). Para ter direito ao benefício, o infrator deve reparar o dano, ou comprovar a impossibilidade de fazê-lo, consoante exige a regra do art. 27 da Lei n. 9.605/98 (BRASIL, 1998).

Todavia, embora consolidada a tutela formal da fauna, ainda persiste a controvérsia acerca de como instrumentalizá-la, seja em relação ao modo de punir o infrator; seja no que pertine à natureza jurídica atribuída ao animal.

Quanto à punição, as medidas desencarceradoras, idealizadas como alternativa à pena de prisão, são comumente aplicadas para esse tipo de delito. Bem avaliadas pela comunidade jurídica, esse tipo de controle social menos estigmatizante, com maior probabilidade de atender às expectativas de reintegração social do condenado e de prevenir novos crimes, tende a ser ampliada, não somente em função dos baixos índices de reincidência, mas principalmente pela inoperância do sistema carcerário, incapaz de ressocializar o transgressor (REGUEIRA, 2012; SOUZA, 2013; CALVES, 2016; DINIZ, 2017).

Parte da doutrina, entretanto, considera que a sanção prevista na lei é inexpressiva, incapaz de intimidar os infratores (DINIZ, 2017; DEL'OLMO; MURARO, 2018) e recomenda a “criação de novos tipos penais mais específicos, buscando a aplicação de uma ‘lex specialis’, em detrimento da disposição genérica do art. 29 da Lei de Crimes Ambientais” (DEL'OLMO; MURARO, 2018).

De fato, o dispositivo legal em questão não diferencia condutas esporádicas para fins domésticos, daquelas praticadas com destinação comercial, punindo ambas com a mesma medida, apesar de estas serem muito mais lesivas para o animal e para o meio ambiente, e, portanto, merecedoras de um tipo penal específico e de uma sanção mais severa.

Acerca do *status* conferido ao animal, a polêmica versa sobre como se dará a reivindicação do direito. Seria sujeito de direito, pessoa, coisa, bem público, ente despersonalizado, ser senciente? Questionando-se, também, se a proteção se justifica pelo valor intrínseco do animal, ou se o direito advém indiretamente pelo interesse de proteger a coletividade (OLIVEIRA, 2017; DINIZ, 2017; DEL'OLMO; MURARO, 2018; BORTOLOZI, 2018; GONÇALVES, 2018).

Postular a condição de titular de direito para os animais é legítimo, à

medida que os seres vivos não se enquadram na definição de coisa, nem o exercício de direitos é monopólio da pessoa natural, mas ao contrário, a condição de sujeito de direito prescinde dos atributos da personalidade<sup>7</sup>. Observe-se que a pessoa jurídica, que é uma mera ficção do Direito, e os entes despersonalizados (massa falida, espólio e nascituro) também gozam dessa condição, sendo juridicamente possível tratar os animais de maneira assemelhada, pela própria qualidade de ser vivo, dotado de sensibilidade, capaz de desenvolver vínculos afetivos e de se organizar coletivamente.

O tratamento de espécimes da fauna como mero objeto ocupa posição minoritária na sociedade e já foi descartado em ordenamentos jurídicos mais modernos como o da França e o de Portugal, que conferem *status* de sujeitos de direito aos animais (SARLET, 2015).

O Brasil segue essa tendência, não somente porque a legislação em vigor veda a crueldade contra os animais, mas, também, graças à aprovação pelo Senado, em 07/08/2019, do Projeto de Lei n. 27/2018, que altera o art. 82 do Código Civil e a Lei nº 9.605/98, para atribuir aos animais regime jurídico *sui generis* de “sujeito de direito despersonificados”, vedando expressamente o tratamento do animal como coisa, os quais passam a ser “reconhecidos como seres sencientes, ou seja, dotados de natureza biológica e emocional e passíveis de sofrimento” (BRASIL, 1998), aspectos que já haviam sido constatados empiricamente e ratificados pela ciência.

Ao alterar a lei civil e a lei de crimes ambientais, o legislador optou por uma posição intermediária, reconhecendo as peculiaridades dos animais, diferenciando-os de coisa, mas sem dotá-los de direitos subjetivos (ROCHA; LOPES, 2020). A medida é considerada um avanço e ratifica o entendimento, que já vem se consolidando na jurisprudência dos tribunais, mesmo antes das modificações legislativas, no sentido de rejeitar a “coisificação” dos animais, conforme se observa pelas inúmeras decisões relacionadas a questões como vaquejadas, rinhas de galo, farra do boi, nas quais prevaleceram o interesse do animal, a indicar que a adesão aos valores ecocêntricos, pautados no respeito a todas as espécies, é contínua e crescente (ROCHA; LOPES, 2020).

Os argumentos contrários apoiam-se na teoria antropocêntrica, sobretudo na tese Kantiana segundo a qual tudo o que não é humano é classificado como coisa, e nessa conjuntura tem valor relativo, servindo de instrumento para uma única finalidade que é atender aos interesses humanos

7 Vida, intimidade, privacidade, integridade física, honra, nome, imagem (SARLET *et al.*, 2014, p. 395).

(SILVA, 2015; ROCHA; LOPES, 2020).

Cogita-se, ainda, que, se o fundamento para conferir *status* de sujeito de direito ao animal é a complexidade biológica e a sensibilidade ao sofrimento, tal benefício atingiria a todos (gorilas, vacas, cães, pássaros, insetos) e não mais seria possível comercializar, abater e, de qualquer outra maneira, utilizar esses animais, diante do fato de os detentores de direitos subjetivos não serem negociáveis, o que inviabilizaria atividades como a produção agropecuária, entre outras, cuja essência é o manejo de componentes da fauna. Especula-se, por fim, que estabelecer exceções não seria suficiente para resolver o problema, porque a escolha pontual e casuística da espécie a ser protegida acarretaria muito mais incerteza e insegurança jurídica que a situação utilitarista preexistente, a qual concebe tutela aos não humanos, mas sempre em função da vontade humana (SILVA, 2015; ROCHA; LOPES, 2020).

Na verdade, a questão é bastante complexa e não comporta solução única. A própria lei prevê exceções e eventuais incoerências podem ser resolvidas pela atividade hermenêutica, mediante ponderação de princípios, devendo-se ter em mente que o “reconhecimento de direitos não é um jogo de soma zero, mas de soma constante, e o direito brasileiro tem avançado nesse sentido, dando valor a ações que afirmem uma futura igualdade interspécies” (SILVA, 2015, p. 93), representando a modificação da lei civil um importante passo para a revisão de valores incompatíveis com o estágio evolutivo, ora vivenciado.

Uma vez estabelecido o direito, as circunstâncias do caso concreto fornecerão elementos para decidir com prudência se o fundamento para a defesa do animal se dará por seu valor intrínseco, pela condição de componente de ecossistemas e biomas ou, ainda, se em função de ambos os aspectos, de modo que o mais importante sempre será a efetiva proteção.

## **2 ATIVIDADE POLICIAL DE REPRESSÃO AO TRÁFICO DE ANIMAIS**

Para efetivar o objetivo da norma protetiva, as ações de policiamento ostensivo e repressivo contra o tráfico de animais silvestres exercem papel fundamental. Em Pernambuco o trabalho é realizado pela Polícia Militar especializada em meio ambiente.

Para entender a rotina da Companhia de policiamento ambiental, a partir da perspectiva de quem atua diretamente contra o comércio ilegal de

animais, foi aplicado um questionário com os respectivos integrantes, explorando-se aspectos como estrutura física e de pessoal, equipamento utilizados, as estratégias usadas pelos agentes, os locais de maior incidência dos delitos contra a fauna, além da relação da CIPOMA com a população e com outros órgãos de controle.

No tocante à estrutura do órgão, as respostas ao questionário revelaram que a Companhia dispõe de telefones, computadores, acesso à internet, veículos e combustível, além de GPS, drone, e câmeras fotográficas, mas 97,2% dos que responderam ao questionário consideram a quantidade desses equipamentos insuficiente para atender às necessidades do trabalho.

Outra questão relevante diz respeito ao tamanho do efetivo da polícia ambiental, pois 94,6% responderam haver déficit de pessoal, impedindo, por exemplo, a melhor distribuição dos agentes nos locais propensos às práticas ilícitas.

Acerca da rotina da corporação, as respostas indicam que há fiscalização permanente contra o comércio ilegal da fauna silvestre. As diligências são planejadas, de acordo com local, dia e horário previamente escolhidos, a partir de investigações e de denúncias recebidas. A periodicidade das visitas aos lugares potencialmente atrativos para a negociação de animais silvestres é semanal. As feiras livres são apontadas por 97,3% dos respondentes como o principal local de comercialização de aves, seguidas das residências (62,2%) e dos criadouros clandestinos (51,4%). As respostas revelaram, ainda, que há pouco controle em rodovias e aeroportos.

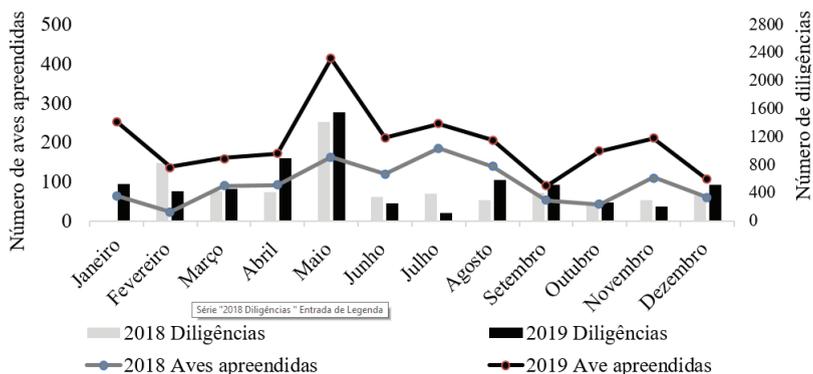
Quanto à percepção dos membros da corporação no tocante à evolução do quantitativo de animais apreendidos, entre 2018/2019, a maior parte dos respondentes (51,4%) considera que a quantidade de aves aumentou no biênio avaliado, e 27% afirmaram que não perceberam alteração quantitativa. A maioria dos respondentes afirmou que a polícia ambiental atua em parceria com outras instituições, destacando como principais a Agência Estadual de Meio Ambiente (CPRH), o IBAMA e a Polícia Civil.

Campanhas educativas e as palestras em escolas, instituições públicas e entidades privadas foram reportadas como as atividades desenvolvidas pela polícia ambiental com o fim de conscientizar a população sobre preservação do meio ambiente. As respostas revelam que a denúncia é a principal forma de colaboração da sociedade com o trabalho da polícia ambiental e o principal canal de comunicação é o disque-denúncia (62,2%), seguido do WhatsApp (32,4%). Veículos de comunicação como o Facebook, Twitter e Instagram existem, entretanto, têm menor procura.

Quanto à atuação da polícia, os registros dos dados mostram que no biênio 2018/2019 foram realizadas 2.266 diligências policiais destinadas a reprimir crimes contra a fauna silvestre, as quais acarretaram a apreensão de 14.307 animais, dos quais 13.323 são aves, o que representa 93% do total.

No ano de 2019, foram apreendidos 6.290 pássaros, quantidade um pouco inferior àquela verificada no ano de 2018, quando 7.033 aves foram resgatadas. O mês de maio de 2018, com 1.399 aves apreendidas, destacou-se em relação aos demais, sendo seguido pelo mês de janeiro do mesmo ano, quando foram resgatados 1.060 indivíduos, e pelo mês de julho/2019 com 1.034 aves apreendidas. A menor quantidade de pássaros apreendidos foi registrada no mês de fevereiro/2019, com 133 aves, obtendo-se uma média de 555 aves por mês, no biênio 2018/2019.

Outro aspecto percebido nos resultados da pesquisa é que não há relação de proporcionalidade entre o quantitativo de diligências policiais e o número de aves apreendidas por período. Por exemplo, tomando-se como parâmetro o mês de julho, observa-se que foram realizadas 18 abordagens pelos agentes públicos, sendo apreendidos 1.034 pássaros. No ano anterior, no mesmo mês, foram realizadas 70 investidas, que acarretaram a apreensão de 351 aves, quantidade muito inferior àquela verificada no mês correspondente do ano anterior, quando um número bem menor de abordagens policiais resultou na apreensão de uma quantidade três vezes maior desses animais. Isso evidencia que o resultado das diligências é sempre imprevisível e que o fato de ter sido percebida uma pequena diferença, a menor, na quantidade de animais apreendidos em 2019, se comparado com o ano anterior, não significa que houve redução da atividade ilícita, estando muito mais relacionado ao insucesso das ações promovidas pelos órgãos de controle. O único padrão percebido nos dados da polícia ambiental diz respeito à perenidade do comércio ilícito. A Figura 1 ilustra a oscilação de apreensões verificada tanto entre os meses, como no período total estudado.



**Figura 1.** Comparação entre a quantidade de diligências policiais e de aves apreendidas entre os anos de 2018 e 2019 realizadas pelo CIPOMA Pernambuco.

Fonte: elaborada pelos autores.

### 3 PERSECUÇÃO PENAL

No que se refere à responsabilização criminal dos envolvidos, a coleta de dados no âmbito judicial tomou como referência a classificação dos processos por assunto, conforme estabelecido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Utilizando-se a temática “crime contra a fauna” e filtros com as expressões “matar, perseguir, vender/expor à venda/ adquirir/fauna”, condutas previstas no art. 29 da LCA, foram encontrados 750 processos no período de 2014/2019. Destes, 369 foram processados nos Juizados Especiais Criminais<sup>8</sup> e 381 distribuídos nas Varas comuns das demais comarcas do Estado<sup>9</sup>.

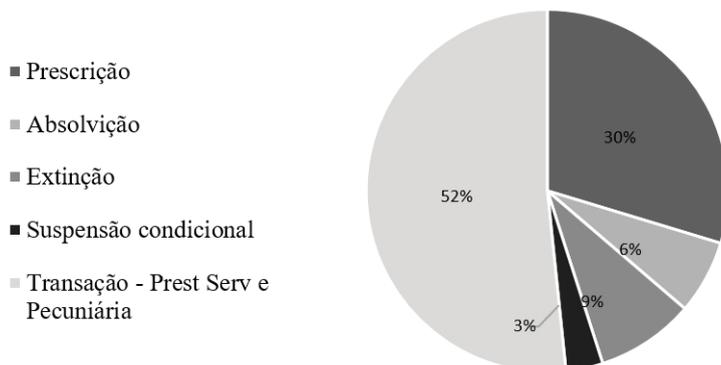
Optou-se pelo período de cinco anos com o propósito de reduzir a incidência de procedimentos pendentes de julgamento, priorizando processos já julgados. Do montante, foram selecionados, aleatoriamente, 100 processos para exame, entre os distribuídos nas Varas, que são unidades judiciais na divisão de competências. Os detalhes do fato não constam no sistema de acompanhamento processual, nem estão disponíveis para acesso virtual em outra plataforma, o que inviabilizou a comparação de casos e a quantidade de animais envolvidos em cada delito, mas de acordo com o tipo

<sup>8</sup> Os Juizados Especiais Criminais são órgãos do Poder Judiciário de Pernambuco, competentes para julgamento dos delitos de menor potencial ofensivo, disciplinados na lei 9.099/95 (art. 14 e art. 90-B do COJE). Os crimes contra a fauna, previstos no art. 29 da Lei n. 9.605/98, enquadram-se nessa classificação.

<sup>9</sup> Por questões administrativas, algumas Comarcas do Estado não dispõem de Juizado Especial Criminal instalado, de modo que os delitos de menor potencial ofensivo são distribuídos para as Varas comuns, mas são processados e julgados seguindo o rito próprio (Lei n. 9.099/95).

penal registrado, constatou-se que 62% são relativos às condutas previstas no art. 29 da Lei de Crimes Ambientais, ou seja: matar, capturar, perseguir, ter em cativeiro, vender/expor à venda, adquirir. Os demais referem-se a outras infrações previstas na referida lei, a exemplo da pesca no período de defeso e dos maus-tratos envolvendo animais de maneira genérica.

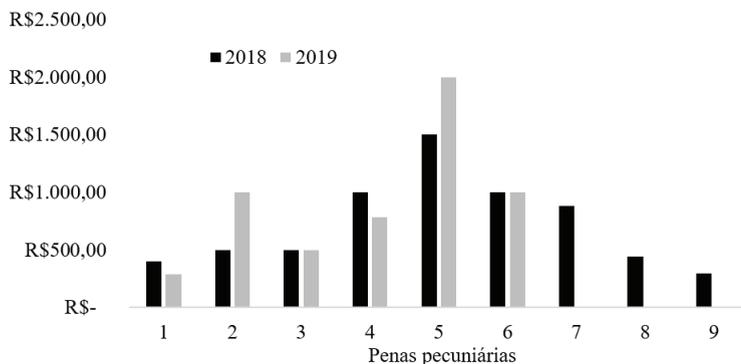
Entre os processos examinados, observou-se que 91% foram julgados, mas 30% dos casos foram declarados prescritos, ficando o infrator isento de qualquer responsabilidade pela prática do delito, porque o prazo para julgamento se esgotou. Observou-se também que, em 52% dos procedimentos julgados, o infrator aceitou fazer um acordo para não ser processado, sendo imposta a transação penal, consistente na prestação de serviços à comunidade, por determinado período, ou o pagamento de prestação pecuniária (art. 89 da Lei n. 9.099/95 e art. 27 da Lei n. 9.605/98). A Figura 2, mostra em percentuais como os casos foram encerrados.



**Figura 2.** Situação de processos encerrados sobre crime de tráfico de aves entre os anos de 2014 e 2019, na Justiça Estadual.

Fonte: elaborada pelos autores.

Nas hipóteses em que o infrator optou por prestação pecuniária, o parâmetro para a fixação do valor foi o salário mínimo, sendo admitido o parcelamento em função da condição financeira do devedor. O maior valor fixado foi de dois mil reais. A Figura 3 mostra os valores aplicados nos casos selecionados na amostra.



**Figura 3.** Valores das penas pecuniárias – o parâmetro é o salário mínimo, sendo fixada a quantia de acordo com as possibilidades do infrator.

Fonte: elaborada pelos autores.

A absolvição, a extinção por questões processuais e a suspensão condicional do processo<sup>10</sup>, juntas, somaram 18% dos processos julgados. A suspensão condicional do feito também está prevista para as hipóteses de crimes contra a fauna, pois a pena mínima em abstrato não excede um ano, conforme regra do art. 89 da Lei n. 9099/98. Tanto a transação penal, quanto a suspensão condicional do processo acarretam a extinção da punibilidade, se o réu cumprir as condições assumidas sem se envolver em outro crime durante o período acordado, não gerando, sequer, antecedentes criminais. A única ressalva é não poder valer-se de novo benefício pelo prazo de cinco anos (BRASIL, 1998).

A conduta do infrator somente teve desdobramentos para uma punição mais severa quando o delito estava relacionado com tráfico internacional de animais, ou com a falsificação de anilhas de identificação de criadouros autorizados<sup>11</sup>, ambos delitos de competência da Justiça Federal, e, portanto, não foram objeto do presente trabalho.

Na pesquisa de jurisprudência, observou-se que as condutas tipificadas no art. 29 da LCA foram consideradas de baixa lesividade, acarretando ou a imposição de penas alternativas à prisão, já mencionadas, ou a absolvição do infrator com base no princípio da insignificância<sup>12</sup>.

10 Trata-se de benefício concedido aos réus primários, que não estão sendo processados criminalmente. A medida consiste em comparecer mensalmente à unidade judicial para informar as atividades ou alguma outra restrição de direito.

11 A lei autoriza a criação de animais silvestre em cativeiro para comercialização, a fim de evitar a captura na natureza. A instrução normativa 169/2008 do IBAMA disciplina a atividade.

12 Princípio da insignificância, ou bagatela é aplicado em casos em que a lesão ao bem jurídico tutelado é muito leve, a ponto de não ser considerada crime, exemplo do furto de objetos de pequeno valor, sem

## 4 IMPUNIDADE: REFLEXO DO DESCOMPASSO ENTRE TEORIA E PRÁTICA

Os resultados mostram que não obstante todo o aparato normativo de tutela (formal) aos animais e do reconhecimento de sua importância para o equilíbrio ambiental, a proteção não é efetiva. O comércio ilegal de aves mantém-se perene, favorecido pelo baixo poder coercitivo da pena, pela precária estrutura dos órgãos de fiscalização e por questões culturais.

Certamente por serem mais abundantes na fauna brasileira (ICMBIO, 2018), as aves ocupam o topo da lista de apreensões. Outra hipótese que pode justificar o elevado número de captura desse tipo de animal é a preferência do público interessado, atraído pela beleza da plumagem, pelo canto e até pelo sabor da carne (HARRIS *et al.*, 2015; BURIVALOVA *et al.*, 2017; GRIESER *et al.*, 2018; SOARES, 2018; GONZALEZ-HERREIRA *et al.*, 2018), colocando as aves em posição de maior vulnerabilidade quando comparadas com outras espécies.

O empenho da polícia ambiental parece não intimidar os infratores, que movidos pela alta rentabilidade do comércio ilegal (ALVARENGA, 2016; DEL' OLMO; MURARO, 2018; HARFOOT, 2018), sempre encontram meios de mantê-lo ativo. De acordo com relatos de policiais ouvidos durante a pesquisa, a atividade é complexa e recebe apoio de uma rede de colaboradores, desde aqueles que capturam o animal na natureza, aos que têm a função de guarda nos arredores dos pontos de venda, aos intermediários e até os “clientes” que, conhecendo as irregularidades, ajudam a manter o sigilo do negócio. Sem limites para a audácia, os infratores anunciam espécimes da fauna em meios digitais (redes sociais e sites de venda) e tentam conferir aparência de legalidade aos animais capturados na natureza, usando anilhas de identificação falsas para confundi-los com aqueles provenientes de criadores autorizados (MAYRINK, 2016). Segundo Bezerra (2012), a maior parte das aves traficadas morre antes de chegar ao destino. Muitas são capturadas ainda quando filhotes, nos ninhos (BEZERRA, 2012). Na dinâmica das feiras-livres, costuma-se usar barracas de alimentos para disfarçar o real “produto” negociado, ou para esconder gaiolas.

Adotar códigos de comunicação para alertar sobre a presença da polícia no local, além dos horários pouco convencionais, normalmente antes do amanhecer, são outros subterfúgios comuns usados para escapar

---

violência ou ameaça, sendo o infrator dispensado de qualquer responsabilidade.

da ação dos agentes públicos que, mesmo descaracterizados, encontram muitos obstáculos para surpreender os infratores. A expansão da atividade criminosa para o ambiente virtual (DINIZ, 2017) é outro grande desafio para quem atua na defesa da fauna, desprovido de recursos mínimos para exercer seu mister.

No âmbito judicial, os dados da presente pesquisa mostram que quase 50% dos procedimentos selecionados para estudo, destinados a apurar responsabilidades por delitos envolvendo a fauna silvestre, foram arquivados sem punir os envolvidos, sendo 30% deles pela prescrição (Figura 3), que é a perda de oportunidade de apurar o delito no prazo previsto na lei, que, no caso, é de quatro anos (art. 109, V, do Código Penal), ficando o infrator isento de qualquer punição.

Na consulta à jurisprudência foi observada, além da transação penal, a absolvição do autor do delito com base no princípio da insignificância, como ilustram os recentes julgados do Tribunal local e do Superior Tribunal de Justiça:

A conduta dos acusados em manter em cativeiro as espécies mencionadas se mostra com pequeno grau de lesividade ao bem jurídico tutelado, a saber o meio ambiente e a fauna silvestre, vez que não traz o desequilíbrio ecológico daquela região, sendo correta a aplicação do Princípio da insignificância pelo juiz. Recurso desprovido. À unanimidade- TJPE – Apelação Criminal 465527-20002052-27.2013.8.17.0660, Rel. Fausto de Castro Campos, 1ª Câmara Criminal, julgado em 17/12/2019, DJe 03 de fevereiro de 2020 (PERNAMBUCO, 2020).

Na hipótese, em que o agravante foi flagrado mantendo em cativeiro 4 pássaros da fauna silvestre, das espécies tico-tico, papa-banana e coleiro, estão presentes os vetores de conduta minimamente ofensiva, ausência de periculosidade do agente, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva, os quais autorizam a aplicação do pleiteado princípio da insignificância, haja vista o vasto lastro probatório constituído nas instâncias ordinárias. 4. Agravo regimental desprovido – STJ – AgRg no HC 519.696/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 28/11/2019 (BRASIL, 2019).

Os fundamentos para a concessão do benefício sempre são a pequena quantidade de animais, não ameaçados de extinção, à ausência de maus tratos e o longo tempo de convivência do animal no ambiente doméstico.

Outra regra usada em favor dos infratores é aquela prevista no art. 29, § 2º da LCA, que admite o perdão judicial. Nessas hipóteses, havendo bons antecedentes, conduta social favorável, boa condição do animal de espécie não ameaçada de extinção e vínculo afetivo consolidado pelo tempo, o Juiz pode deixar de aplicar a pena (NUCCI, 2015). Também é comum, nesses

casos, conceder a guarda do animal a quem o mantém em cativeiro, tendo em vista que dependendo do tempo vivido fora do *habitat*, o animal não tem condição de sobreviver no meio ambiente. A entrega do pássaro a instituições especializadas ou a guardião autorizado seria uma alternativa para impedir a permanência do animal com quem o adquiriu clandestinamente, todavia, a medida nem sempre é recomendada porque acarretaria rompimento dos vínculos criados durante longos anos de convivência, causando ainda mais sofrimento ao animal. Nesses termos foi a decisão do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. REsp 1.797.175/SP, julgado pela Segunda Turma em 21/03/2019 (DJe 28/03/2019).

Portanto, ainda que sobrevivam ao estresse do aprisionamento e sejam resgatados pelos órgãos ambientais, os passeriformes capturados na natureza não escapam da condenação à gaiola perpétua, dada a dificuldade ou a impossibilidade de serem reinseridos no *habitat* (MAGROSKI, 2017). Como consequência do cativeiro, os animais perdem a capacidade de se defender, de se reproduzir, de buscar o alimento, perdem a própria essência, passando a ter uma existência insignificante, aspectos que devem ser considerados pelo julgador antes de extinguir a punibilidade do transgressor com base no princípio da insignificância.

Sob tal enfoque, os requisitos para aplicar o referido princípio são “conduta minimamente ofensiva, ausência de periculosidade social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e lesão jurídica inexpressiva” (STF – HC 117903, 2013). A medida tem amparo no princípio da intervenção mínima, ou minimalismo penal, que defende a despenalização de determinadas condutas, ao considerar que o fato só é penalmente relevante quando além de estar previsto na lei como crime (tipicidade formal), também seja capaz de causar lesão significativa a um bem jurídico tutelado (tipicidade material). Na ausência de um desses elementos, a conduta é considerada atípica, sem ofensividade, não merecendo a intervenção do Estado sobre a liberdade dos indivíduos (GOMES, 2015; NUCCI, 2015; ROCHA; LOPES; 2020). É o que ocorre, por exemplo, quando alguém vai a um supermercado e subtrai um esmalte, ou algo equivalente. Embora o fato configure o crime de furto (art. 155 do Código Penal), a ofensa ao patrimônio alheio é mínima, ficando afastada a incidência do Direito Penal que, como último recurso de controle social, deve ser reservado para as situações de grave ofensa aos bens jurídicos mais relevantes. De acordo com os autores, os demais conflitos sociais devem ser solucionados por outros ramos do Direito, como o administrativo e o civil.

No caso do tráfico de aves silvestres, contudo, a aplicação do princípio da insignificância indica equívoco hermenêutico, sobretudo porque a captura clandestina do animal, por si só, provoca danos irreversíveis a dois bens jurídicos tutelados: ao animal e ao direito da coletividade ao ambiente ecologicamente equilibrado. Logo, a conduta não pode ser comparada a pequenos delitos contra o patrimônio, ou assemelhados, sobretudo depois da aprovação pelo Senado em 07/08/2019 do Projeto de Lei n. 27/2018 que, altera o art. 82 do Código Civil para atribuir aos animais regime jurídico *sui generis* de “sujeito de direito despersonalizados”(Agência Senado, 2019), vedando expressamente o tratamento do animal como coisa, os quais passam a ser “reconhecidos como seres sencientes, ou seja, dotados de natureza biológica e emocional e passíveis de sofrimento” (Agência Senado, 2019). Além disso, existem mecanismos para adquirir esses animais legalmente, conforme disciplina a Instrução Normativa n. 169/2008, do IBAMA, não devendo ser concedida a benesse a quem opta por adquiri-los clandestinamente, até porque o legislador já foi bastante generoso ao prever sanção muito branda.

Observa-se, nos casos estudados, que mesmo quando aplicada a transação penal, a medida pareceu inócua, pois o valor foi fixado em frações do salário mínimo, sendo dois mil reais a maior quantia. Considerando-se a alta rentabilidade do negócio ilícito (DEL’OLMO; MURARO, 2018; HARFOOT, 2018), pode-se concluir que as pessoas vinculadas ao tráfico de aves, não se sentem intimidadas com a possibilidade de sofrerem tais sanções, tampouco essas medidas restritivas são capazes de intimidar os demais membros da comunidade, que de alguma maneira se identificam com o comércio ilícito, pois milhares de aves continuam a ser retiradas da natureza todos os anos.

A impunidade é tida como um fator histórico na relação homem-natureza (FALCÃO SOBRINHO *et al.*, 2017; LE CLERCQ *et al.* 2016) e pode parecer despicienda no caso em estudo, por envolver delitos de menor potencial ofensivo, quase sem repercussão social, mas o problema não se restringe a esse segmento. Crimes contra a vida, contra o patrimônio, crimes fiscais, tráfico de drogas e corrupção, por exemplo, ficam sem resposta, havendo estimativa de que os índices são de aproximadamente 95% (LEMONS, 2015; CALVES; FLORES, 2016). À semelhança de fractais, o fenômeno da impunidade é reproduzido em escalas muito mais amplas, nos diversos níveis do sistema jurídico-penal brasileiro, gerando violência, insegurança e descrédito nas instituições.

Marcado por seletividade (LEMOS, 2015) e casuísmos, o sistema jurídico-penal é incapaz de promover a pacificação social e, enquanto se idealiza a intervenção mínima, vivencia-se, na verdade, a ausência do Estado. Quando a vítima é indeterminada, como nos casos de crimes ambientais, que repercutem sobre toda a coletividade, o problema fica ainda mais evidente:

O panorama geral das legislações brasileiras revela que o sistema de justiça criminal brasileiro tutela com primazia bens jurídicos individuais tais como a vida, a liberdade, a honra, porém, apresenta um grande fosso de ineficiência quando o assunto é a tutela de bens jurídicos coletivos, também denominados supraindividuais, atingidos pela prática de crimes que atentam contra o meio ambiente, a economia, a ordem tributária nacional e outros (CALVES; FLORES, 2016. p. 38 et seq.).

Falcão Sobrinho *et al.* (2017) sugere que a ineficiente atuação do Poder Público para deter ou minimizar os impactos negativos ao meio ambiente decorre da falta de medidas preventivas, pois, em regra, as ações são voltadas a corrigir o dano, o que naturalmente é mais difícil, inviável, ou impossível, e mesmo sem elementos seguros para mensurar, estudos indicam que o dano ambiental é sempre subdimensionado (REGUEIRA, 2012; SYMES, 2018).

A dificuldade em obter dados precisos sobre o comércio ilegal de animais silvestres e suas consequências é comumente relatada em outras pesquisas (SYMES, 2018; RUAS *et al.*, 2018). Ruas *et al.* (2018) sugere que a imprecisão dos dados seria decorrente do fato de a legislação ambiental vigente enquadrar como conduta ilícita quase todo tipo de manejo envolvendo animal silvestre, gerando desconfiança nas pessoas envolvidas na atividade, que acabam não colaborando com estudos voltados à coleta de dados sobre essa temática. O pesquisador também defende que o enquadramento de qualquer conduta como tráfico seria equivocado, à medida que questões culturais, relacionadas ao estilo de vida das pessoas, e não somente ao viés lucrativo, seriam responsáveis pela caça, captura e comercialização de animais, inclusive para o exterior. E conclui alertando que “os entraves à pesquisa impedem, assim, uma compreensão adequada das interações entre sociedade e fauna e suas potenciais implicações ecológicas, inviabilizando a formulação de estratégias eficazes de proteção dos animais” (RUAS *et al.*, 2017).

Indiscutivelmente, o aspecto cultural não pode ser ignorado na formulação de estratégias de defesa da fauna, tampouco autoriza complacências com quem comete o crime. Não há razão para preservar hábitos de vida

incompatíveis ou inadequados ao contexto onde se está inserido.

A identidade cultural sofre influência constante, desde que se tem notícia da interação entre os povos. Linguagem, alimentação, rituais e comportamentos em geral são incorporados por outras culturas, enriquecendo as relações intersubjetivas, sem qualquer prejuízo para a situação preexistente. Do mesmo modo, outros costumes, hábitos, ritos ou estilo de vida são rejeitados ou se perdem no tempo por falta de uso ou por inadequação aos valores adotados pela sociedade no processo evolutivo. A escravidão e, mais recentemente, o machismo são exemplos de práticas que, ao menos no mundo ocidental, não mais encontram respaldo na sociedade, nem na lei. Do mesmo modo, considerado que os animais “são tão vulneráveis quanto a humanidade diante do aprisionamento, da violência, da exploração física e da própria morte” (BORTOLOZI, 2018), o hábito de aprisionar pássaros, por puro capricho humano, deve ser repudiado.

Mudar a legislação, como sugere a doutrina, a fim de criar um tipo penal próprio para o tráfico de aves e impor pena mais rígida é necessário, inclusive a regra do art. 30, da Lei n. 9.605/98 (BRASIL. C. 1998), que prevê reclusão de um a três anos para as condutas relacionadas à exportação irregular para o exterior de peles e couros de anfíbios e répteis poderia servir de inspiração para estabelecer pena mais severa para o referido delito.

Segundo Beccaria (2013), a pena deve ser proporcional e adequada à conduta praticada, nem excessivamente leve, porque não produzirá nenhum efeito, nem demasiadamente severa a ponto de frustrar as expectativas do réu de se ver livre do encargo.

Contudo, a simples alteração da lei é incapaz de produzir qualquer efeito prático, se não houver reestruturação do próprio Estado, com qualificação das instituições, pois mais importante que o rigor da pena é a certeza do castigo, em um lapso temporal razoável (BECCARIA, 2013).

Outra providência urgente é equipar a polícia ambiental, investindo em tecnologia que a permita monitorar a ação ilegal e identificar os líderes da atividade criminosa. Sob tal enfoque, Sosa-Escalante (2011) destaca que, depois de frustradas várias tentativas de combate ao comércio de vida selvagem na região do Charco Cercado, no México, três medidas obtiveram êxito, quais sejam: ações de inteligência/investigação, envolvendo parceria entre as entidades com o compartilhamento de informação, a vigilância intensa e constante e a punição dos envolvidos. São providências básicas, para enfrentamento de questão que envolve muitas variáveis e certamente teriam bons resultados para reduzir os impactos do tráfico de aves.

No âmbito judicial, enquanto a alteração legislativa está no campo hipotético, a criação de um setor especializado para cuidar dos crimes ambientais pode favorecer um exame mais aprofundado dos casos, possibilitando resposta mais rápida contra esses delitos, sendo também decisiva para evitar ocorrência de prescrição. Deixar de aplicar o princípio da insignificância e acrescentar a participação em curso de temática preservacionista, entre as condições impostas aos infratores, são outros instrumentos que devem ser considerados pelos juízes.

Investir em educação ambiental, todavia, é o instrumento mais importante para combater o crime, por ser a única forma de transformação da realidade, inclusive é um compromisso assumido pelos signatários da Convenção sobre a Diversidade Biológica, entre eles o Brasil, a qual prevê em seu art. 13 que a preservação de biodiversidade deve ser incluída em programas educacionais.

É certo que os efeitos provenientes de educação e de conscientização das pessoas não serão notados de imediatos, mas os resultados serão permanentes. Os recursos tecnológicos para viabilizar a disseminação de conhecimento já existem. Também “há considerável evidência no nível individual sobre a relação entre o sucesso educacional e uma ampla gama de comportamentos pró-ambientais, incluindo consumo, conservação e estilo de vida” (CHANKRAJANG, 2017, p. 4). Educar é sempre melhor que punir.

## CONCLUSÕES

Apesar da mudança de paradigma a respeito da temática ecológica e de sua repercussão no campo legislativo (formal), ainda não há evolução significativa em termos de efetividade. As aves continuam vulneráveis e expostas a todo tipo de crueldade nas rotas de tráfico ilegal, observando-se pouca ou nenhuma consequência para os infratores. Até a absolvição com respaldo no princípio da insignificância tem sido aplicada nesses casos. Talvez por não afetar o dia a dia das pessoas, nem ter o apelo dramático do rompimento de uma barragem ou de um incêndio florestal, o impacto dessa atividade costuma ser subdimensionado. A ausência de prova do dano ambiental ou a dificuldade de mensurar seu alcance são outros aspectos que costumam isentar o agente de qualquer responsabilidade.

O fenômeno da impunidade evidencia deficiências estruturais do próprio Estado, indicando que mudar a lei para estabelecer um tipo penal

específico contra o comércio ilegal de animais, com pena mais rigorosa, apesar de importante, não terá qualquer efeito prático, se não houver uma reestruturação das instituições que atuam no combate ao crime. Na esfera Judicial, deve ser revista a aplicação do princípio de insignificância naquelas hipóteses de guarda doméstica de animais, pois a aquisição irregular de animal irregular, por mais bem-intencionada que pareça, é um dos principais fatores de fomento do crime, que somente se mantém em atividade porque existe demanda.

Paralelamente, é imperioso investir em educação ambiental, com foco nas crianças, porque são elas que ocuparão os mais diversos papéis na sociedade e, nessa condição, podem ser vetores no processo de implantação do Estado socioambiental.

Espera-se que as informações colhidas possam subsidiar a implementação de políticas públicas ou redirecionar suas ações, a fim de promover a redução dos impactos da atividade comercial ilícita sobre os animais silvestres e sobre o meio ambiente.

## REFERÊNCIAS

ALVARENGA, J. L. Tráfico de animais silvestres: historiografia e lógica de continuidade. *Revista do Ministério Público do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, edição defesa da fauna, p. 33-39, 2016.

BECCARIA, C. *Dos delitos e das penas*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 56.

BEZERRA, D. M. M.; ARAÚJO, H. F. P.; ALVES, R. R. N. Captura de aves silvestres no semiárido brasileiro: técnicas cinegéticas e implicações para conservação. *Tropical Conservation Science*, v. 5, n. 1, p. 50-66, 2012. Disponível em: [https://tropicalconservationscience.mongabay.com/content/v5/TCS-2012\\_mar\\_50-66\\_Mariz.pdf](https://tropicalconservationscience.mongabay.com/content/v5/TCS-2012_mar_50-66_Mariz.pdf). Acesso em: 10 set. 2019.

BORTOLOZI, E. A tutela da fauna Silvestre como efetivação do direito fundamental ao meio ambiente. *Revista Científica Hermes*, São Paulo, v. 20, p. 4-19, jan./abr. 2018. Disponível em: <https://www.redalyc.org/journal/4776/477654979001/html/>. Acesso 20 out. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 5 mai. 2020.

BRASIL. *Decreto n. 76.623, de 17 de novembro de 1975*. Promulga a Convenção sobre Comércio Internacional das Espécies da Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção. Brasília, DF: Presidência da República, 1975. Disponível em: <https://www.cites.org/eng/disc/text.php>. Acesso em: 18 jul. 2019.

BRASIL. *Decreto Legislativo n. 2, de 1994*. Aprova o texto da Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento realizada na Cidade do Rio de Janeiro, no período de 5 a 14 de junho de 1992. Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: [https://www.mma.gov.br/estruturas/sbf\\_dpg/\\_arquivos/cdbport.pdf](https://www.mma.gov.br/estruturas/sbf_dpg/_arquivos/cdbport.pdf). Acesso em: 6 jan. 2020.

BRASIL. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis. *Instrução normativa n. 169, de 20 de fevereiro de 2008*. Institui e normatiza categorias de uso e manejo da fauna silvestre em cativeiro em território brasileiro. Brasília, DF: Ibama, 2008. Disponível em: [https://www.icmbio.gov.br/sisbio/images/stories/instrucoes\\_normativas/IN%20n%20169%20manejo%20ex%20situ.pdf](https://www.icmbio.gov.br/sisbio/images/stories/instrucoes_normativas/IN%20n%20169%20manejo%20ex%20situ.pdf). Acesso em: 5 fev. 2019.

BRASIL. *Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981*. Dispõe sobre a política nacional do meio ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1981. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/16938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16938.htm). Acesso em: 5 dez. 2019.

BRASIL. *Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995*. Dispõe sobre Juizados Cíveis e Criminais. Brasília, DF: Presidência da República, 1995. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm). Acesso em: 25 jul. 2020.

BRASIL. *Lei n. 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, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm). Acesso em: 19 dez. 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução n. 46, de 18 de dezembro de 2007*. Cria as Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ, 2007. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/167>. Acesso em: 3 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus 117903*. Princípio da insignificância. Relator: o Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 05 nov. 2013. Brasília, DF: STF, 2013. Disponível em: [https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa\\_inteiro\\_teor=fal-se&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=117903%20&sort=\\_score&sortBy=-desc](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=fal-se&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=117903%20&sort=_score&sortBy=-desc). Acesso em: 7 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial 1.797.175/SP*. Guarda Provisória de Animal Silvestre. Relator: Og Fernandes. Segunda Turma. Julgado em 21 mar 2019. DJe 28/03/2019. Brasília, DF: STJ, 2019. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271797175%27\)+ou+\(%27Resp%27+adj+%271797175%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271797175%27)+ou+(%27Resp%27+adj+%271797175%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 3 jul 2020.

BURIVALOVA, Z. *et al.* Compreender as preferências do consumidor e a demografia para reduzir o comércio interno de aves capturadas na natureza. *Revista Conservação Biológica*, v. 209, p. 423-431, maio 2017.

CALVES, J. P.; FLORES, A. A incapacidade do sistema de justiça criminal no Brasil e a aplicação da pena de morte extrajudicial. *Revista de Criminologias e Políticas Criminais*, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 36-55, jul./dez. 2016.

CANOTILHO, J. J. G. O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do Direito Constitucional. *Revista de Estudos Politécnicos*, Porto, v. VIII, n. 13, p. 7-18, 2010.

CHANKRAJANG, T.; MUTTARAK, R. Green returns to education: does schooling contribute to pro-environmental behaviours? Evidence from Thailand. *Ecological Economics*, v. 131, p. 434-448, jan. 2017.

DEL'OMO, F. S.; MURARO, M. M. R. O tráfico internacional de animais e a proteção da dignidade. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 15, n. 31, p. 155-177, jan./abr. 2018. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/1189>. Acesso em: 11 fev. 2020.

DINIZ, M. H. Defaunação: a atual crise da biodiversidade. *RBDA*, Salvador, v. 12, n. 1, p. 15-52, jan./abr. 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/22017>. Acesso em: 15 dez. 2019.

FALCÃO SOBRINHO J. *et al.* Natureza, meio ambiente e a teoria geral dos sistemas. *HOLOS*, Sobral, ano 33, v. 8, p. 1-22, 2017. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/4815/481554853010.pdf>. Acesso em: 3 abr. 2020.

GOMES, A, L. F. *Princípio da insignificância e outras excludentes da tipicidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GONÇALVES, D. D.; TÁRREGA, M. C. V B. Direitos da natureza: reflexões sobre possíveis fundamentos axiológicos. *Revista Brasileira de Direito*, Passo Fundo, v. 14, n. 1, p. 340-360, abr. 2018.

GONZALEZ-HERRERA, L. R. *et al.* El comercio de aves silvestres en la ciudad de Mérida, Yucatán, México. *Ecosistemas y Recur. Agropecuários*, Villahermosa, v. 5, n. 14, p. 271-281, abr. 2018.

GRIESER, D. O. *et al.* Caracterização da posse de animais silvestres tidos como de estimação na Região Comcam, Paraná, Brasil. *Interciência*, Santiago, v. 44, n.12, p. 681-689, 2019.

HARFOOT, M. *et al.* Desvendando os padrões e tendências em 40 anos de comércio global em animais selvagens listados na CITES. *Revista Conservação Biológica*, v. 223, p. 47-57, jul. 2018.

HARRIS J. B. C. *et al.* Using market data and expert opinion to identify overexploited species in the wild bird trade. *Biological Conservation*, v. 187, p. 51-60, jul. 2015.

ICMBIO – INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE. *Livro vermelho da fauna brasileira ameaçada de extinção*. v. III – Aves. Brasília, DF: ICMBio/MMA, 2018. Disponível em: [https://www.gov.br/icmbio/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/publicacoes-diversas/livro\\_vermelho\\_2018\\_vol3.pdf](https://www.gov.br/icmbio/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/publicacoes-diversas/livro_vermelho_2018_vol3.pdf). Acesso em: 8 nov. 2019.

LE CLERCQ, J. A.; CHÁIDEZ, A.; RODRÍGUEZ, G. Midiendo la impunidad en América Latina: retos conceptuales y metodológicos. *Íconos*, n. 55, p. 69-91, 2016.

LEMOES, C. Seletividade estrutural: sistema punitivo e o seu cerne político. *Revista Eletrônica Direito e Sociedade*, Canoas, v. 3, n. 1, p. 51-61. 2015.

MAGROSKI, L. M. *et al.* Onde liberar aves apreendidas do tráfico ilegal? O valor das análises vocais e modelagem ecológica de nichos. *Perspectivas em Ecologia e Conservação*, v. 15, n. 2, p. 91-101, abr./jun. 2017.

MAYRINKI, R. R. *Exame pericial para detecção de fraudes em anilhas oficiais de passeriformes: uma ferramenta para o combate ao tráfico de animais silvestres*. Dissertação (Mestrado Profissional) – Programa de Pós-Graduação em Perícias Criminais Ambientais, Centro de Ciências Biológicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/176727?show=full>. Acesso em: 9 dez. 2019.

MELO, A. J. M. Jurisprudência da terra, direitos da natureza e a ascensão da harmonia com a natureza: rumo ao direito ecocêntrico? *Revista de Direito Brasileira*, Florianópolis, v. 22, n. 9, p. 413-438, jan./abr. 2019. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDB-n.022.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDB-n.022.pdf). Acesso em: 20 jan. 2020.

NUCCI, G. S. *Código Penal comentado*. 15. ed. rev., atual., e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NUCCI, G. S. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 9 ed. rev. atual. ampl. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, W. F.; PEREIRA, C. B. Direitos humanos e direitos animais na teoria das capacidades de Martha C. Nussbaum. *Problemata – Revista Internacional de Filosofia*, João Pessoa, v. 8. n. 3, p. 172-195, 2017.

PERNAMBUCO. *Relatório de Gestão – Sustentabilidade (2015-2018)*. Gestão da Fauna. Agência Estadual de Meio Ambiente (CPRH). p. 9. Disponível em: <http://www.cprh.pe.gov.br/home/41948%3B45028%3B10%3B2682%3B5069.asp>. Acesso em: 10 nov. 2019.

PERNAMBUCO. Lei Complementar n. 100. Dispõe sobre o Código de Organização Judiciária do Estado de Pernambuco. *Diário Oficial do Estado*, 21 nov. 2007.

PERNAMBUCO. Tribunal de Justiça de Pernambuco. *Apelação Criminal n. 465527-20002052-27.2013.8.17.0660*. Rel. Fausto de Castro Campos, Primeira Câmara Criminal. julgado em 17 dez. 2019, DJe 03 de fev de 2020.

REGUEIRA, R. F. S.; BERNARDE, E. Pias de vida selvagem: quantificando o impacto do comércio ilegal de aves nos mercados de rua no Brasil. *Revista Conservação Biológica*, v. 149, n. 1, p. 16-22, maio 2012.

RIBEIRO, L. B.; SILVA, M. G. O comércio ilegal põe em risco a diversidade das aves no Brasil. *Ciência e Cultura*, São Paulo, v. 59, n. 4, p. 4-5, 2007.

ROCHA, M. V.; LOPES, L. M. A dignidade da vida e a proteção dos animais: análise assentada nos novos paradigmas ecocentristas. *Revista de Biodireito e Direito dos Animais*, Florianópolis, v. 6, n. 1, p. 115-130, jan./jun. 2020.

RUAS, R. M. S. *et al.* Caça, captura e uso da fauna silvestre no Brasil como crimes ambientais e tabu científico: reflexão sobre categorias teóricas. *HOLOS*, Sobral, ano 33, v. 5, p. 37-54. 2017.

SARLET, I. W.; FENSTERSEIFER, T. *Direito Constitucional Ambiental: Constituição, direitos fundamentais e proteção ao meio ambiente*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. *Cursos de Direito Constitucional*. 3. ed. ver., atualiz. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SILVA, L. J. A.; EL-DEIR, S. G.; DA SILVA, R. Princípios da sustentabilidade no planejamento socioambiental do Comitê Ecos de Pernambuco. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 14, n. 30, p. 215-242, 2017. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/1080>. Acesso em: 15 mar. 2020

SILVA, T. T. A. Princípios de proteção animal na Constituição de 1988. *Revista de Direito Brasileira*, Passo Fundo, ano 5, v.11, p. 262-277, 2015.

SOARES, V. M. S. *et al.* Conhecimento, uso alimentar e conservação da avifauna cinegética: estudo de caso no município de patos, paraíba, Brasil. *Interciencia*, Santiago, v. 43, n. 7, p. 491-497, 2018. Disponível em: [https://www.interciencia.net/wp-content/uploads/2018/07/491-SOARES-43\\_07.pdf](https://www.interciencia.net/wp-content/uploads/2018/07/491-SOARES-43_07.pdf). Acesso em: 20 jun. 2020.

SOSA-ESCALANTE, J. H. Aplicación de la Ley para el combate del tráfico ilegal de vida silvestre en México: el caso de Charco Cercado. *Therya*, La Paz, v. 2, n. 3, dez. 2011. Disponível em: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S2007-33642011000300005&script=sci\\_abstract](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S2007-33642011000300005&script=sci_abstract). Acesso em: 20 fev. 2020.

SOUZA, G. A. D. Discursos sobre crime e punição na produção de alternativas à prisão no Brasil. *Polis e Psique*, Porto Alegre, v. 3, n. 3, p. 165-188, 2013. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/PolisePsique/article/view/44783>. Acesso em: 8 maio 2020.

SYMES, W. S. *et al.* A gravidade do comércio de vida selvagem. *Biological Conservation*, v. 218, p. 268-270, fev. 2018.

ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELI, J. H. *Manual de Direito Penal Brasileiro – Parte Geral*. 9. ed. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

Artigo recebido em: 23/12/2020.

Artigo aceito em: 11/07/2022.

**Como citar este artigo (ABNT):**

SALES, A. T. *et al.* Da liberdade à gaiola: diagnóstico dos instrumentos de combate ao tráfico de aves silvestres em Pernambuco. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 153-179, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2055>. Acesso em: dia mês. ano.



# MINORIAS RELIGIOSAS E SACRIFÍCIO DE ANIMAIS: ANÁLISE DO RE N. 494.601/2019 À LUZ DA TEORIA DE MACCORMICK

**Ana Maria D'Ávila Lopes<sup>1</sup>**

Universidade de Fortaleza (UNIFOR) |

**Patrícia Karinne de Deus Ciríaco<sup>2</sup>**

Universidade de Fortaleza (UNIFOR) |

## RESUMO

Este artigo propõe-se a analisar, sob a ótica da teoria argumentativa de Neil MacCormick, a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 494.601/2019 do Rio Grande do Sul, que fixou a tese, com repercussão geral, da constitucionalidade da lei de proteção animal que, com a finalidade de resguardar a liberdade religiosa como direito cultural de grupos religiosos de matriz africana, permitiu a sacralização de animais no ato litúrgico. A hipótese perquirida abordou, ainda, o direito fundamental à liberdade religiosa e a tutela constitucional ao meio ambiente, no que se refere à vedação do tratamento cruel de animais. A partir da classificação dos argumentos da decisão em linguísticos, sistêmicos e teleológicos, foi possível concluir que, em uma perspectiva geral, a decisão cumpriu os critérios de universalidade, consistência e coerência, podendo ser considerada uma solução correta para o Estado Democrático de Direito, nos termos propostos por MacCormick. A pesquisa realizada utilizou como fonte a doutrina nacional e estrangeira, bem como a legislação e a jurisprudência pátrias, sendo analisadas pelos métodos dedutivo e indutivo, respectivamente.

**Palavras-chave:** argumentação jurídica; MacCormick; minorias religiosas; multiculturalismo; religiões africanas.

1 Doutora e Mestra em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidad Católica del Perú (PUC-PERU). Professora titular do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq (PQ2). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2032979328162000> / ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-7047-0997> / e-mail: [anadavilalopes@yahoo.com.br](mailto:anadavilalopes@yahoo.com.br)

2 Doutoranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Mestra em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Coimbra (UC). Bacharel em Direito pela UNIFOR. Advogada. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5053983524672359> / ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-2739-9213> / e-mail: [patyciriaco@hotmail.com](mailto:patyciriaco@hotmail.com)

**RELIGIOUS MINORITIES AND ANIMAL SACRIFICATION:  
ANALYSIS OF THE RE 494,601/2019 IN THE LIGHT OF  
MACCORMICK THEORY**

**ABSTRACT**

*This article aims to analyze, from the perspective of Neil MacCormick's argumentative theory, the decision of the Federal Supreme Court in the Extraordinary Appeal N. 494.601/2019-RS, which established the thesis, with general repercussion, of the constitutionality of the law of animal protection which, with the purpose of safeguarding religious freedom as a cultural right of religious groups of African origin, allowed the sacralization of animals in the liturgical act. The investigated hypothesis also addressed the fundamental right of religious freedom and constitutional protection to the environment, in terms of forbidding cruel treatment of animals. From the classification of the decision arguments in linguistic, systemic, and teleological, it was possible to conclude that, in a general perspective, the decision reached the criteria of universality, consistency and coherence, and can be considered a correct solution for the Democratic State of Law, under the terms proposed by MacCormick. The research carried out used national and foreign doctrine as a source, as well as national legislation and jurisprudence, being analyzed by the deductive and inductive methods, respectively.*

**Keywords:** *legal argument; MacCormick; religious minorities; multiculturalism; African religions.*

## INTRODUÇÃO

A religiosidade, sendo esta uma manifestação da racionalidade humana, é a atitude ou disponibilidade de acreditar em algo além do mundo material, bem como de questionar sobre os mistérios existentes em torno da vida e da morte. Não há cultura humana sem histórico da prática de cultos e crenças. Justamente, em virtude de sua universalidade, é que a liberdade religiosa foi o primeiro direito humano historicamente reconhecido. Esse reconhecimento jurídico deu-se com o Édito de Nantes de 1598, aprovado pelo Rei Henrique IV, da França, por meio do qual se concedeu aos huguenotes o direito à liberdade de crença e de culto privado, por considerá-las essenciais para a vida das pessoas, não devendo o Estado interferir nelas, buscando, assim, pôr fim aos conflitos entre católicos e protestantes.

Esse fato histórico revela que nem sempre todas as manifestações religiosas tiveram igual reconhecimento e proteção jurídica. Inclusive, ainda nos dias atuais, apesar de a liberdade religiosa estar assegurada como direito fundamental em praticamente todo Estado autoproclamado democrático, a discriminação contra as minorias religiosas continua sendo uma constante. É o caso do tratamento dado, no Brasil, às religiões de matriz africana, as quais se utilizam da sacralização de animais como parte inerente do culto religioso.

Nesse contexto, este artigo tem o objetivo de analisar a decisão do Recurso Extraordinário n. 494.601 do Rio Grande do Sul (RS), proferida com repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em 28 de março de 2019. No julgamento, o STF enfrentou a polêmica temática da sacralização de animais nos cultos das religiões africanas, tendo decidido pela constitucionalidade do Parágrafo Único do art. 2º da Lei n. 11.915/2003-RS, acrescido posteriormente pela Lei n. 12.131/2004-RS, fixando tese que resguardou a liberdade religiosa dessa minoria.

O Recurso Extraordinário, que passou cerca de 12 anos para ser colocado na pauta de julgamento do plenário do Pretório Excelso, consistiu em um *hardcase* de grande repercussão social no tema das minorias religiosas, ao colocar em discussão não só as normas fundamentais relativas à liberdade de expressão, livre exercício da liberdade religiosa e princípio da laicidade do Estado, mas também a garantia constitucional de proteção ao meio ambiente e a vedação ao tratamento cruel contra animais.

Desse modo, a análise da referida decisão será realizada com base na teoria argumentativa do jusfilósofo escocês Neil MacCormick, para que,

a partir dos parâmetros de correção das decisões judiciais propostas pelo autor, seja possível elucidar se o STF julgou o Recurso Extraordinário n. 494.601/2019 RS com técnica interpretativa adequada e fundamentação condizente com o exigido pelo art. 93, IX da Constituição Federal.

Com essa finalidade, para o levantamento dos dados, foi realizada pesquisa bibliográfica na doutrina nacional e estrangeira, bem como pesquisa documental na legislação e jurisprudência pátrias. A análise desses dados foi por meio dos métodos dedutivo e indutivo, respectivamente.

O trabalho divide-se em três partes. Assim, inicialmente, será realizada uma breve exposição da teoria argumentativa de Neil MacCormick, com a finalidade de explicitar os critérios que foram adotados para a análise da decisão em comento. Seguidamente, os argumentos do Procurador Geral do Ministério Público do Rio Grande do Sul (PGJ/RS), dos ministros do STF, e a ementa da decisão serão esquematizados a partir de sua classificação em argumentos interpretativos linguístico, sistêmico e teleológico. Finalmente, a decisão será analisada à luz dos requisitos que uma decisão deve atender para ser considerada correta, segundo proposto por MacCormick, quais sejam: coerência, consistência e universalidade.

## **1 BREVE ABORDAGEM DA TEORIA DE NEIL MACCORMICK SOBRE A ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA**

A teoria da argumentação jurídica do jusfilósofo escocês Neil MacCormick parte da compreensão do Direito como um conjunto sistêmico de normas, que orienta a conduta do ser em sociedade no caminho da ordem social e da segurança jurídica. O Direito é, portanto, compreendido como uma ordem normativa institucional, traduzindo-se em uma moldura interpretativa compartilhada entre pessoas em um mesmo contexto social (MACCORMICK, 2016).

Por ser essa ordem institucional uma ordem normativa e prática, verifica-se a contínua necessidade de interpretação e adaptação da realidade vivenciada pela sociedade na qual é aplicada. Afinal, a certeza do Direito é sujeita a mudanças (*defeasible*), e é exatamente essa natureza excepcional que dialoga com o caráter argumentativo do Direito (MACCORMICK, 2016).<sup>3</sup>

<sup>3</sup> Quanto à certeza da lei, o autor explica: “La certeza del Derecho es, por tanto, una certeza rebatible. El hecho de que sea así no es, después de todo, algo que contraste con el carácter argumentable del Derecho, sino algo que comparte con él un mismo fundamento. Ese fundamento es una concepción de los derechos de la defensa que es intrínseca a la ideología del Estado de Derecho vista como una protección de la acción arbitraria de los gobiernos” (MACCORMICK, 2016, p. 72).

É importante destacar, contudo, que embora MacCormick considere a segurança jurídica como uma consequência intrínseca do “Rule of Law”, consistindo em seu maior valor, o conflito que se estabelece entre a segurança jurídica e o caráter argumentativo do Direito é, para o autor, apenas aparente, porque parte de uma exacerbada concepção dessa segurança, negando a dinamicidade que é característica do próprio Estado de Direito (MACCORMICK, 2016).

Nesse sentido, MacCormick propõe uma reconciliação das figuras supracitadas, partindo de uma necessária restrição fundamental do processo da argumentação jurídica, elegendo a “tese do caso especial” de Alexy (2001), na qual a argumentação jurídica, sob o aspecto de argumentação prática, deve cumprir as condicionantes de racionalidade e razoabilidade do discurso jurídico (MACCORMICK, 2016).

Em outros termos, a interpretação deve ser acompanhada de uma prática argumentativa a partir da tomada de decisão da melhor retórica (“argumentos rivais”) apresentada pelas partes, sendo tarefa da teoria da argumentação jurídica a eleição dos melhores argumentos a partir de critérios objetivos e racionais que proporcionem essa escolha (MACCORMICK, 2016). Assim, as decisões emitidas pela autoridade dotada de poder judicante serão válidas, imparciais e respeitadas diante de uma controvérsia acerca do significado de uma norma, de seu contexto prático, ou de sua aplicação em um caso concreto (MACCORMICK, 2016).

O método apresentado pelo autor, portanto, não nega a lógica dedutiva, mas, em não sendo o Direito uma ciência exata, o silogismo não é a resposta eficaz para todas as controvérsias, e aqui se inserem as questões complexas que não têm respostas a partir da clássica regra de subsunção (MACCORMICK, 2018). É, contudo, quanto aos casos complexos (hard cases) que MacCormick (2016), em expressa consonância com a preocupação de Dworkin (2002) mediante o decisionismo do positivismo jurídico, adota uma “reconstrução racional” de enfrentamento do “interpretativismo”, oferecendo um método capaz de analisar a correção das decisões judiciais a partir de critérios objetivos e aplicação de determinados requisitos, que justificam um adequado raciocínio do julgador (LOPES; BENÍCIO, 2015).

MacCormick (2016) oferece uma tipologia de classificação dos argumentos interpretativos dos juízes em três categorias principais:

1. Argumentos linguísticos: são aqueles que apelam para o contexto linguístico da norma, seja quanto ao significado ordinário ou técnico dos termos empregados.

2. Argumentos sistêmicos: consideram a lei um elemento do sistema jurídico e, para tanto, a interpretação adequada precisa considerar a dialogicidade da lei específica com o contexto sistêmico no qual ela está inserida, subdividindo-se em seis tipos:
  - a) harmonização contextual;
  - b) argumento de precedentes;
  - c) argumento de analogia;
  - d) argumento conceitual;
  - e) argumento de princípios gerais;
  - f) argumentos históricos.
3. Argumentos teleológico-avaliativos: relacionam-se com a finalidade do texto legislativo, buscando “a intenção do parlamento” a partir de uma visão racional e teleológica da atividade legislativa.

Todavia, prevendo a eventualidade desses argumentos conflitarem entre si, o autor aborda a clássica fórmula da “regra de ouro”, a qual estabelece uma hierarquia entre os argumentos, priorizando os linguísticos, seguidos dos sistêmicos e, em último caso, dos teleológicos. No entanto, MacCormick ressalta a importância de adotar a “regra de ouro” como uma “máxima da sabedoria interpretativa prática”, e não como regra, considerando o absurdo que uma conclusão *prima facie* poderia vir a causar a partir da adoção binária dessa hierarquização, restando, a cargo do juiz, a decisão pela melhor maneira de conduzir a prevalência desses diferentes tipos de argumentos (MACCORMICK, 2016).

Por fim, não obstante a constatação pelo próprio autor de que sua teoria não se presta a fornecer “uma única resposta correta”, divergindo nesse ponto da posição dworkiana e aproximando-o de Alexy, é possível afirmar que a racionalidade proposta por sua teoria argumentativa é capaz de oferecer critérios objetivos para valorar aquilo que venham a ser as “respostas erradas”, e assim afastar soluções inadmissíveis (MACCORMICK, 2016). É, portanto, nesse ponto que a solução dos hard cases precisa atender às justificações de segunda ordem, satisfazendo aos requisitos de universalidade, consistência e coerência.

Por universalidade, entende-se que uma decisão deve estar fundamentada em proposições universais capazes de determinar a resolução de outros casos semelhantes. Desse modo, estar-se-á garantindo a equidade e, conseqüentemente, a segurança jurídica (MACCORMICK, 2018).

Por consistência, considera-se uma decisão que não pode confrontar

seus próprios argumentos, nem contradizer as regras de Direito estabelecidas e vinculantes (MACCORMICK, 2018).

Por coerência, compreende-se uma decisão que não contraria o sistema jurídico, como corpo coeso de normas compatíveis axiologicamente, e que se justificam a partir de uma norma mais geral, sendo essas regras manifestações mais específicas e concretas daquela (MACCORMICK, 2018).

## **2 O CASO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 494.601/2019 E OS ARGUMENTOS DA DECISÃO**

O estado do Rio Grande do Sul, por meio da Lei Estadual n. 11.915, de 21 de maio de 2003 (Lei n. 11.915/2003-RS), estabeleceu o Código Estadual de Proteção aos Animais, visando, nos termos do artigo inaugural, a compatibilização do desenvolvimento econômico local com a tutela da fauna (RIO GRANDE DO SUL, 2003). No art. 2º, o referido Código passou a relacionar uma série de vedações (incs. I a VII) para coibir administrativamente práticas cruéis contra animais, além de outras proibições. Em 2004, esse artigo foi alterado pela Lei Estadual n. 12.131 (Lei n. 12.131/2004-RS), a qual acrescentou o Parágrafo Único ao art. 2º do Código, com fins a incluir uma ressalva em favor da prática sacrificial de animais no culto das religiões de matriz africana (RIO GRANDE DO SUL, 2004a).<sup>4</sup>

Em um primeiro momento, a nova lei veio solucionar o mal-entendido que as vedações do art. 2º do Código tinham provocado em relação às religiões de matriz africana. Contudo, a reforma desse artigo, em 2004, acabou por confundir ainda mais o sentido da norma.<sup>5</sup> Isso porque, em interpretação literal e não sistêmica, chegou-se a dizer que a ressalva do novo Parágrafo Único teria passado a legitimar atos de crueldade cometidos contra animais durante a liturgia das religiões africanas.

Em um segundo momento, o governador do Rio Grande do Sul estabeleceu, por meio do Decreto n. 43.252, de 22 de julho de 2004, que a sacralização praticada pelas religiões africanas apenas poderia ocorrer com animais destinados ao consumo humano, não permitindo o emprego de crueldade no ato da morte do animal (RIO GRANDE DO SUL, 2004b).

4 “Art. 2º – [...] Parágrafo único – Não se enquadra nessa vedação o livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana” (RIO GRANDE DO SUL, 2004a).

5 Essa questão foi bem trabalhada no voto do Ministro Alexandre de Moraes: “O que a lei quis dizer com o Parágrafo Único foi: ‘Olha, as religiões exercem aqui liberdade de culto e não praticam isso’. É que a redação ficou falha, parecendo que estaria a permitir qualquer atitude” (BRASIL, 2019, p. 42).

Em face dessas circunstâncias, o Procurador Geral de Justiça do Ministério Público do Rio Grande do Sul (PGJ/RS) ajuizou, perante o Tribunal de Justiça daquele estado (TJ/RS), Ação Direta de Inconstitucionalidade para alcançar o já supracitado Parágrafo Único do art. 2º da Lei n. 11.915/2003-RS, acrescido pela Lei n. 12.131/2004-RS. No entanto, o TJ/RS decidiu pela improcedência do pedido, razão pela qual o PGJ/RS interpôs o Recurso Extraordinário n. 494.601 perante o STF (BRASIL, 2019).

Nos termos do recurso distribuído para a relatoria do Ministro Marco Aurélio, o PGJ/RS arguiu a inconstitucionalidade formal e material da norma atacada.

No que concerne ao aspecto formal, foram apontadas duas inconstitucionalidades: (a) quanto à usurpação de competência de matéria penal exclusiva da União, conforme art. 19, I da Constituição Federal de 1988; e (b) quanto à Lei Estadual ter legislado em sentido contrário ao art. 37 da Lei Federal de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/1998), que já faz previsões penais quanto à exclusão de ilicitude do crime de maus-tratos aos animais tipificado no art. 32.

Essas questões formais foram superadas pelo STF. Os ministros, acertadamente, decidiram pela improcedência do pedido de inconstitucionalidade formal, uma vez que a Lei Estadual atacada não tem natureza penal, mas administrativa. Todavia, não se pode falar em ofensa às regras de proteção ambiental editadas pela União, porque a lei federal foi omissa ao não legislar sobre o tema do sacrifício de animais em rituais religiosos, além de seus dispositivos tutelarem apenas os animais silvestres, tendo os estados a liberdade de editar regras sobre a matéria, conforme o § 3º do art. 24 da CF/88 (BRASIL, 2019).

Desse modo, será analisada apenas a arguição de inconstitucionalidade material do Parágrafo Único do art. 2º da Lei n. 11.915/2003-RS, acrescido pela Lei 12.131/2004-RS, razão pela qual serão relacionados a seguir os argumentos interpretativos encontrados nas fundamentações do PGJ/RS, autor do RE n. 494.601, dos ministros do STF e, por fim, da ementa da decisão, classificando-os a partir dos critérios linguístico, sistêmico e teleológico de Neil MacCormick.

1. Argumentos interpretativos do PGJ/RS pela inconstitucionalidade da Lei Estadual (BRASIL, 2019):

**a) Argumento linguístico:** é inconstitucional a Lei Estadual n. 12.131/2004 RS, pois, ao ter protegido exclusivamente as religiões de matriz africana, afrontou o princípio da isonomia garantido pelo art. 5º,

*caput*, CF/88, bem como o princípio de laicidade do Estado, nos termos previstos no art. 19, I, CF/88;

**b) Argumento sistêmico:** ao especificar a exceção apenas para as religiões de matriz africana, a Lei Estadual violou o princípio da isonomia garantido pelo art. 5º, *caput*, CF/88 e, por consequência, privilegiou essas religiões em detrimento das demais, afrontando a laicidade do Estado (art. 19, I, CF/88);

**c) Argumento teleológico:** a intenção da Lei Estadual foi de privilegiar a religião de matriz africana em detrimento das demais.

2. Argumentos interpretativos do relator Ministro Marco Aurélio, pelo parcial provimento do RE n. 494.601/2019 e interpretação conforme a Constituição (BRASIL, 2019):

**a) Argumento linguístico:** em interpretação conforme a constituição, a Lei n. 11.915/2003 do estado do Rio Grande do Sul é constitucional, considerando que o art. 5º, VI, da CF/88 estabelece a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, assegurando o livre exercício dos cultos religiosos e, portanto, sua liturgia e locais de exercício;

**b) Argumentos sistêmicos:**

- Pelo princípio da isonomia e do Estado laico, a proteção da liberdade religiosa deve ser linear, não sendo possível elevar a tutela de uma religião específica em detrimento de outra, sendo necessário que a prática em questão seja extensiva para todas as religiões;

- Cabe ao STF assegurar a harmonia entre o exercício de um direito fundamental e a tutela de um valor constitucional relevante, como o é a tutela ao meio ambiente. Desse modo, no Estado Democrático de Direito, a Constituição tem o papel de estabelecer os critérios de proteção aos diferentes grupos, tutelando as práticas plurais à luz do valor da dignidade. Nesse sentido, como garantia à liberdade de crença, é aceitável o sacrifício de animais em rituais religiosos, não se admitindo maus-tratos, e desde que a carne seja destinada ao consumo humano.

**c) Argumentos teleológicos:**

- O Estado laico não promove o menosprezo ou a supressão de rituais religiosos, sobretudo em se tratando de religiões minoritárias e de sentido histórico e social;

- A imolação de animais em rituais religiosos não significa afastar a tutela dos animais garantida pelo art. 225 da CF/88.

3. Argumentos interpretativos do Ministro Edson Fachin, voto acompanhado pela maioria, decidindo pelo total improvimento do RE n. 494.601/2019 (BRASIL, 2019):

**a) Argumentos linguísticos:**

- O art. 11.3 da Instrução Normativa n. 3, de 17 de janeiro de 2000, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, que disciplina o regulamento técnico de métodos de insensibilização para o abate humanitário de animais de açougue, prevê a possibilidade do sacrifício de animais para fins religiosos, desde que destinado ao consumo da comunidade religiosa ou ao comércio internacional;
- O art. 2º, item 2º, c, da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial da Unesco, estabelece como “patrimônio cultural imaterial” a prática ritualística de sacrifício animal;
- O art. 215, § 1º, da CF/88 garante o pleno exercício dos direitos culturais.

**b) Argumentos sistêmicos:**

- A jurisprudência do STF é no sentido de garantir aos cidadãos o pleno exercício dos direitos culturais, desde que não empregado o tratamento cruel aos animais, como decidido no caso da “Farra do Boi” – Recurso Extraordinário n. 153.531 (BRASIL, 1997), e nos casos das tradições populares da “Briga de Galos” – Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1856 (BRASIL, 2011), da “Vaquejada” – Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4983 (BRASIL, 2016). No entanto, o caso do Recurso Extraordinário n. 494.601 apresenta uma solução distinta, existindo incerteza quanto ao sofrimento do animal, sendo que a proibição do sacrifício negaria a pluralidade do ser humano e suas manifestações culturais;
- A proteção constitucional da liberdade religiosa deve ser mais forte para a cultura afro-brasileira, em razão do preconceito estrutural que justifica uma proteção especial do Estado, conforme já reconhecido no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 41/2017 (BRASIL, 2017);
- A interpretação da Lei Estadual em questão não fere a igualdade prevista na CF/88, mas vai a seu encontro, uma vez que a estigmatização das religiões afro-brasileiras justificam a especial proteção.

**c) Argumento teleológico:** a diretriz de interpretação do art. 215, § 1º, da CF/88, advém da obrigação do Estado brasileiro de assegurar as expressões culturais dos grupos pertencentes ao processo civilizatório nacional.

4. Argumentos interpretativos do Ministro Alexandre de Moraes, voto vista pelo provimento parcial do RE n. 494.601/2019 e interpretação

conforme a constituição (BRASIL, 2019, p. 36-52):

**a) Argumentos linguísticos:**

- A Lei Estadual e a legislação Federal não proíbem matar animais;
- O art. 225, VII, da CF/88, estabelece apenas a vedação de tratamento cruel contra animais, portanto, o Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJ/RS) está em consonância com essa vedação.

**b) Argumentos sistêmicos:**

- Ao analisar o caso, o TJ/RS pretendeu evitar uma aplicação preconceituosa da lei, na medida em que o caso não trata apenas da tutela ao meio ambiente e da liberdade religiosa e seus limites, mas do tratamento preconceituoso contra as religiões de matriz africana. O que foi vedado pela Lei Estadual foram as condutas de crueldade, as quais não são praticadas pelas religiões africanas;
- O histórico legislativo que ensejou a aprovação e inserção do Parágrafo Único do art. 2º da Lei n. 11.915/2003-RS, acrescido pela Lei 12.131/2004-RS, revela que as autoridades sanitárias estavam interditando arbitrariamente as casas de religião africana (terreiros), utilizando-se preconceitosamente do argumento de que o ato litúrgico empregava crueldade contra os animais;
- O texto do Parágrafo Único tem duvidosa aplicabilidade, ensejando a interpretação de que seria permitido a prática de crueldade para as religiões de matriz africana, sendo que esses cultos não praticam atos de maus-tratos. A decisão do TJ/RS pela não inconstitucionalidade da Lei Estadual protegeu a constitucionalidade do livre exercício das religiões africanas contra o histórico preconceito sofrido;
- Ao Estado não cabe concordar com as diversas religiões, mas deve respeitar seus dogmas e cultos, bem como garantir a proteção à liberdade religiosa, uma vez que se trata de direito fundamental;
- A sacralização de animais é inerente à liturgia do culto aos Orixás, impedir essa prática seria desnaturar a religião, e interferir na liberdade de culto de seus integrantes. Aqueles que defendem nos autos a proibição da sacralização nos cultos africanos, sob alegada prática de maus-tratos aos animais, referem-se, na verdade, às práticas de magia negra, que se trata de estelionato criminoso, o que pode ocorrer em qualquer religião;
- Considerando que existem situações em que a carne da oferenda não é aproveitada para o consumo humano, não é possível condicionar a sacralização ao posterior consumo da carne;

- A liturgia das religiões africanas é tradição histórica anterior à CF/88, a qual não fez nenhuma ressalva quanto às práticas religiosas desse culto;
  - Existe jurisprudência internacional que tutela o direito à prática sacrificial, a exemplo dos casos: americano *'Church of the Lukumi Babalu Aye, Inc versus City of Hialeah (1993)*; o caso alemão do BVR 1783/99, julgado pelo Tribunal Constitucional em 2002; o caso Austríaco B 3028/97, julgado pela Corte Constitucional em 1998; o caso K52/13, julgado em 2014 pelo Tribunal Constitucional da Polônia; outro caso julgado em 2015 pela Suprema Corte da Índia;
- c) Argumento teleológico:** a consagração da inviolabilidade de crença religiosa determinada pela CF/88, significa a plena proteção ao culto e suas liturgias; O Parágrafo Único do art. 2º da Lei n. 11.915/2003-RS, acrescido pela Lei 12.131/2004-RS, objetivou reconhecer que as religiões de matriz africana não praticam os atos designados nos incs. I a VII da citada lei, contando com plena liberdade de culto.
5. Argumentos interpretativos do Ministro Luís Roberto Barroso pelo total improvimento do RE n. 494.601/2019 (BRASIL, 2019):
- a) Argumento sistêmico:**
- A liberdade religiosa consiste em um direito fundamental da pessoa, relacionando-se a suas escolhas íntimas e essenciais. É uma escolha existencial na qual o Estado não deve interferir, não dependendo de maiorias políticas, nem de leis por tratar-se de direito fundamental. O Estado laico, portanto, deve garantir o direito das pessoas de professarem ou não suas religiões como lhe aprouverem;
  - Ao ressaltar apenas as religiões de matriz africana, a Lei Estadual do Rio Grande do Sul não violou os princípios da isonomia e da igualdade, uma vez que não se trata de um tratamento privilegiado, mas de proteger e garantir a liberdade de uma religião vítima de preconceito. Assim, por certo que o permissivo vale para toda religião, mas o destaque feito pelo legislador estadual teve a intenção de sanar o problema enfrentado pelas religiões de matriz africana;
  - A igualdade material assegura o reconhecimento das minorias, e a lei em questão assegura o direito à igualdade de um culto minoritário;
  - O dispositivo não feriu o Estado laico, mas assegurou os mesmos direitos a todas as religiões, pois proteger religião de matriz africana é estender a mesma proteção a todas as outras;
  - Nas religiões de matriz africana não se admitem maus-tratos aos animais, tão pouco desperdiçam o alimento, além de o caso em questão não

ser semelhante aos precedentes julgados pelo STF e que se tratava de práticas culturais com emprego de crueldade contra animais.

**b) Argumento teleológico:** laicidade significa separar Igreja de Estado, implicando a neutralidade do Estado quanto a qualquer religião, garantindo igual tratamento a todas, incluindo as minoritárias.

6. Argumentos interpretativos da Ministra Rosa Weber pelo total improviamento do RE n. 494.601/2019 (BRASIL, 2019):

**a) Argumentos linguísticos:**

- Os incs. VI, VII, e VIII do art. 5º da CF/88 asseguram a liberdade religiosa como direito fundamental. No inc. VI do art. 5º estabelece-se, especificamente, a liberdade de consciência e de crença como um direito fundamental inviolável;
- O art. 215 da CF/88 assegura a todos o exercício dos direitos culturais, sendo dever do Estado proteger as manifestações das culturas afro-brasileiras, entre outros grupos;
- Os arts. 23 a 26 do Estatuto da Igualdade Racial (Lei n. 12.288/2010), resguardam a proteção aos locais de culto e liturgias africanas;
- O § 7º do art. 225 da CF/88, introduzido pela EC n. 96/2017, exclui, do conceito de crueldade a animais, as práticas de manifestações culturais em conformidade com o § 1º do art. 215 da CF/88.

**b) Argumentos sistêmicos:**

- O sacrifício ritual é um ato religioso presente em diversas religiões, como o islamismo, hinduísmo, religiões tradicionais africanas afro-americanas. No caso do islamismo e hinduísmo, prescrevem, ainda, que seus fiéis só poderão consumir carne por meio do abate religioso;
- Ao se referir apenas aos cultos de matriz africana, a Lei Estadual não violou o princípio da isonomia nem da laicidade do Estado, mas fez essa ressalva específica em razão do preconceito e intolerância para com essas religiões estigmatizadas;
- Será sempre possível resguardar o exercício da liberdade religiosa, desde que seja assegurado, na medida do possível, o bem estar dos animais envolvidos.

**c) Argumentos teleológicos:**

- A liberdade de consciência e de crença prevista no inc. VI do art. 5º da CF/88, consiste em uma dimensão interior (consciência religiosa), e exterior (manifestação da crença);
- A Constituição, ao proteger o livre exercício de culto e liturgias religiosas, garante a legitimidade do sacrifício animal com ritual litúrgico.

7. Argumentos interpretativos do Ministro Ricardo Lewandowski pelo total improvimento do RE n. 494.601/2019 (BRASIL, 2019):

**a) Argumentos linguísticos:**

- O art. 5º, da CF/88 resguarda a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, assegurando o livre exercício dos cultos religiosos e suas liturgias;
- O art. 225 da CF/88 assegura a tutela ao meio ambiente, além de o inc. VII estabelecer a vedação ao tratamento cruel de animais.

**b) Argumentos sistêmicos:**

- O sacrifício de animais nos cultos de matriz africana está resguardado pela garantia constitucional do livre exercício de culto e liturgia, sendo a Lei Estadual compatível com a CF/88;
- Os eventuais abusos que venham a ocorrer contra os animais já estão devidamente tutelados pela Lei Federal n. 9.605/1998.

**c) Argumento teleológico:** a Lei Estadual n. 11.915/03-RS tem a finalidade de proteger os animais contra tratamento cruel, o que não acontece nos cultos de matriz africana.

8. Argumentos interpretativos do Ministro Luiz Fux pelo total improvimento do RE n. 494.601/2019 (BRASIL, 2019):

**a) Argumento linguístico:** a Convenção Europeia de Direitos Humanos e o Pacto São José da Costa Rica, além das lições da própria Bíblia, fazem previsões ao abate de animais como parte da liturgia religiosa.

**b) Argumentos sistêmicos:**

- A liberdade de manifestação religiosa está expressa em todos os documentos transnacionais, e esses documentos fazem menção ao permissivo do abate de animais para fins litúrgicos religiosos;
- A CF/88 garante a inviolabilidade do direito de todos à praticarem a religião de sua escolha, sendo também assegurada a liturgia inerente aos cultos religiosos, consistindo em um direito fundamental;
- Quando discutida a prática da “Vaquejada” na ADI n. 4983 (BRASIL, 2016), explicitou-se a crueldade empregada no abate comercial do boi, cujo destinatário corresponde ao 90% da população brasileira, já o abate religioso está fundamentado na fé, sendo que apenas 4% da população o pratica;
- À luz do pós-positivismo, é o Direito que vive para o homem, e assim como foi possível diminuir a homofobia a partir da jurisprudência do STF, será possível contribuir para o fim da violência contra as casas

religiosas de matriz africana, pois não existe ilegalidade no culto e na liturgia que praticam.

9. Argumentos interpretativos da Ministra Cármen Lúcia pelo total improvimento do RE n. 494.601/2019 (BRASIL, 2019):

**a) Argumento linguístico:** a igualdade em dignidade e direitos encontra-se acolhida na Declaração dos Direitos do Homem da Organização das Nações Unidas (ONU), de 1948. O art. 18, da mesma Declaração garante a liberdade de religião e sua livre manifestação (ONU, 1948);

**b) Argumentos sistêmicos:**

- A referência da Lei Estadual à religião africana justifica-se pelo tradicional preconceito contra essa religião, e vai além ao revelar o preconceito histórico contra aqueles que foram trazidos e vitimados pela cultura europeia colonizadora do Brasil;
- É mais adequado o emprego da palavra sacralização, como indicada pelo Ministro Alexandre de Moraes, porque se trata de um ritual sagrado de fé, não sendo adequado falar em agressão e sacrifício em rituais dessa natureza;
- Não há de se falar em desproteção aos animais, mas daqueles que sofrem os preconceitos e, sobretudo do preconceito contra os que sempre foram vítimas por razão de sua essência, a exemplo do samba que um dia já foi alvo em razão de quem o cantava;
- O ritual é manifestação da fé, e qualquer religião deve praticá-la de maneira livre e digna.

**c) Argumentos teleológicos:**

- Dignidade significa a condição do ser humano de professar ou não sua fé no exercício de sua razão e consciência;
- A CF/88 estabeleceu o princípio da igualdade no art. 1º e no *caput* do art. 5º, deixando expresso no inc. II que homens e mulheres são iguais, e essa necessidade surgiu do fato de as mulheres serem discriminadas, sendo necessário enfatizar a igualdade entre homens e mulheres. A Lei Estadual adotou o mesmo raciocínio ao destacar as religiões de matriz africana.

10. Argumentos interpretativos da Ementa pelo total improvimento do RE n. 494.601/2019 (BRASIL, 2019):

**a) Argumentos sistêmicos:**

- O ato sacrificial de animais praticados por diversas comunidades religiosas é patrimônio cultural imaterial;
- Em razão do preconceito estrutural destinado às religiões de matriz

africana, justifica-se a especial proteção do Estado, sendo a proteção específica compatível com o princípio da igualdade.

**b) Argumento teleológico:** a laicidade garantida na CF/88 intenciona afastar do espaço público a vinculação de motivos religiosos para a imposição de obrigações.

### 3 ANÁLISE CRÍTICA À LUZ DOS REQUISITOS DE UNIVERSALIDADE, CONSISTÊNCIA E COERÊNCIA

Às folhas 74 do Acórdão proferido no RE n. 494.601/2019, o Ministro Dias Toffoli, presidente do STF, registrou a confluência de todos os votos no sentido de permitir a sacralização de animais como garantia fundamental da liberdade religiosa, entendendo pela constitucionalidade do Parágrafo Único do art. 2º da Lei n. 11.915/2003-RS, acrescido pela Lei 12.131/2004-RS, fazendo constar, no entanto, que as divergências ocorreram apenas sob o aspecto técnico-formal relacionado à interpretação conforme a constituição, a partir dos votos vencidos dos ministros Marco Aurélio (relator), Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes (BRASIL, 2019).

Desse modo, a partir dos requisitos estabelecidos por Neil MacCormick para determinar quando uma decisão judicial pode ser considerada correta, passarão a ser analisados os argumentos como um todo, com enfoque para o resultado que se materializou na Ementa e tese fixada, ressaltando que, em alguns momentos, serão destacados os argumentos individuais de alguns ministros.

#### 3.1 Universalidade

Pelo critério da universalidade, o resultado da decisão cumpriu seu propósito, porque a garantia da prevalência do direito fundamental à liberdade religiosa, em sua dimensão cultural, pode ser estendida a qualquer religião que se utilize do ritual litúrgico da sacralização de animais como manifestação intrínseca do exercício da liberdade de culto e crença. Essa compreensão ficou clara no decorrer dos votos, sobretudo porque esse permissivo já é garantido constitucionalmente, além de ser tutelado por diversos diplomas, muito bem destacados pelos argumentos linguísticos da Ministra Rosa Weber.

No entanto, é importante pontuar o fato de a exceção expressar apenas para “as religiões de matriz africana” foi um dos argumentos sistêmicos

trazidos pelo PGJ/RS, para o qual essa preferência estaria mitigando a garantia da isonomia e, por consequência, a laicidade do Estado. Ainda, o argumento teleológico do PGJ/RS destacou que a intenção da Lei Estadual foi de privilegiar a religião de matriz africana em detrimento das demais. Acompanhando esse raciocínio, os ministros Marco Aurélio (relator) e Alexandre de Moraes, cujos votos foram pelo improvimento apenas parcial (junto com o Ministro Gilmar Mendes), destacaram que a expressão linguística da lei deveria expurgar o termo “religiões de matriz africana”, passando a abranger de maneira linear todas as religiões, sob pena de ofensa ao princípio da igualdade.

Em sentido oposto, os demais ministros fizeram constar a necessidade de o Estado destinar proteção especial a uma religião minoritária tão estigmatizada e alvo de preconceito histórico na sociedade brasileira, destacando-se o argumento sistêmico da Ministra Cármen Lúcia, ao ressaltar que a marginalização dessa religião está intrinsecamente ligada ao preconceito contra as pessoas negras.

Em consonância, o argumento sistêmico do ministro Barroso defendeu que a manutenção do termo “matriz africana” não eleva esse segmento religioso ao *status* de superioridade ou sequer reflete uma proteção em detrimento das demais, mas garante-lhes, pelo contrário, a possibilidade de um tratamento isonômico.

De fato, as minorias afro religiosas são alvo de um preconceito estrutural cultivado desde o período colonial e, como ensina Bohn (2013), apesar das grandes transformações ocorridas ao longo das constituições brasileiras, a proteção das diferentes religiões sempre foi assimétrica no Brasil, porque, embora se reconheça a existência de minorias religiosas desde a Constituição de 1824, as religiões de matriz africana sequer eram admitidas como tais, existindo uma verdadeira política oficial de perseguição a esse segmento. Mais especificamente, o Código Penal de 1890 (BRASIL, 1890), nos arts. 157 e 158, tratava como crime os cultos africanos, estigmatizando-os como “uma possessão de ameaça à saúde pública”. A autora explica, ainda, que foi apenas com o Estatuto da Igualdade Racial de 2010 (BRASIL, 2010) que o Estado brasileiro reconheceu a legitimidade dos cultos africanos.

Considerando a interdependência entre os princípios da liberdade e igualdade, que indica só ser possível a efetividade da garantia de liberdade para todas as religiões se o tratamento de proteção a elas destinado for semelhante, o raciocínio majoritário do STF seguiu o caminho da

necessidade de proteção especial, em razão das religiões africanas serem estigmatizadas e alvo de maiores preconceitos ao serem comparadas com as demais. Contudo, cumpre a seguinte reflexão: ao reivindicarem direitos, essas religiões africanas intentam um tratamento especial, ou apenas pleiteiam aquilo que já é assegurado constitucionalmente a todo e qualquer cidadão brasileiro, a todo e qualquer grupo religioso (?). Entende-se que a decisão do STF apenas reafirmou o que já é expressamente garantido pela CF/88, constatando uma garantia já presente no texto normativo e que, no entanto, é desrespeitada corriqueiramente por aqueles que procuram subterfúgios legislativos para perpetuar o tratamento discriminatório contra essas religiões minoritárias e, sobretudo, para com os negros.

Nesse ponto, o argumento da decisão poderia ter sido mais técnico, utilizando-se da doutrina multiculturalista para a proteção das minorias religiosas. Como exemplo, poderia ter sido observado o que ensina Levy (1997), quando desenvolve quais as reivindicações de direitos culturais das minorias devem ou não serem aceitos, explicando que o reconhecimento da liberdade religiosa, como manifestação da cultura de uma comunidade, não é um assistencialismo especial, mas a concretização da própria norma constitucional. No caso em questão, a sacralização é aceitável, porque o que se quer é a afirmação de um direito já assegurado constitucionalmente ao indivíduo (liberdade de culto), e para isso não seria necessário o emprego de uma tutela especial.

Outra alternativa seria acompanhar o pensamento de Kymlicka (1996), que defende a previsão de três direitos especiais para garantir a proteção dos membros das minorias culturais: (a) direito de autogoverno, consiste no reconhecimento da autonomia desses grupos, de modo a garantir sua autodeterminação; (b) direito de representação, com fins de assegurar a participação das minorias nos espaços formais de poder político; e (c) os direitos poliétnicos, direcionados a proteger os direitos culturais e integrar as minorias à sociedade, assegurando que esses grupos possam expressar suas manifestações culturais, sem que isso represente um obstáculo diante dos grupos dominantes.

### 3.2 Consistência

Pelo critério da consistência, é possível afirmar que, de modo geral, os votos dos ministros não apresentaram contradições com seus próprios fundamentos, razão pela qual a decisão em análise cumpriu o requisito da consistência.

No entanto, cumpre pontuar uma inconsistência pontual no voto do Ministro Edson Fachin, ao afirmar que a jurisprudência do STF tem garantido aos cidadãos o pleno exercício de seus direitos culturais, desde que não empregado o tratamento cruel aos animais, consubstanciando seu voto com diversas citações dos argumentos apresentados pelos *amici curiae*, os quais afirmaram não existir maus-tratos no ato sacramental dos cultos africanos.

Contudo, às fls. 26 e 28, o ministro expressou “dúvidas” e “incertezas” quanto ao sofrimento do animal no ato de imolação, preferindo tutelar a dimensão plural das manifestações culturais mesmo diante dessas incertezas. Nesse ponto em específico, percebe-se a inconsistência do argumento, não só porque contradiz com toda a construção argumentativa do voto, mas porque a dúvida seria suficiente para não legitimar a decisão pela constitucionalidade da lei, já que existe proibição expressa de maus-tratos.

### 3.3 Coerência

Pelo critério da coerência, de modo geral o resultado da decisão cumpriu seu propósito, porque todos os argumentos alcançaram uma conexão racional entre si, à luz do ordenamento jurídico brasileiro e, ainda, em observância aos diversos diplomas internacionais ratificados pelo Brasil, sendo também coerente com a tendência jurisprudencial de vários casos de jurisdição estrangeira, como os citados pelo Ministro Alexandre de Moraes.

Nesse ponto é importante destacar que o cerne do RE n. 494.601/2019 confrontou dois direitos tutelados pelo ordenamento jurídico, quais sejam: o direito fundamental da liberdade de expressão no livre exercício da liberdade religiosa (art. 5º, VI, da CF/88) e a tutela ao meio ambiente, assegurada pelo art. 225 da CF/88, com norma específica de vedação ao tratamento cruel de animais (BRASIL, 1988).

Verifica-se uma tendência crítica, sobretudo da doutrina de proteção ao meio ambiente, de questionar a decisão nesse Recurso Extraordinário em comento no sentido de que o STF perdeu a oportunidade de manter a coerência desse julgamento em consonância com os outros julgados que aplicaram as normas de proteção ambiental em detrimento dos direitos culturais. São esses: da “Farra do Boi” – Recurso Extraordinário n. 153.531 (BRASIL, 1997), da “Briga de Galos” – Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1856 (BRASIL, 2011), da “Vaquejada” – Ação Direta

de Inconstitucionalidade n. 4983 (BRASIL, 2016). Contudo, diferente dos maus-tratos empregados nos casos citados e que fizeram o STF elevar a proteção da fauna, porque àquelas práticas culturais, ainda que históricas, confrontavam com a CF/88, o mesmo não ocorre com o caso em análise.

No julgamento do RE n. 494.601/2019, restou demonstrado que as religiões de matriz africana não praticam maus-tratos no ato da sacralização, como pode ser visto no minucioso voto do Ministro Alexandre de Moraes, o qual expôs as razões dos cultos aos Orixás, os tipos de animais abatidos, o rito obedecido no ato sacramental e o profundo respeito ao processo de transmutação energética de conexão com o divino, reforçando o argumento linguístico de que tanto a Lei Estadual quanto a legislação federal não proíbem matar animais, mas vedam o tratamento cruel. E, no mesmo sentido, o Ministro Lewandowski ressaltou que eventuais abusos já estão devidamente tutelados pela Lei Federal n. 9.605/1998.

Outro argumento importante, e que reforça a distinção desse caso para com os citados neste tópico, pode ser visto no argumento sistêmico do Ministro Barroso, que ressaltou que a liberdade religiosa, sendo esta um direito fundamental da pessoa, é um direito existencial. Nessa linha, a Ministra Rosa Weber afirmou que a liberdade de consciência e de crença prevista no inc. VI do art. 5º da CF/88, constitui uma dimensão interior da pessoa.

Uma outra questão que merece destaque, consiste no fato de essa perspectiva existencial da liberdade religiosa não ter sido expressa no Acórdão, tendo apenas sido destacada, pelo Ministro redator Edson Fachin, a proteção aos direitos culturais do grupo minoritário religioso (BRASIL, 2019). Nesse aspecto, seria possível pontuar certa incoerência específica entre o texto da ementa do Acórdão e os diversos argumentos dos ministros que ressaltaram a essencialidade desse direito fundamental para o livre desenvolvimento da personalidade de cada indivíduo, e não apenas para proteger o grupo minoritário religioso.<sup>6</sup>

Contudo, para além da crítica abordada no parágrafo anterior, é possível afirmar que a decisão, ao proteger o direito do grupo minoritário, está em consonância com o que propõe Ketscher (2007), no sentido de reconhecer a necessidade de repensar a religião como uma manifestação cultural e não como um direito individual, para que, assim, os grupos religiosos minoritários alcancem uma maior proteção.<sup>7</sup>

6 Nessa linha pronuncia-se Will Kymlicka, defensor de um multiculturalismo liberal, para quem a proteção das minorias por parte do Estado deve também abranger a salvaguarda dos membros dessa minoria, inclusive contra o próprio grupo ao qual pertencem, no caso de eventuais arbitrariedades (KYMICKA, 2007).

7 A autora destaca, ainda, que o direito à religião, em comparação com os direitos culturais, teve,

Em suma, é possível perceber que a decisão do RE n. 494.601/2019 pela constitucionalidade do Parágrafo Único do art. 2º da Lei n. 11.915/2003-RS, acrescido pela Lei 12.131/2004-RS, reforçou a proteção à diversidade cultural e a importância do multiculturalismo ao garantir a legítima coexistência das diferentes religiões no mesmo espaço social.

No entanto, é importante registrar que, segundo Lopes (2012), a tolerância que garante a coexistência entre diferentes constitui apenas um primeiro passo, sendo necessário promover um diálogo entre os diversos grupos para viabilizar o reconhecimento e o respeito mútuos e, assim, como segundo passo, interligar os membros de uma mesma sociedade em verdadeiro sentido de convivência.

Por fim, cabe a reflexão de Cartoga (2010), para quem os efeitos positivos do pluralismo surgirão a partir da autocrítica de cada grupo, proporcionado o reconhecimento das várias faces da fé, porque essas não são rivais, mas se complementam. Em outras palavras, o verdadeiro sentido de reconhecimento mútuo indica que o ser humano só apresenta essa condição ao viver em sociedade e, para isso, é preciso conviver com o plural.

## CONCLUSÃO

Este artigo propôs-se a analisar a decisão proferida, em 2019, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário n. 494.601 do Rio Grande do Sul, que fixou a tese, com repercussão geral, pela constitucionalidade da lei de proteção animal que, com a finalidade de resguardar a liberdade religiosa como direito cultural de grupos religiosos de matriz africana, permitiu a sacralização de animais no ato litúrgico.

Considerando que a ação exigiu do Pretório Excelso uma interpretação de normas fundamentais protegidas pela Constituição Federal de 1988, estando de um lado o direito fundamental ao livre exercício da liberdade religiosa (art. 5º, VI), o princípio da laicidade do Estado (art. 19), e a proteção aos direitos fundamentais culturais (art. 215) e, por outro lado, o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225), no que se refere à vedação ao tratamento cruel de animais (art. 225, § 1º, VII), resulta evidente tratar-se de uma situação complexa (*hardcase*),

ao longo da história, um maior reconhecimento e proteção do Estado. No entanto, após o atentado terrorista do 11 de setembro de 2001, as religiões minoritárias passaram a ser tratadas como uma manifestação secundária. Para superar esse rebaixamento, a saída seria incluir a religião como uma manifestação dos direitos culturais (KETSCHER, 2007).

em que a tradicional fórmula silogística de resolução por mera subsunção do fato à norma se apresenta insuficiente.

Por essa razão, em não sendo a decisão um mero ato de vontade do julgador, mas uma ato de racionalidade, no qual o magistrado precisa fundamentar e demonstrar o percurso argumentativo que culminou na norma decisória, é que a análise proposta neste artigo adotou a teoria argumentativa do jusfilósofo escocês Neil MacCormick, que propõe a universalidade, a coerência e a consistência como critérios objetivos para determinar quando uma decisão judicial pode ser considerada correta em um Estado Democrático de Direito.

Desse modo, diante do atendimento desses critérios, concluiu-se que a decisão do STF no julgamento do RE n. 494.601/2019 foi correta, porquanto universalizável, consistente e coerente.

Contudo, esta análise não pretendeu lançar juízo valorativo sobre as questões morais que envolvem o abate de animais para fins ritualísticos religiosos, entendendo-se que essa questão é algo que depende da transformação cultural da sociedade, não cabendo neste estudo lançar julgamentos subjetivos sobre esses temas.

Quanto à tutela dos animais, o julgamento do RE n. 494.601/2019 atendeu, na medida do possível, a previsão constitucional de proteção ao meio ambiente, porque vedou expressamente os maus-tratos. E, nesse ponto, cumpre destacar que o cerne desse caso diferiu dos outros já julgados pelo STF, nos quais a tutela ao meio ambiente se sobrepôs aos direitos culturais. No entanto, não se pode acusar o STF de ter decidido em contrassenso, porque naquelas decisões (“Farra do Boi”; “Briga de Galos”; “Vaquejada”), verificado o emprego de maus-tratos nas práticas culturais em questão, prevaleceu a aplicação da vedação constitucional de maus-tratos. Em via oposta, no caso da liturgia empregada pelas religiões africanas, provou-se não existirem maus-tratos, consistindo em um ritual de fé, no qual são adotados cuidados específicos para promover um abate indolor ao animal.

Em relação à proteção especial destinada pelo STF às religiões de matriz africana, é importante destacar que o julgamento não se propôs colocar esses grupos em situação de superioridade diante dos demais, ou sequer feriu o Estado laico e a garantia da isonomia, mas considerou a necessidade de uma tutela especial em razão da histórica estigmatização sofrida por esses grupos na sociedade brasileira, fortemente impregnada de valores racistas. Esse tratamento discriminatório contra as religiões afro-brasileiras

pode ser constatado, sobretudo, a partir do tardio reconhecimento jurídico desses cultos como religiosos, sendo certo que os praticantes das religiões africanas sofreram – desde o início da colonização – com a intervenção estatal.

No entanto, a crítica consiste no fato de o STF ter perdido a oportunidade de se utilizar das diversas contribuições da doutrina multiculturalista para a proteção de grupos religiosos minoritários, porque essas religiões africanas não pretendem um tratamento especial, mas apenas rogam que a elas lhes sejam asseguradas as garantias dos direitos fundamentais já expressamente previstos no texto constitucional.

Em suma, pode-se afirmar que a importância jurídico-social do julgamento do RE n. 494.601/2019, tendo em vista ter reconhecido a diversidade religiosa existente no Brasil e protegido uma minoria religiosa historicamente discriminada, é sua contribuição para a superação de um dos fortes preconceitos que, infelizmente, ainda permeia nossa sociedade.

Destaca-se, finalmente, a necessidade de harmonizar os direitos dos grupos dominantes e minoritários de uma sociedade, para a efetiva proteção da dignidade de todos os indivíduos, de modo que possam ser exatamente aquilo que são e querem ser.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, R. *Teoria da argumentação jurídica*. São Paulo: Landy, 2001.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário n. 494.601 – Rio Grande do Sul*. Recurso Extraordinário com repercussão geral. Proteção ao meio ambiente. Liberdade religiosa. Lei 11.915/2003 do Estado do Rio Grande do Sul. Norma que dispõe sobre o sacrifício ritual em cultos e liturgias das religiões de matriz africana. Competência concorrente dos estados para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição. sacrifício de animais de acordo com preceitos religiosos. Constitucionalidade. Rel. Orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 28 de março de 2019. p. 1-78, publicado em 19 nov. 2019. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341718509&ext=.pdf>. Acesso em: 6 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 41 – Distrito Federal*. Constitucionalidade. Reserva de vagas para

negros em concursos públicos. Constitucionalidade da Lei nº 12.990/2014. Procedência do pedido. Rel. Min. Roberto Barroso. Brasília, DF, 6 jun. 2017. p. 1-150, publicado em 8 jun. 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13375729>. Acesso em: 6 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.983 do Ceará*. Processo Inconstitucionalidade – Atuação do Advogado-Geral Da União. Consoante dispõe a norma imperativa do § 3º do artigo 103 do Diploma Maior, incumbe ao Advogado-Geral da União a defesa do ato ou texto impugnado na ação direta de inconstitucionalidade, não lhe cabendo emissão de simples parecer, a ponto de vir a concluir pela pecha de inconstitucionalidade. Vaquejada – Manifestação Cultural – Animais – Crueldade Manifesta – Preservação Da Fauna E Da Flora – Inconstitucionalidade. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância do disposto no inciso VII do artigo 225 da Carta Federal, o qual veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Discrepa da norma constitucional a denominada vaquejada. Rel. Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 6 out. 2016. p. 1-150, publicado em 27 abr. 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12798874>. Acesso em: 6 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.856 – Rio de Janeiro*. “Briga de galos” (Lei fluminense n. 2.895/98) – Legislação Estadual que, pertinente a exposições e a competições entre aves das raças combatentes, favorece essa prática criminosa – Diploma Legislativo que estimula o cometimento de atos de crueldade contra galos de briga – Crime Ambiental (Lei n. 9.605/98, A\art. 32) – Meio Ambiente – direito à preservação de sua integridade (Cf, Art. 225) – Prerrogativa qualificada por seu caráter de metaindividualidade – direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão) que consagra o postulado da solidariedade – proteção constitucional da fauna (cf, art. 225, § 1º, VII) – Descaracterização da briga de galo como manifestação cultural – Reconhecimento da Inconstitucionalidade da Lei Estadual impugnada – Ação Direta Procedente. Rel. Min. Celso de Mello. Brasília, DF, 26 maio 2011. p. 1-66, publicado em 12 out. 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628634>. Acesso em: 6 jul. 2020.

BRASIL. *Lei n. 12.288*, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis n. 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm). Acesso em: 6 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário n. 153.531 – Santa Catarina*. Costume – Manifestação Cultural – Estímulo – Razoabilidade – Preservação da Fauna e da Flora – Animais – Crueldade. A obrigação constitucional do Estado de assegurar a todos os cidadãos o pleno exercício de direitos culturais, promovendo a apreciação e difusão de manifestações culturais, não exige o Estado de observar o dispositivo constitucional que proíbe o tratamento cruel de animais à crueldade. Procedimento discrepante da norma constitucional denominado “farra do boi”. Red. p/ o ac. Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 3 jun. 1997. p. 1-33, publicado em 13 mar. 1998. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=211500>. Acesso em: 6 jul. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federal do Brasil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 6 jul. 2020.

BRASIL. *Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890*. Promulga o Código Penal. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 6 jul. 2020.

BOHN, S. Proteção às minorias religiosas. In: JUBILUT, L. L.; BAHIA, A. G. M. F.; MAGALHÃES, J. L. Q. (org.). *Direito à diferença 1: aspectos teóricos e conceituais da proteção às minorias e aos grupos vulneráveis*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 13-35.

CARTOGA, F. *Entre deuses e Césares: secularização, laicidade e religião civil*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

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

KETSCHER, K. Cultural rights and religious rights. In: LOENEN, M. L. P.; GOLDSCHIMIDT, J. E. (org.). *Religious pluralism and human rights in Europe: where to draw the line?* Oxford: Intersentia, 2007. p. 219-237.

KYMLICKA, W. *Multicultural Odysseys: navigating the new international politics of diversity*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

KYMLICKA, W. *Ciudadanía multicultural: una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Barcelona: Paidós, 1996.

LEVY, J. Classifying cultural rights. In: SHAPIRO, I.; KYMLICKA, W. (org.). *Ethnicity and group rights*. New York: New York University Press, 1997. p. 22-66.

LOPES, A. M. D. Da coexistência à convivência com o outro: entre o multiculturalismo e a interculturalidade. *REHMU – Rev. Inter. Mob. Hum.*, Brasília, DF, ano XX, n. 38, p. 67-81, jan./jun. 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/remhu/a/fSCcYc75jd7jw8pwLC8wZLQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 6 jul. 2020.

LOPES, A. M. D.; BENÍCIO, M. Análise da decisão judicial sobre a “briga de galos” a partir da teoria de MacCormick. *Revista Brasileira de Direito Animal*, Salvador, v. 10, n. 20, p. 37-58, 2015. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/15296>. Acesso em: 6 jul. 2020.

MACCORMICK, N. *Razonamiento jurídico y teoría del derecho*. Lima: Palestra, 2018.

MACCORMICK, N. *Retórica y Estado de Derecho: una teoría del razonamiento jurídico*. Lima: Palestra, 2016.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 10 dez. 1948. Disponível em: [http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf). Acesso em: 5 jul. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. *Decreto n. 43.252, de 22 de julho de 2004b*. Regulamenta o artigo 2º da Lei n. 11.915, de 21 de maio de 2003, que institui o Código Estadual de Proteção aos Animais. Disponível em: [http://www.al.rs.gov.br/legis/M010/M0100099.ASP?Hid\\_Tipo=TEXTO&Hid\\_TodasNormas=47826&hTexto=&Hid\\_IDNorma=47826](http://www.al.rs.gov.br/legis/M010/M0100099.ASP?Hid_Tipo=TEXTO&Hid_TodasNormas=47826&hTexto=&Hid_IDNorma=47826). Acesso em: 6 jul. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. *Lei n. 12.131, de 22 de julho de 2004a*. Acrescenta Parágrafo Único ao artigo 2º da Lei n. 11.915, de 21 de maio de 2003, que institui o Código Estadual de Proteção aos Animais, no âmbito

do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <http://www.al.rs.gov.br/filerepository/replegis/arquivos/12.131.pdf>. Acesso em: 6 jul. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. *Lei n. 11.915, de 21 de maio de 2003*. Institui o Código Estadual de Proteção aos Animais, no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: [http://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/seda/usu\\_doc/lei\\_estadual\\_11.915.pdf](http://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/seda/usu_doc/lei_estadual_11.915.pdf). Acesso em: 6 jul. 2020.

Artigo recebido em: 14/07/2020.

Artigo aceito em: 05/08/2022.

**Como citar este artigo (ABNT):**

LOPES, A. M. D.; CIRÍACO, P. K. D. Minorias religiosas e sacrifício de animais: análise do RE n. 494.601/2019 à luz da teoria de McCormick. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 181-207, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1911>. Acesso em: dia mês. ano.



# LEGISLAÇÃO AMBIENTAL E URBANÍSTICA BRASILEIRA: CONFLITOS AMBIENTAIS DOS GRANDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS EM FLORIANÓPOLIS<sup>1</sup>

**Gabriel Bertimes Di Bernardi Lopes<sup>2</sup>**

Universidade do Estado de Santa Catarina (UDESC) |

**Juliana Carioni Di Bernardi<sup>3</sup>**

Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) |

## RESUMO

O Direito Ambiental e o Direito Urbanístico são temas prioritários nos estudos ambientais e urbanos, porque permitem compreender a intervenção do Estado na estrutura jurídica do planejamento e ordenamento territorial, assim como nos conflitos ambientais e urbanos. Esta pesquisa teve como objetivo analisar a efetividade da legislação ambiental e urbanística brasileira nos conflitos ambientais relacionados aos grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis. O estudo apoiou-se em um referencial teórico que possibilitou a compreensão das relações ambientais, responsáveis pelas políticas públicas que determinam na prática a garantia da preservação e distribuição equitativa dos recursos naturais para as próximas gerações. Para tanto foi adotado o referencial teórico do “Estado Ecológico de Direito”. A metodologia aplicada nesta pesquisa foi apoiada em oito estudos de caso, teve o caráter qualitativo e foi dividida em duas etapas. A primeira etapa foi exploratória e a segunda etapa indutiva,

<sup>1</sup> Este artigo foi resultante de pesquisas financiadas por meio da bolsa de pesquisa CAPES-PROF (Edital 01/PGAU-Cidade/UFSC/2009), da bolsa de pesquisa do PROREDES-IPEA (Edital 2012 Concurso ANPUR), da bolsa de pesquisa CAPES-DS (Edital 02/PPGG/UFSC/2013) e da bolsa de pesquisa CAPES-DS (Edital 03/PósARQ/UFSC/2018).

<sup>2</sup> Pós-Doutorado no Programa de Pós-Graduação em Arquitetura e Urbanismo da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Doutor em Geografia pela UFSC. Mestrado em Urbanismo, História e Arquitetura da Cidade pela UFSC. Bacharel em Geografia pela Universidade do Estado de Santa Catarina (UDESC). Professor do Departamento de Administração Pública da UDESC. Pesquisador do Núcleo de Inovações Sociais na Esfera Pública (NISP) e do Território, Arquitetura e Cidadania (SITUS). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7872432677803420> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9195-5934> / e-mail: [gabriel.dibernardi@udesc.br](mailto:gabriel.dibernardi@udesc.br)

<sup>3</sup> Doutora em Arquitetura e Urbanismo pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Urbanismo, História e Arquitetura da Cidade pela UFSC. Especialista em Direito e Gestão Ambiental pelo Complexo de Ensino Superior de Santa Catarina (CESUSC). Bacharela em Ciências Jurídicas pelo CESUSC. Membro dos grupos de pesquisa Urbanidades: Forma Urbana e Processos Socioespaciais e Território, Arquitetura e Cidadania (SITUS). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3749623352119058> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3977-6781> / e-mail: [juliana.carioni@posgrad.ufsc.br](mailto:juliana.carioni@posgrad.ufsc.br)

dedutiva, descritiva e explicativa. A hipótese desta pesquisa confirmou a inefetividade da legislação ambiental e urbanística brasileira nos conflitos ambientais relacionados aos grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis, apoiada na reprodução sistemática de irregularidades na administração pública municipal e na gestão pública ambiental estadual, caracterizando “irresponsabilidade organizada”.

**Palavras-chave:** conflitos ambientais; grandes empreendimentos imobiliários; legislação ambiental e urbanística.

***BRAZILIAN ENVIRONMENTAL AND URBAN LEGISLATION:  
ENVIRONMENTAL CONFLICTS OF THE LARGE REAL ESTATE  
DEVELOPMENTS IN FLORIANÓPOLIS***

***ABSTRACT***

*Environmental law and urban law are priority themes in environmental and urban studies, because they allow understand the State intervention in the legal structure of territorial planning and use, as well as in the environmental and urban conflicts. The objective of this research was to analyze the effectiveness of Brazilian environmental and urban legislation in environmental conflicts related to large real estate developments in Florianópolis. The study was based on a theoretical framework that enabled the understanding of environmental relations, responsible for public policies that determine in practice the guarantee of preservation and equitable distribution of natural resources for the next generations. For this purpose, the theoretical framework of the “ecological state of law” was adopted. The methodology applied in this research was supported by eight case studies, had a qualitative character and was divided into two stages. The first stage was exploratory and the second stage was inductive, deductive, descriptive and explanatory. The hypothesis of this research confirmed the ineffectiveness of the Brazilian environmental and urban legislation in environmental conflicts related to large real estate developments in Florianópolis, supported by the systematic reproduction of irregularities in municipal public administration and state environmental public management, characterizing “organized irresponsibility”.*

**Keywords:** *environmental and urban legislation; environmental conflicts; large real estate developments.*

## INTRODUÇÃO

A efetividade da legislação ambiental e urbanística é tratada pela maioria dos pesquisadores erroneamente, de maneira padronizada e em razão do peso que elas têm na contenção de impactos ambientais urbanos negativos. Para uma análise mais aprofundada, há a necessidade de estudar a totalidade desses processos, incluindo as sínteses analíticas de suas estruturas internas, suas articulações e elementos que compõem a atuação dos processos jurídicos, sociais, políticos, econômicos e ambientais.

O objetivo desta pesquisa foi analisar a efetividade da legislação ambiental e urbanística no Brasil ante os conflitos ambientais relacionados aos grandes empreendimentos imobiliários localizados no município de Florianópolis.

Contudo, é de suma importância destacar o ineditismo desta pesquisa, que se apoiou em um referencial teórico que propiciou a compreensão das relações socioambientais, responsáveis pelas políticas públicas, que determinam na prática a garantia da preservação e distribuição equitativa, para as presentes e futuras gerações, tanto dos recursos naturais, quanto dos recursos infraestruturais e serviços públicos. Para tanto foi adotado o “Estado Ecológico de Direito” como o principal referencial teórico.

A hipótese desta pesquisa confirmou a inefetividade da legislação ambiental e urbanística brasileira nos conflitos ambientais relacionados aos grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis, apoiada na reprodução sistemática de irregularidades na administração pública municipal e na gestão pública ambiental estadual, caracterizando “irresponsabilidade organizada”. As principais irregularidades na administração pública municipal estão associadas à elaboração de planos diretores e à omissão em relação à obrigatoriedade dos estudos de impacto de vizinhança. Ainda na esfera municipal destacaram-se as irregularidades na concessão de alvarás de construção. Na gestão pública ambiental estadual destacaram-se as irregularidades na concessão e omissão relacionadas ao licenciamento ambiental.

## 1 CONTEXTUALIZAÇÃO TEÓRICA

### 1.1 Conflitos ambientais e participação popular

A crise ambiental é apontada por muitos pesquisadores como o reflexo da busca desenfreada pelo crescimento econômico, apoiado na ocupação

ampla e intensa dos espaços naturais, que vem reduzindo significativamente a capacidade de resiliência da natureza e exaurindo rapidamente os recursos naturais (RODRIGUEZ; SILVA, 2013).

A legislação urbana é o principal instrumento de controle no processo de uso e ocupação do solo nos espaços urbanos. No entanto, esse instrumento, de competência da administração pública municipal, nem sempre se mostra eficiente, provocando, muitas vezes, efeitos perversos, como áreas mais valorizadas que outras e terras estocadas para especulação imobiliária, empurrando a população mais carente para a periferia, com infraestrutura e serviços precários ou para áreas ambientalmente inadequadas (BRAGA, 2001).

Os conflitos estão presentes no processo democrático e a participação social envolve múltiplos interesses, o que, no contexto atual, pode ser visto como uma limitação, seja no processo interno ou nas tomadas de decisões, que desfavorecem a participação da sociedade civil diante da construção das políticas públicas e sua articulação com o processo de governança. Outro aspecto a ser considerado encontra-se na identidade cultural, uma vez que os diferentes atores sociais enfrentam distintos contextos sociais e ambientais (TOURAINÉ, 1996).

Diante desse cenário, os conflitos emergem na busca de uma efetiva participação da sociedade civil nas questões que envolvem a governança, inserida em um processo democrático centralizador e contraditório, que visa, prioritariamente, aos interesses econômicos e atende às agendas relacionadas aos interesses de poder, apesar de as decisões estarem vinculadas à pauta de planejamento técnico, sobretudo nas cidades de grande e médio porte, onde o capital imobiliário, formado pela parceria entre a indústria da construção civil e o capital rentista, tem maior interesse especulativo (LANNA et al., 2002).

Contudo, observa-se que o peso dado à participação como instrumento de controle social e ampliação dos níveis de governança, não tem correspondido às expectativas dos meios técnicos, acadêmicos e da população em geral (PATEMAN, 1992).

No Brasil, a participação social foi introduzida no marco legal com o objetivo de desconstruir o modelo hegemônico vigente, pretendendo ampliar os espaços decisórios, favorecendo a interação entre as estruturas de governo e a participação dos movimentos sociais, por meio de um novo formato participativo, regulado pela proteção constitucional e pelas políticas nacionais (LAVALLE, 2011).

As transformações da sociedade são materializadas territorialmente, impulsionadas pelos processos de produção social do espaço, beneficiando poucos grupos sociais, em detrimento da maioria, segregando socialmente e espacialmente a população, que tem sua localização territorial determinada estritamente por seu valor comercial e pelo poder de compra dos consumidores, aferindo ao território o caráter mercadológico. É fundamental reconhecer os agentes sociais que estruturam esse processo e o papel que cabe a cada um deles (SANTOS, 2008).

Em contraposição à apropriação indevida do processo de urbanização pelo sistema capitalista, o direito à cidade emerge, buscando a ampliação do controle democrático sobre o excedente do capital incorporado às cidades, de modo que os benefícios sociais da construção do espaço urbano não sejam limitados apenas às elites econômicas e políticas (HARVEY, 2014).

É comum no Brasil os recursos públicos serem distribuídos em desacordo com os pactos firmados junto à sociedade e aos movimentos sociais. Na prática, as políticas públicas vêm sendo pactuadas, sobretudo, com a elite política e econômica. Ainda permanece a lógica de que o acesso às verbas públicas é priorizado para grupos sociais específicos, sem a efetiva responsabilidade da administração pública na garantia do diálogo com a sociedade, para definição do destino dos recursos públicos e construção das políticas públicas (TONELLA, 2013).

## 1.2 Estado ecológico de Direito e irresponsabilidade organizada

O Estado e o Direito, sendo estes construções humanas com o intuito de regular as sociedades de modo democrático, respeitando os valores de liberdade e direitos humanos, permaneceu com sua natureza antropocêntrica, permitindo e incentivando a separação entre o humano e o natural. O Estado Ecológico de Direito tem sido discutido na teoria jurídica ambientalista há algumas décadas e os desafios ambientais têm crescido. Nesse contexto, a reflexão sobre as bases da estrutura jurídica da sociedade e os mecanismos jurídicos de limitação das liberdades em respeito à integridade ecológica trazem novos parâmetros para a discussão, devendo incluir os elementos da natureza na regulação societária, tendo como base o repensar da ecologia do Direito, alinhando-se a uma nova perspectiva de Estado Ecológico de Direito (LEITE et al., 2017).

A edificação do Estado Ecológico de Direito se fortalece nos princípios gerais do Direito Ambiental e Urbanístico, que vedam a supressão

de sua interpretação menos protetiva, impondo um dever de progressão gradativa da tutela legislativa e jurídica para a natureza, além de orientar os impasses casuísticos às decisões mais favoráveis ao meio ambiente. Apesar do importante papel exercido pela Constituição Federal de 1988 para estabelecer a proteção ambiental, vinculando o Estado e a sociedade civil à promoção desses valores jurídicos, a influência de fatores reais de poder estremece os ditames constitucionais, criando condições para que não se concretizem os objetivos firmados no pacto social que consolidou o caráter sustentável da legislação ambiental e urbanística brasileira (LEITE; BECKHAUSER, 2021).

Os diferenciais nos campos do Direito Ambiental e do Direito Urbanístico refletem-se nas relações de tensão contidas na dualidade presente na gestão do ambiente construído e do ambiente natural, decorrentes de suas gêneses distintas, em função da especificidade de seus campos disciplinares, de seus objetos de pesquisa e áreas de atuação, criando um ambiente propício à irresponsabilidade organizada.

A irresponsabilidade organizada é caracterizada por um contexto no qual muitas leis e deveres são criados, porém, a execução da norma, além de fragmentada está ilícita, porque ela não é de fato concretizada no Direito, tornando o problema sistêmico, já que os órgãos de gestão ambiental concedem o licenciamento ambiental sem a devida cautela, assim como a prefeitura na elaboração de planos diretores e os órgãos do poder público, que de uma maneira inconsistente, não têm uma visão sistêmica, inefetivando a aplicação da legislação ambiental e urbanística brasileira. Como o Direito Ambiental e Urbanístico é pouco sistêmico e fragmentado, ele precisa de abordagens inovadoras, que tragam a natureza como ator de Direito. É necessária uma versão capaz de promover a governança de maneira mais ecológica, tornando a legislação ambiental e urbanística mais efetiva em relação aos casos de irresponsabilidade organizada (BECK, 2011).

Considerada um conceito-chave da teoria da sociedade de risco, a irresponsabilidade organizada, muito influenciou e impactou várias áreas do Direito, especialmente no Direito Ambiental e no Direito Penal. Atua como um fio condutor da sociedade de risco, visando demonstrar a falência no modelo de gestão ambiental pelo poder público, o qual não considera uma visão ecossistêmica em sua abordagem, mas utiliza uma estratégia fragmentada do Direito, em uma tolerância social da degradação ambiental e, algumas vezes, aceitando fatos consumados em matéria de Direito Ambiental. A sociedade de risco é aquela que, em função de seu contínuo

crescimento econômico, pode sofrer a qualquer tempo as consequências de uma catástrofe ambiental. Notam-se, portanto, a evolução e o agravamento dos problemas, seguidos de uma evolução da sociedade (da sociedade industrial para a sociedade de risco), sem, contudo, uma adequação dos mecanismos jurídicos de solução dos problemas dessa nova sociedade (GUIVANT, 2016).

O surgimento da sociedade de risco designa um estágio da modernidade no qual começam a tomar corpo as ameaças produzidas até então pelo modelo econômico da sociedade industrial. A teoria da sociedade de risco, característica da fase seguinte ao período industrial clássico, representa a tomada de consciência do esgotamento do modelo de produção, sendo esta marcada pelo risco permanente de crise ecológica (BECK et al., 1997).

Assim, essa nova abordagem do Direito Ambiental e Urbanístico, em vez de cuidar de partes estanques das questões ambientais, pensa em uma abordagem sistêmica, sendo necessária uma governança ecológica participativa, com argumentos disciplinares e transdisciplinares, para tornar efetiva a gestão ambiental e o novo entendimento em relação à aplicação da legislação ambiental e urbanística brasileira.

A proteção ambiental está imbricada com o constante aperfeiçoamento das ferramentas e metodologias de controle disponíveis para observação, além da permanente revisão dos dados e autorizações estatais deles decorrentes, de modo a possibilitar que o Direito tutele, com suficiência e completude, a saúde humana e a integridade dos ecossistemas. Nesses termos, o engajamento capaz de concretizar o Direito Ecológico exige uma atuação governamental direcionada e comprometida com as pautas ambientais e de direitos humanos, a fim de efetivar normas e obrigações, potencializando-se pela aplicação de alguns princípios gerais de Direito Ambiental e Urbanístico, que surgiram a partir das conferências internacionais (LEITE; BECKHAUSER, 2021).

## **2 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS**

### **2.1 Abordagem qualitativa, exploratória, indutiva, dedutiva, descritiva e explicativa**

Os procedimentos metodológicos desta pesquisa foram divididos em duas etapas, sendo orientados por uma abordagem qualitativa, exploratória, indutiva, dedutiva, descritiva e explicativa. Na primeira etapa foi adotado o caráter exploratório, com a intenção de ampliar o conhecimento sobre

o tema, a partir de revisão bibliométrica sistemática, da inventariação da legislação ambiental e urbanística, além do levantamento das ações civis públicas. Na segunda etapa foi realizada uma pesquisa indutiva, dedutiva, descritiva e explicativa, por meio de análise da bibliometria, da legislação ambiental e urbanística, e das ações civis públicas.

A metodologia aplicada nesta pesquisa foi de caráter qualitativo, já que a realidade analisada é múltipla e subjetiva, sendo que as experiências dos indivíduos e suas percepções, também são aspectos úteis e importantes para a pesquisa (PATIAS; HOHENDORFF, 2019).

Por definição a pesquisa exploratória tem como função preencher as lacunas que costumam aparecer em um estudo, podendo envolver levantamento bibliográfico, entrevistas com pessoas que tiveram, ou têm, experiências práticas com o problema pesquisado e análise de exemplos que estimulem a compreensão (CRESWELL, 2007).

O raciocínio ou a lógica desta pesquisa foi indutiva, tendo como característica, sobretudo, uma metodologia analítica que partiu de questões específicas, para que fosse possível realizar a construção de uma teoria geral (PATIAS; HOHENDORFF, 2019).

O método dedutivo permitiu a comprovação das relações analisadas teoricamente, a partir de uma imersão teórica aprofundada nas dimensões que sustentaram as análises dos dados (ECO, 2017).

A análise dos dados foi pautada inicialmente pelo caráter descritivo do estudo, buscando atender os objetivos da pesquisa. Assim, a pesquisa qualitativa mostrou-se mais adequada, uma vez que é recomendada para entender e descrever as perspectivas práticas, proporcionando experiências, interações e documentos em seu contexto natural (FLICK, 2009).

O estudo descritivo buscou atender os objetivos específicos desta pesquisa. Para tanto foi necessário analisar a trajetória, o contexto e os processos das iniciativas estudadas, destacando as variáveis de trajetória, além da reconstituição dos contextos históricos que condicionam a formação de determinadas dinâmicas territoriais de desenvolvimento e inovações sociais (SABOURIN, 2011).

A pesquisa descritiva tem como principal objetivo a descrição das características de determinada população, de determinado fenômeno ou o estabelecimento de relações entre variáveis (GIL, 2008).

O caráter explicativo desta pesquisa teve como objetivo tornar certo fenômeno compreensível, podendo ser utilizado para explicar por que dado fenômeno ocorreu, esclarecendo suas causas. Visa, portanto, esclarecer

quais fatores contribuíram para a ocorrência de determinado fenômeno (VERGARA, 2000).

Trata-se de um processo metodológico em que os estudos de caso contribuíram com a percepção contextual, sem negligenciar a representatividade e focado na compreensão dinâmica da realidade local, apresentando valor quando as conjunturas são complexas e podem mudar, quando as condicionantes não foram encontradas antes, quando as situações são demasiadamente políticas e quando existem muitos interessados. Portanto o estudo de caso, na condição de ferramenta de investigação científica, facilita a compreensão de processos perante a complexidade social nas quais estes se manifestam. Tanto em situações de limitações quanto na análise de obstáculos, sobretudo, em situações de potencialidades, para a validação de modelos exemplares (PARKER; NORTHCOTT, 2016).

## 2.2 Revisão bibliométrica

No dia 25 de dezembro de 2020 foi realizada busca na base de dados da Scielo, configurada em todos os índices, utilizando os termos de busca Environmental and Urban Legislation AND Environmental Conflicts AND Large Real Estate Developments, o resultado foi 0, ressaltando a originalidade do tema adotado nesta pesquisa. Utilizando os termos de busca Environmental and Urban Legislation OR Environmental Conflicts OR Large Real Estate Developments, o resultado da busca foi 153 artigos. Foram citados nesta pesquisa nove artigos da base de dados da Scielo.

Em 25 de dezembro de 2020 foi realizada busca na base de dados da Scopus, configurada em all fields, utilizando os termos de busca Environmental and Urban Legislation AND Environmental Conflicts AND Large Real Estate Developments, o resultado foi 0, salientando a originalidade do tema adotado nesta pesquisa. Utilizando os termos de busca Environmental and Urban Legislation OR Environmental Conflicts OR Large Real Estate Developments, o resultado da busca foi 25 artigos. Foram citados nesta pesquisa 3 artigos da base de dados da Scopus.

De maneira geral, a revisão bibliométrica referendou o caráter inovador do tema desta pesquisa, já que não apresentou nenhum resultado com os termos de busca Environmental and Urban Legislation AND Environmental Conflicts AND Large Real Estate Developments. Utilizando os termos de busca Environmental and Urban Legislation OR Environmental Conflicts OR Large Real Estate Developments, foram 178 artigos no total.

O referencial teórico desta pesquisa incorporou no total 12 artigos científicos publicados nas bases de dados da Scielo e da Scopus.

### **2.3 Ações civis públicas**

Esta pesquisa apoiou-se em oito estudos de caso, sendo todos localizados no município de Florianópolis, capital do Estado de Santa Catarina. Os estudos de caso foram analisados de acordo com a ordem cronológica dos processos ajuizados pelo Ministério Público Federal.

Foram analisados os casos do Costão do Santinho Resort, do Complexo Urbanístico Porto da Barra, do Florianópolis Village Golf Resort, do Condomínio Residencial Costão Golf, do Floripa Shopping, do Il Campanário Villaggio Resort, do Shopping Iguatemi Florianópolis e do Parque Hotel Marina Ponta do Coral (BRASIL, 1996; 1997; 2004; 2005a; 2005b; 2006; 2007; 2012).

O acesso às ações civis públicas foi realizado por meio da página eletrônica do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, utilizando os respectivos números dos processos, indicando como o local de origem a Justiça Federal de Santa Catarina. Porém, o acesso dos autos na íntegra deu-se por meio de senha, por autorização da Justiça Federal de Santa Catarina.

As ações mais antigas, como dos empreendimentos Costão do Santinho Resort e Complexo Urbanístico Porto da Barra, estão disponíveis na integralidade somente por meio físico. Nesses casos, também se fez necessário a autorização da Justiça Federal de Santa Catarina para a coleta dos dados.

O único empreendimento que os autos da ação tramitam no Tribunal de Justiça de Santa Catarina é o Condomínio Residencial Costão Golf. Nesse caso, os dados foram coletados na página eletrônica do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, por meio de senha de acesso fornecida pelo referido Tribunal.

## **3 SÍNTESE DOS RESULTADOS**

### **3.1 Situação atual dos grandes empreendimentos imobiliários**

Foram analisados oito estudos de caso que apresentaram conflitos ambientais relacionados com grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis. Dos oito estudos de caso, em cinco deles, a situação atual do empreendimento imobiliário é instalado e operando, sendo eles o caso

do Costão do Santinho Resort, o caso do Condomínio Residencial Costão Golf, o caso do Floripa Shopping, o caso do Il Campanário Villaggio Resort e o caso do Shopping Iguatemi Florianópolis.

Nos outros três estudos de caso a situação atual do empreendimento imobiliário é não instalado, a exemplo dos casos do Complexo Urbanístico Porto da Barra, do Florianópolis Village Golf Resort e do Parque Hotel Marina Ponta do Coral. Todavia o fato de esses três empreendimentos não terem sido instalados, não os exime de terem se beneficiado de irregularidades na elaboração de planos diretores e na concessão de licenciamento ambiental, afrontando a legislação ambiental e urbanística brasileira, além de também caracterizarem casos de irresponsabilidade organizada.

### 3.2 Participação dos atores municipais

Com relação à participação dos atores municipais envolvidos nos oito estudos de caso analisados, concluiu-se que em cinco deles a Prefeitura Municipal de Florianópolis foi ré por praticar irregularidades na elaboração ou na alteração dos planos diretores municipais, que beneficiaram diretamente o Condomínio Residencial Costão Golf, o Floripa Shopping, o Il Campanário Villaggio Resort, o Shopping Iguatemi Florianópolis e o Parque Hotel Marina Ponta do Coral.

Nos outros três estudos de caso a Prefeitura Municipal de Florianópolis não foi incluída como ré na ação civil pública à época em que as ações foram ajuizadas pelo Ministério Público Federal, todavia, nos três estudos de caso a Prefeitura também deveria ter sido incluída como ré nas ações civis públicas, por causa de irregularidades na elaboração e revisão do Plano Diretor Municipal de 2014, que beneficiaram com zoneamentos, usos e posturas permissivas o Costão do Santinho Resort, o Complexo Urbanístico Porto da Barra e o Florianópolis Village Golf Resort.

Embora o Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis (IPUF) tenha sido réu apenas no caso do Costão do Santinho Resort e a Câmara Municipal de Florianópolis não tenha sido ré em nenhum dos oito estudos de caso, em ambos os casos os atores têm responsabilidade nas irregularidades dos planos diretores, já que o IPUF é o órgão público da Prefeitura Municipal com a responsabilidade técnica para a elaboração dos planos diretores e a Câmara Municipal tem a responsabilidade de aprovar os planos diretores municipais. A Superintendência de Serviços Públicos também não foi ré, mas participou concedendo alvarás de construção irregulares.

### 3.3 Participação dos atores estaduais

Na esfera estadual, dos oito estudos de caso analisados, em seis deles a Fundação do Meio Ambiente (FATMA), atual Instituto do Meio Ambiente (IMA), foi ré por praticar irregularidades na concessão do licenciamento ambiental, que beneficiaram diretamente o Costão do Santinho Resort, o Complexo Urbanístico Porto da Barra, o Condomínio Residencial Costão Golf, o Floripa Shopping, o Il Campanário Villaggio Resort e o Parque Hotel Marina Ponta do Coral.

Nos outros dois estudos de caso a FATMA não foi incluída como ré na ação civil pública à época em que as ações foram ajuizadas pelo Ministério Público Federal, todavia, no caso do Shopping Iguatemi Florianópolis a FATMA também deveria ter sido incluída como ré na ação civil pública, por causa da omissão em sua responsabilidade de exigir o licenciamento ambiental do empreendimento. Apenas no caso do Florianópolis Village Golf Resort a FATMA não concedeu licenças ambientais irregulares ou omitiu-se de sua responsabilidade em realizar o licenciamento ambiental. O fato de esse empreendimento estar localizado em uma área que a União Federal exige a restituição das terras e processa o Governo do Estado de Santa Catarina por realizar reforma agrária irregular em terras da União Federal, aponta um dificultador em relação à concessão irregular do licenciamento ambiental por parte da FATMA para esse empreendimento.

Destaca-se também a omissão do Ministério Público Estadual, que não demonstrou interesse em participar de nenhum dos oito casos, mesmo estando localizados em áreas urbanas consolidadas.

### 3.4 Participação dos atores federais

Na esfera federal, dos oito estudos de caso analisados, em quatro deles o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) foi réu por se omitir de sua responsabilidade de realização do licenciamento ambiental, sendo eles os casos do Costão do Santinho Resort, o caso do Floripa Shopping, o caso do Il Campanário Villaggio Resort e o caso do Parque Hotel Marina Ponta do Coral.

Nos quatro estudos de caso em que o IBAMA não foi réu nas ações civis públicas, o licenciamento ambiental de fato não era de sua competência, sendo eles os casos com as participações do Complexo Urbanístico Porto da Barra, o Florianópolis Village Golf Resort, o Condomínio Residencial

Costão Golf e o Shopping Iguatemi Florianópolis.

Nos oito estudos de caso analisados o Ministério Público Federal apresentou-se como um ator fundamental na mediação dos conflitos ambientais, fiscalizando com o rigor necessário os entes públicos envolvidos, com o objetivo de melhorar a qualidade na gestão pública ambiental e urbana, além de maior efetividade na aplicação da legislação ambiental e urbanística brasileira.

Porém, a morosidade nos trâmites judiciais, prolongando os processos por décadas, a exemplo do caso do Costão do Santinho Resort, que já tramita há aproximadamente 25 anos, pode encorajar ações danosas ao meio ambiente, contribuindo indiretamente com a inefetividade da legislação ambiental e urbanística brasileira em casos relacionados aos grandes empreendimentos imobiliários.

### **3.5 Participação popular**

Com relação à participação popular nos conflitos ambientais relacionados aos grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis, verificaram-se o crescimento e amadurecimento dos movimentos sociais ambientalistas, já que em sete dos oito estudos de caso analisados, organizações da sociedade civil foram autores das ações civis públicas, totalizando a participação de vinte e uma organizações da sociedade civil.

O único caso que não teve participação direta da sociedade civil organizada foi o caso do Costão do Santinho Resort, embora a denúncia tenha sido realizada pelos moradores da Praia do Santinho.

### **3.6 Impactos ambientais urbanos**

Nos oito estudos de caso analisados, os empreendimentos imobiliários produziram impactos ambientais urbanos. Os cinco empreendimentos implantados, sendo eles o Costão do Santinho Resort, Condomínio Residencial Costão Golf, Floripa Shopping, Il Campanário Villaggio Resort e Shopping Iguatemi Florianópolis, ocuparam áreas de preservação permanente e terrenos de marinha, suprimindo vegetação de restinga, manguezal, mata atlântica e mata ciliar, eliminando animais silvestres endêmicos, alterando dunas e sítios arqueológicos, aterrando, retificando, dragando, concretando e canalizando cursos d'água e nascentes. Os três empreendimentos que não foram implantados, sendo eles o Complexo urbanístico Porto da Barra,

Florianópolis Village Golf Resort e Parque Hotel Marina Ponta do Coral, alteraram as áreas de seus projetos com aterramentos, abertura de valas de drenagem e desmatamento de floresta para criação de pastagem, além de demolição de edificação com relevância histórica para o patrimônio local.

Os três empreendimentos imobiliários que não foram implantados, sendo eles Complexo urbanístico Porto da Barra, Florianópolis Village Golf Resort e Parque Hotel Marina Ponta do Coral, projetam severos impactos ambientais urbanos, a exemplo de destruição da vegetação estabilizadora de mangues e restinga, escavações, dragagens, aterramento e poluição de cursos d'água, lençóis freáticos e nascentes com a contaminação por esgoto, metais pesados e hexanos, diminuição da disponibilidade hídrica, comprometimento da qualidade do lençol freático e da balneabilidade das praias adjacentes, pressão sobre a fauna aquática pela alteração dos aportes hídricos, sedimentares e de nutrientes, aumento no fluxo de embarcações, geração de tráfego nas principais rodovias, aumento dos alagamentos advindos da impermeabilização do solo, erosão e aumento do fluxo de água salgada em lagoas, assoreamento, extinção da fauna e flora, inclusive endêmica, decréscimo das populações de espécies migratórias, alteração da qualidade do ar, formação de bolsões de ocupação humana em dunas, terras de marinha, sambaquis, sítios arqueológicos e unidades de conservação.

Destaca-se também o fato de o Condomínio Residencial Costão Golf, além de ter produzido severos impactos ambientais urbanos oriundos de sua implantação e operação, também projetar impactos irreversíveis, a exemplo da possibilidade de contaminação do Aquífero Ingleses, com a utilização de 30 toneladas por ano de agrotóxicos no manejo de seu campo de golfe, colocando em risco o abastecimento de água de toda a população da região norte da Ilha de Santa Catarina.

### **3.7 Afronta aos princípios, à proteção constitucional e à legislação**

Em todos os oito estudos de caso analisados, os grandes empreendimentos imobiliários afrontaram os princípios do Direito Ambiental e Urbanístico, a Constituição Federal de 1988 e a legislação ambiental e urbanística brasileira.

Entre as afrontas aos princípios do Direito Ambiental e Urbanístico promovidas nos oito conflitos ambientais analisados, destacam-se as afrontas ao princípio da precaução, ao princípio da prevenção e ao princípio do poluidor-pagador.

Nos oito conflitos ambientais analisados houve afronta à Constituição Federal de 1988, a exemplo dos arts. 20, 24, 30, 182, 216 e 225 afrontados.

Os oito conflitos ambientais analisados afrontaram a legislação ambiental e urbanística brasileira. Nas afrontas à legislação ambiental brasileira, verificou-se que em todos os oito empreendimentos imobiliários a Política Nacional do Meio Ambiente de 1981 foi afrontada, tanto pela ausência de licenciamento ambiental quanto pela nulidade do licenciamento.

Com relação à legislação urbanística brasileira, destacaram-se as afrontas ao Estatuto da Cidade de 2001, promovidas em seis dos oito estudos de caso realizados. Os casos do Costão do Santinho Resort e do Complexo Urbanístico Porto da Barra não afrontaram diretamente o Estatuto da Cidade de 2001, já que as ações civis públicas desses dois conflitos ambientais foram ajuizadas respectivamente nos anos de 1996 e 1997, antes da aprovação do Estatuto da Cidade em 2001.

## CONCLUSÃO

O desenvolvimento sustentável tem como objetivo superar as disparidades socioespaciais, apoiando-se em estratégias de desenvolvimento territorial ambientalmente seguras para áreas ecologicamente frágeis, garantido a conservação da biodiversidade e melhoria dos ambientes urbanos por meio do ecodesenvolvimento (SACHS, 2009).

Todavia historicamente os recursos naturais sempre estiveram ligados ao desenvolvimento econômico global, servindo de combustível para sustentar esse crescimento. É preciso equilibrar a relação entre a utilização dos recursos naturais e desenvolvimento econômico para que as próximas gerações não paguem até mesmo com a vida pelos erros decorrentes do mau uso de tais recursos, evidenciando uma contradição entre a apropriação do capital e o domínio do espaço, em relação à preservação do meio ambiente e o desenvolvimento socioeconômico da população. Tal contradição leva a questões como a impossibilidade de conciliar temas como o desenvolvimento sustentável, que é um princípio do Direito Ambiental, com o desenvolvimento econômico orientado por fundamentos liberais e capitalistas (CARIONI et al., 2012; LOPES et al., 2014).

Desvendar as relações existentes entre o poder público e os grandes empreendimentos imobiliários, compreendendo os mecanismos usados por eles para afrontar as leis e promover danos ambientais, enquadra-se como prática ao bem da luta pela preservação do meio ambiente.

Porém, desvendar as ações danosas ao meio ambiente, provocadas pela falta de precaução e prevenção por parte dos grandes empreendimentos imobiliários e do poder público, não é suficiente se esses dados não forem divulgados e discutidos junto à sociedade, para que, por meio da participação comunitária, se aglutinem forças para exigir do poder público responsabilidade na criação e cumprimento das leis que garantirão a qualidade de vida da população.

Muitas alterações irregulares nos planos diretores, além de irregularidades nas concessões de alvarás de construção e licenças ambientais, beneficiaram diretamente grandes empreendimentos imobiliários. Nesses casos, a legislação ambiental e urbanística não foi efetiva. A fiscalização realizada pelos órgãos competentes geralmente é falha, sendo preciso que se discutam os pontos falhos na fiscalização da aplicação de legislação ambiental e urbanística brasileira, para que ações danosas contra o meio ambiente não ocorram.

Além da falha de fiscalização, algumas leis são brandas, como a Lei de Crimes Ambientais, que obriga a reparação dos danos ambientais cometidos e estabelece punições para os degradadores, quase sempre com penas pecuniárias. As punições previstas são multas que representam um percentual irrisório diante do capital do empreendedor, além de penas leves que dificilmente se concretizam.

A efetividade da legislação ambiental e urbanística depende da ação direta do poder público, desse modo, não são raras as vezes em que se demonstra a fragilidade na tutela do meio ambiente, seja pela omissão do poder público ou pela elevada burocracia em seus trâmites morosos e muitas vezes ineficazes.

Nos casos analisados, foi fundamental a atuação do Ministério Público Federal, que, por meio da Lei da Ação Civil Pública, importante instrumento de controle dos impactos ambientais e urbanos, buscou a adequação dos grandes empreendimentos imobiliários à legislação ambiental e urbanística brasileira. Assim, pode-se concluir que o Ministério Público Federal, com o advento da Lei da Ação Civil Pública, apresenta-se como um importante ator social na fiscalização e preservação dos recursos patrimoniais ambientais e culturais.

A legislação ambiental e a urbanística no Brasil encontram-se historicamente na vanguarda jurídica mundial com a inserção de princípios do Direito Ambiental e Urbanístico em suas normas, antes mesmo de eles se popularizarem no debate internacional, porém, muitas vezes esbarram em interesses políticos e econômicos minimizando sua efetividade.

Os fundamentos do Estatuto da Cidade são desrespeitados pela administração pública municipal na elaboração dos planos diretores. Importantes instrumentos como o licenciamento ambiental e o estudo de impacto ambiental/relatório de impacto do meio ambiente, objetivando garantir a preservação ambiental e cultural, estão consagrados na Política Nacional do Meio Ambiente, mas são desrespeitados pela gestão ambiental estadual.

Em determinados casos, grandes empreendimentos imobiliários afrontam princípios do Direito Ambiental e Urbanístico, além da legislações ambiental e urbanística, impactando de modo irreversível o meio ambiente e acentuando a segregação socioespacial, porém, haja vista seus severos impactos ambientais produzidos ou projetados, além da forte atuação do Ministério Público Federal e dos movimentos ambientalistas, um número maior de projetos vêm sendo sustados.

Os oito estudos de caso analisados configuraram conflitos ambientais, relacionados com grandes empreendimentos imobiliários, promotores de impactos ambientais e afrontas ao Estado Ecológico de Direito, aos princípios do Direito Ambiental e Urbanístico, aos direitos constitucionais e à legislação ambiental e urbanística brasileira, com participação direta do Costão do Santinho Resort, Complexo Urbanístico Porto da Barra, Florianópolis Village Golf Resort, Condomínio Residencial Costão Golf, Floripa Shopping, Il Campanário Villaggio Resort, Shopping Iguatemi Florianópolis, Parque Hotel Marina Ponta do Coral, Prefeitura Municipal de Florianópolis, Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Florianópolis, Superintendência de Serviços Públicos de Florianópolis e Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina.

A sistematização dos resultados analisados nesta pesquisa apontou a inefetividade da legislação ambiental e urbanística brasileira nos conflitos ambientais relacionados aos grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis, apoiada na reprodução sistemática de irregularidades na administração pública municipal e na gestão pública ambiental estadual, caracterizando “irresponsabilidade organizada”.

As irregularidades na administração pública municipal ocorrem a partir da elaboração de planos diretores menos restritivos, da não cobrança de estudos de impacto de vizinhança e da concessão indevida de alvarás de construção. Na gestão pública ambiental estadual as irregularidades ocorrem por meio da concessão indevida de licenciamento ambiental, da omissão mediante a necessidade de licenciamento ambiental e da aprovação de estudos de impactos ambientais insuficientes.

Este estudo evidenciou a necessidade de uma nova racionalidade ambiental, que possibilite a reapropriação social da natureza, orientada por novos princípios, capazes de considerar os limites impostos pela ecologia sobre o desenvolvimento econômico. As atuais estratégias para a superação da crise ambiental global têm sido fatais, demonstrando a incompatibilidade econômica do capitalismo com a sustentabilidade e a apropriação da natureza pelo capital, já que a teoria do valor não inclui o valor da natureza, incluindo apenas o valor de troca. A complexidade ambiental exige uma gestão ambiental racional para a superação da crise, apoiada na preservação das múltiplas identidades culturais e na participação comunitária democrática, tanto na esfera mundial quanto na esfera local (LEFF, 2006).

## REFERÊNCIAS

BECK, U. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2011.

BECK, U.; GIDDENS, A.; LASH, S. *Modernização reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna*. São Paulo: Unesp, 1997.

BRAGA, R. Política urbana e gestão ambiental: considerações sobre plano diretor e o zoneamento urbano. In: CARVALHO, P. F.; BRAGA, R. (org.). *Perspectivas de gestão ambiental em cidades médias*. Rio Claro: LPM-UNESP, 2001. p. 95-109.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 96.0007478-0/SC*. Costão do Santinho Resort. Justiça Federal, 1996.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 97.0000001-0/SC*. Complexo Urbanístico Porto da Barra. Justiça Federal, 1997.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 2004.72.00.015309-6/SC*. Florianópolis Village Golf Resort. Justiça Federal, 2004.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 2005.72.00.002978-8/SC*. Condomínio Residencial Costão Golf. Justiça Federal, 2005a.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 2005.72.00.012806-9/SC*. Floripa Shopping. Justiça Federal, 2005b.

- BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 2006.72.00.009533-0/SC*. Il Campanário Villaggio Resort. Justiça Federal, 2006.
- BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 2007.72.00.008013-6/SC*. Shopping Iguatemi Florianópolis. Justiça Federal, 2007.
- BRASIL. Ministério Público Federal. *Ação Civil Pública n. 5013052-40.2012.404.7200/SC*. Parque Hotel Marina Ponta do Coral. Justiça Federal, 2012.
- CARIONI, J. C.; LOPES, G. B. B.; PERES, L. F. B. Legislação ambiental brasileira e o caso do Il Campanário Villaggio Resort. *Cadernos PROARQ*, Rio de Janeiro, v. 19, p. 233-249, 2012.
- CRESWELL, J. *Qualitative inquiry and research design: choosing among five approaches*. Thousand Oaks: Sage, 2007.
- ECO, U. *Como se faz uma tese*. São Paulo: Perspectiva, 2017.
- FLICK, U. *Introdução à pesquisa qualitativa*. Porto Alegre: Artmed, 2009.
- GIL, A. C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. São Paulo: Atlas, 2008.
- GUIVANT, J. S. Ulrich Beck legacy. *Ambiente & Sociedade*, São Paulo, v. 19, p. 229-240, 2016.
- HARVEY, D. *Cidades rebeldes: do Direito à cidade à revolução urbana*. São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- LANNA, A. E. L.; HUBERT, G.; PEREIRA, J. S. Os novos instrumentos de planejamento do sistema francês de gestão dos recursos hídricos. *Revista da Associação Brasileira de Recursos Hídricos*, Porto Alegre, v. 7, n. 3, p. 109-120, 2002.
- LAVALLE, A. G. Após a participação: nota introdutória. *Lua Nova*, São Paulo, n. 84, p. 13-23, 2011.
- LEFF, E. *Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.
- LEITE, J. R. M. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- LEITE, J. R. M.; BECKHAUSER, E. F. Pressupostos para o Estado de

Direito Ecológico e reflexões sobre agrotóxicos no contexto de retrocessos ambientais. *Desenvolvimento e Meio Ambiente*, Curitiba, v. 57, p. 208-228, 2021.

LEITE, J. R. M.; SILVEIRA, P. G.; BETTEGA, B. O Estado de Direito para a natureza: Fundamentos e conceitos. In: LEITE, J. R. M.; DINNEBIER, F. F. (org.). *Estado de Direito Ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões*. São Paulo: Instituto Planeta Verde, 2017.

LOPES, G. B. B.; CARIONI, J. C.; VAZ, N. P. Legislação ambiental e urbanística no Brasil: o caso Porto da Barra em Florianópolis. *Oculum Ensaios*, Campinas, v. 11, n. 1, p. 81-96, jan./jun. 2014.

PARKER, L.; NORTHCOTT, D. Qualitative generalising in accounting research: concepts and strategies. *Accounting, Auditing & Accountability Journal*, Bradford, v. 29, n. 6, p. 1100-1131, 2016.

PATEMAN, C. *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

PATIAS, N. D.; HOHENDORFF, J. V. Critérios de qualidade para artigos de pesquisa qualitativa. *Psicologia em Estudo*, Maringá, v. 24, e43536, 2019.

RODRIGUEZ, J. M. M.; SILVA, E. V. *Planejamento e gestão ambiental: subsídios da geoecologia das paisagens e da teoria geosistêmica*. Fortaleza: Edições UFC, 2013.

SABOURIN, E. Teoria da reciprocidade e sócio-antropologia do desenvolvimento. *Sociologias*, Porto Alegre, v. 13, n. 27, p. 24-51, 2011.

SACHS, I. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

SANTOS, M. *Por uma geografia nova: da crítica da geografia a uma geografia crítica*. São Paulo: Edusp, 2008.

TOURAINÉ, A. *O que é a democracia?* Petrópolis: Vozes, 1996.

VERGARA, S. C. *Projetos e relatórios de pesquisa em administração*. São Paulo: Atlas, 2000.

Artigo recebido em: 17/12/2021.

Artigo aceito em: 13/09/2022.

**Como citar este artigo (ABNT):**

LOPES, G. B. D. B.; DI BERNARDI, J. C. Legislação ambiental e urbanística brasileira: conflitos ambientais dos grandes empreendimentos imobiliários em Florianópolis. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 209-229, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2286>. Acesso em: dia mês. ano.



# ADAPTAÇÃO ÀS MUDANÇAS CLIMÁTICAS E AÇÕES “*NO REGRETS*” COM POTENCIAL DE EFEITO POSITIVO MULTIDIMENSIONAL: O CASO DOS RECURSOS HÍDRICOS NA REGIÃO METROPOLITANA DO VALE DO PARAÍBA

**Patricia Bianchi<sup>1</sup>**

Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil (APRODAB) |

**João Claudio Faria Machado<sup>2</sup>**

Universidade da Força Aérea (UNIFA) |

## RESUMO

Diante dos modelos climáticos adotados pelo IPCC e pelo INPE que preveem impactos negativos das mudanças climáticas sobre os recursos hídricos da Região Metropolitana do Vale do Paraíba, esta pesquisa propõe-se analisar o arcabouço jurídico-normativo relacionado à adaptação das mudanças climáticas sob a perspectiva da competência legislativa e material municipal. O objetivo é identificar os impactos das mudanças climáticas nos recursos hídricos, demonstrar como a adaptação pode ser associada à realização de assuntos de interesse local que causam impacto social, econômico e ambiental positivo, e exemplificar as normas vigentes. Como meio de investigação, foi adotado o método dedutivo e a pesquisa documental. No mais, a pesquisa apresenta natureza básica e objetivo exploratório. Como resultado, a pesquisa concluiu que importante papel da adaptação dos recursos hídricos às mudanças climáticas há de ser desempenhado pelos municípios, sobretudo em medidas *no regrets*, e, inclusive, foi possível exemplificar normas vigentes nos municípios da RMVP, relacionadas a: abastecimento urbano, proteção e conservação de áreas produtoras de água, monitoramento da qualidade da água,

1 Pós-doutora pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Relações Internacionais pela UFSC. Graduada em Direito pela UFSC. Coordenadora Acadêmica na Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil (APRODAB). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0619465556128400> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7879-3157> / e-mail: [patricianbianchi@gmail.com](mailto:patricianbianchi@gmail.com)

2 Mestre em Direitos Difusos, Coletivos e Sociais pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo (UNISAL). Mestrando em Ciências Aeroespaciais pela Universidade da Força Aérea (UNIFA). Especialista em Direito Ambiental e Gestão Estratégica da Sustentabilidade pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo (FDSBC). Advogado. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9566122535862947> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1117-9515> / e-mail: [joaocfmachado@gmail.com](mailto:joaocfmachado@gmail.com)

coleta e tratamento de esgoto, gestão e segurança dos recursos hídricos, planejamento integrado e racionalização do uso.

**Palavras-chave:** ações *no regrets*; adaptação às mudanças climáticas; governança local; recursos hídricos.

***ADAPTATION TO CLIMATE CHANGE AND ACTIONS “NO REGRETS” WITH THE POTENTIAL FOR A POSITIVE MULTIDIMENSIONAL EFFECT: THE CASE OF WATER RESOURCES IN THE METROPOLITAN REGION OF VALE DO PARAÍBA***

***ABSTRACT***

*In view of the climate models adopted by the IPCC and the INPE that predict negative impacts of climate change on water resources in the Metropolitan Region of Vale do Paraíba, this research aimed to analyze the legal-normative framework related to adaptation to climate change from the perspective of county legislative and material competence. The article aims to identify the impacts of climate change on water resources, demonstrate how adaptation can be associated with the realization of matters of local interest that have a positive social, economic and environmental impact, and exemplify the current regulations. As a means of investigation, the deductive method and documented research were adopted. Furthermore, the research has a basic nature and an exploratory objective. As a result, the research concluded that an important role in the adaptation of water resources to climate change must be played by the municipalities, especially in no regrets measures, and it was even possible to exemplify regulations in force in the municipalities of the RMVP, related to: urban supply, protection and conservation of water producing areas, monitoring of water quality, sewage collection and treatment, management and safety of water resources, integrated planning and rationalization of use.*

**Keywords:** *no regrets actions; adaptation to climate change; local governance; water resources.*

## INTRODUÇÃO

Ao menos desde 1979, a possibilidade de interferência antrópica no sistema climático vem sendo tratada de maneira temático-institucional pela comunidade internacional, com preocupação não apenas com suas causas, mas também pelos efeitos vislumbrados e as medidas de adaptação necessárias para reduzir ou minorar os potenciais danos. O Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima (*IPCC*), criado com o objetivo de produzir conteúdo científico sobre as mudanças climáticas para os formuladores e tomadores de decisões políticas, reconhece o potencial impacto das alterações projetadas para os recursos hídricos.

Estudos do *IPCC* e modelos de geração de cenários regionais do clima realizados pelo Instituto Nacional de Pesquisas Especiais (INPE) identificaram a possibilidade de alteração do histórico de precipitação para a região do Vale do Paraíba, localizado no estado de São Paulo, de modo a impactar a região metropolitana ali formada. Embora os dados não sejam todos convergentes, o impacto desse risco deve ser considerado para a tomada de decisões políticas, inclusive as municipais.

A possibilidade de que se realizem adaptações para que seja evitada ou mitigada uma interferência no sistema climático de caráter não estacionário, e a possibilidade de medidas denominadas como *no regrets* serem implementadas visando a melhoria das condições estruturais dos municípios, em assunção das responsabilidades decorrentes das próprias competências, ensejam a adoção dessas demandas de adaptação transversais. Em outras palavras, o exercício das competências municipais, vislumbrando a melhoria das condições sociais, econômicas e ambientais, permitem a adoção de medidas de adaptação como objetivo secundário, mas, nem por isso, desnecessário.

O exercício da governança dos recursos hídricos pelos municípios, portanto, teria o potencial de amenizar os efeitos das mudanças climáticas, em razão da transversalidade das ações adaptativas que confluem ao interesse público por resultados positivos, satisfatórios e justificáveis, decorrentes de sua implementação.

Nesse sentido, pretende-se analisar o arcabouço jurídico-normativo relacionado à adaptação às mudanças climáticas, em termos de competência legislativa e material municipal, e suas possibilidades políticas em abastecimento urbano, proteção e conservação de áreas produtoras de água, monitoramento da qualidade da água, coleta e tratamento de esgoto,

segurança dos recursos hídricos, planejamento integrado e racionalização do uso, identificando exemplos normativos na Região Metropolitana do Vale do Paraíba e Litoral Norte.

Para este fim, a pesquisa foi desenvolvida em três seções. Na primeira serão abordadas as três principais normas internacionais sobre mudanças climáticas e serão demonstrados os efeitos de suas internalizações no arcabouço legal brasileiro referente a recursos hídricos. Será tratado, também, sobre os possíveis impactos das mudanças climáticas nos recursos hídricos do estado de São Paulo e da Região Metropolitana de São José dos Campos. Pretende-se, com isso, estabelecer uma breve historicidade do tema das mudanças climáticas e suas normas, e fundamentar a perspectiva da adaptação em virtude dos possíveis impactos das mudanças climáticas, demonstrando a necessidade de uma integração transversal da variável climática nas políticas públicas relacionadas a *recursos hídricos*.

Na seção seguinte será estabelecido o arcabouço legal da adaptação às mudanças climáticas na esfera federal e do estado de São Paulo, demonstrando o reconhecimento normativo na importância da transversalidade das normas de adaptação e a efetividade do preceito ao influir em outras normas que podem ser a ela relacionadas. Por outro ângulo, será demonstrada a existência de uma verticalidade das normas de adaptação caracterizada pela influência descendente da norma federal para a norma estadual e municipal e da estadual para a municipal.

Por fim, na terceira e última seção será abordada a conveniência de confluir ações de adaptação e de governança dos recursos hídricos com as competências municipais que a elas se relacionam. Nesse sentido, pretende-se demonstrar e exemplificar como a capacidade de interferência no sistema climático de caráter não estacionário e as medidas denominadas como *no regrets* são pertinentes à competência dos municípios em prover medidas de adaptação às mudanças climáticas. Intrínseco ao proposto, o tema governança climática foi utilizado também como fundamento da pesquisa. Nessas bases, serão analisadas as principais políticas públicas adotadas pelos municípios da Região Metropolitana sob duas grandes perspectivas: abastecimento urbano e gestão e segurança dos recursos hídricos.

Para tanto, adotaram-se como meios de investigação o método dedutivo e a pesquisa documental. A pesquisa apresenta natureza básica e objetivo exploratório, e pretende contribuir para o avanço do conhecimento relacionado às ações de adaptação dos recursos hídricos às mudanças climáticas.

# 1 IMPACTOS DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NOS RECURSOS HÍDRICOS

A vulnerabilidade dos ciclos naturais tem sido objeto de estudos desde a Primeira Conferência Mundial do Clima, realizada pela Organização Meteorológica Mundial, no ano de 1979, sendo a base de posteriores eventos, como a Conferência de Viena para a Proteção da Camada de Ozônio e a Conferência de Villach, fundamental para a criação do *IPCC* (*Intergovernmental Panel on Climate Change*<sup>3</sup>).

No primeiro relatório produzido pelo Painel Intergovernamental (*IPCC*), foi indicada a possibilidade de que havia uma limitada capacidade de absorção natural dos gases de efeito estufa e que as emissões antrópicas, aquelas decorrentes de atividades humanas, seriam as prováveis responsáveis pelo progressivo e contínuo aumento da concentração daqueles gases na atmosfera.

Com as evidências científicas levantadas pelo *IPCC*, a Assembleia Geral das Nações Unidas instituiu um Comitê Intergovernamental para preparar o texto de uma Convenção-Quadro sobre Mudança do Clima. Esse texto acabou por ser adotado em 9 de maio de 1992, na Cúpula da Terra realizada no Rio de Janeiro.

A Convenção-Quadro teve como objetivo estabilizar a concentração de gases de efeito estufa na atmosfera em nível que afastasse a possibilidade de interferência antrópica de relevância negativa no sistema climático global. Contudo, prevendo-se que, pela cumulatividade e pelo tempo de vida dos gases na atmosfera os efeitos das mudanças climáticas<sup>4</sup> tenderiam a ocorrer, a Convenção estabelece que as Partes devem, *inter alia*, cooperar na adaptação<sup>5</sup> aos impactos da mudança do clima, além de desenvolver e elaborar planos adequados e integrados para gestão dos recursos hídricos.

No mesmo sentido, e vinculados à Convenção, o Protocolo de Quioto aprovou o estabelecimento de compromissos quantificados de limitação e

3 Tradução livre: Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas.

4 A pontuar sobre as terminologias utilizadas nas normas e estudos base, o conceito utilizado pelo *IPCC* para mudanças climáticas são as alterações na média ou na variabilidade das propriedades do clima por um período no tempo, seja em decorrência de uma condição natural ou como resultado da atividade humana e na Convenção-Quadro o conceito diz respeito a “uma mudança de clima que possa ser direta ou indiretamente atribuída à atividade humana” (ONU, 1992, art. 1º). Para não causar confusão terminológica pela fonte, o uso do termo risco climático como aquele causado, direta ou indiretamente, por quaisquer atividades humanas será o utilizado neste trabalho.

5 Conceito de adaptação conforme *IPCC*: “relaciona-se ao processo de ajuste de sistemas naturais e humanos ao comportamento do clima no presente e no futuro. Em sistemas humanos, a adaptação procura reduzir e evitar danos potenciais; ou explorar oportunidades benéficas advindas da mudança do clima (FIELD *et al.*, 2014).

de redução de emissões para Partes desenvolvidas e incitou a adaptação aos efeitos das mudanças climáticas. Por sua vez, o mais recente acordo, celebrado em Paris, reforça os termos com vistas a fortalecer os compromissos e a capacidade de adaptação aos efeitos negativos das alterações climáticas.

Observa Borges (2021) que a transformação estrutural que se pretende com instrumentos previstos no Acordo de Paris requer um esforço de integração transversal da variável climática em praticamente todas as políticas públicas relevantes para a mitigação das emissões. Por outro lado, seria necessário cobrar dos governos uma ação efetiva especialmente quando se estiver lidando com normas jurídicas com obrigações de caráter amplo ou instrumentos de planejamento de cunho programático.

Nesses termos, caberia aos intérpretes e aplicadores das normas jurídicas climáticas o papel de conferir eficácia às normas e aos compromissos políticos, por meio de instrumentos capazes de controlar e reduzir as emissões, além de políticas e ações que tratem da adaptação de alguns efeitos.

No Brasil, os planos de adaptação e planos setoriais são partes necessárias da governança dos recursos hídricos e refletem, direta ou indiretamente, o possível impacto das mudanças climáticas no regime de precipitação. Isto porque, para o Brasil, e aplicável ao estado de São Paulo, o *IPCC* prevê a possibilidade de aumento da disponibilidade hídrica para a região Sudeste da América do Sul (PARRY *et al.*, 2007) e diminuição para a região Norte.

Conforme descrito no Plano Nacional de Adaptação, o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE), desenvolveu um modelo para geração de cenários regionais do clima para as mudanças climáticas, detalhando, assim, dois modelos climáticos globais, o HadGEM2-ES, inglês, e o MIROC5, japonês (BRASIL, 2016). Como resultado exemplificativo, no período entre 2011 e 2100, foi possível identificar a possibilidade de aumento da temperatura média no estado de São Paulo, tanto no verão como no inverno, em todas as projeções. Previu-se, ainda, a diminuição da precipitação em grande parte das análises. Nesse sentido, cabe ressaltar a informação contida no referido Plano:

Nota-se que os centros de máxima redução das chuvas durante o verão se posicionam sobre o Centro-Oeste e Sudeste, nas áreas sob influência do fenômeno Zona de Convergência do Atlântico Sul (ZCAS), responsável pelo acúmulo da pluviosidade na região. Os centros de máxima redução das chuvas se expandem para as regiões da Amazônia (BRASIL, 2016, p. 16).

Por outro lado, Rodriguez, em estudo para a Agência Nacional de Águas, menciona ser prematuro “afirmar, do ponto de vista científico, que o panorama do momento atual é causado pela mudança climática. Por exemplo, no caso específico da seca severa de 2014/2015 registrada na região de São Paulo, existem opiniões bem divergentes” (RODRIGUEZ, 2015, p. 9).

A Região Sudeste do Brasil, aliás, conforme consta do Plano Nacional de Adaptação, “é reconhecida como de baixa previsibilidade climática” (BRASIL, 2016, p. 16) por ser de transição de sistemas, de modo que, por isso, os cenários podem apresentar variações. Não obstante, o Plano conclui que: “Dentre as quatro simulações, sinais mistos de mudanças pluviométricas encontram-se no território localizado entre as regiões Sul e Sudeste do país” (BRASIL, 2016, p. 16).

Somada a isto, ainda pode ser colocada como outra variável a capacidade de interferência no sistema climático de caráter não estacionário (BRASIL, 2010), que está relacionada às alterações ambientais causadas por atividades humanas. São exemplos dessas interferências a alteração no uso, ocupação e alteração do solo; as alterações físicas na bacia hidrográfica; a retirada e/ou o despejo de água na bacia hidrográfica, entre outros. Essa capacidade de interferência no sistema climático de caráter não estacionário confere uma importante amplitude nas competências legislativas e materiais que impactam, inclusive, a governança dos recursos hídricos.

Assim, embora o impacto das mudanças climáticas possa estar permeado de imprecisões e variáveis, as medidas de adaptação podem e devem ser avaliadas ao considerar as vulnerabilidades e os riscos à segurança hídrica do próprio sistema, como constatado no Plano Nacional de Segurança Hídrica (PNSH) (BRASIL, 2019). Nesse sentido, o índice de segurança hídrica (que varia entre máximo, alto, médio, baixo e mínimo), criado no PNSH, analisa o risco, definido pela análise do perigo, da exposição e da vulnerabilidade na dimensão humana, econômica, ecossistêmica e da resiliência.

Para a Região Metropolitana do Vale do Paraíba (RMVP), o estudo de segurança hídrica identificou um alto índice para a Unidade de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Núcleo Mantiqueira; um índice que varia de alto a máximo em grande parte do Núcleo Paraíba do Sul, com exceção de áreas de grau médio nos municípios de Cruzeiro, Guaratinguetá, Jacareí, Piquete e, principalmente, São José dos Campos. E, no Litoral Norte, identificou-se alto índice de segurança somente em parte do território de

São Sebastião e Caraguatatuba, sendo médio, e, em grande parte, baixo, nos territórios de todas as cidades, e com pontos com segurança mínima em Ubatuba (BRASIL, 2021).

Relevante mencionar que o conceito de risco utilizado para estabelecimento do índice de segurança hídrica constitui o mesmo definido pelo IPCC (FIELD *et al.*, 2014). A vulnerabilidade, um dos elementos do risco, é definida pelo IPCC como “a propensão ou predisposição de ser afetada adversamente” (FIELD *et al.*, 2014, p. 5), qual agrega, *inter alia*, a sensibilidade ou suscetibilidade do sistema (capacidade de suportar) e a capacidade de enfrentar e/ou adaptar às condições (FIELD *et al.*, 2014, p. 5).

Cabe ressaltar que a capacidade de adaptação, como um conceito e como elemento da vulnerabilidade, está associada a condições sociais, ambientais, culturais, políticas, econômicas, tecnológicas e de infraestrutura (FIELD *et al.*, 2014), modo pelo qual a condição de subdesenvolvimento constitui fator de agravamento.

De modo geral, pela existência do risco, que pressupõe um perigo consciente ou não (GUIDDENS, 2002), o princípio da precaução concretiza o que a prudência valida pela ponderação entre o potencial impacto (dano) – no caso extremamente relevante para consumo vital, uso na agricultura, indústria e geração de energia etc. – e entre as ações necessárias para assegurar a qualidade das águas e o abastecimento urbano e rural. As incertezas, aliás, constituem elemento fundamental do princípio da precaução, como leciona Machado (2012, p. 107):

A primeira questão versa sobre a existência do risco ou da probabilidade de dano ao ser humano e à natureza. Há certeza científica ou há incerteza científica do risco ambiental? Há ou não unanimidade no posicionamento dos especialistas? Devem, portanto, ser inventariadas as opiniões nacionais e estrangeiras sobre a matéria. Chegou-se a uma posição de certeza de que não há perigo ambiental? A existência de certeza necessita ser demonstrada, porque vai afastar uma fase de avaliação posterior. Em caso de certeza do dano ambiental, este deve ser prevenido, como preconiza o princípio da prevenção. Em caso de dúvida ou de incerteza, também se deve agir prevenindo. Essa é a grande inovação do princípio da precaução. A dúvida científica, expressa com argumentos razoáveis, não dispensa a prevenção.

A existência de estudos indicando o risco perfaz a condição necessária para que medidas de adaptação ao risco ou a probabilidade do dano sejam tomadas. Sob a perspectiva do custo das medidas de prevenção, que constitui elemento do princípio da precaução (MACHADO, 2012), a adaptação dos recursos hídricos podem ser associados às medidas necessárias para a

sociedade, como efeito transversal das medidas denominadas como *no regrets* (aquelas cuja execução não causa arrependimento porque produzem resultados positivos).

Nesse sentido, Moreira (2021) comenta que há a necessidade de uma atuação compulsória do Poder Público em defesa do meio ambiente, e que isso não deve ser visto como algo simbólico, o que caracterizaria um Estado teatral. Isso porque a Constituição Federal de 1988 determina a positividade desse direito, além de sua aplicação, conforme preceitua o § 1º do art. 225, que lista deveres específicos do Poder Público para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. A autora argumenta que se trataria de uma atuação estatal obrigatória que “deve se materializar, entre outras, em medidas preventivas eficazes no controle da qualidade ambiental, inclusive na defesa da estabilidade do clima, cujo cumprimento tem caráter obrigatório” (MOREIRA, 2021, p. 30).

Assim, considerando a alta probabilidade das mudanças climáticas, atribuídas ou não ao homem, e os potenciais efeitos dessa mudança nos recursos hídricos, a despeito das incertezas de previsão e o índice de segurança hídrica para a RMVP, as ações de adaptação que sejam transversalizadas e do tipo *no regrets* torna injustificável a assunção de um risco com potencial de causar grave impacto social, econômico e ambiental. Convém repetir, sobretudo que quando políticas e planos são associados indiretamente a demandas de adaptação às mudanças climáticas, independentemente da ocorrência desta, as ações de adaptação são justificáveis por produzir benefícios para a sociedade.

## 2 DA VERTICALIDADE E DA TRANSVERSALIDADE DAS NORMAS DE ADAPTAÇÃO

No plano federal, a verticalidade e a transversalidade das normas de adaptação às mudanças climáticas podem ser demonstradas pela Lei n. 12.187/2009, que institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC) (BRASIL, 2009), pelo Decreto n. 9.578, que normatiza o Fundo Nacional sobre Mudança Climática, e pelo Plano Nacional de Adaptação à Mudança do Clima (PNA) (BRASIL, 2016).

Na PNMC, a verticalidade e a transversalidade das normas são uma previsão expressa constante no art. 3º, V: “as ações de âmbito nacional para o enfrentamento das alterações climáticas, atuais, presentes e futuras, devem considerar e integrar as ações promovidas no âmbito estadual

e municipal por entidades públicas e privadas” (BRASIL, 2009). Nessas bases, visa a referida política, entre outras pretensões, a implementação de medidas de promoção à adaptação pelas três esferas governamentais, e define como diretriz, entre outras, as estratégias integradas de adaptação em âmbito local, regional e nacional.

No mesmo sentido, a aplicabilidade dos dispositivos da Política nas políticas públicas e programas governamentais está prevista no art. 11 da PNMC: “os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos das políticas públicas e programas governamentais deverão compatibilizar-se com os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos desta Política Nacional sobre Mudança do Clima” (BRASIL, 2009).

Em termos gerais, cientistas e estudiosos vêm utilizando a teoria dos sistemas para explicar fatos que ocorrem no universo, pensando em termos de conexidade, de relações e de contexto. Assim, o direito ao meio ambiente equilibrado, como um direito humano fundamental, poderá ser entendido naqueles sentidos, já que a questão da eficácia desse direito envolve as diversas esferas da sociedade, que se relacionam mutuamente. Por isso, diversos aspectos devem ser analisados para obter uma maior compreensão, e propostas de soluções, para os eventuais problemas (BIANCHI, 2010).

No caso, um exemplo da transversalidade da PNMC no decreto que regulamenta o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima reside no art. 5º, que estabelece “assegurar recursos para apoiar projetos ou estudos e financiar empreendimentos que visem à mitigação da mudança do clima e à adaptação à mudança do clima e aos seus efeitos” (BRASIL, 2009), e assegurar que os recursos podem ser destinados a projetos de adaptação em saneamento básico, abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Por fim, o PNA estabeleceu a verticalidade ao prever a implementação da União, em cooperação com os demais entes federativos e entidades não governamentais, e a transversalidade para concretização de seus objetivos. Nesses termos, a PNA apresenta uma estratégia integrada de gestão dos riscos negativos das mudanças climáticas, e a transversalização de objetivos e metas perfaz-se estabelecida sobre o que define como princípios: (1) instituir uma governança vertical das diretrizes e medidas de adaptação; (2) instituir uma governança horizontal no estabelecimento de “respostas de adaptação” (BRASIL, 2016, p. 19); (3) “abordar a adaptação de forma setorial e temática e, quando couber, de forma territorial” (BRASIL, 2016, p. 19); (4) implementar a adaptação com vistas a produção de cobenefícios.

Os objetivos gerais do PNA são definidos como de integração da

gestão de riscos e estratégias de desenvolvimento, influenciando nas políticas governamentais dos diversos entes federativos. Como objetivos específicos a PNA estabelece a disseminação do conhecimento e da informação; a promoção da cooperação e coordenação entre órgãos para a gestão do risco; e identificação e promoção de medidas de adaptação dos riscos das mudanças climáticas.

Para a concretização desses objetivos específicos, são estabelecidas metas separadas por Estratégia Setorial e Temática. As relacionadas a recursos hídricos estão sob os auspícios da Agência Nacional de Águas para o desenvolvimento de modelagens climáticas e hidrológicas integradas, e para a incorporação de medidas de adaptação, mencionando-se, expressamente, aquelas conceituadas como sem arrependimento, ou *no regrets* (BRASIL, 2016).

No plano estadual paulista, a verticalidade e a transversalidade estão previstas na Lei n. 13.798/2009, que institui a Política Estadual de Mudanças Climáticas (PEMC). Nela, consta o objetivo de implementar medidas de prevenção e adaptação às mudanças climáticas, e a diretriz de planejamento regional da adaptação e de cooperação na prevenção e adaptação (SÃO PAULO, 2009b).

Interessante mencionar que a verticalidade presente na PEMC pode influir na seara municipal com relação ao disciplinamento do uso do solo urbano e rural, visando, *inter alia*, considerar os efeitos climáticos aos planos de macrodrenagem e influir na cobertura vegetal, na reserva legal, nas áreas de preservação permanente, florestais, e nas matas ciliares.

O dispositivo, aliás, está em perfeita consonância com a competência dos municípios para promover o ordenamento territorial em razão da competência concorrente da união e estados para legislar sobre conservação e defesa do solo e recursos naturais, assim como a proteção dos recursos hídricos, e em razão da interpretação conforme a constituição, da proteção ao meio ambiente, como a proteção do microclima urbano.

A verticalidade e transversalidade das normas atendem a necessidade de descentralizar os esforços de adaptação sem que seja perdida a capacidade de gestão. Sobre as demandas que a adaptação requer, Bulkeley e Tuts (2013, p. 648, tradução livre) comentam:

Por esse motivo, qualquer forma de resposta aos impactos climáticos pode ser uma adaptação. No entanto, a literatura sugere que uma distinção importante pode ser feita entre as respostas por meio das quais os indivíduos e as comunidades “enfrentam” os riscos climáticos (e outros) e a adaptação. Embora o enfrentamento

envolva 'estratégias existentes que são usadas por residentes urbanos para responder à variabilidade climática e outras ameaças' (Dodman et al. 2011, p. 6), a adaptação requer deliberação mais explícita e esforços para mudar as práticas e instituições através das quais os riscos são mediados e as respostas são estruturadas.

Assim, os esforços que a adaptação requer, de deliberação explícita, de esforços para mudar práticas e instituições e de respostas estruturadas são satisfeitos no Brasil e no estado de São Paulo, inclusive com relação aos recursos hídricos.

### 3 CONFLUÊNCIA DAS AÇÕES DE ADAPTAÇÃO E GOVERNANÇA DOS RECURSOS HÍDRICOS: DA CONVENIÊNCIA DE AÇÕES CONEXAS

Na esfera municipal, a competência legislativa e material relacionada à adaptação aos impactos das mudanças climáticas nos recursos hídricos reside para além ao constitucionalmente assinalado como de sua competência. Em outras palavras, a competência legislativa e material relacionada ao tema extrapola a redação constitucional em razão da transversalidade da matéria e à possibilidade de se relacionar com demandas passíveis de serem caracterizadas como *no regrets* e na capacidade de interferência no sistema climático de caráter não estacionário. Essas perspectivas, aliás, frequentemente tem sido adotada nos países desenvolvidos, explicam Hunt e Watkiss (2011, p. 39, tradução livre):

Nos países desenvolvidos, existem agora exemplos em que as autoridades municipais realizaram análises multissetoriais dos impactos potenciais das mudanças climáticas. [...] O foco nessas categorias de impacto também reflete as áreas onde a infraestrutura pública está atualmente sob maior pressão do desenvolvimento socioeconômico. Também reflete áreas onde há maior sensibilidade à variabilidade climática atual. Esse padrão é importante para determinar a adaptação economicamente eficaz, reconhecendo que uma medida de adaptação eficaz às mudanças climáticas futuras também pode reduzir a vulnerabilidade em relação à variabilidade climática atual (Fankhauser 2006). O uso de dados relativos a eventos climáticos extremos históricos e suas frequências de mudança em futuros climáticos são cada vez mais usados para quantificar esses riscos.

No Brasil, por sua vez, o tema “governança ambiental” veio à tona com a Conferência Rio+20, como objeto de análise nos diferentes níveis federativos. Entendem Moura e Bezerra (2016, p. 91) que

[...] uma visão redutora tem levado à análise apenas do arcabouço legal, institucional e gerencial do setor ambiental, se estendendo, no máximo, aos planos e às iniciativas

para alcance da qualidade ambiental, como resultante da ação de um único setor do Estado e da sociedade, o ambiental.

Contudo, a governança promotora do desenvolvimento sustentável deveria ser vista como a capacidade de inserção da ideia de sustentabilidade no conjunto das políticas públicas e em suas inter-relações.

Nesse sentido, uma sociedade sustentável ou um projeto que envolva sustentabilidade, deve primar pelo desenvolvimento em vários âmbitos. Aqui, Morin e Kern (1995, p. 95) – tratando da noção de desenvolvimento difundida atualmente – advertem que “a noção de desenvolvimento, tal como se impôs, obedece à lógica da máquina artificial. Acredita-se racionalizar a sociedade em favor do homem, racionaliza-se o homem para adaptá-lo à racionalização da sociedade”. Outra questão importante de ser destacada é a de não se confundir governança com governabilidade, que, segundo Weiss (2016, p. 329):

*A governabilidade se define pelas regras e condições sob as quais se dá o exercício do poder; depende do equilíbrio dinâmico entre o nível das demandas da sociedade e a capacidade do sistema institucional público e privado de processá-las. Consiste na relação entre três componentes: problemas, capacidade para enfrentá-los, e realizações. A governança é a capacidade de transformar o ato governamental em ação pública; resulta da soma das diversas formas com as quais pessoas e instituições, públicas e privadas, gerenciam seus assuntos em comum, por meio de processos continuados que acomodam interesses conflitantes.*

O autor ainda explica que, em termos de governança, “o nível de articulação e a capacidade de agir dependem dos atores, das instituições formais e dos arranjos informais envolvidos e seus processos de decisão” (WEISS, 2016, p. 329).

Ainda em termos de governança, há que se mencionar aquela relacionada à climática transnacional. Segundo Hale e Roger (2014), a abordagem multilateral padrão da governança ambiental global tornou-se limitada, em razão das mudanças climáticas. Um número de estudiosos e profissionais desenvolvem abordagens alternativas ou auxiliares para a mitigação dos efeitos das mudanças do clima. Alguns continuam a enfatizar as negociações multilaterais baseadas no Estado; e outros, em contraste, deslocam a atenção para a governança climática transnacional realizada por cidades, ONGs, empresas e outros atores sub e não estatais.

Nesse contexto, surge o termo orquestração, que mistura essas lógicas e, portanto, representa uma nova maneira de pensar em soluções para problemas de ação coletiva na política global, representa outro exemplo de

como novas formas de governança podem transformar a natureza e o comportamento das instituições “tradicionais”, em vez de simplesmente substituí-las. A orquestração pode ser definida como uma estratégia por meio da qual Estados ou Organizações Internacionais trazem novas capacidades e recursos para a provisão de bens públicos globais, fortalecendo ou catalisando esquemas de governança transnacional (HALE; ROGER, 2014).

De outro vértice, no Brasil um problema normalmente levantado em termos de governança é a falta de recursos financeiros, principalmente no âmbito dos municípios, onde o investimento direto na adaptação dos recursos hídricos pode não ser a opção mais atrativa quando comparada à possibilidade indireta. Contudo, o exercício da governança municipal pode produzir resultados positivos, satisfatórios, necessários e justificáveis. As competências materiais, relacionadas a cuidado com a saúde, proteção e preservação do meio ambiente, combate à poluição, saneamento básico e as competências legislativas, como ordenamento territorial pelo planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo, conferem ao município amplitude na governança dos recursos hídricos.

Como exemplo, e caso paradigmático, a Lei Municipal de São Paulo n. 14.933/2009, que institui a Política de Mudança do Clima, estabelece estratégias de mitigação e adaptação no gerenciamento de resíduos e no uso do solo, e prescreve o dever de implantar programa de recuperação e proteção de mananciais; estabelece a conservação e o combate ao desperdício de água; e incita à normatização de pagamentos por serviços ambientais (SÃO PAULO, 2009a).

Outro caso paradigmático também de São Paulo, a Lei n. 17.104/2019, destaca-se por instituir política de segurança hídrica e gestão da água, qual, além de estabelecer prazo para formulação de relatório da situação sobre segurança hídrica do município, designa a transversalidade da matéria ao relacioná-la à definição de uma política de saneamento, de revitalização e proteção de corpos d’água, de defesa civil e adaptação às mudanças climáticas. Pontua, ainda, a relação entre saúde pública e a qualidade das águas (SÃO PAULO, 2019).

Essa associação das políticas e dos planos robustece e publicita o entendimento de que a segurança do abastecimento hídrico tem um enlace de relativa dependência com outras políticas públicas. A pretensão da adaptação aos possíveis impactos das mudanças climáticas nos recursos hídricos resta, desse modo, justificada em investimentos que visem a melhora dos índices de qualidade dessas áreas de influência, recaindo às mencionadas ações *no regrets*.

Na Região Metropolitana do Vale do Paraíba, embora os municípios não tenham uma política de mudança climática ou uma política de segurança hídrica como a do município de São Paulo, o presente estudo concentrar-se-á naquelas envoltas à temática dos recursos hídricos em (1) abastecimento urbano, proteção e conservação de áreas produtoras de água, monitoramento da qualidade da água, coleta e tratamento de esgoto; e (2) gestão e segurança dos recursos hídricos, planejamento integrado e racionalização do uso.

### 3.1 Abastecimento urbano

Em termos de abastecimento urbano, a proteção, conservação e revitalização de áreas produtoras de água; a adoção de sistema de monitoramento e controle da qualidade da água; a coleta e tratamento de esgoto podem ser destacados como objetos de ações de competência legislativa e material municipal. Importante mencionar que a proteção e restauração dos ambientes relacionados à água estão associados não apenas ao provisionamento de cunho social e ambiental, de garantia do essencial para a vida, mas também ao econômico, no abastecimento rural e industrial, e, especificamente na região do Vale do Paraíba, no funcionamento e geração de receitas decorrentes de usinas hidrelétricas.

Como exemplo normativo, a Lei Complementar n. 3, de 2006, de Pindamonhangaba, estabelece como objetivos da política de planejamento e gestão municipal a preservação dos recursos naturais e mananciais com a proteção, conservação e recuperação dos cursos d'água, dos mananciais, das áreas de proteção permanente e das matas ciliares (PINDAMONHANGABA, 2006).

Interessante destacar, também, a Lei n. 421/2006 do município de Ilhabela, que dispõe sobre o Plano Diretor de Desenvolvimento Socioambiental, e estabelece o programa de Proteção e Qualificação Ambiental, qual envolve, entre outros: recuperação de matas ciliares; implantação de unidades de conservação; monitoramento das águas continentais e marinhas; recuperação e descontaminação de cursos d'água (ILHABELA, 2006).

Sobre o sistema de monitoramento e controle da qualidade da água, algumas normas legais foram adotadas pelas municipalidades da região metropolitana com vistas a garantir o abastecimento, a qualidade ambiental e o acompanhamento de possíveis efeitos negativos das mudanças climáticas

nos recursos e na segurança hídrica de suas áreas de competência.

Nesse sentido, interessante destacar a Lei Complementar de Pindamonhangaba, n. 3, de 10 de outubro de 2006, que visa garantir a segurança dos recursos hídricos e estabelece a necessidade de o Estudo de Impacto de Vizinhança retratar qualquer possível impacto a ela relacionado (PINDAMONHANGABA, 2006).

Destaca-se, também, em Ilhabela, a Lei n. 291, de 1988, que relaciona a qualidade das águas à qualidade ambiental, muito pertinente às características locais. A norma institui medidas de apoio à qualidade dos recursos hídricos a fim de evitar que a degradação ambiental influa negativamente na qualidade de vida, na poluição das areias e na balneabilidade do arquipélago (ILHABELA, 1988).

Por fim, a coleta e tratamento do esgotamento sanitário está relacionada às mudanças climáticas pela potencialidade de agravar uma situação de vulnerabilidade de abastecimento de água causado pelas mudanças climáticas. Isto porque o aumento da concentração de esgoto, causado pela diminuição dos recursos hídricos e, conseqüentemente, diminuição da capacidade de diluição, tenderá a aumentar os custos ou mesmo inviabilizar o tratamento da água.

A relação do esgotamento sanitário com a qualidade das águas, a saúde pública e a conservação de ecossistemas, e também essas relações com a vulnerabilidade do abastecimento causada pelas mudanças climáticas, podem ser exemplificadas com as cidades de Aparecida, Cruzeiro, Guaratinguetá, Queluz. Essas cidades, conforme o Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (BRASIL, 2020b), apresentam baixos índices de tratamento de esgoto e contam com outorga de uso do Rio Paraíba do Sul para esgotamento sanitário (SIGA-CEIVAP, 2022). Assim, as referidas cidades despejam seus esgotos no mesmo rio que serve, para outras, como fonte de abastecimento público de água.

O uso do mesmo rio para despejo de esgotamento sanitário e para abastecimento público, como ocorre em diversas cidades do Vale do Paraíba, demonstra como a ampliação da rede de captação de esgotamento e seu tratamento pode ser um claro exemplo de medida *no regrets*. Se, para a adaptação às mudanças climáticas, a melhora da qualidade dos recursos hídricos, com a diminuição da carga poluente, dos custos de tratamento e do aumento da disponibilidade hídrica são relevantes, por outro lado, são benéficos para a sociedade além de ainda tender a aumentar a saúde da população local.

### 3.2 Gestão e segurança dos recursos hídricos

Destacadas as normas relacionadas a elementos que consubstanciam o abastecimento urbano, conforme a subdivisão adotada neste artigo, convém fazer o mesmo em relação à gestão e segurança dos recursos hídricos. Nesses termos, destaca-se o planejamento integrado dos recursos hídricos em compatibilização da matéria nos planos, políticas e gestões de matérias correlatas, e a racionalização e redução das perdas.

Em matéria normativa, como oportunamente mencionado, na PNMC está prevista a compatibilização das mudanças climáticas com as políticas públicas e os programas governamentais. No PEMC está prevista a avaliação integrada das ações humanas e das políticas, planos e programas públicos e privados. No sentido desta transversalidade, convém destacar a influência que os Planos de Bacias Hidrográficas devem exercer como diretrizes para os planos diretores municipais.

Como exemplo de legislação municipal que trata dos recursos hídricos num planejamento integrado, a Lei Complementar n. 612/2018, de São José dos Campos, prescreve normas de uso e ocupação do solo para a região de influência da Bacia do Jaguari, importante área para abastecimento hídrico, inclusive para a Região Metropolitana de São Paulo. Estabelece essa lei as Diretrizes da Política Ambiental Municipal que, entre outras coisas, prevê a identificação de áreas de relevância hídrica que sejam vulneráveis, visando a ordenação territorial (SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, 2018).

A Lei Complementar n. 612/2018 reconhece, também, a transversalidade da matéria ambiental e a necessidade de se articular e compatibilizar esse plano com outras políticas, planos e estratégias. Especificamente sobre recursos hídricos, é possível identificar essa previsão no Plano Municipal de Saneamento Básico que reconhece o ganho na qualidade dos recursos hídricos do município (SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, 2018). Interessante também mencionar a possibilidade de compensação ambiental na recomposição de matas ciliares para a garantia e segurança da produção hídrica.

Destaca-se, ainda, a Lei n. 2.737/2003 do município de Campos do Jordão, que estabelece o mapeamento dos recursos hídricos e das bacias hidrográficas do município e institui programa de prevenção ao uso e aplicação de defensivos e fertilizantes agrícolas em zonas de influência dos recursos hídricos, a fim de evitar contaminações indesejadas, bem como também o manejo de pastagens próximos aos cursos d'água (CAMPOS DO JORDÃO, 2003).

Com relação à racionalização do uso e a redução das perdas, pertinente destacar a Lei Municipal n. 9.235/2014, de São José dos Campos, que estabelece o controle do desperdício de água potável sob quatro eixos: fiscalização do desperdício de água dos municípios; programas de controle de perdas de água; informação, educação ambiental e conscientização da população; adoção de técnicas e equipamentos para redução do consumo de água nos projetos hidráulicos de bens municipais (SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, 2014).

A importância dessas legislações fica mais evidente quando analisados os números da perda de água. Segundo dados do Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento, o desperdício ocorrido entre a distribuição e a entrega da água ao consumidor nas cidades de Aparecida, Cruzeiro, Guaratinguetá, Lorena, Natividade da Serra, Piquete e Santa Branca são maiores que a taxa nacional de 39% (BRASIL, 2020a), ou seja, nas cidades pontuadas, mais de 39% da água é perdida entre a distribuição e a entrega ao consumidor.

Em se tratando da governança municipal dos recursos hídricos em medida de adaptação a eventos climáticos, possível destacar a Lei Complementar n. 612/2018, de São José dos Campos, que reconhece a área de proteção ambiental do rio Paraíba do Sul e Jaguari para a adaptação às mudanças climáticas, além das diretrizes da política ambiental do município para instituição da política e do plano municipal de adaptação às mudanças climáticas (SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, 2018). Pertinente também destacar a Lei n. 743/2009 do município de Ilhabela, que trata da abordagem das mudanças climáticas e do risco hidrológico como objetivo fundamental da educação ambiental (ILHABELA, 2009).

## CONCLUSÃO

Nesta pesquisa analisou-se o arcabouço jurídico-normativo relacionado à adaptação das mudanças climáticas sob a perspectiva da competência legislativa e material municipal, e suas possibilidades políticas em abastecimento urbano, proteção e conservação de áreas produtoras de água, monitoramento da qualidade da água, coleta e tratamento de esgoto, segurança dos recursos hídricos, planejamento integrado e racionalização do uso; especialmente com a identificação de exemplos normativos na região Metropolitana do Vale do Paraíba e Litoral Norte.

Pelo levantado, foi possível identificar os impactos das mudanças

climáticas nos recursos hídricos, demonstrar como a adaptação pode ser associada à realização de assuntos de interesse local que causam impacto social, econômico e ambiental positivo, e exemplificar as normas vigentes.

Foi demonstrado que os modelos climáticos adotados pelo *IPCC* e pelo *INPE* preveem impactos negativos das mudanças climáticas sobre os recursos hídricos da Região Metropolitana de São José dos Campos, e que, embora não sejam todos os dados que convergem para esta conclusão, a vulnerabilidade e o risco à segurança hídrica devem ser considerados por, sobretudo, serem documentados por instituições oficiais. O agir prudente e o agir baseado na prevenção encontram, portanto, fundamentos nessas razões, e noutras, que podem satisfazer as demandas sociais, econômicas e ambientais.

A competência legislativa e material dos municípios sobre a matéria foram analisadas em razão da verticalidade das normas de adaptação, consubstanciada na Política Nacional sobre Mudança do Clima, no Plano Nacional de Adaptação e pelos Planos Estaduais de São Paulo, e na demonstrada transversalidade que envolve assuntos a ela relacionados, direta ou indiretamente, nas relações socioambiental, política, econômica e de infraestrutura. A verticalidade e a transversalidade representam verdadeiras estratégias integradas de gestão, visando ao atendimento de objetivos e metas.

A verticalidade e a transversalidade atendem a necessidade de descentralização dos esforços de adaptação sem que seja perdida a capacidade de gestão. São condições que conferem eficácia aos processos de gestão ambiental para uma temática que de fato é vertical e transversalmente integrada e transdisciplinar. Daí a importância da sistematização integrativa das normas que tratam da adaptação às mudanças climáticas, especialmente com relação aos recursos hídricos.

Contudo, a governança promotora do desenvolvimento sustentável deverá ser pensada como a capacidade de inserção da ideia de sustentabilidade no conjunto das políticas públicas e em suas inter-relações. A governança ambiental precisa ser mais articulada e capaz de promover ações no âmbito dos mais variados atores, instituições formais e arranjos informais envolvidos e seus processos de decisão. A ideia de governança climática transnacional por cidades, ONGs, empresas e outros atores sub e não estatais estabeleceu um contexto que permitiu compreender a importância da “orquestração”.

Tendo isso em vista, entende-se que o exercício da governança

municipal pode produzir resultados positivos, satisfatórios, necessários e justificáveis. Isto porque as competências materiais, relacionadas a cuidado com a saúde, proteção e preservação do meio ambiente, combate à poluição, saneamento básico, e as competências legislativas, como ordenamento territorial pelo planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo, conferem ao município amplitude na governança dos recursos hídricos, tanto para as medidas denominadas como *no regrets*, como para evitar uma interferência no sistema climático de caráter não estacionário.

No que tange às normas, embora os municípios da Região Metropolitana do Vale do Paraíba não tenham uma política de mudança climática ou uma política de segurança hídrica de relevância e como objetivo expresso, como a da cidade de São Paulo, foi possível destacar leis que exemplificam como uma cadeia de prejuízos pode ser revertida numa cadeia de benefícios para a sociedade.

Nesse sentido, em termos de abastecimento urbano, a proteção, conservação e revitalização de áreas produtoras de água, a adoção de sistema de monitoramento e controle da qualidade da água, e a coleta e tratamento de esgoto, puderam ser destacados como objetos de legislações municipais com cunho de adaptação, ainda que indiretamente, porém, com extrema relevância em termos socioambientais.

A possibilidade de se instituírem normas relacionadas à competência legislativa e material municipal para promover ações de adaptação do abastecimento urbano às mudanças climáticas apresenta-se, portanto, como um amplo campo tão necessário como pertinente ao desenvolvimento social, econômico e ambiental local. As medidas de adaptação, assim, em muito são justificadas como inerentes aos benefícios para necessidades outras.

No que tange à gestão e segurança dos recursos hídricos, com destaque para o planejamento integrado desses recursos e a racionalização e redução das perdas, é possível concluir que a competência material e legislativa dos municípios conta com um amplo campo de atuação nas matérias relacionadas. Reside unicamente aos municípios, embora passível de influência dos outros entes em matérias concorrentes, a possibilidade de bem ordenar o espaço territorial mediante o planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, de modo a compatibilizá-los à qualidade e garantia dos recursos hídricos.

Pela competência de legislar sobre assuntos de interesse local, aos municípios fica aberta uma ampla possibilidade de atuação que em muito depende da perspectiva das necessidades locais e da criatividade de

prover soluções. Exemplo disso é a legislação de São José dos Campos sobre a compensação ambiental na recomposição de matas ciliares para garantia e segurança da produção hídrica, e a legislação de Campos do Jordão de prevenção de contaminação de recursos hídricos por defensivos e fertilizantes agrícolas.

Assim, aos municípios competem importantes atribuições para adaptação dos recursos hídricos, seja por ações diretas, relacionadas à capacidade de interferência no sistema climático de caráter não estacionário, seja indiretamente, por medidas *no regrets*. Entretanto, o desafio de internalizar critérios sustentáveis no âmbito das políticas públicas setoriais para promover mudanças no desenvolvimento requer um tratamento transversal das normas e políticas ambientais, que precisam ultrapassar suas funções meramente corretivas e punitivas, para que, de fato, subsidiem a concretização de políticas públicas sustentáveis. Nesse contexto, a participação social e a articulação interinstitucional são elementos básicos importantes para uma boa governança municipal ambiental.

## REFERÊNCIAS

BIANCHI, P. N. L. *Meio ambiente: eficácia das normas ambientais no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2010.

BORGES, C. S. Prefácio. In: MOREIRA, D. A. (coord.). *Litigância climática no Brasil: argumentos jurídicos para a inserção da variável climática no licenciamento ambiental*. Rio de Janeiro: Ed. PUC-Rio, 2021. p. 29-35.

BRASIL. Agência Nacional de Águas. Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos. *Índice de Segurança Hídrica*. Brasília, DF: SNIRH. Disponível em: <https://portall.snirh.gov.br/ana/apps/webappviewer/index.html?id=76eaa4f324f2404a86784e21d882b6ec>. Acesso em: 14 mar. 2021.

BRASIL. Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento. *Painel de Indicadores 2020*. Brasília, DF: SNIS, 2020a. Disponível em: [http://apps-nis.mdr.gov.br/indicadores/web/agua\\_esgoto/mapa-agua](http://apps-nis.mdr.gov.br/indicadores/web/agua_esgoto/mapa-agua). Acesso em: 14 mar. 2021.

BRASIL. *Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento: 25º Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos – 2019*. Brasília, DF: SNS/MDR, 2020b.

BRASIL. Agência Nacional de Águas. *Plano Nacional de Segurança Hídrica*. Brasília, DF: ANA, 2019.

BRASIL. Decreto n. 9.578, de 22 de novembro de 2018. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo federal que dispõem sobre o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima, de que trata a Lei nº 12.114, de 9 de dezembro de 2009, e a Política Nacional sobre Mudança do Clima, de que trata a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 47, 23 nov. 2018. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEC&numero=9578&ano=2018&ato=c45EzZU9UeZpWTf6d#:~:text=Consolida%20atos%20normativos%20editados%20pelo,29%20de%20dezembro%20de%202009>. Acesso em: 24 ago. 2022.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. *Plano Nacional de Adaptação à Mudança do Clima*: volume 1 – estratégia geral. Brasília, DF: MMA, 2016. Disponível em: <https://www.gov.br/mma/pt-br/assuntos/ecossistemas-1/biomas/arquivos-biomas/plano-nacional-de-adaptacao-a-mudanca-do-clima-pna-vol-i.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2022.

BRASIL. Agência Nacional de Águas. *Os efeitos das mudanças climáticas sobre os recursos hídricos: desafios para a gestão*. Brasília, 2010. Disponível em: Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/112187.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112187.htm). Acesso em: 24 ago. 2022.. Acesso em: 24 ago. 2022.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei n. 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*: seção 1, Brasília, DF, p. 109, 29 dez. 2009. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/112187.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112187.htm). Acesso em: 24 ago. 2022.

BULKELEY, H.; TUTS, R. Understanding urban vulnerability, adaptation and resilience in the context of climate change. *Local Environment: The International Journal of Justice and Sustainability*, v. 18, n. 6, p. 646-662, jul. 2013.

CAMPOS DO JORDÃO. *Lei n. 2.737, de 2 de maio de 2003*. Dispõe sobre o Plano Diretor Estratégico de Campos do Jordão. Campos do Jordão: Prefeitura Municipal, 1988. Disponível em: <http://www.arquivamais>.

com.br/sistema/arquivamais\_v\_1\_1/anexo\_down\_web.php?id\_arqui-va=260130049&arquivo\_tipo=arquivo\_documento\_4&arquivo\_ane-xo=10370&arquivo\_documento=2708&arquivo\_visual=2. Acesso em: 24 ago. 2022.

FIELD, C. B. *et al.* *Climate Change 2014: impacts, adaptation, and vulnerability – Part A: global and sectoral aspects*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

GUIDDENS, A. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Unesp, 2002.

HALE, T.; ROGER, C. Orchestration and transnational climate governance. *The Review of International Organizations*, v. 9, p. 59-82, 2014.

HUNT, A.; WATKISS, P. Climate change impacts and adaptation in cities: a review of the literature. *Climatic Change*, v. 104, p. 13-49, 2011.

ILHABELA. *Lei n. 743, de 25 de setembro de 2009*. Dispõe sobre a Política Municipal de Educação Ambiental da Estância Balneária de Ilhabela. Ilhabela: Câmara Municipal, 2009. Disponível em: <https://www.camarailhabela.sp.gov.br/MDMwMTgxMDA3/documentos/lei/2012/09/743.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2022.

ILHABELA. *Lei n. 421, de 05 de outubro de 2006*. Dispõe sobre a instituição do Plano Diretor de Desenvolvimento Socioambiental do Município de Ilhabela e dá outras providências. Ilhabela: Câmara Municipal, 2006. Disponível em: <https://www.camarailhabela.sp.gov.br/MDMwMTgxMDA3/documentos/lei/2012/06/421.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2022.

ILHABELA. *Lei n. 291, de 31 de outubro de 1988*. Institui medidas de apoio ao controle da qualidade dos recursos hídricos do município e dá outras providências. Ilhabela: Câmara Municipal, 1988. Disponível em: <https://www.camarailhabela.sp.gov.br/MDMwMTgxMDA3/documentos/lei/2012/leis/291.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2022.

MACHADO, P. A. L. *Direito Ambiental Brasileiro*. 20 ed. rev., atual. ampl. São Paulo: Malheiros, 2012.

MOREIRA, D. A. (coord.). *Litigância climática no Brasil: argumentos jurídicos para a inserção da variável climática no licenciamento ambiental*. Rio de Janeiro: Ed. PUC-Rio, 2021.

MORIN, E.; KERN, A. B. *Terra pátria*. Porto Alegre: Sulina, 1995.

MOURA, A. S.; BEZERRA, M. C. Governança e sustentabilidade das políticas públicas no Brasil. In: MOURA, A. M. M. (org.). *Governança ambiental no Brasil: instituições, atores e políticas públicas*. Brasília, DF: IPEA, 2016. p. 91-110. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/160719\\_governanca\\_ambiental.pdf](https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/160719_governanca_ambiental.pdf). Acesso em: 24 ago. 2022.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima*. Nova York, 9 maio 1992.

PARRY, M. *et al.* *Climate Change 2007: impacts, adaptation and vulnerability*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. Disponível em: [https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/03/ar4\\_wg2\\_full\\_report.pdf](https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/03/ar4_wg2_full_report.pdf). Acesso em: 24 ago. 2022.

PINDAMONHANGABA. *Lei Complementar n. 3, de 10 de outubro de 2006*. Institui o Plano Diretor Participativo do Município de Pindamonhangaba. Pindamonhangaba: Prefeitura Municipal, 2006. Disponível em: [https://sapl.pindamonhangaba.sp.leg.br/pysc/download\\_norma\\_pysc?cod\\_norma=4494&texto\\_original=1](https://sapl.pindamonhangaba.sp.leg.br/pysc/download_norma_pysc?cod_norma=4494&texto_original=1). Acesso em: 28 ago. 2022.

RODRIGUEZ, F. A. *Outorga de direito de uso, tendo em vista as incertezas dos cenários futuros, em face às mudanças climáticas: vantagens e desvantagens das experiências internacionais sobre mudanças climáticas e alocação de água*. Brasília, DF, 2015. Disponível em: <https://silo.tips/downloadFile/vantagens-e-desvantagens-das-experiencias-internacionais-sobre-mudanas-climatica>. Acesso em: 28 ago. 2022.

SÃO JOSÉ DOS CAMPOS. *Lei Complementar n. 612, de 30 de novembro de 2018*. Institui o Plano diretor de Desenvolvimento Integrado do Município de São José dos Campos e dá outras providências. *Boletim do Município*, São José dos Campos, n. 2503, p. 1, 30 nov. 2018. Disponível em: <https://camarasempapel.camarasjc.sp.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html/C6122018.html>. Acesso em: 28 ago. 2022.

SÃO JOSÉ DOS CAMPOS. *Lei Ordinária n. 9.235, de 23 de dezembro de 2014*. Dispõe sobre o controle do desperdício de água potável. *Boletim do Município*, São José dos Campos, n. 2227, p. 1, 23 dez. 2014. Disponível em: [https://camarasempapel.camarasjc.sp.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html\\_impressao/L92352014.html](https://camarasempapel.camarasjc.sp.gov.br/Arquivo/Documents/legislacao/html_impressao/L92352014.html). Acesso em: 28 ago. 2022.

SÃO PAULO (Município). *Lei n. 17.104, de 30 de maio de 2019*. Institui

a Política Municipal de Segurança Hídrica e Gestão das Águas, no âmbito do Município de São Paulo. *Diário Oficial da Cidade*: seção 1, p. 1, n. 102, 31 mai. 2019. Disponível em: <https://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-17104-de-30-de-maio-de-2019>. Acesso em: 28 ago. 2022.

SÃO PAULO (Município). Lei n. 14.933, de 5 de junho de 2009. Institui a Política de Mudança do Clima no Município de São Paulo. *Diário Oficial da Cidade*: seção 1, p. 1, n. 104, 06 jun. 2009a. Disponível em: [https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/meio\\_ambiente/comite\\_do\\_clima/legislacao/leis/index.php?p=15115](https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/meio_ambiente/comite_do_clima/legislacao/leis/index.php?p=15115). Acesso em: 28 ago. 2022.

SÃO PAULO (Estado). Lei n. 13.798, de 9 de novembro de 2009. Institui a Política Estadual de Mudanças Climática – PEMC. *Diário Oficial do Estado de São Paulo*: seção 1, São Paulo, SP, p. 1, v. 119, n. 209, 10 nov. 2009b. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2009/lei-13798-09.11.2009.html>. Acesso em: 28 ago. 2022.

SIGA-CEIVAP – SISTEMA DE INFORMAÇÕES GEOGRÁFICAS E GEOAMBIENTAIS DA BACIA HIDROGRÁFICA DO RIO PARAÍBA DO SUL. *Observatório*. Rio de Janeiro: SIGA-CEIVAP. Disponível em: <http://sigaceivap.org.br/siga-ceivap/observatorioMunicipio>. Acesso em: 24 ago. 2022.

WEISS, J. S. O papel da sociedade na efetividade da governança ambiental. In: MOURA, A. M. M. (org.). *Governança ambiental no Brasil*: instituições, atores e políticas públicas. Brasília, DF: IPEA, 2016. p. 329-346. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/160719\\_governanca\\_ambiental.pdf](https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/160719_governanca_ambiental.pdf). Acesso em: 24 ago. 2022.

Artigo recebido em: 22/02/2022.

Artigo aceito em: 30/08/2022.

### **Como citar este artigo (ABNT):**

BIANCHI, P.; MACHADO, J. C. F. Adaptação às mudanças climáticas e ações “no regrets” com potencial de efeito positivo multidimensional: o caso dos recursos hídricos na região metropolitana do Vale do Paraíba. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 231-255, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2311>. Acesso em: dia mês. ano.



# APLICAÇÃO INTERDISCIPLINAR E TRANSDISCIPLINAR NOS ESPAÇOS ADMINISTRATIVOS DECISÓRIOS EM MATÉRIA AMBIENTAL

**Émilien Vilas Boas Reis<sup>1</sup>**

Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC) |

**Marcelo Kokke<sup>2</sup>**

Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC) |

**Maria João Couto<sup>3</sup>**

Universidade do Porto |

## RESUMO

As questões envolvendo o ambiente, seja natural ou cultural, são complexas. O mundo moderno, por sua vez, é fragmentado. Isso torna difícil uma análise a respeito das questões ambientais, já que a formação acadêmica, de modo geral, não busca uma visão ampla da realidade. O objeto do artigo, após contextualizar a modernidade e a fragmentação do saber, volta-se ao entendimento de uma formação interdisciplinar e transdisciplinar como formas fundamentais de se debruçar sobre o ambiente, sugerindo o diálogo entre áreas e saberes. A interdisciplinaridade e a transdisciplinaridade serão propostas ao Direito Ambiental, por meio da análise dos espaços decisórios na Administração Pública ambiental. Nesse aspecto, serão retomadas a legislação atual e a Política Nacional do

<sup>1</sup> Pós-Doutor em Filosofia pela Universidade do Porto. Doutor em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS). Mestre em Filosofia pela PUC-RS. Graduado em Filosofia pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor adjunto na graduação e na pós-graduação (mestrado) da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC). Líder do Grupo de Pesquisa Bioética, Direito e Filosofia Ambiental. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9370336030652254> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0729-522X> / e-mail: [mboasr@yahoo.com.br](mailto:mboasr@yahoo.com.br)

<sup>2</sup> Pós-doutor em Direito Público – Ambiental pela Universidade de Santiago de Compostela. Doutor e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RIO). Especialista em Ecologia e Monitoramento Ambiental pela Universidade de Araraquara (UNIARA). Especialista em Processo Constitucional pelo Centro Universitário Metodista Izabela Hendrix (IMI). Graduado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor na graduação e na pós-graduação (mestrado e doutorado) da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC). Procurador Federal da Advocacia-Geral da União. Líder do Grupo de Pesquisa Bioética, Direito e Filosofia Ambiental. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0844891247797428> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8636-2787> / e-mail: [marcelokokke@yahoo.com.br](mailto:marcelokokke@yahoo.com.br)

<sup>3</sup> Doutora em Filosofia pela Universidade do Porto. Mestre doutorada pela Universidade do Porto. Professora Auxiliar na Faculdade de Letras da Universidade do Porto (FLUP) em nível de graduação e pós-graduação (mestrado/doutoramento). Participante do Grupo de Pesquisa Bioética, Direito e Filosofia Ambiental. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0980703805702243> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2758-2429> / e-mail: [mariacouto@hotmail.com](mailto:mariacouto@hotmail.com)

Meio Ambiente, em que se enfatizará a necessária interdisciplinaridade e a transdisciplinaridade, a fim de construir posições de gestão e técnica nos órgãos ambientais. A pesquisa ocorrerá por meio de análise bibliográfica, com método teórico-qualitativo e metodologia crítica. Conclui-se, assim, pela necessária adoção de abordagens interdisciplinares na compreensão do Direito Ambiental e seus institutos.

**Palavras-chave:** administração pública ambiental; Direito Ambiental; interdisciplinaridade; transdisciplinaridade.

***INTERDISCIPLINARY AND TRANSDISCIPLINARY APPLICATION  
IN ADMINISTRATIVE DECISION-MAKING SPACES IN  
ENVIRONMENTAL MATTERS***

***ABSTRACT***

*Issues involving the environment, whether natural or cultural, are complex. The modern world, in turn, is fragmented. This makes an analysis of environmental issues difficult, since academic training, in general, does not seek a broad view of reality. This paper, after contextualizing modernity and the fragmentation of knowledge, turns to the understanding of an interdisciplinary and transdisciplinary formation as fundamental ways of looking at the environment, suggesting a dialogue between areas and knowledge. Interdisciplinary and transdisciplinary will be proposed to Environmental Law, through the analysis of decision-making spaces in environmental Public Administration. In this aspect, the current legislation and the National Environmental Policy will be resumed, in which the necessary interdisciplinarity and transdisciplinarity will be emphasized, in order to build management and technical positions in environmental agencies. The research will take place through bibliographic analysis, with a theoretical-qualitative method and critical methodology. The article concludes, therefore, in order to necessarily adopt interdisciplinary approaches in the understanding of Environmental Law and its institutes.*

**Keywords:** *Environmental Law; environmental public administration; interdisciplinarity; transdisciplinarity.*

## INTRODUÇÃO

A análise crítica e o enredo discursivo sobre as searas científicas e das modalidades de diálogo entre as diversas esferas do saber são temas indeclináveis quando se refletem nas aplicações e construções teóricas relativas aos diversos campos científicos, que tomam por objeto os ecossistemas e as infundáveis relações integradas na biosfera. Sob o aspecto jurídico, os discursos de avaliação ambiental ainda se mostram redutores, franzinos em sua expressão de tomada prática das avaliações e diretrizes metodológicas. Isso significa contradição inerente do sistema. O Direito Ambiental em sua aplicação ainda labora com perspectivas de verdade absoluta ou coleta de subsídios fechados e certos, cedidos em um laudo demandado seja na esfera administrativa, seja na esfera judicial, sem interiorizar em plenitude as complexidades e matizes de crise afetas ao próprio processo de conhecimento ligado às formulações científicas.

O presente artigo propõe problematizar a esfera crítica da tomada interdisciplinar e transdisciplinar afeta ao Direito Ambiental em escala aplicada, a considerar os espaços decisórios na Administração Pública ambiental. Isso significa situar os campos de confrontação interdisciplinar e transdisciplinar nas decisões administrativas que deliberam sobre temas ambientais. Sustenta-se uma ainda prejudicial cisão entre a construção e o robustecimento da relevância de mapeamento de divergências científicas em cada campo do saber passadas nas construções teóricas para com a maneira como as esferas administrativas se relacionam com o tema da interdisciplinaridade e transdisciplinaridade.

Sob o aspecto administrativo, o artigo propõe desenvolver enfoque específico sobre a legislação federal, em especial, no que tange à Lei n. 10.410, de 11 de janeiro de 2002, e a institucionalização estrutural das entidades ambientais federais. Justifica-se essa circunscrição em função do campo de atividades empreendidas pelos órgãos ambientais federais na Política Nacional do Meio Ambiente. Nessa linha, a interdisciplinaridade e a transdisciplinaridade demandam análise de aplicação procedimental e técnica tanto na estruturação dos órgãos ambientais quanto no desenvolvimento do processo administrativo decisório. O ponto de confrontação será voltado a descortinar como a formação das construções administrativas ambientais pode ser influenciada pela formação acadêmica do servidor ou agente público, assim como pelo cenário decisório segundo a presença de atores diversos, fator que demanda a interiorização

de práticas interdisciplinares e transdisciplinares na própria escala administrativa, seja normativa, seja fiscalizatória, desenvolvida pelo Poder Público. A proposição de desenvolvimento orienta-se a clarificar situações de complexidade e engates de crise, pouco elucidados na dimensão operacional das normas.

O enfrentamento do problema demanda uma inicial abordagem contextualizadora, que situe a modernidade e a fragmentação do saber, a fim de que se tenham formulações de tecido teórico aptas a fazer consistente a compreensão da realidade social. A partir dessa contextualização, o artigo faz face aos parâmetros de diálogo científico, posicionando-se pela robustez e vantagens das práticas inter e transdisciplinares. Analisa-se a legislação regente e problematizam-se, a partir da Política Nacional do Meio Ambiente, as potencialidades de manifestação do regime de diálogos entre marcos científicos do saber, na construção das posições técnicas e de gestão junto aos órgãos ambientais federais de execução, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio).

O artigo desenvolve-se pela linha metodológica crítica, voltada a juízo prático em externalização aplicada segundo patamares de evolução na discussão inter e transdisciplinar, a fim de que se tenha reflexão sobre os campos de seu envolvimento. Espera-se, ao final, demonstrar que a elaboração crítica precisa romper com percepções de cisão entre as esferas teórica e prática quanto à apreensão da relevância dos diálogos inter e transdisciplinares, dotando a esfera jurídica de matizes flexíveis e críticas, aptas a ultrapassar a ortodoxia do posicionamento lastreado em laudos técnicos, sem que sejam avaliadas suas premissas de legitimidade e vinculação a campos específicos do saber técnico e científico.

## **1 MODERNIDADE E FRAGMENTAÇÃO DO SABER: A NECESSIDADE DE UMA REFLEXÃO INTER/ TRANSDISCIPLINAR**

O mundo atual é um mundo fragmentado em vários aspectos. Tal divisão no ocidente deve ser buscada no início da história moderna. Simbolicamente, a modernidade está associada a três grandes eventos: (a) as grandes navegações, que proporcionaram a chegada dos europeus ao continente que viria a ser conhecido como América; (b) a reforma protestante, que pluralizou o cristianismo; e (c) a revolução científica, período conhecido

por novas teorias e métodos científicos (ARENDRT, 2007). Hannah Arendt afirma que o evento mais espetacular aos olhos dos que viveram os acontecimentos foi o ligado às grandes navegações, por outro lado, o evento mais inquietante foi a reforma protestante, e o que teve menos repercussão no primeiro momento a revolução científica.

A modernidade trouxe consigo a reformulação e a mutação do próprio conhecimento, como destaca Giddens, na medida em que “[...] nenhum conhecimento sob as condições da modernidade é conhecimento no sentido ‘antigo’, em que ‘conhecer’ é estar certo. Isto se aplica igualmente às ciências naturais e sociais” (GIDDENS, 1991, p. 50). Tem-se aqui em destaque a revolução científica. O terceiro evento possibilitaria transformações inimagináveis sobre a natureza e nas percepções de interligação do ser humano para com o ambiente que lhe cerca.

Nesse contexto, a razão passa a ser compreendida como “razão instrumental”. Para Vaz (2000, p. 194): “Entre as suas características fundamentais, encontra-se justamente o deslocamento da *téchne* de seu lugar periférico para o eixo central traçado pela linha que une a *theoria* ao *kosmos* pela mediação do discurso científico (*logos*)”. A técnica é compreendida como técnica de manipulação da natureza. Há, certamente, uma grande dificuldade da moral e do Direito acompanharem as transformações proporcionadas por essa razão instrumental:

Por conseguinte, o *logos* da ciência experimental, na qual a *praxis* se exerce e que é o lugar de constituição do *ethos* transmitido pela tradição, que é profundamente remodelado pela razão científico-técnica moderna. Sobre ele se edifica a nova Natureza, que ocupa o espaço da antiga *physis* (VAZ, 2000, p. 197).

Por outro lado, para compreender melhor a fragmentação atual do saber, deve-se voltar às origens da reflexão filosófica no ocidente com o espírito grego. A filosofia nasce como uma tentativa racional de explicar a realidade. Sua pretensão era ser universal. Essa universalidade será verificada na tentativa dos primeiros filósofos, conhecidos como pré-socráticos, de buscarem o princípio (*arché*) de todas as coisas. Posteriormente, tal característica será acentuada com as tentativas de sistematização de todo o saber com os filósofos Platão (428/27a.C.-348/47a.C.) e Aristóteles (384 a.C.-322 a.C.), que serão paradigmas para os pensadores posteriores (REALE; ANTISERI, 1990).

Ao longo da história, um único indivíduo (conhecido como filósofo) terá a ambição de criar um arcabouço teórico que possibilite a explicação

dos mais diversos saberes: ética, metafísica, física, lógica, estética, retórica, política e outros.

Na Idade Média ocorreu a fundação das Universidades. Alguns motivos podem ser elencados para tal acontecimento: (a) a consolidação das cidades com seu aumento populacional e aumento de estudantes; (b) as cruzadas e, conseqüentemente, o contato com outras culturas; (c) o interesse de imperadores e Papas pela intelectualidade; (d) o limite do saber tradicional representado pelo *trivium* e o *quadrivium*<sup>4</sup>; (e) as associações criadas por professores e alunos chamadas *universitas*, nome já utilizado por outras corporações como os comerciantes; (f) a criação e a união de diferentes cursos em um mesmo espaço (mesmo que lugares com apenas um curso também fossem chamados *universitas*); (g) as idas e vindas de estudantes e mestres de todas as classes sociais e países europeus para estudarem e ensinarem, com a finalidade de elevação espiritual (interior); (h) a congregação de diferentes indivíduos (clérigos ou leigos); e (i) os interesses políticos de Papas e governantes para com dada região (ULMANN, 2000). Surgiram Universidades em Bolonha, Paris, Oxford consideradas pela tradição as três primeiras na Europa. Tais instituições consolidar-se-ão por toda a Europa. A *universitas*, inicialmente, será entendida como:

[...] uma corporação ou comunidade de pessoas, agrupadas sob certo regime, e equivalia, sem nenhuma diferença, a *corpus*, *consortium*, *collegium*, *societas*. Falava-se, por isso, em *universitas magistrorum et scholarium*, o que não significava terem sido ministradas todas as disciplinas como entendemos a palavra universidade, em nossos tempos. *Universitas* identificava-se, outrossim, na Idade Média, com *studium* ou *studium generale*. [...] Em resumo, *studium generale* revestia-se de três significados em íntima conexão: a) afluxo de alunos de todos os quadrantes geográficos, b) a uma instituição de ensino superior, c) onde se conferia o título de docência (ULMANN, 2000, p. 114-115).

O embrião do que se tornariam as universidades modernas estava posto. Do ponto de vista da transdisciplinaridade, tem-se logo em seu início a universidade como o local da “união de diferentes cursos em um mesmo espaço”. Tal característica permitiu a relação entre as distintas áreas do saber.

Entretanto, com o passar dos séculos, é também nas próprias Universidades que ocorrerão a dispersão dos saberes em conhecimentos cada vez mais especializados, que, em muitos casos, não se relacionam entre si.

4 O *trivium* era composto pelas seguintes disciplinas: lógica, gramática e retórica e o *quadrivium* era composto pela aritmética, música, geometria e astronomia.

Desde sua criação no Ocidente no século XIII, a Universidade está historicamente marcada por um movimento pendular, impelido por duas exigências diferentes, se não contraditórias ou opostas. Por um lado, a que levou a se organizar em áreas de conhecimento, a distinguir as disciplinas e a instaurar (dentro das disciplinas) as especialidades. Por outro, a que levou a reunir as especialidades, disciplinas e áreas do conhecimento num espaço institucional comum (departamentos, faculdades, institutos, escolas, além das próprias Universidades), segundo suas naturezas e conforme suas afinidades, numa tentativa de unificação do diverso, do disperso e do fragmentado (DOMINGUES *et al.*, 2004, p. 13).

A princípio, a universidade é pensada como sendo o local do generalista e do especialista. Do século XIII aos dias atuais é possível verificar uma gradual mudança. Se ainda nos primórdios da Universidade o generalista era o personagem em evidência para o saber, com o passar dos séculos, ele vai perdendo tal *status*, e o especialista ganha maior importância. O generalista passará a ser visto como um ser excêntrico.

Problemas que antes eram objetos de estudo do generalista, ou seja, do sábio, serão analisados em novos campos do saber pelo “cientista”, figura acentuada após a revolução científica. A cada nova área em que o método científico for aplicado, uma nova área do saber será criada. História, Sociologia, Psicologia, Antropologia, Física, Biologia, Química, por exemplo, são áreas criadas ao longo dos últimos quatrocentos anos. E em cada uma das áreas relatadas surgirão novas especialidades. E, por sua vez, em dada especialidade serão criadas especialidades dentro de especialidades.

Edgard Morin corrobora essa visão:

É precisamente esta renúncia que a universidade nos ensina. A escola da investigação é uma escola do luto.

Todo o neófito que entra na investigação vê que lhe impõem a maior renúncia ao conhecimento. Convencem-no de que a época dos Pic de Ia Mirándole já passou há três séculos, que doravante é impossível constituir uma visão do homem e do mundo. Demonstrem-lhe que o crescimento informacional e a heterogeneização do saber ultrapassam toda a possibilidade de engramação e de tratamento pelo cérebro humano. Garantem-lhe que não deve lamentar-se mas felicitar-se com este facto. Deveria pois consagrar a sua inteligência inteira a aumentar este saber. Integram-no numa equipa especializada, e nesta expressão o termo forte é «especializada» e não «equipa» (MORIN, 1977, p. 16).

Com o passar do tempo, as áreas do saber e as especialidades vão se afastando ao ponto de não mais dialogarem. A figura do especialista será enfatizada como nunca:

[...] a crescente e impactante superespecialização do conhecimento, gerando uma infinidade de disciplinas e especialidades, que em fins do século XX atingiram o limite do insondável (ninguém sabe hoje ao certo quantas elas são, estando longe de estar terminado o processo de divisão e multiplicação)” (DOMINGUES, 2004, p. 7).

Esse processo cria situações curiosas. O arquétipo do “sábio” especialista ainda ronda os dias atuais. É muito comum, por exemplo, um prêmio Nobel, grande conhecedor de uma ínfima parte do saber, pronunciar-se a respeito de itens aos quais não tem uma formação adequada, reproduzindo uma fala de senso comum. Bertand Russell chegou a dizer sarcasticamente: se o generalista sabe nada de tudo, o especialista sabe tudo de nada.<sup>5</sup>

A fragmentação do saber tem exigido novas posturas das diversas áreas. O conhecimento tem se tornado tão peculiar que as áreas têm dificuldade em se relacionar, pois não sabem nem por onde começarem. Se a divisão do saber parece não ter fim, isso ilustra a necessidade de que novos métodos são necessários. Nesse sentido, a inter e transdisciplinaridades são indispensáveis em meio aos problemas dos tempos atuais.

No caso do Direito Ambiental, pode-se constatar como o dogmatismo é um dos grandes entraves para a área. O modo como o Direito Ambiental deve pressupor diversas áreas, torna indispensável o constante diálogo da área jurídica com outros saberes. O diálogo contínuo, reflexivo e responsivo das searas científicas diversas para com o Direito permite captar a denominada ecologização do sistema jurídico. O Direito abdica de seus contornos de austeridade e presunção de superioridade, que em época diversa foram capazes de naturalizar no ensino e na prática jurídica sustentações tais como que a coisa julgada faz do quadrado um círculo ou do círculo um quadrado. Decisão judicial alguma determinará com eficácia que vegetação cresça mais rápido, que os gases de efeito estufa abandonem a atmosfera sobre pena de multa, ou que se interrompa o fluxo de avanço das ondas do mar.

Em decorrência, decisões judiciais que determinem práticas de avaliações biológicas, veterinárias, de engenharia, antropológicas ou ecológicas como um todo fora do tempo ou circunstâncias técnicas mínimas previstas nas dimensões do saber de outras ciências, são não somente ineficazes, são retrógradas e obsoletas, de uma época em que se imaginava o Direito como hermético. A ecologização não é somente absorver padrões e postulados de proteção ambiental, a ecologização é releitura do Direito para que este se estabeleça com diálogo em igualdade para com outras searas científicas. Nessa linha, a

<sup>5</sup> A referência a Bertand Russell foi retirada de Domingues *et al.* (2004, p. 8).

[...] acepção da “ecologização do direito” advém da abertura do conhecimento jurídico ao diálogo com outras ciências e saberes, nomeadamente, com as ciências dedicadas à conservação da natureza, e se insere no movimento epistemológico-jurídico de construção de um “discurso transdisciplinar” para o Direito Ambiental (ALVARENGA, 2019, p. 45).

Aquele que lida com o Direito Ambiental deve ser, necessariamente, inter e transdisciplinar. Como destacam Saulo de Oliveira Pinto Coelho e Rodrigo Antônio Calixto Mello (2011, p. 19), a inter/transdisciplinaridade é uma das principais preocupações da ciência jurídica contemporânea, assim, “[...] se faz necessário que o ordenamento jurídico seja visto como uma unidade complexa de comunicação normativa instrumentalizadora da unidade coerente de sentido que é o projeto constitucional de desenvolvimento sustentável” (COELHO; MELLO, 2011, p. 19). A projeção da qualidade ambiental e do meio ambiente ecologicamente equilibrado, reconhecidos que são como direitos fundamentais e direitos humanos, dependem de desenvolvimentos transdisciplinares e interdisciplinares que viabilizem a densificação do desenvolvimento sustentável em práticas tecnológicas e produtivas concretas. Nas mais diversas esferas econômicas e sociais, a interiorização da sustentabilidade depende do rompimento para com as imagens de fragmentação do conhecimento e silenciamento dos reflexos das atividades humanas sobre o todo ecológico.

Mesmo com tais constatações, muitas vezes o pesquisador é inibido de pensar de maneira que leve em consideração diversas áreas, sendo a própria Universidade e os órgãos institucionais entraves para o pensamento e a pesquisa inter/transdisciplinar. Vários pesquisadores ainda pensam o conhecimento como sendo classicamente dividido em “humanas”, “exatas” e “biológicas”. Sendo esses, por sua vez, divididos em microáreas. Posteriormente, voltar-se-á a reflexão à transdisciplinaridade no Direito Ambiental.

Por ora, é fundamental retomar o histórico do termo “transdisciplinar” e outros correlatos para maiores esclarecimentos. De acordo Domingues:

Primeiro, “interdisciplinar”, adjetivo, cuja primeira aparição na França é registrada pelo dicionário *Robert* em 1959, associado a “interdisciplinaridade”, substantivo registrado em 1968. Depois, “pluridisciplinar”, aparição registrada naquele país (*Robert*) em 1966, vinculado a “pluridisciplinaridade”, dicionarizado em 1969. Paralelamente aparece “multidisciplinar”, cuja datação na França é algo imprecisa (*Robert* fala de “metade” do século XX e dá como exemplo uma frase do jornal *Le Monde*, empregada em fins de 1968). Por fim, aparece “transdisciplinar” assim como “transdisciplinaridade”, ainda não dicionarizados em francês, mas de uso corrente, como jargão por francófonos ilustres, a exemplo de Stengers e Piaget, este último

vendo na ideia do “trans” o ideal do conhecimento e em sua prática uma espécie de utopia a ser perseguida no futuro (DOMINGUES, 2004, p. 9).

Em seus seis volumes denominados “O Método”, Morin critica o paradigma atual de mutilação do conhecimento, referindo a isso como sendo uma fragmentação da própria sociedade. A solução para tal problema passa pela reorganização dos saberes:

Estou cada vez mais convencido de que os conceitos de que nos servimos para conceber a nossa sociedade – toda a sociedade – estão mutilados e conduzem a acções (sic) inevitavelmente mutiladoras.

Estou cada vez mais convencido de que a ciência antropológica tem de articular-se na ciência da natureza, e de que esta articulação requer uma reorganização da própria estrutura do saber.

Mas a vastidão enciclopédica e a radicalidade abissal destes problemas inibem e desencorajam, e, assim, a própria consciência da sua importância contribui para desviar-nos deles (MORIN, 1977, p. 13).

Apesar das semelhanças entre os termos “multidisciplinar”, “interdisciplinar” e “transdisciplinar”, devem-se fazer algumas ressalvas. De acordo com Ivan Domingues (2004), as experiências multidisciplinares têm como características:

- a) aproximação de disciplinas diversas, a fim de solucionar questões pontuais;
- b) diferentes metodologias, em que cada disciplina permanece com sua própria metodologia;
- c) as áreas permanecem imunes umas às outras.

Quanto às experiências interdisciplinares, podem-se ressaltar as seguintes características:

- a) aproximação de diferentes disciplinas, a fim de solucionar questões específicas;
- b) uso de mesma metodologia;
- c) após a relação entre as disciplinas, tem-se como efeito a criação de novas disciplinas.

Por fim, quanto às experiências transdisciplinares, assim caracteriza Domingues:

- a) a aproximação de diferentes disciplinas e áreas do conhecimento;
- b) uso de metodologias unificadas criadas a partir de diferentes áreas do conhecimento;
- c) preenchimento das áreas indefinidas do saber, gerando novas disciplinas ou servindo de trâmite entre as várias disciplinas, ficando aqui a área

propriamente transdisciplinar.

A interdisciplinaridade e a transdisciplinaridade são fundamentais para várias questões contemporâneas, inclusive no que diz respeito ao Direito Ambiental. Muitas áreas relacionam-se com o Direito Ambiental. Arquitetos e urbanistas, paisagistas, engenheiros das mais diversas especializações, cientistas sociais, sociólogos, filósofos, biólogos, veterinários, políticos e economistas, por exemplo, são alguns dos profissionais que em algum momento pensam temas inseridos no Direito Ambiental e que podem contribuir para sua fundamentação.

No diálogo permanente entre as áreas do saber, pode-se chegar a importantes concepções. Em um jogo dialético entre as várias áreas e disciplinas, cada saber pode contribuir para outro. A par disso, há uma disputa contínua de prevalência, caracterizada pelo sufocamento comunicativo em tentativas de sobreposição de técnicas e marcos científicos próprios de cada um dos agentes integrantes do processo discursivo na manifestação aplicada do conhecimento. A síntese surgirá se alcançado um frutífero diálogo, que requer abertura, não dogmatismo e desejo de saber.

A reflexão sobre o ambiente exige o diálogo entre diferentes ramos do conhecimento, com interiorização por parte dos atores envolvidos da insuficiência do conhecimento insular de sua própria área de formação. O momento atual é claro em demonstrar que a superespecialização científica é limitada para lidar com essa problemática. Além disso, tem-se uma baixa interlocução e abordagem do tema na escala judicial aplicada, inclusive com incursões judiciais e administrativas decisórias sem que se tenham parâmetros ou métricas de definição aptos para patamares científicos adequados de justificação.

Em complemento, o próprio Direito Ambiental pode ser compreendido como um ramo do conhecimento jurídico inserido nos demais ramos do Direito. Ele interage, influencia e é influenciado por outras disciplinas, por isso se fala em Direito Penal Ambiental, Direito Tributário Ambiental e Direito Econômico ambiental, por exemplo.

Após constatar a importância da inter/transdisciplinaridade no mundo contemporâneo, a reflexão deve prosseguir demonstrando que tais métodos são fundamentais no que diz respeito às questões ambientais e ao Direito Ambiental.

## 2 O FUNDAMENTAL DIÁLOGO INTER/TRANSDISCIPLINAR NA REFLEXÃO DO AMBIENTE E NO DIREITO AMBIENTAL

O meio ambiente é complexo, assim como deve ser a reflexão a seu respeito. Ambiente não é apenas a natureza, mas também aquilo que o homem dá significado. No título que compõe o prefácio de sua obra *O homem e a terra*, o geógrafo francês Eliséé Reclus (1830-1905) escreve que “O homem é a natureza tomando consciência de si própria” (ANDRADE, 1985, p. 39). Nesse aspecto, a dicotomia homem e natureza não faz sentido, pois o ser humano também é natureza. A cultura é o meio do qual o ser humano se utilizará para perpetuar a espécie, sendo uma extensão da própria natureza. Assim, quando se fala em ambiente é importante ter clareza de que o termo leva em consideração o ambiente natural e o ambiente modificado pelo ser humano.

Enrique Leff expressa essa complexidade da seguinte maneira:

A complexidade ambiental emerge da relação entre o real e o simbólico; é um processo de relações ônticas, ontológicas e epistemológicas; de hibridações da natureza, da tecnologia e da cultura; é, sobretudo, a emergência de um pensamento complexo que apreende o real e que se torna complexo pela intervenção do conhecimento (LEFF, 2009, p. 22).

A complexidade da natureza, incluindo a cultura, torna a junção dos diferentes saberes fundamental para uma melhor análise, mesmo que Edgard Morin chame a atenção para a dificuldade de implementação:

Saberemos nós fazer da incerteza o fermento do conhecimento complexo? Saberemos nós englobar o cognoscente no conhecimento e compreender este conhecimento no seu enraizamento multidimensional? Saberemos nós elaborar o método da complexidade? Sei que os riscos do fracasso de tal empreendimento são altamente prováveis (MORIN, 1977, p. 91).

Entre os diferentes saberes, por exemplo, o biólogo lida com a biodiversidade, o químico, com os elementos que a compõem, um físico debruça-se sobre as leis da natureza, um historiador lida com a história de um povo, um antropólogo estuda diferentes culturas, um economista reflete sobre os recursos, um jurista sobre as normas para lidar com o ambiente, um filósofo pensa a respeito dos valores e um educador pode incutir maneiras de se portar. Em suma, os profissionais voltam-se ao ambiente por meio de sua formação e seu “olhar” especializado.

Enquanto as visões de mundo se chocam, as ciências conflitam, a política polarizando e entrincheirando as instituições, as decisões políticas tornam-se dilemas sem soluções óbvias. No entanto, é preciso tomar uma decisão: devemos exterminar uma espécie se isso melhora a saúde humana? Devemos queimar árvores e coelhos para restaurar as espécies nativas e regimes naturais de fogo? As barragens deveriam liberar água para a desova do salmão e renunciar às oportunidades de gerar energia hidrelétrica limpa e irrigar alimentos baratos? Devemos subsidiar as indústrias de biocombustíveis, que geram empregos, aumentam a segurança nacional e ajudam a moderar o clima, mas convertem vastos habitats em monoculturas de milho e árvores?

Os tomadores de decisão que enfrentam essas escolhas perversas operam em um mundo segmentado e fraturado, criado por barreiras disciplinares, institucionais, locais, linguísticas e normativas que definem as comunidades de prática (HULL, 2009, p. 384, tradução livre).<sup>6</sup>

Como a citação chama a atenção, além de envolver questões científicas, os problemas ambientais incluem decisões políticas, valorativas, culturais e normativas que, ao serem levadas em consideração nas questões práticas, ilustram, junto com a fragmentação do saber científico, a dificuldade de lidar com dilemas ambientais.

Retomando o termo “complexo”, pode-se constatar que tal adjetivo foi utilizado por diferentes pensadores ao se referirem ao ambiente. François Ost, por exemplo, afirma:

Podemos definir como «complexo» todo o fenômeno que põe em jogo uma diferença de níveis e uma circularidade entre estes diferentes níveis. Tomar em conta, simultaneamente, esses diferentes níveis (por exemplo, entre o objecto (sic), o ambiente do objecto (sic) e o observador) e as relações de circularidade que se estabelecem entre eles, é próprio da epistemologia da complexidade [...] (OST, 1998, p. 280).

Ost, ao compactuar da noção da complexidade do ambiente, também compreende a necessidade de refleti-lo por meio de uma nova abordagem epistemológica e, portanto, metodológica, e que, como afirmado, deve ser vista como uma reflexão inter/transdisciplinar. O autor enfatiza a fundamental relação entre as ciências sociais e ciências naturais, que demandaria

<sup>6</sup> Tradução livre de: “As worldviews clash, sciences conflict, politics polarize, and institutions entrench, political decisions become dilemmas without obvious solutions. Yet decision must be made: Should we exterminate a species if doing so improves human health? Should we burn trees and bunnies to restore native species and natural fire regimes? Should dams release water for spawning salmon and forgo opportunities to generate clean hydropower and irrigate inexpensive food? Should we subsidize biofuel industries, which produce jobs, enhance national security, and help moderate the climate but convert vast habitats to corn and tree monocultures?”

Decision makers facing these wicked choices operate within a segmented and fractured world created by disciplinary, institutional, locale, linguistic, and normative barriers that define communities of practice”.

um conhecimento do “meio”. Para Ost (1998, p. 297-298),

[...] os fenômenos ecológicos irromperam no campo político, enquanto que o homem fez a sua aparição no campo da ecologia. [...] podemos crer que é chegada a hora da investigação interdisciplinar de um novo campo de estudo: o da interrelação entre as sociedades humanas e os meios que elas frequentam e utilizam.

Talvez a reflexão sobre o ambiente comece apenas por meio de uma disciplina específica, que se detém em um fragmento da realidade, mas é preciso ir além, enfatizando ao pesquisador que o diálogo com as demais áreas é fundamental para não permanecer em um reducionismo ingênuo.

Morin deixa essa necessária conjugação de conhecimentos implícita ao se debruçar sobre as relações entre a esfera física, a esfera biológica e a esfera antropossocial. Em sua visão: “Há mais de meio século que sabemos que nem a observação microfísica nem a observação cosmo-física se podem desligar do observador. Os maiores progressos das ciências contemporâneas efectuaram-se (sic) reintegrando o observador na observação” (MORIN, 1977, p. 15). A consequência dessa noção é que há uma relação intrínseca entre as esferas.

Assim como Ost, Morin, duas décadas antes, também constata a separação entre as áreas das ciências naturais e das ciências humanas, o que é um empecilho metodológico para levar adiante uma reflexão inter/transdisciplinar, enfatizando a necessária relação entre elas:

Nenhuma ciência quis conhecer a categoria mais objectiva (sic) do conhecimento: a do sujeito conhecedor. Nenhuma ciência natural quis conhecer a sua origem cultural. Nenhuma ciência física quis reconhecer a sua natureza humana. O grande corte entre as ciências da natureza e as ciências do homem oculta, simultaneamente, a realidade física das segundas e a realidade social das primeiras. [...] *Ora, toda a realidade antropossocial depende, de certo modo (qual?), da ciência física, mas toda a ciência física depende, de certo modo (qual?), da realidade antropossocial* (MORIN, 1977, p. 15, grifos no original).

O próprio ser humano é um ente que exemplifica a relação necessária entre as áreas dos saberes, para fins de uma melhor compreensão sobre si mesmo e sobre a realidade. O ser humano é fruto de um processo físico/natural/biológico, histórico e contingente de milhões de anos, entretanto, é esse mesmo ser humano que, por meio da cultura, influencia na própria maneira como ele está inserido e se compreende,<sup>7</sup> o que é um argumento

<sup>7</sup> Como afirmam Reis, Naves e Ribeiro (2017, p. 78): “Apesar do processo biológico ter sido determinante para que houvesse ser humano, esse não pode ser reduzido àquele. O ponto é que a própria

para a constatação da complexidade do ambiente e da necessária inter/transdisciplinaridade em sua análise.

Nesse processo de entendimento a respeito do ambiente está também o Direito Ambiental, talvez uma das áreas mais fundamentais do Direito atual, mas que ainda está em construção. Não se trata, aqui, de uma construção no sentido de projeto a ser alcançado, mas sim de uma construção de perseguição a ajustar-se continuamente a demandas e interações fáticas, a revelarem novos problemas e novas conjunções de fatores e atores envolvidos com o problema da escassez e busca de sustentabilidade no uso dos bens ecológicos. Assim, a construção do Direito Ambiental será sempre constante, sempre inacabada, sempre a perseguir ajustar-se às angústias e indefinições próprias da modernidade. Ost afirma que, a princípio, o jurista tem dificuldades em lidar com as questões ambientais, pois corre o risco de se perder em linguajares técnicos que não compreende:

[...] ou o direito do ambiente é obra de juristas e não consegue compreender, de forma útil, um dado decididamente complexo e variável; ou a norma é redigida pelo especialista, e o jurista nega esse filho bastardo, esse «direito de engenheiro», recheado de números e de definições incertas, acompanhado de listas intermináveis e constantemente revistas. Não basta, dirá o jurista desiludido, flanquear de algumas disposições penais uma norma puramente técnica, para fazer realmente uma obra de legislador (OST, 1998, p. 111).

O reducionismo ainda vigente na prática jurídica é mais um argumento a favor da inter/transdisciplinaridade nas questões ambientais, a fim de que o Direito não fique isolado. O desafio da contextualização inter/transdisciplinar do Direito na esfera ambiental implica juízos aplicados de decisões quanto a prevalências ou diálogos institucionais e científicos. Esses juízos passam, ainda, pelas discussões de definição metodológica, quando há judicialização de um tema em discussão administrativa, seguido pela nomeação de perito que pode, inclusive, ser afiliado de base técnica científica diversa das presentes em decisões administrativas passadas nos órgãos ambientais.

Paulo Machado define Direito Ambiental como sendo “[...] um Direito sistematizador, que faz a articulação da legislação, da doutrina e da jurisprudência concernentes aos elementos que integram o ambiente. *Procura evitar o isolamento dos temas ambientais e sua abordagem antagônica*” (MACHADO, 2016, p. 62, grifo nosso). Tal esclarecimento do autor, que está baseado e corroborado por diferentes doutrinadores internacionais,

---

afirmação de que o indivíduo é determinado geneticamente/biologicamente já leva em consideração uma pré-compreensão de mundo do homem”.

compreende o Direito Ambiental como sendo, em teoria, inter/transdisciplinar.

A relação do Direito Ambiental com outras áreas começa pela própria interação dele com outras áreas do Direito. Michel Prieur (2011) afirma que o Direito Ambiental tem um caráter horizontal, ao se relacionar com as diferentes disciplinas do Direito, tais como Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Penal e Direito Internacional; além de ter um caráter interativo, estando presente em diferentes regulamentações. Em decorrência, é necessário identificar processos construtivos e decisórios afetados pela temática da inter e da transdisciplinaridade na esfera ambiental.

### **3 DESCORTINAR OS ESPAÇOS ADMINISTRATIVOS INTERDISCIPLINARES E TRANSDISCIPLINARES**

As interações entre os órgãos públicos ambientais desenvolvem-se a partir do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), previsto na Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981, a disciplinar a sistemática da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA). Ao longo de todo o texto normativo, a legislação procede a referências diretas a critérios técnicos e científicos necessários para delimitação de regimes e consequências jurídicas. O art. 3º, III, define como poluição a degradação da qualidade ambiental que crie condições adversas à biota, ou que a afete desfavoravelmente, ou mesmo que lance matérias ou energia em desacordo com padrões ambientais estabelecidos.

O descortinar dos espaços administrativos interdisciplinares já inicia na própria avaliação do que seja degradação ou poluição. Qualidade ambiental é definida por critérios técnicos e de gestão. A identificação do que afeta desfavoravelmente a biota também depende de critérios e marcos conceituais avaliativos. Limites e padrões ambientais explicitamente demandam patamares e motivações técnicas a estabelecer quais são esses limites e em que consistem esses padrões. Dito de outro modo, o critério técnico e a avaliação científica, combinada com juízos avaliativos de gestão, será o ponto de definição entre o que é e o que não é poluição, entre o lícito e o ilícito.

Isso significa que a adoção de critérios técnicos é não somente uma medida de concretização de conclusão científica após o curso do processo administrativo em que se formulam teses de parâmetros e índices de avaliação, mas também o suporte de diagnóstico de licitude e ilicitude ou de

existência ou não de danos ambientais para fins de reparabilidade. Afinal, “[...] na relação entre administração e cidadãos, técnicas processuais tutelam competências para aquela e direitos e liberdades para estes” (BACELLAR FILHO, 2014, p. 380).

O art. 4º da PNMA, logo em seu inc. III, determina que lhe cabe o estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais. É nesse quadro de formulações de índices e parâmetros que se situam as atividades dos órgãos ambientais federais. O art. 6º da Lei n. 6.938/81 identifica as funções desempenhadas pelos órgãos federais, estaduais e municipais no Sistema Nacional do Meio Ambiente. Ao Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), é fixado o papel de assessorar, estudar e propor diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida. A qualidade de órgãos executores é atribuída ao IBAMA e ao ICMBio. Ambos têm o papel de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, de acordo com as respectivas competências.

Especificamente com relação ao IBAMA, a Lei n. 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, em seu art. 2º, atribui à autarquia a função de executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à fiscalização, monitoramento e controle ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente. Já o ICMBio, conforme a Lei n. 11.516, de 28 de agosto de 2007, tem como uma de suas atribuições o papel de executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União.

Se o primeiro descortinar passa pela realização crítica de que critérios técnicos e científicos, assim como de gestão, são pilares para determinar níveis de qualidade e compatibilidade ambiental, assim como para definir patamares de regularidade ou licitude, com responsabilizações se violados, o segundo descortinar labora com uma pergunta singela, mas profunda. Quais as composições profissionais que integram os quadros de servidores do IBAMA e do ICMBio em termos de formação científica?

Essas composições são abordadas em termos interdisciplinares e transdisciplinares para a formulação de posições técnicas afetas à PNMA?

Além disso, há tematizações que intercalam as interações entre a esfera ambiental da Administração Pública para com outros ramos do saber concentrados em outras esferas da Administração, tais como a infraestrutura e a agricultura. Exemplo disso são as decisões coordenadas, previstas na Lei de Processo Administrativo (Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999), a partir de alteração procedida pela Lei 12.210, de 30 de setembro de 2021. O art. 49-A determina que a decisão coordenada é obtida pela constituição de uma instância de natureza interinstitucional ou intersetorial que atua de maneira compartilhada com a finalidade de simplificar o processo administrativo mediante participação concomitante de todas as autoridades e agentes decisórios e dos responsáveis pela instrução técnico-jurídica, observada a natureza do objeto e a compatibilidade do procedimento e de sua formalização com a legislação pertinente.

Isso significa que a decisão é obtida pela conjunção de diálogos técnicos e científicos aliados a perspectivas de gestão afetas a áreas do saber diversas, e por vezes contrapostas. Uma decisão coordenada afeta a licenciamento ambiental deriva a convivência argumentativa e mesmo de choque entre biólogos, veterinários, engenheiros ambientais, engenheiros civis, economistas, juristas, entre outros. Cada um deles mergulha na caixa discursiva de confrontações com sua lente de debate, com suas pré-compreensões, com suas orientações de objetivo antepostas em antecedência de visões de mundo. Os diálogos e confrontações são antes de tudo confluências de discussão subjacente de modelos e perspectivas científicas diversas, ou seja, demandam interlocução e um modelo de articulação recíproca que impeça estancamentos.

As articulações e modelos de interação interdisciplinar e transdisciplinar são imprescindíveis para que haja eficiência e real integração de discursos, sem exclusão mútua ou silenciamento unilateral de uma acepção de aplicação técnico-científica. A tensão entre pensamentos, perspectivas científicas e técnicas é um ato de escolha fundamentada a partir de proceduralizações que permitem a integração das matrizes de visão social e técnica.

Não pode, portanto, falar em simplismos de opção ou rótulos de solução padronizada. As crises sociais e ambientais estão ligadas a crises de asfixia do discurso, de asfixia da interligação de debates transdisciplinares e interdisciplinares, fundadas em *modus operandi* que simplesmente

amordaça um viés de saber científico em relação a outro. Lado outro, não se pode igualmente olvidar que a asfixia ou silenciamento pode partir da própria esfera científica ligada a aspirações preservacionistas. Discursos de proteção ambiental também podem transformar-se em discursos surdos a outras perspectivas científicas ou técnicas, assim como a discursos sociais e afetos às necessidades coletivas. Nessa situação, as áreas do saber ambiental abdicam de construções coordenadas para afixelarem-se em sustentações de alternativa zero, que em escala última podem levar à perda de espaço para o próprio discurso de proteção ambiental, que passa a ser previamente captado como um discurso de ouvidos moucos.

A crise ambiental pode ser compreendida como uma crise ocasionada por discursos e expressões de vontade que se fazem enclausurados cientificamente em cada âmbito do saber ou da atuação social ou econômica. Nesses trilhos, Melissa Ely Melo situa a crise ambiental como uma crise do conhecimento, na medida em que “[...] tendo em vista o aspecto multidimensional dos elementos do conhecimento e, mais além, da complexidade dos problemas percebidos, o desafiador diálogo entre a reflexão subjetiva e o conhecimento objetivo torna-se imprescindível” (MELO, 2018, p. 6). O enfrentamento da crise requer, conseqüentemente, mecanismos inter e transdisciplinares de reflexão, aqui considerando as mais diversas acepções do meio ambiente.

Seja em relação ao meio ambiente natural, seja em relação ao artificial, ao cultural, ao virtual ou do trabalho, inter e transdisciplinaridade funcionalizam-se como tradutores e mediadores de signos e acepções, colmatam a fragmentação cartesiana em seu sentido metodológico excludente, sem que isso determine a perda da especificidade ou quebra dos arquétipos metodológicos e científicos próprios de cada dimensão do saber. A interdisciplinaridade atua tanto em relação a âmbitos diversos do Direito Ambiental quanto em relação às ciências que se interligam a cada um desses âmbitos, a captar níveis de complexidade não para ignorá-los e menos ainda para assumir-se com o arrogante papel da superação cabal de dilemas teóricos ou aplicados. Propõe-se, antes de tudo, ao que Ângela Issa Haonat e Murilo Braz Vieira visualizam como aproximação dos núcleos normativos fundamentais, a contribuir “[...] para que as diversas disciplinas que estruturam o direito mantenham uma reciprocidade no processo do desenvolvimento e de construção das ciências do conhecimento” (HAONAT; VIEIRA, 2015, p. 3).

A tematização das interações inter e transdisciplinares é antes de tudo

pressuposto para a articulação prática no desenvolvimento dos papéis e funções tanto dos órgãos públicos quanto das atividades privadas. O sufocamento técnico e científico voltado à prevalência de uma modalidade do saber sem sua confrontação para com outras, em um ambiente institucional que juridicamente estabelece marcos de diálogo de saberes, mostra-se incompatível com o paradigma democrático da tomada científica. É justamente a institucionalização de matrizes interdisciplinares e transdisciplinares que permite alcançar a transversalidade do conhecimento, a qual “[...] pode atravessar, obliquamente, as realidades dos saberes, promovendo a apreciação e interpretação de realidades dinâmicas do pensamento sistêmico” (BÔAS; MOTTA, 2021, p. 800).

A abertura à dialogicidade e interlocução de prismas científicos diversos assimila a complexidade e incertezas próprias da conjuntura caracterizadora da sociedade de risco (BECK, 2010). Isso não significa transformar critérios técnicos em sujeição ideológica e muito menos submeter a formação de conceitos e definições ao sabor de opiniões. O paradigma democrático da tomada técnica e científica significa que campos do saber precisam de porosidade para adentrar na ágora discursiva contemporânea e compreender em diálogo motivado perspectivas diversas de outras esferas técnicas e científicas.

Exemplo dessa discussão passou-se no processo administrativo de autos n. 02070.001904/2018-91, ligado ao processo de autos n. 00810.001628/2020-40, ambos do ICMBio. A discussão travada envolvia o art. 42 da Lei n. 9.985, de 18 de julho de 2000, a Lei do SNUC (Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza). O artigo determina que em unidades de conservação de proteção integral, como parques, não sendo permitida a permanência das populações tradicionais, estas deveriam ser retiradas da área protegida. Em outros termos, estabelecia-se uma cisão de diálogos científicos, com anteposição hermética entre expressões sociológicas e antropológicas, ligadas às populações tradicionais, para com perspectivas biológicas e ecológicas estritas, voltadas à separação entre o aspecto humano e o aspecto faunístico e florístico. Pressupunha-se uma incompatibilidade inegociável entre ambas.

Entre vários fundamentos para superar essa incompatibilidade inegociável, e permitir populações tradicionais em áreas ambientalmente protegidas, utilizaram-se motivações ligadas às construções de bioculturalidade, que, por sua vez, se sustenta em intercâmbios interdisciplinares para a construção de opções calçadas em aspectos diversos do saber sociológico,

antropológico, ecológico e biológico. As percepções constantes na Lei do SNUC precisam ser postas em reapreciação e releitura no quadro total de conservação e preservação ambiental, no qual, atualmente, se fala em diversidade biocultural, e não somente diversidade cultural ou diversidade biológica. Isso porque a tradicionalidade apresenta vinculação direta para com os bens ambientais postos em proteção e reconhecimento.

Superou-se a cisão em prol da articulação criteriosa e procedimentalizada. Assim, capitulou-se que a “[...] diversidade biocultural é uma expressão que significa a soma total das diversidades biológicas e culturais existentes na Terra em todas as suas manifestações” (VERSCHUUREN *et al.*, 2021, p. 9, tradução livre).<sup>8</sup> A articulação interdisciplinar possibilitou a construção de vias de acomodação que superam entraves prévios e herméticos.

Há aqui passo intelectual de relevo. A interligação ampla dos temas ambientais progressivamente se envolve em amálgama para com outros conflitos sociais, econômicos, culturais e políticos. Problemas ambientais são implicados em questões de gênero, desigualdade, discriminação racial, pobreza, intolerância das mais diversas estirpes, exclusão em suas variáveis manifestações. Situações de desastres, sejam eles antropogênicos ou naturais, estão constantemente vinculadas a situações de exclusão, a problemas de moradia e urbanização. Problemas de saúde em áreas contaminadas estão ligados a níveis de precificação mais baixa dos terrenos, sujeitando por decorrência populações de menor poder aquisitivo. Todos esses temas remetem à ideia de justiça ambiental, que somente pode ser enfrentada pelos suportes metodológicos da inter e da transdisciplinaridade.

A interligação ampla dos temas ambientais para com cenários diversos de crise social e conflitos é enfatizada por Bullard (2021), que destaca uma nova configuração de protestos sociais, compreendidos como protestos intergeracionais, inclusive ligados à questão racial e fenômenos de exclusão. Bullard destaca que a partir de 2020 são captados cada vez mais protestos que transcendem crises pontuais, e filiam-se a fenômenos de confrontação em que se demandam revisitações voltadas a demandas por justiça. Os protestos irradiam-se de um gatilho circunscrito para ampliarem-se a toda uma extensão de relações sociais antevistas como injustas em suas conformações. Assim, apuram-se dimensões conexas de pleitos de justiça, sempre sujeitas a lentes diversas segundo os atores envolvidos. A avaliação

<sup>8</sup> Tradução livre de: “‘Biocultural diversity’ is a phrase that means the sum total of the Earth’s biological and cultural diversity in all its expressions”.

de protestos analisados pelo autor revela que “Os protestos eram acerca de justiça: justiça criminal, justiça ambiental, justiça sanitária, justiça econômica, justiça energética, justiça alimentar e hídrica, justiça no transporte – todas elas vistas sob a lente abrangente da justiça racial” (BULLARD, 2021, p. 248, tradução livre).<sup>9</sup> Ou seja, a justiça ambiental não pode ser abstraída de pleitos diversos de correção de injustiças.

Porém, se a interdisciplinaridade e a transdisciplinaridade se apresentam em interlocuções a envolver campos e órgãos diversos da Administração Pública e de sua interação para com a esfera social e do mercado, é necessário também ter em conta que sua presença se manifesta igualmente no seio dos próprios órgãos ambientais. Há um desafio de compreensão procedimental interno aos órgãos ambientais que também precisa ser descortinado. Trata-se da sistemática de composição dos órgãos ambientais. Os conflitos e vertentes de áreas do saber diversas que influem na formação dos profissionais, servidores públicos e agentes públicos, integrantes das entidades da Administração Pública Federal, não é problematizada em suficiência no Brasil.

Igualmente, pareceres técnicos e laudos deixam de ser captados com expressões coligadas a uma vertente técnico-científica do saber para serem manifestados como vertente única. Assim, considera-se importante redimensionar atmosfera de circulação argumentativa, a fim de que se tenha em conta a composição subjacente de pré-compreensões científicas e técnicas que dotam de substrato as matrizes de construção posicional em uma entidade da Administração Pública, de acordo com o diagnóstico do corpo de profissionais que desenvolveu as análises. Não significa isso uma indisposição ou crítica prévia, e menos ainda anseio a-científico de transformar construções fundamentadas em rascunhos de opinião, longe disso. Significa sim proceder a algo tal como uma tomografia da construção técnico-científica para ter-se identificação das matrizes de saber que alicerçam suas elaborações.

Para esse descortinar problematizante e temático, é relevante identificar a formação legal do corpo de servidores e gestores que adentra nos órgãos ambientais federais, avançando aqui para o marco legal administrativo das carreiras ambientais. A Lei n. 10.410, de 11 de janeiro de 2002, criou e disciplinou a carreira de especialista em meio ambiente, a integrar cargos de gestor, analista ambiental e técnico ambiental, entre outros. O art.

9 Tradução livre de: “The protests were about justice: criminal justice, environmental justice, health justice, economic justice, energy justice, food and water justice, transportation justice—all viewed through an overarching racial justice lens”.

4º define como atribuições dos ocupantes do cargo de Analista Ambiental o planejamento ambiental, organizacional e estratégico afetos à execução das políticas nacionais de meio ambiente formuladas no âmbito da União, em especial as que se relacionem com regulação, controle, fiscalização, licenciamento e auditoria ambiental, monitoramento, gestão da qualidade ambiental, estímulo e difusão de tecnologias, entre outras atividades.

O art. 11 da Lei define como requisito para ingresso nos cargos de gestor ambiental e analista ambiental o diploma de graduação em nível superior ou habilitação legal equivalente. O concurso para o ingresso no cargo de Analista Ambiental poderá ser realizado por área de especialização, podendo ser exigida formação específica, conforme estabelecido no edital. Mas essa formação não é necessariamente exigida, sendo faculdade administrativa. Isso significa que no corpo de analistas e gestores dos órgãos ambientais federais, assim como dos órgãos estaduais e municipais que seguem o mesmo vetor normativo, há uma diversidade de profissionais forjados sob planos de compreensão científica diversos. Engenheiros, biólogos, veterinários, agrônomos, antropólogos, sociólogos, profissionais da biotecnologia formados em nível superior, juristas, todos eles podem compor o quadro de servidores públicos que desenvolverão e aplicarão a gestão pública ambiental em termos técnicos e científicos.

A questão de articulação remete justamente a como a escala de profissionais e diálogo de saberes científicos se desenvolve na formulação da posição dos órgãos ambientais. Um analista ou gestor ambiental formado sob pilares científicos da agronomia tende a ter lentes técnicas e de compreensão diversas das de um formado em biologia. Um antropólogo que seja analista ambiental terá uma perspectiva diversa da de um biólogo quando estiverem a analisar as interações entre povos tradicionais e recursos naturais. A discussão de interlocução a envolver experiências multidisciplinares, interdisciplinares e transdisciplinares assume aqui um caráter de implicações iminentemente práticas e internas à formação da vontade administrativa, afinal, a sistemática de diálogo comunicativo determinará o viés científico ou técnico de manifestação do Poder Público.

O IBAMA, por meio do Edital n. 1, de 29 de novembro de 2021, definiu o conjunto de vagas para o concurso público para provimento de cargos de analista administrativo, analista ambiental e técnico ambiental. Para analista ambiental, em conformidade para com a Lei n. 10.410, foi estabelecido o requisito de formação superior, sem restrição de área do conhecimento. A projeção de questão que se forma não é em si do concurso

ou do conhecimento e capacidade de cada um dos profissionais, mas sim da perspectiva de que, após a aprovação e com a entrada do cargo, tem-se que uma pluralidade de profissionais e respectivas formações científicas são aglutinados sob a denominação única de analista ambiental.

A conjuntura afeta também a própria formação e diretriz administrativa de gestão, daí a necessidade de se ponderarem e projetarem em ágora as manifestações e posicionamentos técnicos para a confrontação institucional e discursiva de perspectivas técnicas e científicas. Evidentemente, isso não significa superar ou minorar a relevância dos aspectos plurais previstos tal como na Resolução CONAMA n. 237, de 19 de dezembro de 1997. Significa sim proporcionar tanto à sociedade quanto à própria Administração vias de compreensão quanto ao caráter interdisciplinar e transdisciplinar que pode ser demandado e aplicado no curso de um processo administrativo.

Em conformidade para com o Decreto 8.973, de 24 de janeiro de 2017, assim como para com a Portaria IBAMA n. 2.542, de 27 de outubro de 2020, há uma cadeia de análise e aprovação das manifestações técnicas e de gestão na Autarquia ambiental. Conforme previsto no Regimento Interno do IBAMA, a entidade é composta por um órgão colegiado assim como por um órgão de assistência direta e imediata ao Presidente. A partir da atuação desses órgãos são editadas normas regulamentadoras, disposição de agendas ambientais, manifestações sobre parâmetros técnicos, econômicos e sociais para definições de ações, assim como em licenciamentos ambientais.

A formação técnica e científica do analista ou gestor ambiental que integre os órgãos será determinante para a formação da diretriz propositiva que significará a expressão de vontade da Administração Pública. Nessa medida, a configuração estrutural influi diretamente na formação regulatória, e por decorrência, em avaliações de impacto regulatório. Não há aqui mera coincidência. Conforme destaca Leonardo Pereira Lamego, “a grande maioria dos órgãos ambientais e autoridades com poderes regulares não possuem prática sistemática ou institucionalizada para a realização de prévia análise de impacto regulatório (AIR) para edição de normas ambientais e regulamentos” (LAMEGO, 2021, p. 420). A ausência de interligação de avaliações de impacto regulatório está afivelada à cisão interdisciplinar e transdisciplinar entre aspectos jurídicos, econômicos e sociais em relação a outras esferas científicas. A interiorização sistêmica das análises críticas de complexidade e interligação permite evitar soluções fragmentadas.

A questão não é, portanto, uma disposição interna do ator para

posicionamento contra ou a favor de uma tese ambiental, mas sim o campo de formação em que se constituem suas pré-compreensões profissionais. É relevante, nesse cenário, que os espaços de emissão de Notas Técnicas, Pareceres Técnicos, Laudos e documentos técnico-científicos outros sejam sempre considerados não somente pela identificação de seu emissor na qualidade de analista ou gestor ambiental, mas também tendo em relevo a formação inerente do profissional. Esse descortinar possibilita, inclusive, que os gestores ou editores das normas possam demandar apreciações e contrapontos diversos, ouvindo-se e integrando ao discurso posicionamentos afetos a outras searas do saber, concretizando em espaço de escala prática operacional as matrizes conceituais e teleológicas que fundam a interdisciplinaridade e a transdisciplinaridade.

É imprescindível, portanto, dotar os sistemas operativos de formação decisória de uma consciência estrutural de que os atores concretos na formulação normativa não são espectros de posicionamentos científicos ou técnicos extracorpóreos. Ao inverso, é relevante, em uma tomada histórica e contextualizada da ciência e da técnica, compreender o formulador do posicionamento como um ser contextualizado e atrelado a cargas formadoras prévias.

A operatividade frutífera, democrática e eficaz virá justamente desse registro, dessa confrontação. Em nada enfraquece um processo deliberativo identificar que determinado laudo ou posicionamento sobre uso de organismos geneticamente modificados em área próxima de proteção ambiental foi elaborado por analista ou gestor de formação ligada à biologia e daí demandar também um posicionamento de contraponto por parte de outro analista cuja formação seja ligada à agronomia ou campo diverso da ciência. Ao invés de enfraquecer, isso robustece a prática operativa e deliberativa, possibilitando verdadeira ágora de aplicação da interdisciplinaridade e da transdisciplinaridade, que, longe de serem enclausuradas em torres de marfim acadêmicas, se convertem em mecanismos de discussão pública na Administração e na sociedade. Agregue-se a tanto a possibilidade contínua de apreciação. O registro de posicionamentos técnicos e científicos diversos em um processo administrativo não sinaliza dúvida ou titubear, mas sim converte o primor decisório em apto a responder às dinâmicas sempre fluídas e avessas ao absoluto que caracterizam a sociedade moderna.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A construção aplicada das compreensões científicas e técnicas em postulados de juízo prático e operacional comprometidos com a interdisciplinaridade e transdisciplinaridade é envolta em desafios quando se trata de processos administrativos e decisões passadas nos espaços da Administração Pública ambiental.

De um lado, projetam-lhe em pontiagudas ameaças a tentar converter posicionamentos técnicos e científicos em meras edições opinativas, tal como se fossem colhidas em um jardim de flores coloridas, ao que tudo dependeria do alvedrio de quem procurasse dada rosa que lhe convém. Lado outro, projetam-lhe também ameaças de incerteza e insegurança, tal como se a projeção em ágora discursiva de posicionamentos calcados em matriz de saber diversa fosse enfraquecer ou retirar a confiança social e jurídica das decisões. Nessa vertente, o gestor seria confrontado pela opção primeira ou segunda diante de problemas técnico-científicos, tal como se houvesse apenas uma resposta correta, e aí lançado ao poço das confrontações judiciais ou da opinião pública.

Em vez de sufocar ou estrangular a aplicação interdisciplinar e transdisciplinar em decisões e formulações procedimentais afetas à Administração Pública ambiental, a fim de evitar os conflitos potenciais que surgem, tem-se que somente o aprofundamento das práticas de interiorização procedimental da diversidade de saberes em comunhão de espaço aplicado em sua produção pode superar as pendularidades postas nas diversas ameaças identificadas, entre outras existentes. Nessa linha, a clareza aplicada dos vetores científicos e técnicos atrelados à interdisciplinaridade e transdisciplinaridade demanda procedimentalizações de transparência e explicativos contextuais.

As métricas operacionais de produção de decisões ou afirmações de adequação ou não de procedimentos ou de normas enfrentam diante de si desafios motivadores e de legitimação que para serem superados exigem a explícita tomada de conta de que seres humanos são contextualizados, são históricos, são formados em seus conhecimentos por bases científicas e técnicas que lhes dotam de pré-compreensões quando analisam a realidade. Procedimentalizar o debate em ágora interdisciplinar e transdisciplinar, lastreando os posicionamentos técnicos e científicos a vertentes do conhecimento, sem que isso derive em acusações ou imputações conspiratórias

ou mesmo em crises de confiança, é passo inarredável para a construção prática em legitimidade das normas ambientais.

## REFERÊNCIAS

ALVARENGA, L. J. Introdução crítica ao Direito Ambiental: propedêutica, interdisciplinaridade e teleologia. In: FARIAS, T.; TRENNEPOHL, T. (coord.). *Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 34-46.

ANDRADE, M. C. (org). *Elisée Reclus*. São Paulo: Ática, 1985. (Coleção Grandes Cientistas Sociais).

ARENT, H. *A condição humana*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

BACELLAR FILHO, R. F. Processo e procedimento administrativo. In: DI PIETRO, M. S. Z. (coord.). *Tratado de Direito Administrativo*. v. 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 361-506.

BECK, U. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2010.

BÔAS, R. V. V.; MOTTA, I. M. Um olhar transdisciplinar aos sustentáculos da política ambiental brasileira: a lei n. 6.938/1981 e a vigente Constituição da República Federativa do Brasil. In: MILARÉ, É. (coord.). *Quarenta anos da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente: reminiscências, realidade e perspectivas*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021. p. 793-813.

BRASIL. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis. Concurso público para o provimento de vagas nos cargos de analista administrativo, analista ambiental e técnico ambiental. Edital n. 1, de 19 de novembro de 2021. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, Seção 3, n. 224, p. 131, 30 nov. 2021.

BULLARD, R. D. Introduction: environmental justice: once a footnote, now a headline. *Harvard Environmental Law Review*, v. 45, p. 243-248, 2021. Disponível em: <https://harvardelr.com/wp-content/uploads/sites/12/2021/07/45-2-Bullard.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2022.

COELHO, S. O. P.; MELLO, R. A. C. A sustentabilidade como um direito fundamental: a concretização da dignidade da pessoa humana e a necessidade de interdisciplinaridade do Direito. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 8, n. 15, p. 9-24, jan./jun. 2011. Disponível em: <http://revista>.

domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/208. Acesso em: 20 jan. 2022.

DOMINGUES, I. *et al.* Um novo olhar sobre o conhecimento. In: DOMINGUES, I. (org.). *Conhecimento e transdisciplinaridade*. Belo Horizonte: UFMG, 2004. p. 13-27.

DOMINGUES, I. Em busca do método. In: DOMINGUES, I. (org.). *Conhecimento e transdisciplinaridade II*. Belo Horizonte: UFMG, 2005. p. 17- 40.

GIDDENS, A. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Unesp, 1991.

HAONAT, A. I.; VIEIRA, M. B. A interdisciplinaridade como fundamento do Direito Ambiental do Trabalho. *Revista de Estudos Sociais*, Cuiabá, v. 17, n. 34, p. 3-19, 2015. Disponível em: <https://periodicoscientificos.ufmt.br/ojs/index.php/res/article/view/2586>. Acesso em: 21 jan. 2022.

HULL, R. B. Environmental pluralism. In: CALLICOTT, J. B.; FRODEMAN, R. (ed.). *Encyclopedia of environmental ethics and philosophy*. v. 1-2. Farmington Hills: Cengage Learning, 2009. p. 386-387.

LAMEGO, L. P. Análise de impacto regulatório no Direito Ambiental. In: BURMANN, A.; ANTUNES, P. B. (Org.). *Advocacia ambiental: desafios e perspectivas*. Londrina: Thoth, 2021. p. 417-439.

LEFF, E. *Ecologia, capital e cultura: a territorialização da racionalidade ambiental*. Petrópolis: Vozes, 2009.

MACHADO, P. A. L. *Direito Ambiental brasileiro*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MELO, M. E. Crise ambiental, economia e entropia. In: LEITE, J. R. M. *A ecologização do Direito Ambiental vigente: rupturas necessárias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 1-66.

MORIN, E. *O método*. v. 1. 2. ed. Lisboa: Europa-América, 1977.

OST, F. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1998.

PRIEUR, M. *Droit de l'environnement*. 6. ed. Paris: Dalloz, 2011.

REALE, G.; ANTISERI, D. *História da filosofia: Antiguidade e Idade Média*. v. 1. São Paulo: Paulus, 1990.

REIS, É. V. B.; NAVES, B. T. O.; RIBEIRO, L. G. G. Um posicionamento jurídico-filosófico contra a metafísica dos “ismos”: uma análise sobre os animais. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 15, n. 31, p. 67-94, jan./abr. 2018. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1265>. Acesso em: 11 jan. 2022.

ULMANN, R. *A universidade medieval*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

VAZ, H. C. L. *Escritos de filosofia II: ética e cultura*. São Paulo, Loyola, 2000.

VERSCHUUREN, B. *et al. Cultural and spiritual significance of nature: guidance for protected and conserved area governance and management*. Gland: IUCN; WCPA, 2021.

Artigo recebido em: 09/03/2022.

Artigo aceito em: 18/07/2022.

**Como citar este artigo (ABNT):**

REIS, E. M. B.; KOKKE, M.; COUTO, M. J. Aplicação interdisciplinar e transdisciplinar nos espaços administrativos decisórios em matéria ambiental. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 257-285, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2315>. Acesso em: dia mês. ano.



# APORTES PARA LA SUSTENTABILIDAD DE LA PESCA ARTESANAL

**Olga Cecilia Restrepo-Yepes<sup>1</sup>**

Universidad de Medellín (UDEMEDELLÍN) |

**Luisa Fernanda Bedoya Taborda<sup>2</sup>**

Universidad de Medellín (UDEMEDELLÍN) |

**César Augusto Molina Saldarriaga<sup>3</sup>**

Universidad Pontificia Bolivariana (UPB) |

## RESUMEN

La pesca artesanal comercial y de subsistencia es una actividad productiva fundamental para la garantía del derecho a la alimentación y la economía local de los pescadores marinos y ribereños que se encuentra amenazada por los impactos del cambio climático, la contaminación y la sobrepesca. Estos impactos ambientales acentúan las necesidades de protección social de las comunidades pesqueras artesanales, como la variabilidad y precariedad de los ingresos y la falta de acceso al sistema de seguridad social. Dado lo anterior, en este artículo se analizan las necesidades de protección social de los pescadores artesanales desde un enfoque metodológico de análisis socio-ecológico denominado “presiones y tensiones” de la actividad productiva de pesca, basado en el estudio del Proyecto de Ley No. 38 de 2020 “por medio del cual se expiden normas para garantizar beneficios sociales focalizados a los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia”, presentado ante la Cámara de Representantes del Congreso de la República de Colombia. Con base en esta metodología se proponen una serie de orientaciones para la formulación de regulaciones en el sector pesquero, así como políticas y marcos jurídicos participativos que puedan contribuir a la sustentabilidad de la pesca artesanal en América Latina y el Caribe.

1 Doctora en Derecho por la Universidad de Medellín (UDEMEDELLÍN). Magister en Derecho por la Universidad de los Andes (UNIANDES). Especialista en Derecho Constitucional por la Universidad del Rosario (UROSARIO). Abogada por la UDEMEDELLÍN. Profesora e investigadora en Derecho Público de la UDEMEDELLÍN y líder del Grupo de Investigaciones Jurídicas de la UDEMEDELLÍN. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2502-0596> / e-mail: [ocrestrepo@udemedeclin.edu.co](mailto:ocrestrepo@udemedeclin.edu.co)

2 Especialista en Derecho Ambiental por la Universidad de Medellín (UDEMEDELLÍN). Abogada por la UDEMEDELLÍN. Investigadora en la UDEMEDELLÍN. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8038-7097> / e-mail: [luisabedoyat@outlook.com](mailto:luisabedoyat@outlook.com)

3 Magíster en Diseño del Paisaje por la Universidad Pontificia Bolivariana (UPB). Profesor de la Escuela de Derecho y Ciencias Políticas e investigador del Grupo de Investigaciones en Derecho de la UPB. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1940-5289> / e-mail: [cesar.molina@upb.edu.co](mailto:cesar.molina@upb.edu.co)

**Palabras clave:** derecho a la alimentación; cambio climático; pesca artesanal; pescadores artesanales; protección social.

## **CONTRIBUTIONS TO THE SUSTAINABILITY OF ARTISANAL FISHING**

### **ABSTRACT**

*Commercial and subsistence artisanal fishing is a fundamental productive activity for guaranteeing the right to food and the local economy of marine and coastal fishermen that is threatened by climate change impacts, pollution, and overfishing. These environmental impacts accentuate the social protection needs of artisanal fishing communities, such as the variability and precariousness of income and the lack of access to the social security system. Therefore, this article analyzes the social protection needs of artisanal fishermen from a methodological approach of socio-ecological analysis known as “press and pulses” of fishing productive activity based on the study of Bill number 38 of 2020 “To guarantee targeted social benefits to commercial and subsistence artisanal fishermen”, presented in the House of Representatives of the Congress of the Republic of Colombia. Considering this methodology and results it proposes a series of guidelines that can be used in the formulation and application of rules and regulations related to the fishing sector. As well as participatory policies, strategies and legal frameworks that can contribute to the sustainability of artisanal fisheries in Latin America and the Caribbean.*

**Keywords:** right to food; climate change; artisanal fishing; artisanal fishermen; social protection.

## INTRODUCCIÓN

La pesca artesanal comercial y de subsistencia es una actividad tradicional realizada con métodos o instrumentos de pesca con poco desarrollo tecnológico, que provee una gran parte de los productos de consumo directo en América Latina y el Caribe. Se estima que una gran parte del pescado sin conservar que se consume en la región proviene de la pesca artesanal y de subsistencia. Sin embargo, la pesca es una actividad que se encuentra altamente amenazada por los impactos del cambio climático, la contaminación y la sobreexplotación de los recursos pesqueros.

El cambio climático en las zonas marinas y costeras de la región ha producido cambios en el comportamiento reproductivo de los peces, aumento del nivel del mar, disminución de las capturas y variabilidad de la temperatura de los océanos. En las zonas continentales el cambio climático ha intensificado las sequías y las inundaciones, las cuales afectan negativamente el crecimiento y reproducción de las especies de interés comercial y consumo directo en los ríos, así como la calidad del agua.

Se ha comprobado que el aumento de la temperatura, como consecuencia del cambio climático, ocasiona migraciones de las especies hacia aguas más frías, reduciendo las poblaciones de peces, afectando la pesca y, por lo tanto, la economía de las regiones costeras y ribereñas.

Debido a estos impactos en los recursos pesqueros, se han observado cambios en la duración de las faenas de pesca, el tamaño de la abertura de la malla y la ejecución de prácticas ilegales como utilizar sustancias nocivas para la pesca como el cianuro o explosivos como la dinamita<sup>4</sup>. Estos cambios pueden producir consecuencias negativas a largo plazo, que intensifican las necesidades de protección social de las comunidades pesqueras artesanales.

Entre estas necesidades de protección social se encuentran la variabilidad y precariedad de ingresos de los pescadores, inadecuadas condiciones de trabajo, falta de acceso al sistema de seguridad social, riesgos a la salud, distinciones de protección social debido al género y dificultades para el acceso a la participación en las decisiones relacionadas con el sector pesquero.

Considerando esto, el objetivo del artículo es analizar las necesidades

4 Sobre estas actividades, se han presentado denuncias en Colombia por el uso de dinamita para la pesca artesanal en el Parque Nacional Natural Corales del Rosario y San Bernardo en la ciudad de Cartagena, departamento de Bolívar, lo que afecta los ecosistemas marinos y, por lo tanto, los recursos pesqueros de estas comunidades.

de protección social de los pescadores artesanales desde un enfoque metodológico de análisis socio-ecológico denominado “presiones y tensiones” de la actividad productiva de pesca, basado en el estudio del Proyecto de Ley No. 38 de 2020 “por medio del cual se expiden normas para garantizar beneficios sociales focalizados a los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia”, presentado ante la Cámara de Representantes del Congreso de la República de Colombia. Con base en esta metodología se proponen una serie de orientaciones para la formulación de regulaciones en el sector pesquero, así como políticas y marcos jurídicos participativos que puedan contribuir a la sustentabilidad de la pesca artesanal en América Latina y el Caribe.

## **1 NECESIDADES DE PROTECCIÓN SOCIAL DE PESCADORES ARTESANALES Y DE SUSBSISTENCIA**

Sobre la protección social de pescadores artesanales y de subsistencia debe considerarse que en general, estas comunidades se encuentran en una situación de alta vulnerabilidad por el limitado acceso a servicios públicos y la variabilidad de los ingresos. Según los datos del tercer censo nacional agropecuario, del total de familias campesinas que reportaron realizar una actividad pesquera en Colombia el 68,8% vive en situación de pobreza de acuerdo con el Índice de Pobreza Multidimensional del país (IPM). Este se calcula teniendo en cuenta distintos indicadores relacionados con la salud, el acceso a servicios de acueducto y alcantarillado, la educación y las condiciones de vivienda (DANE, 2014).

En relación con los servicios de acueducto y alcantarillado, el Informe Socioeconómico de pescadores artesanales de las cuencas y litorales de Colombia, confirma que en el territorio los pescadores artesanales habitan en viviendas con altos índices de necesidades básicas insatisfechas (NBI) y baja cobertura en los servicios básicos domiciliarios (GONZÁLEZ PORTO; RIVERA; MANJARRÉS-MARTÍNEZ, 2015).

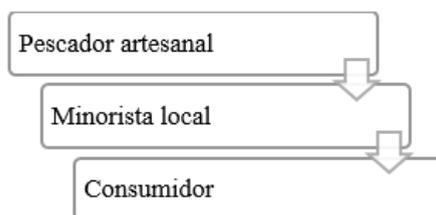
En la Tabla 1 se presenta la distribución de la cobertura de servicios domiciliarios y necesidades básicas insatisfechas en las viviendas de los pescadores encuestados en una población costera de Colombia en el año 2015 (GONZÁLEZ PORTO; RIVERA; MANJARRÉS-MARTÍNEZ, 2015):

**Tabla 1.** Cobertura de servicios domiciliarios y necesidades básicas insatisfechas en las viviendas de los pescadores

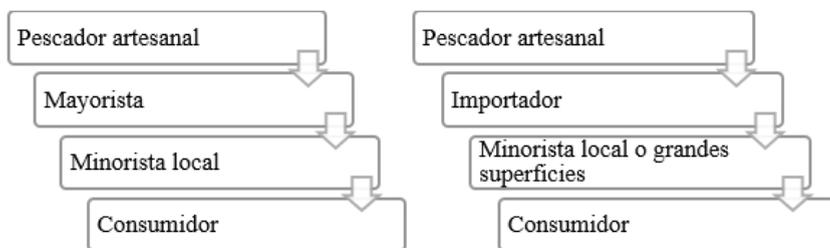
Servicio	Viviendas	Cobertura (%)	Porcentaje
Acueducto	19	0,3	99,7
Electricidad	2939	41,2	58,7
Gas natural	1726	24,2	75,8
Pozo séptico	64	0,9	99,1
Recolección de basura	1859	26,1	73,9
Red de alcantarillado	4	0,1	99,9
Teléfono	514	7,2	92,8

Fuente: González Porto, Rivera y Manjarrés-Martínez (2015).

Por otro lado, se ha identificado que la variabilidad de los ingresos de las comunidades pesqueras artesanales está relacionada con la estacionalidad de la pesca por los periodos de veda y reproducción de las especies, y la falta de infraestructura y almacenamiento con frío del pescado. Esto genera una gran dependencia de los pescadores hacia los intermediarios o procesadores de los productos, y, por tanto, intensifica la precariedad de los ingresos (ver figuras 1 y 2) (FAO, 2016).

**Figura 1.** Comercialización del pescado para abastecimiento local, propios de municipios con puertos de desembarco pesquero.

Fuente: adaptada de González Porto, Rangel-Durán y Manjarrés-Martínez (2020).

**Figura 2.** Comercialización del pescado para abastecimiento local, propios de municipios alejados de puertos de desembarco pesquero.

Fuente: adaptada de González Porto, Rangel-Durán y Manjarrés-Martínez (2020).

En relación con las inadecuadas condiciones de trabajo, la dificultad para el cumplimiento de estándares laborales mínimos en la pesca artesanal y de subsistencia se debe principalmente a la prevalencia de la informalidad. En las faenas de pesca generalmente no se cuenta con implementos de seguridad en caso de accidentes, con tiempos de descanso adecuados o con un salario mínimo. Esta situación hace que se incrementen los riesgos de accidentalidad laboral y la vulnerabilidad de las comunidades pesqueras artesanales y de subsistencia (FAO, 2019).

La formalización de la actividad pesquera ante la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP) en Colombia se fundamenta en la expedición del carné de pescador. De los 7125 pescadores encuestados en el Informe socioeconómico de 2015, sólo 2651 (37,21%) cuentan con carné de registro ante la AUNAP (ver Tabla 2).

**Tabla 2.** Distribución de los pescadores artesanales con carne expedido por la AUNAP para certificar la condición de pescador

Cuenca o Litoral	Con registro AUNAP	Sin registro AUNAP	Porcentaje
Amazonía	48	29	77
Atrato	14	172	186
Caribe	984	1100	2084
Magdalena	1040	2499	3539
Orinoquía	114	68	182
Pacífico	442	265	707
Sinú	9	341	350
<b>Total general</b>	<b>2651</b>	<b>4474</b>	<b>7125</b>
<b>Porcentaje</b>	<b>37,2</b>	<b>62,8</b>	<b>100</b>

Fuente: González Porto, Rivera y Manjarrés-Martínez (2015).

En cuanto a los riesgos en materia de salud asociados a la pesca artesanal y de subsistencia, el nivel de acceso a servicios de atención médica es considerablemente bajo (GONZÁLEZ PORTO; RIVERA; MANJARRÉS-MARTÍNEZ, 2015). Esto resulta preocupante si se considera la vulnerabilidad de los pescadores artesanales a enfermedades y accidentes, exposición a temperaturas extremas, incendios por recalentamiento de motores y manipulación de arpones, cuchillos y anzuelos (FAO, 2019).

Entre los factores que producen esta alta accidentalidad en la pesca se encuentra el tiempo dedicado a las faenas de pesca, el tamaño de las embarcaciones y el incumplimiento de las normas de seguridad. A lo anterior

se suma la informalidad en la pesca artesanal y el aumento de eventos climáticos extremos como las tormentas y las inundaciones como consecuencia del cambio climático (ROJAS HIGUERA; PABÓN CAICEDO, 2015).

Sobre las distinciones de protección social debido al género, se ha encontrado que en el sector pesquero los hombres y las mujeres se han ocupado de actividades distintas y complementarias, que son altamente influenciadas por el contexto social, cultural y económico del territorio (FAO, 2017). En la mayoría de las regiones, la pesca es una actividad realizada generalmente por los hombres. La manufactura, arreglo de mallas, procesamiento y comercialización, así como la captura de especies como la piangua –*Anadara tuberculosa* *Anadara similis*- en el Pacífico, son actividades realizadas principalmente por las mujeres (FAO, 2017).

En efecto, el Informe socioeconómico de la pesca artesanal continental y marina de Colombia demuestra que, de un total de 7.125 pescadores encuestados, 6.753 son de género masculino y 372 de género femenino, desconociendo actividades como la manufactura, arreglo de mallas, procesamiento, comercialización, y la captura de algunas especies que hacen las mujeres.

**Tabla 3.** Distribución de la población pesquera por género y edad

Edad	Masculino	Femenino	Total	Porcentaje
10-14	13	0	13	0,2
15-19	156	6	162	2,3
20-24	417	21	438	6,2
25-29	625	17	642	9,0
30-34	732	45	777	10,9
35-39	767	42	809	11,4
40-44	849	49	898	12,6
45-49	806	57	863	12,1
50-54	729	41	770	10,8
55-59	665	39	704	9,9
60-64	468	26	494	6,9
65-69	288	15	303	4,3
70-74	145	5	150	2,1
75-79	68	6	74	1,0
80-84	21	2	23	0,3
85 y más	4	1	5	0,1
<b>Total</b>	<b>6753</b>	<b>372</b>	<b>7125</b>	<b>100,0</b>

Fuente: González Porto, Rivera y Manjarrés-Martínez (2015).

Por último, la falta de participación en los procesos de toma de decisiones hace necesario que en el sector pesquero se promueva la participación de las comunidades y pescadores en las políticas de pesca y en la gestión de las zonas costeras y ribereñas, como una actuación consistente con el Estado social y democrático de derecho, y la gobernanza en las actividades de pesca. Esto permite integrar el conocimiento tradicional de los pescadores artesanales y de subsistencia en las políticas del sector pesquero e implementar estas medidas de una manera más efectiva, sin desconocer las necesidades y el contexto propio de la actividad.

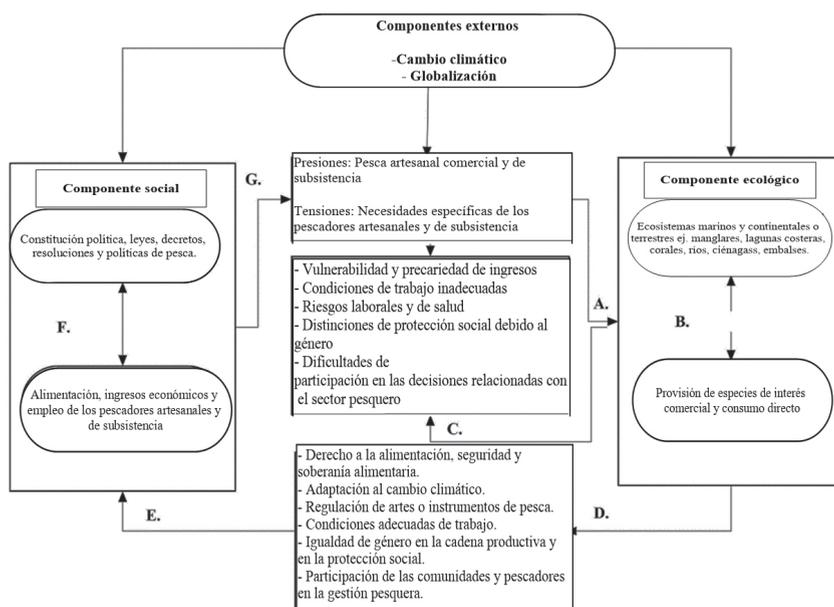
En atención a las necesidades de protección social del sector pesquero artesanal comercial y de subsistencia que se describen, en la Cámara de Representantes del Congreso de la República de Colombia se presentó el proyecto de Ley No. 38 de 2020 “Por medio del cual se expiden normas para garantizar beneficios sociales focalizados a los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia”, con el propósito de mejorar las condiciones productivas de los pescadores artesanales por medio de beneficios sociales focalizados.

Con el ánimo de contribuir a la reglamentación propuesta por esta Corporación, y de trazar una hoja de ruta en este tema – que este acorde con la protección del derecho, la seguridad y la soberanía alimentaria-, se analiza y sugieren elementos para ser tenidos en cuenta en el proyecto de Ley. Para realizar este análisis y prospectiva se utiliza la metodología de análisis socio-ecológico “presiones y tensiones” de la actividad productiva de pesca –*press and pulses*- (COLLINS *et al.*, 2010), con el objetivo de analizar la relación del componente social y el componente ecológico de la pesca artesanal (ver Figura 3) y proponer una serie de elementos que deben considerarse en la regulación de beneficios sociales para pescadores artesanales comerciales y de subsistencia en la región.

En este artículo se utiliza la metodología de análisis socio-ecológico denominada “presiones y tensiones” –*press and pulses*- (COLLINS *et al.*, 2010) de la actividad productiva de pesca, con el objetivo de especificar las situaciones en que se presentan interacciones entre el componente social, jurídico e institucional, y el componente ecológico y biológico en la actividad de pesca artesanal. Lo anterior para identificar las necesidades específicas de protección social de las comunidades pesqueras y proponer una serie de elementos que deben considerarse en la regulación de beneficios sociales para pescadores artesanales comerciales y de subsistencia.

Sobre la metodología es necesario precisar, que los recursos pesqueros

y la actividad productiva de pesca forman parte de sistemas socio-ecológicos complejos. Estos sistemas están conformados por distintas variables que se afectan entre sí y que están fuertemente vinculados con aspectos sociales, económicos, políticos y a su vez con otros elementos que interactúan en escalas temporales y espaciales diferentes (OSTROM, 2009). Debido a la complejidad en el número y naturaleza de las variables que integran un sistema socio-ecológico, el manejo de un recurso natural objeto de explotación requiere la integración de la biología y ecología del sistema con los factores socioeconómicos e institucionales que afectan al comportamiento de los pescadores y comunidades pesqueras y a los responsables de la gestión y administración (DEFEO, 2015).



**Figura 3.** Metodología de análisis socio-ecológico de la actividad productiva de pesca artesanal comercial y de subsistencia.

Fuente: adaptada de FAO (2019).

Los literales A-G se refieren a los supuestos en que se presentan interacciones entre el componente social, jurídico e institucional y el componente ecológico y biológico, en la actividad de pesca artesanal. El literal A se refiere a las prácticas de pesca y aprovechamiento de los recursos pesqueros de los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia, como el uso de artes de pesca no selectivos o el aumento del esfuerzo pesquero.

El literal B se refiere a la relación entre las prácticas de pesca y la capacidad de los ecosistemas para proveer las especies de interés comercial y consumo directo. El literal C se refiere a las consecuencias a largo plazo de prácticas inadecuadas de pesca, las cuales intensifican los impactos del cambio climático y las necesidades específicas de protección social de las comunidades pesqueras. El literal D se refiere a los efectos de las prácticas adecuadas de pesca en el componente socioeconómico, como la garantía del derecho a la alimentación adecuada, seguridad y soberanía alimentaria, adaptación al cambio climático y participación de las comunidades pesqueras en las decisiones que los afectan. El literal E se refiere al fortalecimiento de los componentes sociales relacionados con alimentación, ingresos económicos y empleo de los pescadores artesanales y de subsistencia. El literal F al sistema normativo del sector de la pesca: Constitución Política, leyes, decretos, resoluciones y políticas, programas, planes y proyectos. Y el literal G a la regulación de las prácticas y faenas de pesca artesanal y de subsistencia en el sistema normativo del país y las implicaciones de esta regulación en el uso y manejo de los recursos pesqueros.

Siguiendo esta metodología y para analizar la relación de estos componentes es importante considerar que la utilización de un arte de pesca determina el método de extracción y aprovechamiento del recurso pesquero (Literal A). Así, en el análisis del impacto del uso de artes y técnicas de pesca para la faena de pesca de una población pesquera de Colombia se comprobó que el producto obtenido mediante la utilización de trasmallos<sup>5</sup>, representó más dinero durante la venta; a pesar de estar conformado, en la mayoría de los casos, por especies de bajo tamaño; sin embargo, los precios asignados a estas especies, está dado por mano (correspondiente a 5 peces), de tal manera que la obtención de ganancias, varía en función del volumen de captura. Mientras que en las faenas de pesca en las cuales se empleó la atarraya<sup>6</sup>, con la cual se capturaron peces de mayor tamaño y por ende mayor valor económico, se reportan bajos volúmenes de captura, equivalente a menores ganancias por faena (BENAVIDES PIZA; HERNÁNDEZ DURÁN, 2014):

A su vez, se comprobó, al analizar la muestra de capturas por faena,

<sup>5</sup> Una red de enmalle o trasmallo captura a los peces que entran en la red. Tiene corchos en su parte superior y plomos en su parte inferior. Los paños de redes quedan verticales en el agua como si fueran una valla y apresa los peces por las agallas (branquias) (AUNAP, 2014a).

<sup>6</sup> Una atarraya o esparavel es una red redonda con plomos en su circunferencia y un cabo fijado al interior del círculo que se arroja desde la orilla para arrastrar los peces que se acercan a la playa o a la ribera de un río. Hay atarrayas de contorno triangular que forman una pirámide en cuya cúspide se añanza el cabo (AUNAP, 2014a).

que la técnica de pesca con atarraya es más selectiva que la técnica de pesca que emplea trasmallos; ya que, para el caso de la atarraya, se observó la captura de una especie; mientras que, para los pescadores que emplearon trasmallos, el promedio de sus capturas era de cuatro especies por faena. De igual manera, se encontró una menor captura por unidad de peces mediante el uso de la atarraya, con respecto al trasmallo, con una relación promedio de 5 a 1 unidades por faena, entre ambas técnicas (BENAVIDES PIZA; HERNÁNDEZ DURÁN, 2014).

Esto demuestra que, con artes de pesca no selectivos, las especies que son capturadas no alcanzan la etapa de desarrollo, lo que genera un impacto en las poblaciones de peces y una disminución en las tallas de captura (Literal B). Por otra parte, tenemos que, los recursos pesqueros están determinados por cambios en las condiciones oceanográficas y climáticas que pueden afectar tanto los ambientes marinos como continentales produciendo cambios en la temperatura, migraciones fuera de las áreas de pesca y disminución de las poblaciones de peces.

Estas consecuencias afectan la estabilidad de los recursos pesqueros por cambios en la productividad de los ecosistemas y disminución de las tallas de captura de las especies, creando dificultades para el acceso a los recursos pesqueros y la disminución de los ingresos económicos de los pescadores (Literal C).

De estos impactos ambientales, se concluye que, por los cambios en la distribución, en la composición de las especies y en los hábitats es necesario modificar las prácticas pesqueras y las condiciones de trabajo de los pescadores artesanales, en aspectos como artes y métodos de pesca, instalaciones de procesamiento y comercialización y protección social para garantizar la disponibilidad del recurso pesquero, el derecho a la alimentación de comunidades pesqueras y ribereñas, la adaptación al cambio climático y el acceso a la seguridad social de pescadores artesanales y de subsistencia (Literal D-Literal E).

Es claro que, contar con normas y regulaciones sobre disponibilidad del recurso pesquero, derecho a la alimentación, adaptación al cambio climático y acceso al sistema de seguridad social para el sector de la pesca artesanal y de subsistencia, que articule la conservación del ambiente y las necesidades sociales del sector, es esencial para desarrollar políticas y estrategias que conformen un sistema alimentario sostenible, como parte de los esfuerzos necesarios para acabar tanto con el hambre como con todas las formas de malnutrición en América Latina y el Caribe (Literal F).

Para el caso de Colombia, y siguiendo la metodología descrita, se hace un análisis de la normativa general y sectorial para la pesca artesanal y de subsistencia sobre las variables de seguridad social, derecho a la alimentación y adaptación al cambio climático (Literal G). De conformidad con lo anterior, Colombia se ha caracterizado por tener un marco de política pública sobre pesca y acuicultura fragmentada, inestable y cambiante lo que ha impedido afianzar una verdadera gobernanza que logre una adecuada gestión institucional en la que se involucre al Estado y a los grupos interesados en la toma de decisiones. Institucionalmente la responsabilidad para la implementación de la política pública es compartida entre el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible lo que ha dividido los mecanismos dispuestos para la gobernanza toda vez que establecer funciones en dos ministerios crea conflictos de interés entre los encargados de formular políticas, problemas de gestión pública y aumento de costos asociados al diseño y aplicación de políticas públicas (OCDE, 2016, p. 18).

Lo anterior ha generado un debilitamiento en la creación de políticas públicas que sean eficientes y logren un impacto positivo en el sector. Aun así, con la creación de la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP) y la preparación de una Política Integral para el Desarrollo de la Pesca Sostenible el Estado ha fijado una distribución más coherente de obligaciones entre Ministerios que consulte a los interesados –comunidad, sector privado, Estado. (OCDE, 2016)

Para concluir, es necesario mencionar que la metodología de análisis socio-ecológico denominada “presiones y tensiones” – *press and pulses* (COLLINS *et al.*, 2010) – de la actividad productiva de pesca, que se describe, se logran evidenciar los supuestos en que se presentan interacciones entre el componente social, jurídico e institucional, y el componente ecológico y biológico, en la actividad de pesca artesanal, para identificar las principales necesidades de protección social de los pescadores, como son: la variabilidad y precariedad de ingresos; difíciles condiciones de trabajo y falta de acceso al sistema de seguridad social; riesgos a la salud; distinciones de género en la protección social y falta de acceso a la participación en las decisiones relacionadas con el sector pesquero.

Con base en estas necesidades los principales componentes que se deben incluir en la regulación de beneficios sociales para pescadores artesanales son: Derecho a la alimentación, seguridad y soberanía alimentaria; Adaptación al cambio climático; Regulación de artes o instrumentos de

Tabla 4. Análisis de la normativa general y sectorial para la pesca en Colombia.

Año	Normativa (Leyes, Decretos y Políticas Públicas)	Entidad	Descripción sobre las variables Seguridad social/Seguridad alimentaria/género/ cambio climático
1971	CONPES 832 Solicitud de Vikingos de Colombia S.A. para elegibilidad de pesca y su procesamiento para exportación y venta nacional para inversión de reserva de fomento económico	Departamento Nacional de Planeación (DNP) de Colombia	Por iniciativa de la empresa privada, Pesquera Vikingos de Colombia S.A., se buscó apoyar la pesca dentro de la industria nacional, por lo cual del DNP ante tal petición consideró la importancia de la pesca en la economía del país, como generadora de empleo y divisas, y recomendó que fuera incluida en la Reserva extraordinaria de fomento económico. Por ser la primera política nacional no cuenta con estrategias que desarrollen las variables planteadas (CONPES, 1971).
1975	CONPES 1313. Concepto del Departamento Nacional de Planeación al Consejo Nacional de Política Económica y Social sobre una operación de crédito externo que proyecta celebrar el INDERENA para financiar el plan de desarrollo de la pesca continental y la acuicultura	Departamento Nacional de Planeación (DNP) de Colombia	La Política buscaba generar créditos que lograran financiar el Plan de Desarrollo de la Pesca Continental la Acuicultura, por medio del cual se lograría: (i.) investigación sobre este campo, (ii.) incremento de la producción y el consumo de peces de agua dulce, creación de nuevas fuentes de trabajo que lograra aumentar los ingresos de la población menos favorecida, (iii.) formación de recurso humanos en el procesamiento y manipulación de pescado. Esta Política no desarrolla ninguna de las variables planteadas (CONPES, 1975).
1981	CONPES 1821 Bases para el plan indicativo de la pesca industrial, Ley	Departamento Nacional de Planeación (DNP) de Colombia	El objetivo principal del plan era lograr un adecuado desarrollo de la industria pesquera nacional. Esta política no menciona las variables planteadas (CONPES, 1981).
1990	Ley 13 de 1990	Congreso de la República de Colombia	Esta Ley le confiere al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural (MADR) la responsabilidad central para la formulación de la política pública para el sector y crea el Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura (INPA). Sobre las variables tenemos que: 1. Seguridad social: El artículo 62 de la Ley, propone que El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, debe establecer un sistema de seguridad social para los pescadores artesanales.

1993	Ley 101 de 1993	Congreso de la República de Colombia	<p>Esta ley busca proteger la actividades agropecuarias y pesqueras, promover mejoramiento del ingreso y calidad de vida de los productores rurales. Sobre las variables tenemos que:</p> <p>1. Seguridad social: Si bien el artículo 73 de la ley dispone la creación de la Caja de Compensación Familiar Campesina como una corporación de subsidio familiar, perteneciente al sector agropecuario y vinculada al Ministerio de Agricultura, donde cumpliría funciones de seguridad social y operaría de conformidad con las disposiciones legales relativas al subsidio familiar. Esta disposición no cobija a los pescadores artesanales.</p>
1993	Ley 99 de 1993	Congreso de la República de Colombia	<p>Esta Ley le da la responsabilidad al Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS) para ordenar ambientalmente el uso del territorio y los mares adyacentes.</p>
1997	CONPES 2959 Política para la Desarrollo de La Pesca y La Acuicultura	Departamento Nacional de Planeación (DNP) de Colombia	<p>El objetivo de la Política es lograr activar el sector pesquero y acuicola y lograr una verdadera integración económica con criterios de equidad social, sostenibilidad, competitividad económica y ambiental, por medio de un modelo descentralizado.</p> <p>Sobre las variables tenemos que:</p> <p>1. Seguridad social: Esta Política advierte sobre la precaria situación de acceso a los servicios sociales de salud, régimen pensional y prestacional de los pescadores a pequeña escala, el pescador acuicultor y de sus familias, por lo que recomienda la afiliación de los pescadores artesanales y sus familias al Sistema General de Seguridad Social.</p> <p>2. Seguridad alimentaria: Dentro de las estrategias para el desarrollo de la política se busca la promoción de la acuicultura como una forma de mejorar la seguridad alimentaria desde las formas artesanales de autoconsumo.</p> <p>3. Mujeres: La Política busca la solución de los problemas de pobreza rural y lograr una mayor vinculación de la mujer y de los jóvenes rurales a proyectos productivos y de sostenibilidad ambiental.</p> <p>4. Cambio climático: No hay mención al respecto (CONPES, 1997)</p>
2011	Decreto 4181 de 2011	Presidencia de la República de Colombia	<p>Por medio de este Decreto se crea la Autoridad Nacional de Pesca y Acuicultura (AUNAP) de Colombia.</p>

2014	Política Integral para el desarrollo de la Pesca Sostenible en Colombia	Ministerio de Agricultura de Colombia	<p>El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural incluyó la formulación de la política integral para el desarrollo de la pesca sostenible en Colombia, esto con el fin de abordar las problemáticas del sector buscando el fortalecimiento y transformación de este sector.</p> <p>La Política desarrolla cuatro enfoques –Integrado, Basado en evidencias, Participativo y Diferencial étnico– que permiten dimensionar y solucionar los problemas asociados a la pesca desde diferentes ámbitos como la gestión de los ecosistemas, el desarrollo sostenible, la planificación y ordenamiento espacial, la seguridad alimentaria, y el cambio climático.</p> <p>La visión o gran apuesta en Colombia para la pesca, para el año 2032, es que esta sea sostenible y responsable, que contribuya a la seguridad alimentaria como nutricional y la generación de empleo digno a través del crecimiento interno en el consumo y la exportación de los productos pesqueros y sus derivados.</p> <p>Respecto a los objetivos específicos de la política, los ejes temáticos y las estrategias que se vinculan directamente con las variables descritas son las siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Seguridad social. Formación y protección del recurso humano para mejorar las condiciones laborales de los actores de la cadena, para lo cual busca adoptar un régimen de protección social diferenciado para pescadores de acuerdo con la normativa internacional.</li> <li>2. Seguridad alimentaria. Incremento del consumo de productos pesqueros nacionales para mejorar la calidad de vida de los pescadores. Se busca suscribir acuerdos de distribución de productos y subproductos derivados del pescado con entidades estatales responsables del desarrollo de la niñez, persona de la tercera edad, población vulnerable que asegure el consumo responsable y fomente la seguridad alimentaria y nutricional.</li> <li>3. Mujeres: La política se enmarca en ocho ideas que buscan la dinamización del sector, entre la que se cuenta el enfoque de género. Este enfoque permea directamente los programas que buscan (i.) fortalecer los procesos organizativos de los pescadores, (ii.) los programas para el fortalecimiento organizacional de las regiones, (iii.) el desarrollo de las capacidades en las comunidades de los pescadores y (iv.) evaluar la eficiencia y efectividad de los programas desarrollados.</li> <li>4. Cambio Climático: La política hace una mención al cambio climático, pero no lo contempla como elemento esencial y no desarrolla ni objetivos o estrategias asociadas a este. (MINISTERIO DE AGRICULTURA DE COLOMBIA, 2014)</li> </ol>
------	---	---------------------------------------	--

<p>2019</p>	<p>Política Agropecuaria y de Desarrollo Rural 2018 – 2022. Estrategia de Política para el Sector de Pesca y Acuicultura</p>	<p>Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural de Colombia</p>	<p>La Política busca orientar al sector pesquero para que logre aprovechar, de forma racional y sostenible, el desarrollo de la acuicultura nacional, incrementar su competitividad, mediante la generación de empleo, la calidad de los productos, el incremento del consumo nacional y al acceso a nuevos mercados, en el marco de un desarrollo integral y construido desde el territorio. Respecto a los objetivos específicos de la política, los ejes temáticos y las estrategias que se vinculan directamente con las variables descritas son las siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Seguridad social: No hace mención al respecto.</li> <li>2. Seguridad alimentaria: Se establece como principios de acción de la política, en la cual se busca que la pesca y la acuicultura contribuyan a la seguridad alimentaria y nutricional de la población, en la cual se busca aportando productos en cantidad, calidad e inocuidad requeridas.</li> <li>3. Mujeres: No se hace mención</li> <li>4. Cambio Climático: No se hace mención. (MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL DE COLOMBIA, 2019)</li> </ol>
-------------	--	---	--

Fuente: elaboración propia.

pesca; Condiciones de trabajo adecuadas; Acceso al sistema de seguridad social; Igualdad de género en la cadena de valor de la pesca; y Participación de las comunidades pesqueras. Por cada uno de estos componentes se realizará una descripción y se presentarán las propuestas o elementos que deben considerarse en el Proyecto de Ley sobre beneficios focalizados para pescadores artesanales y en general, para la expedición de normas relacionadas con el sector de la pesca artesanal en América Latina y el Caribe.

## **2 DERECHO A LA ALIMENTACIÓN, SEGURIDAD Y SOBERANÍA ALIMENTARIA**

El derecho a la alimentación se define como la facultad de toda persona para disponer y acceder a bienes y servicios alimentarios inocuos. “[S]e ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla” (OHCHR, 1999, p. 6). El derecho a alimentación adecuada impone cuatro tipos de obligaciones a los Estados: (i) reconocer, (ii) respetar, (iii) garantizar y (iv) proteger.

La obligación de reconocimiento implica la incorporación del derecho en el orden jurídico nacional. Entre otras, a través de la suscripción de instrumentos internacionales, el reconocimiento del bloque de constitucionalidad o la adopción de mecanismos de derecho interno. La obligación de respeto implica que el Estado debe abstenerse de adoptar medidas violatorias del derecho. Esto es, abstenerse de impedir la accesibilidad, disponibilidad o adecuación de los alimentos (RESTREPO-YEPES *et al.*, 2020). La obligación de garantía requiere que el Estado adopte medidas que propendan por la creación de condiciones materiales para la satisfacción del derecho. Así, el Estado debe procurar iniciar actividades que logren la accesibilidad, la disponibilidad y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que aseguren sus medios de vida, incluido del derecho a la alimentación (MOLINA-SALDARRIAGA; CADAVID-RAMÍREZ, 2014). Finalmente, la de protección implica que ante la violación del derecho –obligaciones de respeto o garantía– el Estado debe contar con mecanismos y procedimientos de derecho interno para determinar el daño, la víctima, el victimario y la reparación o restablecimiento del derecho (RESTREPO-YEPES *et al.*, 2017). Por último, cuando un individuo o un grupo sea incapaz de disfrutar el derecho a una alimentación por los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de hacer efectivo ese derecho directamente (RESTREPO-YEPES *et al.*, 2018).

Por su parte, la seguridad alimentaria implica que “[...] las personas tienen en todo momento acceso físico y económico a suficientes alimentos inocuos y nutritivos para satisfacer sus necesidades alimenticias y sus preferencias en cuanto a los alimentos a fin de llevar una vida activa y sana” (FAO, 1996). El Consejo Nacional de Política Económica y Social de Colombia (DNP, 2008) define la seguridad alimentaria y nutricional como la disponibilidad suficiente y estable de alimentos, el acceso y el consumo oportuno y permanente de los mismos en cantidad, calidad e inocuidad por parte de todas las personas, bajo condiciones que permitan su adecuada utilización biológica, para llevar una vida saludable y activa (DNP, 2008).

De acuerdo con lo anterior, la seguridad alimentaria no puede equipararse al derecho a la alimentación. Aquella constituye un componente de este, asociado al acceso y disponibilidad de los alimentos, bien por sí mismos o a través de la intervención de la institucionalidad. De otro lado, la soberanía alimentaria se define como una condición del desarrollo humano sostenible donde los pueblos tienen derecho a una autodeterminación sustentable con dignidad (FAO, 2013). Igual que la seguridad, la soberanía alimentaria no puede confundirse con el derecho a la alimentación. Aquella desarrolla los componentes de accesibilidad, disponibilidad y adecuación del derecho a la alimentación. Frente a la adecuación, enfatiza en la inocuidad, el aprovechamiento biológico y la aceptabilidad cultural de los alimentos (FAO, 2013).

Asimismo, los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS 2030), adoptados por los Estados miembros de las Naciones Unidas constituyen un “[...] conjunto de objetivos globales para erradicar la pobreza, proteger el planeta y asegurar la prosperidad para todos [...]” (Organización de las Naciones Unidas – ONU, 2015). El ODS 2 se denomina “Hambre Cero” y tiene como propósito poner fin al hambre, lograr la seguridad alimentaria y la mejora de la nutrición y promover la agricultura sostenible. Dentro de sus metas se encuentran, entre otros: poner fin al hambre y la malnutrición a nivel mundial; asegurar la sostenibilidad de los sistemas de producción de alimentos y aplicar prácticas resilientes; adoptar medidas para asegurar el buen funcionamiento de los mercados de productos básicos alimentarios y sus derivados y facilitar el acceso oportuno a información sobre los mercados a fin de ayudar a limitar la extrema volatilidad de los precios de los alimentos.

Considerando lo anterior, y con un enfoque de derechos en la regulación del sector de pesca, se propone fortalecer la garantía de la alimentación

adecuada para los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia. Este enfoque de derechos se concibe, entonces, desde tres dimensiones: derecho a la alimentación adecuada, seguridad y soberanía alimentaria. Así, los elementos que deben considerarse en la regulación de beneficios sociales focalizados para pescadores artesanales son:

- Garantía y protección del derecho a la alimentación. Su contenido estaría definido por la implementación de las dimensiones del derecho a la alimentación adecuada, en articulación con las políticas de seguridad y soberanía alimentaria, con el fin de garantizar la efectividad del derecho y asegurar la operatividad de los mecanismos de protección.
- Enfoque de derecho a la alimentación, seguridad y soberanía alimentaria. El reconocimiento, respeto, garantía y protección del derecho a la alimentación incluye la accesibilidad, disponibilidad y adecuación de los bienes y servicios alimentarios de los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia, y sus familias.
- La protección del derecho a la alimentación desde la vía de la emergencia: (i) Garantía y protección del mínimo vital. Las políticas, planes, programas y proyectos en materia de pesca artesanal comercial y de subsistencia deben estar orientador a garantizar el derecho al mínimo vital de los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia, y sus familias. (ii) La defensa del mínimo vital desde la soberanía alimentaria: la defensa del derecho a la alimentación debe estar orientado desde las prácticas culturales y tradiciones ancestrales de estas comunidades, con el fin de contribuir a la cohesión social de este grupo. Serán ellos los que definirán sus propias políticas agrícolas, pesqueras, alimentarias, laborales, entre otros, con el fin de que sean social, económica, cultural y ecológicamente apropiadas a sus circunstancias única.
- La protección del derecho a la alimentación desde la vía de la estructura. De acuerdo con las Directrices voluntarias para lograr la sostenibilidad de la pesca a pequeña escala en el contexto de la seguridad alimentaria y la erradicación de la pobreza (2015) se deberá tener en cuenta: 1. la Gobernanza de la tenencia en las pesquerías en pequeña escala y ordenación de los recursos desde (a) La Gobernanza responsable de la tenencia donde “pescadores y trabajadores de la pesca en pequeña escala y sus comunidades gocen de derechos de tenencia seguros, equitativos y apropiados desde el punto de vista social y cultural sobre los recursos pesqueros” y “[...] proteger todas las formas de derechos legítimos de tenencia [...]”. Y (b) Ordenación sostenible de los recursos, donde “[I]

os Estados y todos aquellos que participan en la ordenación pesquera deberían adoptar medidas para la conservación y el uso sostenible a largo plazo de los recursos pesqueros y para asegurar la base ecológica para la producción de alimentos”. 2. Desarrollo social, empleo y trabajo decente. 3. Cadenas de valor, actividades posteriores a la captura y comercio. 4. Igualdad de género. 5. Riesgos de desastres y cambio climático.

### 3 ADAPTACIÓN AL CAMBIO CLIMÁTICO

La pesca artesanal comercial y de subsistencia es una actividad productiva que se encuentra amenazada por los impactos del cambio climático asociados con la disponibilidad de los recursos pesqueros, daños en las embarcaciones por tormentas e inundaciones y disminución de la cantidad de especies de interés comercial y consumo directo (FAO, 2018). En cuanto al derecho a la alimentación el cambio climático ha tenido efectos negativos en las dimensiones de disponibilidad, estabilidad, accesibilidad y sostenibilidad del derecho a la alimentación. En este sentido la FAO (2019) ha resaltado:

- Disminución de la disponibilidad de los recursos pesqueros de origen marino o continental debido a daños de los ecosistemas, reducción de las poblaciones y distribución de las especies.
- Afectación de la estabilidad de los recursos pesqueros por cambios en la productividad de los ecosistemas y disminución de las tallas o tamaños de las especies de interés comercial y consumo.
- Dificultades para el acceso a los recursos pesqueros debido a la precariedad de los ingresos económicos y medios de vida.
- Cambios en la utilización y consumo de los recursos pesqueros por la disminución de las capturas.

Esta situación ha planteado la necesidad de incluir un enfoque de adaptación al cambio climático en la regulación de la pesca con el objeto de aumentar la resiliencia del sector de la pesca artesanal. El Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC) define la resiliencia como “[...] la capacidad de un sistema social o ecológico para absorber una alteración sin perder su estructura básica, funcionamiento, capacidad de auto-organización, o su capacidad de adaptación al estrés y al cambio” (IPCC, 2014). De esa manera el enfoque de adaptación al cambio climático de la pesca artesanal comercial y de subsistencia incorpora la protección de ecosistemas marinos y continentales esenciales para asegurar

el crecimiento de especies de interés comercial y consumo.

De esta suerte, los elementos que deben considerarse en la regulación de beneficios sociales focalizados para pescadores artesanales son:

- Incluir en los Principios: la contribución a los objetivos de adaptación al cambio climático y reducción de la vulnerabilidad de los ecosistemas y las comunidades costeras y ribereñas a sus impactos.
- Incluir en los Planes de Ordenamiento Pesqueros en los territorios un componente diferenciado de adaptación a los impactos del cambio climático y de conservación de los ecosistemas esenciales para garantizar el crecimiento y reproducción de especies de interés comercial y consumo, así como un componente sobre la delimitación de las áreas de pesca artesanal comercial y de subsistencia.
- Incluir en las Funciones de la Autoridad de Acuicultura y Pesca: realizar un plan diferenciado para la adaptación de la pesca artesanal comercial y de subsistencia a los impactos del cambio climático, relacionado con la utilización de instrumentos de pesca selectivos, el cumplimiento de las vedas y tallas de captura, la formación y capacitación para los pescadores sobre la conservación de los ecosistemas marinos y continentales y las medidas de prevención y mitigación de los riesgos asociados a eventos climáticos extremos. Lo anterior en coordinación con las entidades territoriales y las instituciones del Sistema Nacional Ambiental.

#### **4 REGULACIÓN DE ARTES O INSTRUMENTOS DE PESCA**

En los ecosistemas marinos y ribereños los impactos más significativos son producidos por los instrumentos y artes de pesca (NARVÁEZ BARANDICA; HERRERA PERTUZ; BLANCO RACEDO, 2008). El uso de instrumentos de pesca no selectivos y de métodos de pesca inadecuados (como el uso de sustancias nocivas como el cianuro o explosivos como la dinamita) producen daños en las zonas de desove y cría de las especies en ecosistemas marinos y continentales y, por tanto, disminución del recurso pesquero (COLEMAN; STEVEN, 2019).

Ahora bien, los instrumentos o artes de pesca pueden ser pasivos o activos según el comportamiento de la especie y el funcionamiento del arte de pesca. Los instrumentos pasivos se diseñan para que la especie se mueva hacia el instrumento de pesca (como las nasas o trampas). Los instrumentos activos, por el contrario, suponen la persecución dirigida de la especie (como las redes de arrastre o los arpones) (AUNAP, 2014a).

En relación con los instrumentos o artes de pesca pasivos o activos, es necesario incluir en la regulación del sector de pesca instrumentos que, de acuerdo con el Código de Conducta para la pesca responsable, sean: (a.) selectivos de las tallas y especies objeto de la pesca por el impacto que tienen en los ecosistemas y en las especies que no son objeto de la pesca (pesca incidental); (b.) efectivos, para mejorar el esfuerzo pesquero y las capturas, y (c.) de calidad para evitar la pérdida y daño de los instrumentos y por tanto los riesgos de la actividad (FAO, 1995). Así, se proponen los siguientes elementos en la regulación de beneficios sociales focalizados para pescadores artesanales:

- Agregar en las Funciones de la Autoridad de Acuicultura y Pesca: impulsar y acompañar iniciativas de desarrollo sostenible de la pesca a pequeña escala, y la generación de empleo adicional como nueva infraestructura pesquera e industrias relacionadas e instrumentos de pesca que sean selectivos, efectivos y de calidad. Esto para evitar la pesca incidental y la contaminación, daños a los ecosistemas marinos y continentales, calidad de la captura y eficiencia en el esfuerzo pesquero.
- Agregar en los Programas de pesca responsable: el Gobierno Nacional creará el sello de Certificación Nacional que acredite los productos y su calidad, provenientes de la pesca artesanal y del uso de métodos de pesca e instrumentos que sean selectivos para garantizar la protección de los ecosistemas y los recursos pesqueros.
- Agregar en la regulación de los Centros de acopio, desembarques y distribución pesquera artesanal: la Autoridad de Acuicultura y Pesca diseñará y pondrá en marcha un programa permanente de capacitación a los pescadores artesanales en los diferentes instrumentos de pesca, según las especies y los requisitos de selectividad, eficiencia y calidad para garantizar la protección de los ecosistemas y los recursos pesqueros.
- Agregar en la regulación de la Sanción económica: cualquier pescador artesanal comercial y de subsistencia que sea sorprendido por alguna de las autoridades competentes violando los espacios y tiempos de vedas, el tamaño de las especies y los instrumentos o artes de pesca permitidos será multado con una sanción que determinará la ley vigente.
- Agregar en la regulación de requisitos de Exclusión: el pescador artesanal comercial y de subsistencia que sea sorprendido violando la veda o utilizando métodos o instrumentos de pesca no permitidos será excluido por un periodo de un año (1) año del seguro por veda, se le suspenderá la licencia o carné para desarrollar actividades de pesca por el periodo

siguiente a la veda y no podrá recibir otros beneficios que brinde el Estado en su condición de pescador.

## **5 CONDICIONES DE TRABAJO Y ACCESO AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL**

La actividad pesquera cuenta con características particulares que dificultan el registro y seguimiento de las faenas de pesca y ocasionan informalidad en el sector. Esto se debe a aspectos biológicos como estacionalidad del recurso pesquero, movilidad y fenómenos climáticos (PEDROZA GUTIERREZ, 2014). Además, la actividad de pesca artesanal comercial y de subsistencia se caracteriza por la variabilidad de los ingresos económicos y necesidades específicas de medios de trabajo adecuados.

Considerando lo anterior, así como las necesidades de protección social de los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia relacionados con el sistema de seguridad social se destaca la necesidad de incluir acciones para disminuir la accidentalidad, apoyar institucionalmente la formalidad del trabajo y las organizaciones y asociaciones de pescadores al igual que el acceso a previsiones de seguridad social en las regulaciones del sector de la pesca. Así, se propone incluir en las Funciones de la Autoridad de Acuicultura y Pesca:

- Planear y desarrollar actividades formativas sobre instrumentos y artes de pesca, embarcaciones pesqueras, procesamiento y comercialización de productos de la pesca, formalidad del trabajo y permiso de pesca artesanal para fortalecer las condiciones de trabajo de los pescadores y los ingresos familiares.
- Definir un plan de prevención y atención de la accidentalidad en las faenas de pesca, con objetivos, metas e indicadores y promover un mayor conocimiento sobre equipamientos y medidas de protección y prevención de riesgos para la salud y seguridad social a través de programas de formación y acciones divulgativas.
- Promover, incentivar y acompañar a los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia en la construcción de planes de negocios y participación en espacios internacionales que permitan la exportación de productos pesqueros tradicionales y no tradicionales a través de programas de formación y acciones divulgativas como parte de un plan institucional de formación.

## 6 IGUALDAD DE GÉNERO EN LA CADENA PRODUCTIVA Y PROTECCIÓN SOCIAL

En el sector pesquero los hombres y las mujeres se han ocupado de actividades complementarias, que son influenciadas por el contexto social, cultural y económico del territorio (FAO, 2017), por lo que se resalta la inclusión sin distinción en la normativa general y sectorial de la pesca, del acceso de las mujeres a las previsiones de seguridad social y la participación en la cadena productiva de la pesca y las decisiones relacionadas con el sector pesquero. Así:

- Enfoque de género, étnico y territorial. Las políticas, programas, planes y proyectos que se adopten en relación con las actividades de pesca artesanal comercial y de subsistencia debe incorporar las necesidades a partir de las diferencias de género, etnia y territorio, como garantía de la igualdad material.
- Incluir en las Funciones de la Autoridad de Acuicultura y Pesca: desarrollar programas y acciones formativas, asesoramiento y acompañamiento en la constitución y administración de organizaciones y asociaciones pesqueras para las pescadoras y pescadores artesanales comerciales y de subsistencia.
- Incluir en la regulación de los Censos Nacionales de Pesca y Acuicultura la incorporación de variables sobre participación de la mujer en la cadena productiva de la pesca y las decisiones relacionadas con el sector pesquero.
- Promover programas de financiamiento en coordinación con las entidades competentes que faciliten la provisión de recurso humano y financiamiento de capital para la mejora de embarcaciones y la creación de pequeñas empresas de servicios (sobre la base de embarcaciones y activos ya formalizados) *con enfoque de género*.

## 7 PARTICIPACIÓN DE LAS COMUNIDADES PESQUERAS

El manejo sostenible de los recursos de la pesca y las decisiones relacionadas con la atención de las necesidades específicas de la pesca artesanal comercial y de subsistencia requiere la participación de las comunidades pesqueras como una actuación consistente con el Estado social y democrático de derecho, y con la gestión efectiva de los recursos pesqueros. Además, la participación de las comunidades en las decisiones

relacionadas con el sector pesquero permite tomar en consideración el conocimiento tradicional de los pescadores artesanales y de subsistencia en las políticas del sector pesquero e implementar estas medidas de una manera más efectiva, sin desconocer las necesidades y el contexto propio de la actividad.

Por ello se propone ajustar la regulación de beneficios sociales focalizados para pescadores artesanales, así:

- Incluir en los Principios de la norma: promoción de la participación de las comunidades y pescadores artesanales comerciales y de subsistencia en la adopción de decisiones relacionadas con su territorio, el sector de la pesca y la gestión de los recursos pesqueros. Se debe fomentar la participación de las comunidades de pescadores artesanales comerciales en la cadena de valor de los productos, la reducción de la intermediación comercial y el incentivo de compras públicas.
- Agregar en la regulación de los planes de ordenamiento pesquero: la Autoridad de Acuicultura y Pesca desplegará una estrategia para que todos los municipios pesqueros del país cuenten con su Plan de Ordenamiento Pesquero dentro de los dos años siguientes a la promulgación de la presente ley. Este Plan de Ordenamiento Pesquero debe formularse asegurando la consulta de los intereses de las comunidades pesqueras artesanales y de subsistencia.
- Agregar en las Funciones de la Autoridad de Acuicultura y Pesca: planear, definir y ejecutar los programas para la implementación de la política de desarrollo rural para las comunidades de los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia y acuicultores, con especial atención de la población vulnerable y participación de las comunidades pesqueras.
- Agregar en las Funciones de la Autoridad de Acuicultura y Pesca: impulsar y acompañar iniciativas de desarrollo sostenible de la pesca a pequeña escala y generación de empleo adicional como nueva infraestructura pesquera e industrias relacionadas, con participación de las comunidades pesqueras y tomando en consideración el conocimiento y las prácticas tradicionales de pesca de estas comunidades.

## CONCLUSIÓN

En América Latina y el Caribe la pesca artesanal es una actividad productiva fundamental para la garantía del derecho a la alimentación y la economía local de los pescadores. Sin embargo, la evaluación y

ordenación del sector de la pesca artesanal en la región es compleja debido a la heterogeneidad de los instrumentos o artes de pesca que se utilizan, las embarcaciones, las especies de interés comercial y consumo directo, y la diversidad de características geográficas, ambientales y socioeconómicas. Esto se traduce en falta de datos y problemas para la conservación de los ecosistemas marinos y costeros.

La falta de información disponible y necesaria para una comprensión adecuada de la pesca en la región hace que sea difícil determinar los esquemas de gestión que mejor se adapten al contexto de la pesca artesanal y las necesidades de protección social de los pescadores y comunidades. Por esto, la importancia de un manejo que contemple la protección social de las personas involucradas en la cadena productiva de la pesca y la conservación de los ecosistemas marinos y costeros, para lograr en conjunto los objetivos deseados de un ordenamiento pesquero eficaz.

Teniendo en cuenta lo anterior y con base en la metodología de análisis socio-ecológico denominada “presiones y tensiones” (*press and pulses*) (COLLINS *et al.*, 2010) de la actividad productiva de pesca, se demuestra que es necesario analizar la influencia de factores ambientales en la explotación de los recursos pesqueros de un área determinada, para evaluar la producción y la biodiversidad bajo el contexto de cambio climático, y desarrollar políticas de manejo eficientes. El conocimiento asociado a las relaciones funcionales entre dichos recursos y el ambiente resulta esencial para planificar futuros escenarios, facilitando así el control de los posibles efectos de dichos cambios en el manejo de recursos pesqueros.

El Proyecto de Ley No. 38 de 2020 “por medio del cual se expiden normas para garantizar beneficios sociales focalizados a los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia”, que se tramita actualmente en la Cámara de Representantes del Congreso de la República de Colombia, tiene el propósito de atender las necesidades de protección social y mejorar las condiciones productivas de los pescadores por medio de beneficios sociales focalizados.

Sin embargo, uno de los problemas de los beneficios sociales contemplados en el Proyecto de Ley es que sólo cubre a pescadores pertenecientes al sector formal, dado que entre sus requisitos se encuentra el registro ante la Oficina Regional de la Autoridad Nacional de Pesca y Acuicultura –AUNAP y el Registro General de Pesca. Si se tiene en cuenta que el sector de pesca es en su mayoría informal, este requisito puede ser una barrera de acceso para los pescadores artesanales y las comunidades pesqueras.

Por esto y con el ánimo de contribuir a la reglamentación propuesta por esta Corporación, y de trazar una hoja de ruta en este tema –que esté acorde con la protección del derecho a la alimentación y la seguridad y soberanía alimentarias-, se proponen una serie de elementos por cada uno de estos componentes: derecho a la alimentación, seguridad y soberanía alimentaria; adaptación al cambio climático, regulación de artes o instrumentos de pesca, condiciones de trabajo adecuadas, acceso al sistema de seguridad social, igualdad de género en la cadena de valor de la pesca y participación de las comunidades pesqueras. De esta manera, los elementos o consideraciones propuestas pueden utilizarse en la formulación y aplicación de normas y regulaciones relacionadas con el sector pesquero, así como en políticas, estrategias y marcos jurídicos participativos que puedan contribuir a la sustentabilidad de la pesca artesanal en América Latina y el Caribe.

Sin duda, el reconocimiento, respeto, garantía y protección del derecho a la alimentación incluye la accesibilidad, disponibilidad y adecuación de los bienes y servicios alimentarios de los pescadores artesanales comerciales y de subsistencia, y sus familias. Por eso es necesario que las normas sobre protección social de pescadores incorporen como un principio la protección del derecho a la alimentación y contemplen actividades productivas complementarias al seguro de desempleo como la acuicultura, para que durante el tiempo de veda los pescadores puedan tener acceso a una alimentación adecuada y tener recursos económicos distintos al seguro.

Contar con normas y regulaciones sobre beneficios sociales para el sector de pesca artesanal comercial y de subsistencia que articule la protección social, la conservación del ambiente y el derecho a la alimentación es esencial para desarrollar políticas y estrategias que conformen un sistema alimentario sostenible, como parte de los esfuerzos necesarios para acabar tanto con el hambre como con todas las formas de malnutrición en América Latina y el Caribe.

## REFERENCIAS

AUNAP – AUTORIDAD NACIONAL DE ACUICULTURA Y PESCA. *Artes y métodos de pesca en Colombia*. Bogotá: AUNAP, 2014a. Disponible en: [https://www.academia.edu/30773671/ARTES\\_Y\\_METODOS\\_DE\\_PESCA\\_EN\\_COLOMBIA\\_FISHING\\_GEAR\\_AND\\_METHODS\\_IN\\_COLOMBIA](https://www.academia.edu/30773671/ARTES_Y_METODOS_DE_PESCA_EN_COLOMBIA_FISHING_GEAR_AND_METHODS_IN_COLOMBIA). Acceso: 25 de septiembre. 2021.

AUNAP – AUTORIDAD NACIONAL DE ACUICULTURA Y PESCA. *Caracterización de los principales artes de pesca de Colombia y reporte del consolidado del tipo y número de artes, embarcaciones y UEP's empleadas por los pescadores vinculados a la actividad pesquera*. Bogotá: AUNAP, 2014b. Disponible en: [http://sepec.aunap.gov.co/Archivos/Informe Caracterización de artes.pdf](http://sepec.aunap.gov.co/Archivos/Informe%20Caracterizaci3n%20de%20artes.pdf). Acceso: 25 de septiembre. 2021.

BENAVIDES PIZA, L. D.; HERNÁNDEZ DURÁN, S. C. *Impacto socioambiental del uso de técnicas no sostenibles en la población de pescadores artesanales del complejo cenagoso de María La Baja-departamento de Bolívar*. Bolívar: Universidad Tecnológica de Bolívar, 2014. Disponible en: <https://repositorio.utb.edu.co/bitstream/handle/20.500.12585/2875/0067433.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acceso: 25 de septiembre. 2021.

COLEMAN, C.; STEVEN, K. Impacto del uso de artes de pesca tradicionales en la franja costera de Bilwi, *Revista Universitaria del Caribe*, v. 22, p. 94-101, set. 2019. Disponible en: <https://www.camjol.info/index.php/RUC/article/view/8423>. Acceso: 20 de septiembre. 2021.

COLLINS, S. L. *et al.* An integrated conceptual framework for long-term social-ecological research, *Frontiers in Ecology and the Environment*, v. 9, n. 6, p. 351-357, 2010. Disponible en: <https://www.fs.usda.gov/treesearch/pubs/39928>. Acceso: 21 de septiembre. 2021.

COLOMBIA. Congreso de La República de Colombia. *Ley 13 del 15 de enero de 1990*. Por la cual se dicta el Estatuto General de Pesca. Bogotá, 1990. Disponible en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1569656>. Acceso: 26 de septiembre. 2021.

COLOMBIA. Congreso de La República de Colombia. *Ley 101 del 23 de diciembre de 1993*. Ley General de Desarrollo Agropecuario y Pesquero. Bogotá, 1993a. Disponible en: <https://www.minagricultura.gov.co/Normatividad/Leyes/Ley%20101%20de%201993.pdf>. Acceso: 26 de septiembre. 2021.

COLOMBIA. Congreso de La República de Colombia. *Ley 99 del 22 de diciembre de 1993*. Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones. Bogotá, 1993b. Disponible en: [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/base-doc/ley\\_0099\\_1993.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/base-doc/ley_0099_1993.html). Acceso: 26 de septiembre. 2021.

COLOMBIA. Presidencia de la República de Colombia. *Decreto 4181 del 3 de noviembre de 2011*. Por el cual se escinden unas funciones del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder) y del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, y se crea la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca (AUNAP). Bogotá, 2011. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=44640>. Acceso: 24 de septiembre. 2021.

CONPES – CONSEJO NACIONAL DE POLÍTICA ECONÓMICA Y SOCIAL. *Documento CONPES 832*. Solicitud de Vikingos de Colombia S.A. para elegibilidad de pesca y su procesamiento para exportación y venta nacional para inversión de reserva de fomento económico. Bogotá, 1971. Disponible en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Economicos/832.pdf>. Acceso: 26 de septiembre. 2021.

CONPES – CONSEJO NACIONAL DE POLÍTICA ECONÓMICA Y SOCIAL. *Documento CONPES 1313*. Concepto del Departamento Nacional de Planeación al CONPES sobre una operación de crédito externo que proyecta celebrar el INDERENA para financiar el plan de desarrollo de la pesca continental y la acuicultura. Bogotá, 1975. Disponible en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Economicos/1313.pdf>. Acceso: 26 de septiembre. 2021.

CONPES – CONSEJO NACIONAL DE POLÍTICA ECONÓMICA Y SOCIAL. *Documento CONPES 1821*. Bases para el plan indicativo de la pesca industrial. Bogotá, 1981. Disponible en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Economicos/1821.pdf>. Acceso: 26 de septiembre. 2021.

CONPES – CONSEJO NACIONAL DE POLÍTICA ECONÓMICA Y SOCIAL. *Documento CONPES 2959*. Política para el Desarrollo de La Pesca y La Acuicultura. Bogotá, 1997. Disponible en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Economicos/2959.pdf>. Acceso: 26 de septiembre. 2021.

DANE – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. *Tercer censo nacional agropecuario*. Bogotá: DANE, 2014. Disponible en: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/agropecuario/censo-nacional-agropecuario-2014>. Acceso: 26 de septiembre. 2021.

DEFEO, O. *Enfoque ecosistémico pesquero: conceptos fundamentales y*

su aplicación en pesquerías de pequeña escala de América Latina. Roma: FAO, 2015.

DNP – DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. Consejo Nacional de Política Económica Social. Bogotá D.C., Colombia, [s.n.]. Disponible en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Social/113.pdf>, 2008. Acceso: 25 de septiembre. 2021.

FAO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. *Código de Conducta para la Pesca Responsable*. Roma: FAO, 1995.

FAO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. *Cumbre Mundial sobre Alimentación*. Roma: FAO, 1996. Disponible en: <http://www.fao.org/3/W3613S/W3613S00.htm>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

FAO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. *Seguridad y soberanía alimentaria (Documento base para discusión)*. Roma: FAO, 2013. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-ax736s.pdf>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

FAO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. *Contribución de la pesca artesanal a la seguridad alimentaria, el empleo rural y el ingreso familiar en países de América del Sur*. Roma: FAO, 2016. Disponible en: <http://www.fao.org/3/b-i5768s.pdf>. Acceso: 25 de septiembre. 2021.

FAO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. *Promover la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres en la pesca y la acuicultura*. Roma: FAO, 2017. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-i6623s.pdf>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

FAO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. *Impactos del cambio climático en la pesca y la acuicultura. Síntesis de los conocimientos y las opciones de adaptación y mitigación actuales*. Roma: FAO, 2018. Disponible en: <http://www.fao.org/3/CA0356ES/ca0356es.pdf>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

FAO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. *Protección social en la pesca*

*artesanal y la acuicultura de recursos limitados en América Latina y el Caribe*. Roma: FAO, 2019. Disponible en: <http://www.fao.org/3/ca3177es/ca3177es.pdf>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

GASPAR-DILLANES, M. T.; BELTRÁN, E., Vulnerabilidad de la pesca y la acuicultura continental al cambio climático en el estado de Sinaloa. In: FLORES-CAMPAÑA, L. M.; MORÁN-ANGULO, R. E.; KARAM-QUIÑONES, C. (ed.). *Sinaloa ante el cambio climático global*. Culiacán Rosales: INAPI, 2014. p. 167-181.

GONZÁLEZ PORTO, J. L.; RANGEL-DURÁN, M. R.; MANJARRÉS-MARTÍNEZ, L. *Comercialización de productos pesqueros en diez ciudades de Colombia durante el período febrero – diciembre de 2020*. Bogotá: AUNAP, 2020. Disponible en: [SEPEC\\_Boletin\\_Comercializacion\\_Productos\\_Pesqueros\\_2020.pdf](http://sepec.aunap.gov.co/Archivos/AspectosSocioEconomicos.pdf). Acceso: 22 de septiembre. 2021.

GONZÁLEZ PORTO, J. L.; RIVERA, R.; MANJARRÉS-MARTÍNEZ, L. *Aspectos socio-económicos de la pesca artesanal marina y continental en Colombia*. Bogotá: AUNAP, 2015. Disponible en: <http://sepec.aunap.gov.co/Archivos/AspectosSocioEconomicos.pdf>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

HERRERA MONTIEL, S. A.; CORONADO-FRANCO, K. V.; JOSEPHRAJ SELVARAJ, J. Predicted changes in the potential distribution of seerfish (*Scomberomorus sierra*) under multiple climate change scenarios in the Colombian Pacific Ocean. *Ecological Informatics*, v. 53, set. 2019. Disponible em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S1574954118302103>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

IPCC – INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. Resumen para Responsables de Políticas. *Cambio Climático 2014 Impacto, adaptación y vulnerabilidad*. Geneva: IPCC, 2014. Disponible en: [https://archive.ipcc.ch/home\\_languages\\_main\\_spanish.shtml](https://archive.ipcc.ch/home_languages_main_spanish.shtml). Acceso: 22 de septiembre. 2021.

MENDO, J. *et al.* Recursos pesqueros. In: MORENO, J. M. *et al.* (ed.). *Adaptación frente a los riesgos del cambio climático en los países iberoamericanos – Informe RIOCCADAPT*. Madrid: McGraw-Hill, 2020. p. 293-348.

MINISTERIO DE AGRICULTURA DE COLOMBIA. *Política Integral para el Desarrollo de la Pesca Sostenible en Colombia UTF/COL/052/*

COL. Bogotá, 2014. Disponible en: <https://www.aunap.gov.co/2018/politica-integral-para-el-desarrollo-de-la-pesca-sostenible-en-colombia.pdf>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL DE COLOMBIA. *Política Agropecuaria y de Desarrollo Rural 2018 – 2022*. Bogotá, 2019. Disponible en: [https://sioc.minagricultura.gov.co/Documentos/20190326\\_politica\\_agro\\_2018-2022.pdf](https://sioc.minagricultura.gov.co/Documentos/20190326_politica_agro_2018-2022.pdf). Acceso: 22 de septiembre. 2021.

MOLINA-SALDARRIAGA, C. A.; CADAVID-RAMÍREZ, M. La política pública de seguridad alimentaria y su articulación con las políticas de regularización de asentamientos humanos de desarrollo incompleto en el barrio Moravia de la ciudad de Medellín. In: RESTREPO-YEPES, O. C.; MOLINA-SALDARRIAGA, C. A. (org.). *Derecho a la alimentación: aproximaciones teóricas y prácticas para su debate*. Medellín: Universidad de Medellín, 2014. p. 231-262. Disponible em: <https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/4244/Derecho%20a%20la%20alimentación.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

MORENO, L. La pesca y los pescadores artesanales en Colombia. *PEGADA – A Revista da Geografia do Trabalho*, Presidente Prudente, v. 19, n. 2, p. 343-377, set. 2018. Disponible em: <https://revista.fct.unesp.br/index.php/pegada/article/view/5514/4502>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

NARVÁEZ BARANDICA, J. C.; HERRERA PERTUZ, F. A.; BLANCO RACEDO, J. Efecto de los artes de pesca sobre el tamaño de los peces en una pesquería artesanal del Caribe colombiano. *Boletín de Investigaciones Marinas y Costeras – INVEMAR*, v. 37, n. 2, p. 163-187, jul./dez. 2008. Disponible em: <http://www.scielo.org.co/pdf/mar/v37n2/v37n2a09.pdf>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

OCDE – ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS. *Pesca y acuicultura en Colombia*. Paris: OCDE, 2016. Disponible en: [https://www.oecd.org/colombia/Fisheries\\_Colombia\\_SPA\\_rev.pdf](https://www.oecd.org/colombia/Fisheries_Colombia_SPA_rev.pdf). Acceso: 22 de septiembre. 2021.

OHCHR – COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES. *Observación General No. 12. El derecho a una alimentación adecuada*. Geneva: OHCHR, 1999. Disponible en: <https://www.ohchr.org/>

[minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/IGUB/derecho-a-una-alimentacion-adecuada.pdf](https://minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/IGUB/derecho-a-una-alimentacion-adecuada.pdf). Acceso: 26 de septiembre. 2021.

OSTROM, E. A General framework for analyzing sustainability of social-ecological systems. *Science*, v. 325, n. 5939, p. 419, jul. 2009. Disponible en: <http://science.sciencemag.org/content/325/5939/419.abstract>. Acceso: 24 de septiembre. 2021.

PEDROZA GUTIERREZ, C. Informalidad e intermediación en el sector primario: un estudio comparativo de pesca marina y continental. *Ecosistemas y Recursos Agropecuarios*, v. 1, n. 3, p. 233-247, 2014. Disponible en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2007-90282014000300004](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-90282014000300004). Acceso: 24 de septiembre. 2021.

RESTREPO-YEPES, O. C. *et al.* Justiciaabilidad del derecho a la alimentación en el sistema jurídico colombiano y el interamericano de derechos humanos en Colombia. In: RESTREPO-YEPES, O. C.; MOLINA-SALDARRIAGA, C. A. (org.). *Derecho humano a la alimentación: entre la política pública y las decisiones judiciales*, Medellín: Universidad de Medellín, 2017. p. 139-197.

RESTREPO-YEPES, O. C. *et al.* Participación democrática y garantía de los derechos humanos: un análisis de la protección del derecho a la alimentación en sede judicial constitucional a través de la protección del derecho a la participación ciudadana en Colombia y México. In: LOZANO GAGO, M. L. *Los derechos fundamentales en el siglo XXI: cuestiones candentes sobre derechos fundamentales en la actualidad*. Saltillo: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 299-334.

RESTREPO-YEPES, O. C.; PABÓN GIRALDO, L. D.; ZULUAGA JARAMILLO, A. F. El buen vivir y la protección del derecho a la alimentación de los niños y niñas de las comunidades indígenas en Colombia: un estudio de caso a partir de la situación del pueblo Wayúu. In: NODARI, P. C.; GOZÁLEZ, D. M. *Sobre ética, política e Direito*. Caxias do Sul: EDUCS, 2020. p. 128-168.

ROJAS HIGUERA, P. J.; PABÓN CAICEDO, J. D. Sobre el calentamiento y la acidificación del océano mundial y su posible expresión en el medio marino costero colombiano. *Revista de la Academia Colombiana de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales*, v. 39, n. 151, p. 201-217,

2015. Disponible en: [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S0370-39082015000200006](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0370-39082015000200006). Acceso: 22 de septiembre. 2021.

ROMERO MATOS, L. *Pesca artesanal en Colombia: historia de una deuda social*. Santa Marta: Litoflash, 2012. Disponible en: <http://biblioteca.minagricultura.gov.co/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=20862>. Acceso: 22 de septiembre. 2021.

Artículo recibido el: 12/08/2021.

Artículo aceptado el: 18/07/2022.

**Cómo citar este artículo (ABNT):**

RESTREPO-YEPES, O. C.; BEDOYA TABORDA, L. F.; MOLINA SALLDARRIAGA, C. A. Aportes para la sustentabilidad de la pesca artesanal. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 287-320, maio/ago. 2022. Disponible en: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2213>. Acceso: día mes. año.

# SAÚDE E NARCÓTICOS ECOLÓGICOS: AGROTÓXICOS COMO AMEAÇA À SEGURANÇA ALIMENTAR E AO MEIO AMBIENTE

**Janaína Machado Sturza<sup>1</sup>**

Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí) |

**Daniel Rubens Cenci<sup>2</sup>**

Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí) |

**Rodrigo Tonél<sup>3</sup>**

Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí) |

## RESUMO

A presente investigação trata do tema da segurança alimentar e da utilização de agrotóxicos no Brasil. O uso da expressão *Narcóticos Ecológicos* é proveniente de uma análise crítica da autora indiana Vandana Shiva. A abordagem justifica-se por ser um tema que tem provocado discussões fervorosas no mundo todo e, igualmente, contribui no sentido de abrir margem para uma discussão sensível e complexa no âmbito do Direito, especificamente no Direito Ambiental e Direito à Saúde, além de contribuir crítica e reflexivamente para a sociedade em geral. O objetivo é esclarecer as questões fundamentais que circundam a temática, assim como analisar criticamente as afirmações científicas sustentadas por grandes corporações, como a Monsanto. A metodologia utilizada neste artigo segue o método hipotético-dedutivo, e consiste,

1 Pós-doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Doutora em Direito pela Universidade de Roma Tre. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Especialista em Demandas Sociais e Políticas Públicas pela Unisc. Professora da Graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direitos Humanos (Mestrado e Doutorado) da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí). Integrante da Rede Iberoamericana de Direito Sanitário e integrante do grupo de pesquisa Biopolítica e Direitos Humanos (CNPq). Pesquisadora Gaúcha Fapergs – PqG Edital m. 05/2019. Pesquisadora Universal CNPq – Chamada CNPq/MCTI/FNDCT n. 18/2021. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6189149330530912>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-9290-1380> / e-mail: [janasturza@hotmail.com](mailto:janasturza@hotmail.com)

2 Pós-doutor em Geopolítica Ambiental Latinoamericana pela Universidad de Santiago de Chile (USACH). Doutor em Meio Ambiente e Desenvolvimento pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc). Professor do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais e do Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado em Direitos Humanos da Universidade Regional do Noroeste do Rio Grande do Sul (Unijuí). Coordenador do projeto de pesquisa CNPq “O direito ambiental no contexto da sociedade de risco: em busca da justiça ambiental e da sustentabilidade”. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2325516905314833>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-6909-0046>. e-mail: [danielr@unijuí.edu.br](mailto:danielr@unijuí.edu.br)

3 Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí). Bacharel em Direito pela Unijuí. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7350560527772046>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-2480-7426> / e-mail: [tonelr@yahoo.com](mailto:tonelr@yahoo.com)

principalmente, na análise bibliográfica por meio de livros, jornais, artigos, leis nacionais e internacionais, bem como o uso de todos os tipos de materiais e instrumentos disponíveis na Internet. Foi possível demonstrar a crescente preocupação com relação à saúde humana e ambiental no que diz respeito ao uso massivo de agrotóxicos no Brasil, discutindo-se a retirada da rotulagem de produtos transgênicos, a PL do Veneno e a falta de diálogo democrático nas decisões políticas sobre agrotóxicos. Concluiu-se que existem métodos mais eficientes e sustentáveis, porém sua adoção depende da vontade política, algo que está distante em um país democrático como o Brasil.

**Palavras-chave:** agrotóxicos; democracia; rotulagem; saúde humana.

### ***HEALTH AND ECOLOGICAL NARCOTICS: AGROCHEMICALS AS A THREAT TO FOOD SAFETY AND THE ENVIRONMENT***

#### ***ABSTRACT***

*This research deals with the topic of food safety and the use of agrochemicals in Brazil. The adoption of the expression Ecological Narcotics comes from a critical analysis made by the Indian author Vandana Shiva. The approach is justified because it is a theme that has provoked fervent discussions around the world and also contributes to open the door to a sensitive and complex discussion in the scope of Law, specifically in Environmental Law and the Right to Health, as well as contributing critical and reflexively to the society in general. The goal is to clarify the fundamental issues that surround the subject, as well as to critically analyze the scientific statements supported by large corporations such as Monsanto. The methodology used in this article follows the hypothetical-deductive method and consists mainly of bibliographic analysis through books, newspapers, articles, national and international laws, as well as the use of all types of materials and instruments available on the Internet. It was possible to demonstrate the growing concern regarding human and environmental health regarding the massive use of agrochemicals in Brazil, discussing the withdrawal of the labeling of transgenic products, the PL of the poison and the lack of democratic dialogue in the political decisions on pesticides. It was concluded that there are more efficient and sustainable methods, but their adoption depends on political will, something that is lacking in a democratic country such as Brazil.*

**Keywords:** agrochemicals; democracy; labeling; human health.

## INTRODUÇÃO

Esta investigação trata do tema da segurança alimentar e a massiva utilização de agrotóxicos no Brasil. Tendo em vista que o Brasil é o maior consumidor de agrotóxicos do mundo, onde a utilização dos químicos com o maior potencial de lesividade e agressividade é despreocupadamente permitida pelas legislações o que, conseqüentemente, tem comprometido a saúde de milhares de pessoas, o problema da presente pesquisa dá-se a partir das seguintes indagações: Por que a utilização de agrotóxicos no Brasil está crescendo cada vez mais? Quais os desafios a serem enfrentados e quais medidas e/ou instrumentos político-jurídicos devem ser propostos na tentativa de garantir a efetiva segurança alimentar?

A abordagem justifica-se pois é um tema que tem provocado discussões fervorosas no mundo todo e, igualmente, contribui no sentido de abrir margem para uma discussão no liame do Direito Ambiental e Direito à Saúde.

A contribuição social deve-se à urgência do estudo da problemática. Vale ressaltar que, basicamente, grande parte dos alimentos consumidos tem algum tipo de contato com agrotóxicos, e isso pode acarretar sérios riscos à saúde humana.

Os objetivos são: esclarecer as questões fundamentais que circundam a temática; analisar criticamente as afirmações sustentadas por grandes corporações, como a Monsanto, relacionando a questão econômica e política; tecer considerações a respeito do Projeto de Lei que visa à retirada da rotulagem para produtos transgênicos; e investigar os argumentos em favor da PL do Veneno bem como sua respectiva análise crítica.

A metodologia utilizada nesta pesquisa segue o método hipotético-dedutivo e consiste, principalmente, na análise bibliográfica por meio de livros, jornais, artigos, leis nacionais e internacionais, assim como o uso de todos os tipos de materiais e instrumentos disponíveis na Internet.

## 1 AGROTÓXICOS E SAÚDE HUMANA

Para melhor compreensão do leitor é necessário estabelecer um conceito sobre os agrotóxicos. Pode-se encontrar esse conceito na redação dada pela Lei n. 7.802, de 1989, em seu art. 2º, no qual se consideram agrotóxicos

[...] os produtos e os agentes de processos físicos, químicos ou biológicos, **destinados** ao uso nos setores de produção, no armazenamento e beneficiamento de produtos

agrícolas, nas pastagens, na proteção de florestas, nativas ou implantadas, e de outros ecossistemas e também de ambientes urbanos, hídricos e industriais, cuja finalidade seja alterar a composição da flora ou da fauna, a fim de preservá-las da ação danosa de seres vivos considerados nocivos (BRASIL, 1989, grifo nosso).

Porto-Gonçalves (2012) discorda, no entanto, afirmando que os agrotóxicos não apenas são destinados a combater e matar insetos, pragas e ervas daninhas, mas, também, seres humanos, plantas e animais. Isso se dá, essencialmente, sob uma racionalidade ou lógica que vai contra a natureza ao invés de ir a favor da natureza, como fazem a agroecologia, a permacultura e a agricultura ecológica. A agricultura ecológica é, por exemplo, uma agricultura de cuidado e respeito com a natureza, ao passo que a agricultura química é uma agricultura de descuido e destruição.

De acordo com a Organização Mundial da Saúde (WHO, 2018), os agrotóxicos considerados mais antigos e mais baratos podem causar graves impactos não apenas na saúde humana, mas também no ambiente onde são utilizados, por exemplo, no solo. Além disso, sua permanência no solo é considerada bastante longa até desaparecer por completo. Esses químicos, no entanto, já não são mais utilizados em países desenvolvidos, haja vista os avanços científicos e tecnológicos que possibilitaram a produção e a consequente comercialização de outros tipos de químicos, em tese menos agressivos e menos impactantes. Ressalta-se, contudo, que em países em desenvolvimento aqueles químicos ainda são utilizados.

Nesse contexto, de acordo com Prauchner (2015, p. 31), “o glifosato é o princípio ativo de muitos herbicidas utilizados no combate a ervas daninhas presentes em muitas lavouras brasileiras, principalmente de soja”. Isso se deve, especialmente, à introdução de plantas geneticamente modificadas, ou seja, transgênicas, as quais são resistentes e tolerantes ao referido químico. Nesse ínterim, sua massiva e ordinária aplicação pode trazer consequências comprometedoras não somente à saúde humana, mas, também, à ambiental.

A título de ilustração, uma companhia francesa de apicultura apresentou queixa contra a Bayer alemã depois de vestígios de glifosato terem sido detectados nos lotes de mel. O fato é que as colmeias se encontravam relativamente próximas de lavouras de beterrabas e girassóis – cultivos nos quais se utiliza o glifosato extensivamente –, o que, conseqüentemente, contamina tudo o que estiver próximo. Em razão dessa denúncia, a expectativa era justamente a redução do uso e prestígio do químico no cultivo de alimentos. Ainda assim, o próprio presidente francês, na época, garantiu

o banimento do respectivo agrotóxico (SUSTAINABLE PULSE, 2018).

Ademais, também pode haver contaminação em alimentos produzidos por animais, como é o caso clássico do leite de vaca, uma vez que o gado leiteiro é alimentado com rações concentradas elaboradas à base de plantas tolerantes ao glifosato. Além de alimentar o gado leiteiro, essas rações ainda são utilizadas com o fim de alimentar aves, suínos e demais bovinos. Percebe-se, pois, que o glifosato produz efeito cíclico, contaminando desde aquele indivíduo que faz a pulverização, a planta (obviamente), o animal que se alimenta da planta e, por fim, a população em geral, que se alimenta de animais, de produtos provenientes de animais – como o leite e os ovos – ou vegetais (PRAUCHNER, 2015).

O distúrbio do sistema endócrino é como um instrumento e/ou mecanismo tóxico que interfere negativamente na capacidade de comunicação entre células, órgãos e tecidos. As consequências disso apresentam-se, geralmente, na forma de abortos espontâneos, redução de fertilidade e fecundidade, aparecimento de uma miríade de cânceres, alterações hormonais que fazem com que se inicie o processo de puberdade rapidamente, ou mesmo, lentamente, entre outros danos à saúde humana (PRAUCHNER, 2015).

Essas alterações também afetam os animais. Por exemplo, no caso de experiências feitas em coelhos intoxicados pelo glifosato, visibilizou-se a redução da libido e espermatozoides liberados por esses mamíferos (YOUSEF *et al.*, 1995). No mesmo contexto, outra pesquisa, dessa vez realizada em ratos expostos ao químico, observou uma produção menor de espermatozoides sob uma perspectiva diária. Além disso, grande quantidade dos espermatozoides apresentavam-se anormais, defeituosos e atípicos (DALLEGRAVE *et al.*, 2003).

A existência de pestes e ervas daninhas como um problema na agricultura já é um sintoma de que o atual modelo de agricultura se demonstra equivocado. Este, portanto, necessita de correção, e não de pulverização de glifosato. A pulverização de glifosato, contudo, não tem resolvido o problema de pestes e ervas daninhas, isso porque estas se tornaram cada vez mais resistentes à sua aplicação. A partir daí, como o glifosato já não controla mais, passa-se a usar químicos ainda mais tóxicos na tentativa de reduzir o aparecimento de ervas daninhas e pestes indesejadas. É interessante ressaltar que cada borrifo cria mais resistência, mais dano, mais impacto ambiental e mais taxas de morte por intoxicação, inalação e exposição, entre outros malefícios.

Outro aspecto que merece atenção está diretamente relacionado aos estados depressivos gerados por intoxicações químicas advindas do uso indiscriminado de agrotóxicos. De acordo com Bienkowski (2014, tradução livre), “Pesquisas recentes associaram uso de pesticidas em longo prazo com altas taxas de depressão e suicídio. A evidência também sugere que o envenenamento por pesticidas [...] duplica o risco de depressão”. O referido autor ainda menciona que existem cerca de bilhões de reações químicas que interferem na ordem dinâmica das substâncias químicas do cérebro humano, o que, por consequência, atinge os aspectos relacionados ao humor, percepções e desejo de viver, sendo depressão e suicídio o ápice do problema.

Resta cientificamente comprovado, portanto, que químicos como o glifosato são aptos a causar sérios danos à saúde humana. Aqueles que sustentam que a agricultura não é possível – ou mesmo viável – sem o uso de químicos estão, notadamente, esquecendo-se da história da agricultura. Em outras palavras, os químicos presentes na agricultura estão sendo utilizados há menos de um século, pois foi depois da Segunda Guerra Mundial que eles foram inseridos na agricultura, sendo, então, possível vislumbrar que “[...] o que mata gente também mata insetos” (LUTZENBERGER, 2001, p. 72). Por causa desse raciocínio, tem-se quase um século de destruição da agricultura e de dependência/vício de químicos. A isso Vandana Shiva (2018) chama de *ecological narcotics* (narcóticos ecológicos).

O art. 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos traz que a segurança alimentar está no rol dos direitos humanos fundamentais. Assim, veja-se:

1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive **alimentação**, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle (ONU, 1948).

No mesmo sentido, no Brasil a Lei n. 11.346, também conhecida como Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional (Losan), estabelece, em seu art. 3º, o seguinte:

A segurança alimentar e nutricional consiste na realização do **direito de todos** ao acesso regular e permanente a alimentos de qualidade, em quantidade suficiente, sem comprometer o acesso a outras necessidades essenciais, tendo como base **práticas alimentares promotoras de saúde** que respeitem a diversidade cultural e que seja

ambiental, cultural, econômica e socialmente sustentável (BRASIL, 2006, grifo nosso).

Alimentos produzidos à base de químicos com alto potencial de lesão à saúde humana e ambiental e que, conseqüentemente, comprometem a segurança alimentar, portanto, ferem diretamente os direitos humanos e alguns dispositivos infraconstitucionais. Na seqüência, entender-se-á o porquê dessa contrariedade, quando, então, serão abordadas as discussões sobre as interferências econômicas na democracia.

## 2 PARADOXOS ENTRE DEMOCRACIA E AGRONEGÓCIO

O argumento das grandes corporações, como a Monsanto, é o de *alimentar o mundo*. Esta, todavia, é uma maneira bastante ilógica – senão proposital – de alimentar, pois, pelo próprio senso comum e através da história da humanidade, ninguém sobrevive a alimentos envenenados; pelo contrário, isso acelera o processo de abreviação da existência.

No mesmo seguimento, a chamada Revolução Verde (*Green Revolution*), que se utiliza, sobretudo, da biotecnologia desenvolvida pelas multinacionais, com o pretexto de mitigar o problema da fome e da segurança alimentar no mundo, apenas acaba por agravar o problema ao invés de mitigá-lo; isso porque esse tipo de tecnologia e lógica de desenvolvimento necessita de grandes quantidades de terras para manter as monoculturas e atender o mercado mundial, o que, por consequência, termina por compelir e/ou afastar os pequenos agricultores – os quais não têm o mínimo incentivo governamental – da atividade que exercem para subsistência própria, indiretamente expulsando-os de suas propriedades, sendo, muitas vezes, forçados a vendê-las para latifundiários, tudo em nome do agronegócio e para o cultivo de monoculturas. Isso, sem dúvida, contribui para que mais pessoas entrem para as estatísticas dos que passam fome e têm má nutrição.

O que de fato seria coerente e sensato afirmar é que o crescimento da produtividade de determinadas culturas, bem como o aumento e criação de certos animais para posterior consumo, seria apenas parte da solução a ser buscada para findar e/ou mitigar a fome no mundo. Além disso, é possível, e também coerente ressaltar, que a causa da fome no mundo não é em razão da escassez de alimentos, mas da escassez de democracia. Riechmann (2002, p. 105) destaca que “[...] a fome e a desnutrição severas não são problemas técnicos, mas de natureza político-social. [...] a fome

nada mais é do que um sintoma de males sociais mais profundos: pobreza e desigualdade”.

No mesmo sentido, Amartya Sen (1981) assevera que a fome no mundo não se deve à escassez de alimentos ou falta de terras para seu respectivo cultivo, mas, sim, é causada, essencialmente, pela falta de acesso aos alimentos em quantidade e qualidade minimamente suficientes para a manutenção da existência humana, assim como falta de poder de compra.

Antoniou *et al.* (2014, p. 284, tradução livre) afirmam que “a causa da fome não é falta de comida no mundo. A fome existe porque há um problema de distribuição e pobreza, problemas que não podem ser resolvidos pelos transgênicos”. Além do mais, o milho e a soja transgênica foram produzidos visando à forragem para animais, biocombustíveis para automóveis e alimentos processados para seres humanos, ou seja, são produtos criados para as nações desenvolvidas e não têm afinidade alguma com as necessidades alimentares básicas e mínimas daqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema pobreza e fome. As transnacionais não estão nem um pouco interessadas em alimentar estes, mas tão somente na geração de lucro. A causa de fome no mundo, portanto, é um problema de ordem econômica, política e social, e não de tecnologia de produção.

Ademais, a agricultura atual mostra-se insustentável, pois basta observar a complexidade produzida. São necessárias fábricas de maquinário agrícola – como tratores, semeadeiras, colheitadeiras, pulverizadores –, indústrias agroquímicas, fábricas de fertilizantes, fungicidas, pesticidas, herbicidas, entre outros; indústrias de embalagens, siderúrgicas, refinarias, transporte, queima de combustíveis fósseis, etc. Assim, o agricultor, na agricultura moderna, não é nada mais do que “[...] uma pequena engrenagem em uma enorme infraestrutura tecnoburocrática. [...] ele não é muito mais do que um tratorista e um espalhador de veneno” (LUTZENBERGER, 2001, p. 63).

De acordo com Carneiro (2015), no ano de 2008 o Brasil tornou-se o maior consumidor mundial de agrotóxicos, ultrapassando até mesmo os Estados Unidos da América. Além disso, cerca de um terço dos alimentos que são consumidos cotidianamente no Brasil está contaminado por agrotóxicos; melhor dizendo, em uma linguagem coloquial, um terço dos alimentos no Brasil está envenenado, no entanto são consumidos aparentemente sem muitas preocupações. Essa quantidade foi constatada após pesquisa feita nos Estados brasileiros pelo Programa de Análise de Resíduos de Agrotóxicos em Alimentos (Para) (ANVISA, 2016).

Destaca-se, ainda, que, conforme levantamento feito pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), cerca de 1.681.001 produtores rurais utilizaram agrotóxicos em 2017, isto é, houve um aumento de 20,4% quando comparado com o ano de 2006. Além disso, o número de tratores também cresceu exponencialmente, chegando a 49,7%, alcançando o número de 1,22 milhão de unidades (CENSO AGRO 2017..., 2018).

Acerca disso, acentua Carneiro (*apud* NASCIMENTO, 2018) que “o aumento de área cultivada em 5% e do uso de agrotóxicos no Brasil se deve à expansão do agronegócio e das monoculturas (como a soja), em detrimento das florestas, da saúde, das comunidades e povos tradicionais”. Ou seja, toda essa dependência química deve-se, também, a uma estrutura jurídico-política proveniente de preceitos eurocêntricos. Em outras palavras, uma “[...] estrutura de poder que mata, intoxica e contamina” (MARTINS, 2018, p. 140).

Ademais, no Brasil, a cada dia mais florestas são devastadas para abrir espaço ao cultivo de soja. Isso não é feito com o objetivo de reduzir a fome que aflige grande quantidade de brasileiros, mas o fato é que grande parte do cultivo de soja produzido é exportada para alimentar, por exemplo, animais em confinamento em outros países. Tudo “[...] isso porque as estruturas jurídico-políticas da América do Sul encontram-se ‘imbuídas em um sistema universal que privilegia o econômico em detrimento de toda e qualquer forma de vida’” (MARTINS, 2018, p. 139).

Analisar-se-á, no próximo tópico, o tema da rotulagem de alimentos transgênicos.

### 3 RETIRADA DA ROTULAGEM EM ALIMENTOS TRANSGÊNICOS

De acordo com a Lei n. 11.105, de 24 de março de 2005, também conhecida como Lei da Biossegurança, fica estabelecido, em seu art. 40, que “Os alimentos e ingredientes alimentares destinados ao consumo humano ou animal que contenham ou sejam produzidos a partir de **OGM ou derivados deverão conter informação nesse sentido em seus rótulos**, conforme regulamento” (BRASIL, 2005, grifo nosso).

Repercutiu no país, no entanto, o fato da aprovação do Projeto de Lei – PL 4148/2008 –, de iniciativa do então deputado federal Luis Carlos Heinze, que visava à retirada da rotulagem em alimentos transgênicos, descomprometendo os produtores desses alimentos de estamparem o rótulo

com o símbolo de um triângulo amarelo com a letra “T” para informar taxas de concentração de organismos geneticamente modificados abaixo de 1% (SENADO FEDERAL, 2015).

Um dos argumentos levantados foi o de que o símbolo da rotulagem remete a uma percepção negativa sobre o produto, e que, portanto, não haveria razões para diferenciá-los dos demais. Adicionalmente, o deputado federal sustentou, também, que em nenhum país do mundo se usa a letra “T” na rotulagem e, desse modo, em sua opinião pessoal, não vê problemas no consumo de transgênicos (HEINZE, 2015).

Percebe-se, entretanto, profunda carência de conhecimento científico nessas equívocas afirmações.

Em primeiro lugar, a afirmativa de não existir nenhum país no mundo com a letra “T” na rotulagem é absolutamente grosseira e infundada, simplesmente porque o mundo é constituído de uma variedade muito grande de idiomas e alfabetos. Então, é teórica e praticamente impossível encontrar a letra “T” – oriunda de alguns alfabetos, como o latino – no rótulo de produtos em línguas orientais, semíticas, eslavas, etc. Ademais, na língua portuguesa a letra “T” representa a abreviação da palavra transgênico. Em alguns países, contudo, utilizam-se outras expressões para informar a presença de alimentos geneticamente modificados, como é o caso dos Estados Unidos da América, onde, nos rótulos, comumente utiliza-se a expressão *genetically modified organisms* (GMO), ou, então, *partially produced with genetic engineering* (WODINSKY, 2018). Por fim, de acordo com Kingston (2013), cerca de 64 países no mundo têm leis para a rotulação de produtos transgênicos.

Em segundo lugar, com relação à declaração de que não há problema algum no consumo de transgênicos, é perceptível que esta é uma afirmação de índole pessoal, bastante próxima a uma crença, posto que não há sequer um argumento científico em defesa dos transgênicos.

Afirmar que alimentos transgênicos são saudáveis e seguros, portanto, carece de fundamentação científica, uma vez que, até o presente momento, não foram realizados profundos estudos epidemiológicos. O único estudo considerado de maior relevância foi feito pelo francês Séralini *et al.* (2012) acerca do milho transgênico tolerante ao Roundup, por meio do qual se demonstraram graves danos e alterações hormonais em ratos que eram alimentados com esse produto. Esse estudo foi mais prolongado do que os 90 dias da Monsanto, chegando a 2 anos de experimento. Foi um estudo mais detalhado e calculou uma quantidade maior de funções corporais nos

animais. Os resultados foram alarmantes, pois, ao final da pesquisa, os animais demonstraram grandes tumores e alterações hormonais. Tempos depois, no entanto, o referido estudo foi retirado da revista científica, na qual fora publicado, por causa das críticas recebidas por cientistas contrários aos resultados da pesquisa, notadamente movidos por questões comerciais em vez de científicas (ANTONIOU *et al.*, 2014).

A rotulagem é de fundamental importância, levando-se em consideração que o consumidor tem o direito de saber o que está adquirindo e consumindo. Do mesmo modo, assim preleciona o art. 6º, III, da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, também conhecida como Código de Defesa do Consumidor (CDC):

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] III – a **informação** adequada e clara sobre os diferentes **produtos** e serviços, **com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem** (BRASIL, 1990, grifo nosso).

Todo consumidor, portanto, tem o direito à informação precisa e exata sobre os produtos que está adquirindo. O próprio texto constitucional, art. 5º, XXXII, combinado com o art. 220, preleciona que o Estado promoverá a defesa do consumidor e a informação não sofrerá qualquer restrição, respectivamente (BRASIL, 1988).

Resta claro o interesse de índole particular na proposição do referido Projeto de Lei para a retirada da rotulagem. Uma afronta à democracia e um desrespeito aos direitos do consumidor.

#### 4 O PROJETO LEI DO VENENO

Outro fato que que merece destaque diz respeito ao Projeto de Lei n. 6.299/02, mais conhecido por PL do Veneno, cujo objetivo é atualizar a legislação sobre agrotóxicos do ano de 1989. Sob esse pretexto de atualização, pretendeu-se alterar a rigidez da atual norma, buscando-se, com isso “[...] afrouxar as regras sobre o uso, controle, registro e fiscalização de agrotóxicos, alegando que elas não atendem às necessidades do setor” (CUNHA, 2018).

O referido Projeto de Lei também discute a mudança da nomenclatura *agrotóxico* para *produto fitossanitário*. A proposta de batizar com nova terminologia tem como objetivo suavizar o real perigo dos químicos bem como trazer uma compreensão de falsa segurança sobre eles (DANTAS, 2018).

Além disso, a atual proposta vem ganhando apoio por parte de empresários, porém descontentamento e crítica por parte de ambientalistas e pesquisadores afins, além de instituições como a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), a Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e o Instituto Nacional de Câncer (Inca), entre outras.

Em nota técnica, o Ibama (2018) manifestou-se contrário ao Projeto de Lei e, no tocante à proposta de nova nomenclatura, ressaltou que

É necessário que os agricultores, como principais usuários dos produtos tratados pela Lei n. 7.802/89 reconheçam esses produtos mais como produtos tóxicos perigosos, como em realidade o são, do que como meros insumos agrícolas, para que tenham maiores cuidados na utilização. A toxicidade é uma característica inerente à grande maioria dos produtos destinados ao controle de pragas e doenças, por ação biocida. Assim, o termo agrotóxicos contribui para essa caracterização.

Ademais, na atual legislação, para que um novo produto seja aprovado, é necessária a autorização de alguns órgãos, como a Anvisa, o Ibama, o Ministério da Saúde, o Ministério da Agricultura, etc. Com a nova proposta esses órgãos estarão dispensados e despidos de proferir decisões relativas à aprovação acerca de determinado produto. Nota-se, portanto, um afrouxamento legislativo.

Evidentemente, os políticos favoráveis à aprovação de medidas que facilitam e flexibilizam a liberação e a comercialização de agrotóxicos, somente o fazem por interesses pessoais, como o financiamento de suas campanhas pelas indústrias e corporações agroquímicas. Não existe a menor intenção de defender a democracia ou a saúde geral da população que representam, apenas movem-se de acordo com os potenciais benefícios que podem angariar para preencher seus interesses particulares.

Em sua ficha técnica, a Abrasco afirma que o PL n. 6.299/2002 é despedido de fundamentação e justificativa científica e técnica. Toda essa discussão a favor do PL do Veneno não passa de estratégia comercial das indústrias de agroquímicos – produtoras de agrotóxicos e sementes transgênicas –, que perceberam no Brasil uma oportunidade única de prosperar economicamente, tendo em vista que a referida comercialização desses produtos em outros países conta com aporte legal em razão do perigo que representam para a saúde humana e para o meio ambiente, o que, por conseguinte, impossibilita a livre-comercialização e utilização (FRIEDRICH *et al.*, 2018).

O PL do Veneno também propõe alterar o art. 3º, § 6º, *a, b, c, d, e, f*, da

Lei n. 7.802/1989, na qual está estabelecida a proibição a todo o agrotóxico que esteja associado a efeitos cancerígenos, mutação no material genético, alterações hormonais, malformações fetais, que provoque riscos à saúde pública, que não haja antídoto ou tratamento eficaz no Brasil e que cause danos ao meio ambiente. A alteração, no entanto, visa estabelecer um *risco aceitável* para que se possa permitir o registro desses agrotóxicos. Esse risco aceitável fundamenta-se na teoria de que, em tese, esses efeitos, elencados na referida legislação, não se manifestariam, contudo é cientificamente comprovado que esses efeitos não podem ser precisamente medidos em um lapso temporal curto, pois doenças, como o câncer, podem levar mais tempo do que o proposto pelo PL para manifestar-se (FRIEDRICH *et al.*, 2018).

Muitas iniciativas vêm sendo maquinadas pelas grandes indústrias de agroquímicos para, literalmente, “[...] fragilizar a atuação do Estado nos processos de fiscalização, de controle e registro desses produtos” (FRIEDRICH *et al.*, 2018, p. 4). Além do problema da omissão de informação e desrespeito ao direito de escolha do consumidor com a retirada da rotulagem transgênica, o PL do Veneno propõe restringir os resultados das avaliações dos agrotóxicos, não observando, assim, o direito humano universal da informação.

Por outro viés, com a entrada de produtos ainda mais tóxicos dos já registrados no Brasil, as indústrias tornar-se-ão menos prudentes com relação à segurança alimentar, desenvolvendo químicos ainda mais tóxicos e potentes, ou seja, a indústria não terá interesse em criar e comercializar produtos menos tóxicos.

No PL do Veneno, conseqüentemente, a avaliação dos agrotóxicos não será feita pelos órgãos de saúde e ambiente, e isso, por si só, poderá gerar problemas de índole comercial no cenário internacional, haja vista o fato de determinados produtos estarem vinculados ao surgimento de doenças mortais, como o câncer. O PL do Veneno também contraria o princípio da precaução, e, pior, o referido projeto visa permitir o registro de químicos ainda mais tóxicos dos que atualmente se tem registrados no Brasil, aumentando a potencialidade para doenças, como cânceres e mutações genéticas.

Do mesmo modo, o PL contrariaria o disposto na Convenção n. 155 da Organização Internacional do Trabalho (BRASIL, 1994), a qual faz alusão à saúde e segurança dos trabalhadores, isso porque o PL requer uma gama de flexibilizações, o que, conseqüentemente, contribuirá para expor ainda mais os trabalhadores a intoxicações, exposições e inalações, ou seja,

abrindo espaço para uma maior vulnerabilidade e impacto em sua saúde.

Vislumbra-se que com o PL do Veneno ocorrerá um acentuado retrocesso no âmbito legislativo e, de igual modo, uma tentativa de banalização e/ou naturalização da contaminação por agrotóxicos, convertendo isso a uma forma de poluição legalizada. Ainda assim, “[...] mesmo aqueles que já deveriam ser objeto de monitoramento, de acordo com a legislação atual, têm sido precariamente acompanhados, dada a insuficiência da rede pública de laboratórios de análises toxicológicas para atender ao uso massivo e crescente dos agrotóxicos no país [...]” (CARNEIRO *et al.*, 2015, p. 68).

O PL do Veneno – chamado atualmente de Pacote do Veneno – foi aprovado em fevereiro de 2022 pela Câmara dos Deputados com 301 votos a favor contra 150 votos desfavoráveis e 2 abstenções. Em razão das mudanças aprovadas pelos deputados, o projeto seguiu para votação no Senado Federal (BRASIL, 2022).

Para o Conselho Nacional de Saúde, a nocividade dos agrotóxicos está presente na produção e uso na agricultura, contaminando as fontes de água e o ar, degradando a qualidade dos solos, aumentando a resistência de insetos e microrganismos, comprometendo a biodiversidade e deixando resíduos nos mais diversos alimentos consumidos cotidianamente pelos brasileiros. O Conselho destaca, ainda, que, entre os problemas que afetam a saúde em razão dos agrotóxicos, estão as malformações de fetos, disfunções reprodutivas, infertilidade, neurotoxicidade e hepatotoxicidade, desregulação hormonal, cegueira, paralisia, depressão, contribuição para a formação de cânceres e, até mesmo, a morte (BRASIL, 2022).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Vários países têm reduzido o uso e aplicação de agrotóxicos sem, com isso, comprometer a produtividade, enquanto no Brasil, o uso massivo e intenso de agrotóxicos só tende a aumentar. O conhecimento científico como uma ferramenta para aperfeiçoar os métodos tradicionais de agricultura é bastante significativo e benéfico. Não é necessário, no entanto, aplicar tal aperfeiçoamento técnico e científico tão somente nas monoculturas, podendo ser aplicado, também, nas policulturas.

Assim, as monoculturas cultivadas com sementes geneticamente modificadas e agrotóxicos causam danos à saúde humana e ambiental, perturbam ecossistemas e dizimam fauna e flora, deixam na miséria tanto

indígenas quanto pequenos produtores rurais e ocasionam o surgimento de doenças mortais, tudo em nome da ganância insaciável de determinados grupos e corporações internacionais. O que se extrai de tudo isso é um “suicídio em conta-gotas” da humanidade. Diante desse paradigma esquizofrênico, baseado na monocultura e seus respectivos agrotóxicos como meio de salvação da humanidade, milhares de pequenos agricultores foram literalmente obrigados a abandonar a agricultura por falta de incentivos e tentar a sorte nos centros urbanos, onde muitos, por falta de opção, tiveram de migrar para as favelas e outros tantos estão condenados à marginalização e à fome.

Do mesmo modo, esse paradigma de produção, baseado em sementes transgênicas, agrotóxicos e adubação química, é responsável pela concentração de renda a uma minoria seleta. Em alguns casos, esse modelo também está relacionado a casos de superexploração de trabalhadores, indo, até mesmo, a condições análogas à escravidão. Igualmente, o argumento baseado no pretexto de alimentar o mundo e extinguir a fome é uma falácia, pois a fome não se deve à falta de alimentos, mas, sim, é um problema relacionado à distribuição e à pobreza, posto que as pessoas não têm condições financeiras mínimas para comprar comida, tampouco terras para cultivar alimentos.

O argumento de que o uso de agrotóxicos seria um mal necessário, na perspectiva de que para alcançar determinado bem é preciso um sacrifício simbólico, faz que determinadas ações prejudiciais à sociedade sejam aceitas e/ou encaradas com normalidade, pois o importante é alcançar um resultado que, em tese, será benéfico a todos.

Além disso, existem vários meios alternativos à monocultura de grande escala idealizados por respeitáveis pesquisadores, tais como a Permacultura, criada pelo australiano Bill Mollison (PERMACULTURE RESEARCH INSTITUTE, 2016), a Agricultura Sintrópica, elaborada pelo sueco Ernst Götsch (ANDRADE, 2019), a Agricultura Orgânica e a Agricultura Familiar, entre outras. Ademais, no decorrer da história o próprio campesinato demonstrou ser sustentável e produtivo. A adoção de tais alternativas, contudo, depende de vontade política e decisões efetivamente democráticas.

Os modelos de produção agroecológico e orgânico são, então, a chave para a segurança alimentar, uma vez que o cultivo de transgênicos é muito variável, ou seja, apresenta alto rendimento em alguns lugares e baixo rendimento em outros. Nesse sentido, geraria maior cooperação entre produtores rurais e a produção alimentar seria sustentável (ANTONIOU *et al.*,

2014, p. 295, tradução livre). Observa-se que nos cultivos agroecológicos não há necessidade de uma quantidade grande de insumos – diferente dos cultivos geneticamente modificados –, cultivo de milhares de variedades tradicionais de alimentos que se adaptam a diferentes solos e climas, métodos de fitomelhoramento por seleção, entre outros.

No quesito da segurança alimentar, pesquisas revelam que os pequenos agricultores são os que mais contribuem na equação de qualidade e quantidade de alimentos. Naturalmente, as sementes cultivadas são aquelas tradicionais, brindes da natureza e que, portanto, não representam nenhum problema à saúde humana tampouco riscos associados a câncer e alergias, como é o caso das sementes geneticamente modificadas. Do mesmo modo, não há a aplicação de agrotóxicos caros, insustentáveis, lesivos à saúde humana e contaminantes do meio ambiente.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, D. O que é agricultura sintrópica? *Agenda Gotsch*, 3 ago. 2019. Disponível em: <https://agendagotsch.com/pt/what-is-syntropic-farming/>. Acesso em: 29 jun. 2022.

ANTONIOU, M. *et al.* *Transgênicos: mitos y verdades*. Santiago: Earthsource/Quimantú, 2014.

ANVISA. Agência Nacional de Vigilância Sanitária. *Relatório das análises de amostras monitoradas no período de 2013 a 2015*: gerência-geral de toxicologia. ANVISA, 2016. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/setorregulado/regularizacao/agrotoxicos/informes/nota-de-esclarecimento-relatorio-do-para-2013-2015.pdf/view>. Acesso em: 29 jun. 2022.

BIENKOWSKI, B. Pesticide use by farmers linked to high rates of depression, suicides. *Environmental Health News*, 6 out. 2014. Disponível em: <https://www.ehn.org/pesticides-depression-suicide-2647684861.html>. Acesso em: 29 jun. 2022.

BRASIL. *Lei n. 7.802, de 11 de julho de 1989*. Dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov>.

br/ccivil\_03/Leis/L7802.htm. Acesso em: 29 jun. 2022.

BRASIL. *Lei n. 11.105, de 24 de março de 2005*. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei n. 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória n. 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei n. 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2005. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/111105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111105.htm). Acesso em: 29 jun. 2022.

BRASIL. *Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm). Acesso em: 29 Jun. 2022.

BRASIL. *Decreto n. 1.254, de 29 de setembro de 1994*. Promulga a Convenção número 155, da Organização Internacional do Trabalho, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores e o Meio Ambiente de Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d1254.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d1254.htm). Acesso em: 29 jun. 2022.

BRASIL. *Lei n. 11.346, de 15 de setembro de 2006*. Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111346.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111346.htm). Acesso em: 29 jun. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 29 jun. 2022. 2018.

BRASIL. CNS repudia aprovação de projeto de lei que flexibiliza o uso de agrotóxicos e afeta a saúde da população. *Conselho Nacional de Saúde*. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2022. Disponível em: <http://>

conselho.saude.gov.br/ultimas-noticias-cns/2386-cns-repudia-aprovacao-de-projetos-de-lei-que-flexibilizam-o-uso-de-agrotoxicos-e-afetam-a-saude-da-populacao#:~:text=O%20Conselho%20Nacional%20de%20Sa%C3%BAde,junto%20ao%20Minist%C3%A9rio%20da%20Agricultura. Acesso em: 29 jun. 2022.

CARNEIRO, F. F. *et al.* (org.) *Dossiê Abrasco: um alerta sobre os impactos dos agrotóxicos na saúde*. São Paulo: Expressão Popular, 2015. Disponível em: [https://www.abrasco.org.br/dossieagrotoxicos/wp-content/uploads/2013/10/DossieAbrasco\\_2015\\_web.pdf](https://www.abrasco.org.br/dossieagrotoxicos/wp-content/uploads/2013/10/DossieAbrasco_2015_web.pdf). Acesso em: 29 jun. 2022.

CENSO AGRO 2017: resultados preliminares mostram queda de 2,0% no número de estabelecimentos e alta de 5% na área total. *Agência IBGE notícias*. Brasília, 2018. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/21905-censo-agro-2017-resultados-preliminares-mostram-queda-de-2-0-no-numero-de-estabelecimentos-e-alta-de-5-na-area-total>. Acesso em: 29 jun. 20122.

CUNHA, C. Lei dos agrotóxicos: entenda a polêmica da “PL do Veneno”. *UOL*, 2018. Disponível em: <https://vestibular.uol.com.br/resumo-das-disciplinas/atualidades/lei-dos-agrotoxicos-entenda-a-polemica-da-pl-do-veneno.htm>. Acesso em: 29 jun. 2022.

DALLEGRAVE, E. *et al.* The teratogenic potential of herbicide glyphosate-Roundup in Wistar rats. *Toxicology Letters*, Wurzburg, v. 142, p. 45-52, 2003.

DANTAS, C. Projeto de lei quer mudar legislação dos agrotóxicos no Brasil; entenda. *G1*, 26 jun. 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/natureza/noticia/projeto-de-lei-quer-mudar-legislacao-dos-agrotoxicos-no-brasil-entenda.ghtml>. Acesso em: 29 jun. 2022.

FRIEDRICH, K. *et al.* (org.). *Dossiê ABRASCO ABA contra o PL do Veneno e a favor da política nacional de redução de agrotóxicos – PNARA*. Rio de Janeiro: ABRASCO, 2018. Disponível em: [https://www.abrasco.org.br/site/wp-content/uploads/2018/07/Dossie\\_comcapanova\\_2018\\_V-Reduzida.pdf](https://www.abrasco.org.br/site/wp-content/uploads/2018/07/Dossie_comcapanova_2018_V-Reduzida.pdf). Acesso em: 29 jun. 2022.

HEINZE, L. C. “Que que é o MST? Que tecnologia eles têm?” – Heinze, sobre a polêmica dos transgênicos. *Ubra TV*: Google, 2015. (ca. 2min7s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=afm-BH0WdUs>. Acesso em: 6 jul. 2018.

IBAMA. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis. *Nota técnica n. 2/2018/CGASQ/CGFIN*. Dispõe sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de pesticidas e de produtos de controle ambiental, seus componentes e afins, e dá outras providências. Brasília, DF: IBAMA, 2018. Disponível em: [http://www.ibama.gov.br/phocadownload/noticias/noticias2018/SEI\\_02000.000406\\_2016\\_93.pdf](http://www.ibama.gov.br/phocadownload/noticias/noticias2018/SEI_02000.000406_2016_93.pdf). Acesso em: 27 jul. 2022.

KINGSTON, H. B. 64 countries around the world label ge food. *Community Markets*, maio 2013. Disponível em: [https://www.pccmarkets.com/sound-consumer/2013-05/countries\\_label\\_ge/](https://www.pccmarkets.com/sound-consumer/2013-05/countries_label_ge/). Acesso em: 29 jun. 2022.

LUTZENBERGER, J. O absurdo da agricultura. *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 15, n. 43, p. 61-74, dez. 2001. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ea/v15n43/v15n43a07.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2022.

MARTINS, E. J. *A encruzilhada Sul-americana na economia dos agrotóxicos: o cenário geopolítico ambiental e as implicações no tratamento jurídico e ecológico*. Ijuí: Editora Unijuí, 2018.

NASCIMENTO, N. *Abrasco lança dossiê contra o pacote do veneno e pela implementação da PNaRA*. Rio de Janeiro: Abrasco, 2018. Disponível em: <https://www.abrasco.org.br/site/eventos/congresso-brasileiro-de-sau-de-coletiva/abrasco-lanca-dossie-contra-o-pacote-do-veneno-e-pela-implementacao-da-pnara/35628/>. Acesso em: 28 jun. 2022.

ONU. Organização das Nações Unidas. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Paris: ONU, 1948. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/por.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2022.

PERMACULTURE RESEARCH INSTITUTE. *Bill Mollison*. New South Wales: PRI, 2016. Disponível em: <https://permaculturenews.org/2016/09/25/bill-mollison/>. Acesso em: 29 jun. 2022.

PORTO-GONÇALVES, C. W. *A globalização da natureza e a natureza da globalização*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

PRAUCHNER, C. A. *Pesticidas e químicos que desregulam o sistema endócrino*. Ijuí: Unijuí, 2015.

RIECHMANN, J. *Cultivos e alimentos transgênicos: um guia prático*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2002.

SEN, A. *Poverty and famines: an essay on entitlement and deprivation*. New York: Oxford University Press, 1981.

SENADO FEDERAL. *Projeto de Lei da Câmara n. 34, de 2015*. Altera a Lei de Biossegurança para liberar os produtores de alimentos de informar ao consumidor sobre a presença de componentes transgênicos quando esta se der em porcentagem inferior a 1% da composição total do produto alimentício. Brasília, DF: Senado Federal, 2015. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/120996>. Acesso em: 29 jun. 2022.

SÉRALINI, G. E. *et al.* [RETRACED:] Long term toxicity of a Roundup herbicide and a Roundup-tolerant genetically modified maize. *Food and Chemical Toxicology*. v. 50, n. 11, p. 4221-4231, nov. 2012. Disponível em: [https://ac.els-cdn.com/S0278691512005637/1-s2.0-S0278691512005637-main.pdf?\\_tid=bf7b20fb-5abe-4dcd-bffb-9e92045cb59e&acdnat=1538923823\\_a7b088f4a04db040e40bf5f574967c3f](https://ac.els-cdn.com/S0278691512005637/1-s2.0-S0278691512005637-main.pdf?_tid=bf7b20fb-5abe-4dcd-bffb-9e92045cb59e&acdnat=1538923823_a7b088f4a04db040e40bf5f574967c3f). Acesso em: 29 jun. 2022.

SHIVA, Vandana. “Les pesticides sont le poison de l’agriculture”. Mediapart: Google, 2018. (29 min 36 s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=2ENI4O0G-DE>. Acesso em: 29 jun. 2022.

SUSTAINABLE PULSE. French beekeepers accuse Bayer after glyphosate found in honey. *Phys.org*, 2018. Disponível em: <https://sustainablepulse.com/2018/06/09/french-beekeepers-accuse-bayer-after-glyphosate-found-in-honey/#.W1ivP9JKjIU>. Acesso em: 29 jun. 2022.

WHO – WORLD HEALTH ORGANIZATION. Pesticide residues in food: key facts. *WHO*, 2018. Disponível em: <http://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/pesticide-residues-in-food>. Acesso em: 29 jun. 2022.

WODINSKY, S. Labeling genetically modified food makes people less panicky about it. *The Verge*, 2018. Disponível em: <https://www.theverge.com/2018/6/27/17511220/genetically-modified-food-gmo-transparency>. Acesso em: 29 jun. 2022.

YOUSEF, M. I. *et al.* Toxic effects of carbofuran and glyphosate on semen characteristics in rabbits. *Journal of Environmental Science and Health, Parte B*, 30:4, p. 513-534, 1995.

Artigo recebido em: 25/07/2019.

Artigo aceito em: 07/08/2019.

**Como citar este artigo (ABNT):**

STURZA, J. M.; CENCI, D. R.; TONÉL, R. Saúde e narcóticos ecológicos: agrotóxicos como ameaça à segurança alimentar e ao meio ambiente. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 321-341, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1600>. Acesso em: dia mês. ano.



# LITIGÂNCIA CLIMÁTICA, DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS TRANSNACIONAIS

**João Luis Nogueira Matias<sup>1</sup>**

Universidade Federal do Ceará (UFC)

**Stephanie Cristina de Sousa Vieira<sup>2</sup>**

Universidade Federal do Ceará (UFC)

## RESUMO

O objetivo deste artigo é compreender como a litigância climática pode atuar na condição de mecanismo de efetivação da proteção dos direitos humanos diante das violações provocadas por empresas transnacionais. Inicialmente, realizam-se reflexões acerca do vínculo existente entre mudanças climáticas, direitos humanos e empresas. Em seguida, aborda-se a litigância climática como um instrumento de efetivação dos direitos humanos, com discussão sobre seus impactos e expansão. Por fim, estuda-se o caso *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell*, momento em que é debatida a atuação do mecanismo em face das violações decorrentes das atividades empresariais. Adotando raciocínio indutivo, a pesquisa qualitativa engloba teoria e práxis e reúne as técnicas de análise documental, revisão bibliográfica e estudo de caso. Assim, tem-se que o litígio climático é um importante instrumento com efeitos extraterritoriais para a proteção dos direitos humanos diante da atuação de empresas, especialmente em razão do papel que desempenha na responsabilização de transnacionais: um desafio global que tem sido, cada vez mais, discutido. Entretanto, conclui-se que o mecanismo não é suficiente para solucionar o mencionado problema de responsabilização, tampouco de violação a direitos humanos, fazendo-se

1 Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Professor titular da Universidade Federal do Estado do Ceará (UFC). Professor titular do Centro Universitário 7 de Setembro (UNI7). Juiz Federal. Coordenador dos projetos de pesquisa “Efetivação do direito ao meio ambiente sadio” (UFC) e “Empresa e desenvolvimento” (UFC/UNI7). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8192937377585273> / ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-3873-702X> / e-mail: [joaoluismn@uol.com.br](mailto:joaoluismn@uol.com.br)

2 Mestranda em Direito, na área de concentração Constituição, Sociedade e Pensamento Jurídico, pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Graduada em Direito pela Faculdade Ari de Sá (FAS). Graduada em Letras – Língua Portuguesa pela UFC. Bolsista pela Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FUNCAP). Diretora na linha de Direito Internacional e Meio Ambiente do Grupo de Estudos em Direito e Assuntos Internacionais (GEDAI). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8711290450582118> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6316-3526> / e-mail: [stephanie.sousa10@outlook.com](mailto:stephanie.sousa10@outlook.com)

necessária cooperação internacional no sentido de adotar, entre outras medidas, norma vinculante que regulamente a questão.

**Palavras-chave:** empresa transnacional (ETN); extraterritorialidade; litigância climática; mudanças climáticas; responsabilização.

## ***CLIMATE LITIGATION, HUMAN RIGHTS AND TRANSNATIONAL CORPORATIONS***

### ***ABSTRACT***

*The aim of this paper is to understand how climate litigation can act as a mechanism to enforce the protection of human rights in the face of violations caused by transnational corporations. Initially, we reflect on the link between climate change, human rights, and companies. Then, we address climate litigation as an instrument for the enforcement of human rights, with a discussion of its impacts and expansion. Finally, the case *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell* is studied, at which time the mechanism's action is debated in the face of violations arising from business activities. Adopting inductive reasoning, qualitative research encompasses theory and praxis and brings together the techniques of document analysis, literature review and case study. Thus, climate litigation is an important instrument with extraterritorial effects for the protection of human rights in the face of corporate actions, especially given the role it plays in holding transnational corporations to account: a global challenge that has been increasingly discussed. However, we concluded that the mechanism is not sufficient to solve the problem of responsibility, nor of human rights violations, making international cooperation necessary to adopt, among other measures, a binding rule that regulates the issue.*

**Keywords:** *transnational corporation (TNC); extraterritoriality; climate litigation; climate changes; responsibility.*

## INTRODUÇÃO

A sociedade tem conquistado desenvolvimento em distintas áreas. Esses avanços, contudo, em sua maioria, são obtidos em detrimento do meio ambiente. As mudanças climáticas consistem em apenas uma das consequências dessa realidade, demonstrando os impactos das atividades antrópicas para a natureza e para os próprios seres humanos.

A temperatura média global tem sofrido um aumento sem precedentes. Os sinais desse aquecimento são sentidos em todo o planeta, a partir de temperaturas extremas, derretimento de geleiras, elevação do nível do mar e outros eventos. Em decorrência disso, a economia está sendo afetada e os direitos humanos violados em uma dimensão intergeracional, havendo grandes chances de a situação piorar nos próximos anos, pois danos irreversíveis já foram causados.

Nesse sentido, se a economia e a garantia dos direitos humanos estão sendo afetadas pelas catástrofes atuais, os impactos das mudanças climáticas, em breve, serão devastadores, restando evidente a urgência do tema e a necessidade de cooperação internacional para que sejam adotadas medidas que realmente promovam mitigação e adaptação a esse contexto.

Assim, a percepção quanto aos danos causados aos direitos mais básicos passa a mover a sociedade, culminando no estímulo e na implementação de políticas climáticas nacionais e internacionais. O problema reside, porém, em suas insuficiências perante a complexidade da degradação ambiental. Os planejamentos e as estratégias adotadas atualmente pela maioria dos Estados não condizem com os compromissos assumidos em plano internacional. Além disso, atores econômicos, que são responsáveis por significativa parcela da poluição mundial, também estão agindo aquém do que seria possível.

É nessa conjuntura de inércia que mecanismos que possam promover a proteção do meio ambiente e dos próprios direitos humanos são procurados, devendo-se salientar a litigância climática. Ainda sem conceito definido, esse instrumento de efeitos extraterritoriais está sendo, cada vez mais, utilizado. Interessados ingressam com processos tanto administrativos quanto judiciais, exigindo, por exemplo, que Estados e corporações assumam postura distinta e/ou, até mesmo, a reparação de danos já concretizados.

Por conseguinte, busca-se investigar como a litigância climática pode atuar na condição de mecanismo de efetivação da proteção dos direitos

humanos diante das violações provocadas por empresas, em especial pelas transnacionais (ETN), tendo em vista a grande dificuldade relativa à responsabilização desses atores. Esta investigação desenvolve-se, sobretudo, a partir da análise do caso *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell*, selecionado por causa da paradigmática decisão proferida pela Corte Distrital de Haia, que responsabilizou, pela primeira vez na história, um grande grupo de empresas por causar mudanças climáticas perigosas à humanidade.

Utilizando-se de pesquisa qualitativa, adota-se a técnica bibliográfica, por intermédio de investigações que tenham se debruçado teórica ou empiricamente sobre os seguintes temas: mudanças do clima, direitos humanos, macroeconomia e litígios climáticos. A análise de relatórios e demais documentos internacionais também se faz necessária. Realiza-se, ainda, um breve estudo exploratório, a partir do levantamento de dados sobre casos de litigância climática, com o intuito de demonstrar seu crescente número durante os últimos anos e as razões dessa disseminação. Finalmente, estuda-se o caso *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell*, que permitirá, em raciocínio indutivo, compreender sua atuação como um instrumento de efetivação dos direitos humanos diante das violações provocadas por empresas.

O texto é iniciado com reflexões acerca do vínculo existente entre mudanças climáticas, direitos humanos e empresas. Em seguida, aborda-se a litigância climática como um mecanismo de efetivação dos direitos humanos, com discussão de seus impactos e expansão. Por fim, o caso *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell* e a decisão paradigmática proferida pela Corte Distrital de Haia são estudados, possibilitando, com base nos conceitos e demais particularidades apresentadas, explorar a atuação da litigância climática na efetivação da proteção dos direitos humanos em face dos danos causados a direitos humanos por corporações, com foco nas que atuam em mais de uma jurisdição.

## 1 MUDANÇAS CLIMÁTICAS, DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS

Os impactos das mudanças climáticas são tão severos em determinados lugares que os direitos mais básicos de indivíduos e comunidades são afetados. Assim, o presente capítulo visa, inicialmente, realizar reflexões a

respeito da relação entre clima e direitos humanos, voltando-se, principalmente, aos instrumentos jurídicos relativos ao tema.

Em seguida, considerando que as atividades econômicas são responsáveis por relevante parte da poluição mundial, não sendo possível, portanto, dissociar seus atores do presente debate, correlacionam-se ambos os temas citados com as empresas e o desafio macroeconômico das alterações do clima, abordando-se, por fim, a necessidade da adoção de uma norma global vinculante acerca de direitos humanos e empresas.

### **1.1 Clima e direitos humanos: a inefetividade do regime jurídico internacional sobre o tema**

Consoante relatório do IPCC (2021), não há dúvidas de que as atividades antrópicas promoveram o aquecimento do planeta e, agora, alguns impactos estão se concretizando. Todos, de alguma maneira, contribuem para o agravamento das alterações do clima, e cabe destacar: todos serão afetados por elas, mesmo que em escalas diferenciadas (AVERILL, 2009). Assim, a relação entre a emergência climática e os direitos humanos é inegável, apesar de somente ter passado a ser disposta em documentos internacionais tardiamente.

A evolução do regime jurídico internacional de mudanças climáticas deu-se em quatro fases: (1) introdução na agenda internacional das preocupações quanto às problemáticas referentes ao clima (1985 a 1990); (2) início das negociações para a elaboração da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (UNFCCC); (3) negociação e elaboração do Protocolo de Kyoto (1995 a 2005); e (4) após 2005, estabelecimento da agenda mundial de mudanças climáticas, tendo sido marcada pelo desenvolvimento de instrumentos que culminaram no Acordo de Paris em 2015 (BODANSKY; BRUNÉE; RAJAMANI, 2017).

Os documentos que aproximam ambas as temáticas em questão, clima e direitos humanos, começaram a surgir apenas na quarta fase apresentada, devendo-se evidenciar o último acordo mencionado, o qual reconhece em seu preâmbulo “que a mudança do clima é uma preocupação comum da humanidade” e, assim, “as Partes deverão, ao adotar medidas para enfrentar a mudança do clima, respeitar, promover e considerar suas respectivas obrigações em matéria de direitos humanos” (UN, 2015, p. 2; CUNHA; REI, 2021).

O Acordo de Paris caracteriza-se por ser uma importante conquista na

diplomacia multilateral.<sup>3</sup> Assinado por quase 200 países, é o passo internacional mais relevante no que concerne à contenção do aquecimento do planeta (ARTAXO; RODRIGUES, 2019). As Partes assumiram o compromisso de cumprir metas estabelecidas, de modo que todas têm responsabilidades, ainda que diferenciadas, em consonância com a realidade e as particularidades de cada Estado.<sup>4</sup>

O documento apresenta como objetivo principal a manutenção do aumento da temperatura mundial inferior a 2°C, envidando-se esforços para limitá-lo a 1,5°C, considerando os níveis anteriores ao período industrial. Assim, busca “fortalecer a resposta global à ameaça da mudança do clima”, a partir da atuação das partes diante dos impactos advindos dessas mudanças (UN, 2015, p. 2). Todavia, após alguns anos de sua implementação, constata-se disparidade entre as responsabilidades assumidas e o que está sendo realizado concretamente (IMF; OECD, 2021).

No Brasil, por exemplo, em 2021, a Amazônia apresentou o maior desmatamento em um período de aproximadamente 10 anos (TERRA-BRASILIS, 2022), o que demonstra a inadequação das medidas adotadas pelo Estado perante a questão climática, a inobservância aos instrumentos internacionais e a incompatibilidade com suas responsabilidades. Essa situação apresenta-se como preocupante, especialmente pelo fato de, agora, a região ser fonte de carbono como resultado das queimadas, do desmatamento e, também, das mudanças climáticas (GATTI *et al.*, 2021).

Ainda, em uma perspectiva global, dados apontam que, para manter o aquecimento do planeta a 2°C, nos moldes do Acordo de Paris, as emissões de CO<sub>2</sub> não devem ultrapassar 26 bilhões de toneladas. Porém, caso haja continuidade do atual modelo de vida, em menos de 10 anos (em 2030), as emissões atingirão cerca de 37 bilhões de toneladas e, conseqüentemente, o aquecimento não se restringirá à temperatura almejada (IMF; OECD, 2021).

Essa conjuntura retrata a inefetividade do regime jurídico internacional de mudanças climáticas apresentado e, por conseguinte, a imprescindibilidade da adoção de medidas adequadas, a fim de que as implicações das alterações do clima não continuem a se agravar (RIANO, 2019). Para tanto, não há como deixar de tratar sobre a relação que as mudanças climáticas e os direitos humanos têm com a economia e as empresas, sobretudo as que desenvolvem atividades transnacionais.

3 A grande conquista se dá por se tratar de um documento ambicioso, que dispõe de obrigações para todos os países Partes (BODANSKY; BRUNNÉE; RAJAMANI, 2017).

4 Princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, previsto no artigo 2º, 2, do Acordo de Paris (UN, 2015).

## 1.2 As mudanças climáticas como um desafio macroeconômico: a necessidade de um instrumento global vinculante relativo a direitos humanos e empresas

As mudanças do clima apresentam estrita conexão com a economia e com as atividades empresariais, não devendo, portanto, ser atribuída apenas aos Estados a responsabilidade de enfrentá-las. Faz-se necessária uma ação conjunta de todos os atores, bem como a existência de cooperação internacional para que a situação seja mitigada e medidas de adaptação sejam adotadas (FERRARI; PAGLIARI, 2021; AMADO GOMES; SILVA; CARMO, 2020).

Em 2021, foi divulgado relatório sobre o Índice de Economia do Clima, que revela como a mudança climática poderá afetar 48 países, os quais representam 90% da economia mundial. Concluiu-se a incidência de danos econômicos significativos ao Produto Interno Bruto (PIB) global, mesmo que sejam cumpridas as promessas e metas existentes acerca das alterações do clima, bem como se calcula que, em cenário mais otimista, as perdas, tratando-se do PIB global, podem chegar a 4% até meados deste século. Como resultado, o documento aponta que não existem vencedores, tendo em vista que a análise indica a ocorrência de consideráveis danos econômicos, não estando qualquer país imune (SRI, 2021).

Vale ressaltar que se acredita que as perdas em decorrência das mudanças climáticas não são quantificáveis e que, para além dos danos sociais e ecológicos, tem-se prejuízo absurdo, tanto em valores econômicos quanto financeiros (MILARÉ, 2019). Assim, a questão climática consiste em um dos desafios macroeconômicos da atualidade (CHAKRABARTI *et al.*, 2022; TIROLE, 2020; PLANT, 2020).

A afirmação supra pode ser evidenciada pelos dados indicados anteriormente, que demonstram a crescente emissão de CO<sub>2</sub> pelos países, não condizendo com as metas estabelecidas internacionalmente. As políticas insuficientes decorrem de fatores como o egoísmo em relação às futuras gerações e a problemática do carona (*free rider*). Diante disso, constata-se que “os benefícios ligados à atenuação da mudança climática permanecem essencialmente globais e distantes, enquanto os custos dessa atenuação são locais e imediatos” (TIROLE, 2020, p. 213).

Com a visualização de que a degradação ambiental comprometerá os recursos naturais e, como consequência, sua extração nas próximas décadas, construiu-se o conceito de equidade intergeracional, que consiste no

direito de as próximas gerações terem acesso aos mesmos recursos que as atuais têm. Contudo, o agravamento das alterações climáticas configura ameaça direta a esse direito (ARARIPE; BELLAGUARDA; HAIRON, 2019), refletindo o mencionado egoísmo e ausência de solidariedade.

Quanto ao problema do carona, ocorre quando, aquele que não arcou com qualquer custo, desfruta de determinado bem coletivo (FONSECA; BURSZTYN, 2007). Desse modo, há Estados que identificam que suas políticas verdes beneficiarão, em sua quase totalidade, outros países e indivíduos que não são desta geração e, por isso, acabam por não internalizar os benefícios de suas políticas para a redução de suas emissões, as quais permanecem insuficientes, acelerando as mudanças do clima e conduzindo à tragédia dos comuns (TIROLE, 2020). Ante essas colocações, propõe-se a responsabilização dos atores face ao aquecimento global.

A essência da questão climática recai sobre a realidade de os “agentes econômicos não internalizam os prejuízos que eles causaram a outros agentes quando emitem GEE”. Assim, para solucionar o problema do carona, economistas sugerem, entre outras medidas, que se passe a obrigá-los a realizar a internalização das externalidades negativas relativas a suas emissões de CO<sub>2</sub>, por meio do estabelecimento do preço do carbono de maneira compatível com a meta de manutenção do aquecimento global entre 1,5°C a 2°C (TIROLE, 2020). No entanto, para além disso, destaca-se a necessidade da adoção de um instrumento normativo vinculante que disponha sobre direitos humanos e empresas a nível global (ROLAND, 2018).

Desde 1965, apenas 20 empresas produtoras de petróleo, carvão e gás natural são responsáveis por mais de um terço das emissões de GEE no mundo (em média, 35% do total) (HEED, 2019). Assim, grandes grupos empresariais estão intensificando as mudanças climáticas e causando inúmeras violações a direitos humanos, sem que apresentem preocupação com a situação e, por diversas vezes, sem que sejam devidamente responsabilizados pelos danos provocados (DEVA, 2020).

Apesar de existirem documentos internacionais que versam sobre direitos humanos e empresas, todos têm caráter voluntário (SENRA, 2019). Assim, não há obrigatoriedade para que suas disposições sejam cumpridas, ficando a critério de cada corporação observá-las ou não. Porém, conforme já se afirmou, as atividades empresariais direcionam-se à obtenção de lucro. Nesse sentido, o investimento em questões como uma produção com menos riscos ao meio ambiente e aos direitos humanos somente é realizado se e enquanto é vantajoso para a corporação (SALAMA, 2008). Caso contrário,

percebe-se preferência quanto à assunção de riscos, especialmente no que se refere às ETN.

Ressalta-se que, ao atuar em determinado Estado, a empresa deve submeter-se a suas regras. No entanto, existindo alguma violação causada por atividade indireta de uma ETN sediada em Estado terceiro, sua responsabilização torna-se muito mais complicada e, muitas vezes, acaba não se efetivando (OLSEN; PAMPLONA, 2019). Isto posto, danos ao meio ambiente e aos direitos humanos são provocados sem que as transnacionais arquem com seus custos e enxerguem como mais vantajosa a assunção de riscos.

Portanto, faz-se necessária a adoção de *hard law* que estabeleça a responsabilidade desses agentes em complementação aos dispositivos de *soft law* existentes. Destaca-se que estes não dizem respeito a uma completa ausência de regulamentação, pois proporcionam, ainda que de maneira limitada, contribuições sobre o tema (NOLAN, 2013). O ideal, por conseguinte, é que os instrumentos se somem e não que se excluam mutuamente (ROLAND, 2018).

Todavia, enquanto a internalização das externalidades negativas relativas às emissões de CO<sub>2</sub> e o instrumento normativo vinculante de responsabilização das empresas não são implementados, diferentes partes estão ingressando com processos administrativos e judiciais, fazendo uso, portanto, da litigância climática como um mecanismo de efetivação da proteção aos direitos humanos.

## **2 NOÇÕES GERAIS E CONTEXTUALIZAÇÃO SOBRE A LITIGÂNCIA CLIMÁTICA: UM MECANISMO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**

A confirmação do agravamento das mudanças climáticas e seus próprios impactos provocados em todo o mundo estão mobilizando a sociedade a buscar meios de adaptação e mitigação. Em resposta a essa problemática, os litígios sobre clima têm se expandido de modo surpreendente (GOLNARAGHI *et al.*, 2021). Assim, este capítulo procura expor o conceito desse mecanismo, embora ainda esteja em construção; abordar seu crescimento em âmbito global e, também, discutir seus impactos.

### **2.1 A litigância como meio de mitigar as mudanças climáticas e sua expansão em âmbito global**

Os litígios climáticos ainda não dispõem de um conceito uniformemente definido. Contudo, o termo tem sido utilizado para descrever “ações judiciais e medidas administrativas envolvendo questões relacionadas às mudanças climáticas globais”, no que tange à *mitigação*, a partir da diminuição da emissão de GEE; *adaptação*, com a redução da vulnerabilidade diante dos impactos das alterações do clima; *perdas e danos*, por intermédio da reparação dos prejuízos suportados, em decorrência de tais mudanças, e *gestão*, referente aos riscos climáticos (SETZER; CUNHA; FABBRI, 2019).

Há autores que adotam uma compreensão mais restrita, como Markell e Rhul (2012),<sup>5</sup> e outros, como Peel e Osofsky (2015), que têm uma visão mais ampla sobre o tema. Estas representam seu conceito de litigância climática por meio de quatro círculos concêntricos, que serão explicados.

No centro dos círculos, constam: (1) os litígios que têm como foco principal as mudanças climáticas; ao redor, situam-se: (2) os casos em que tais alterações são tratadas de modo periférico; (3) os processos que tiveram as mudanças do clima como uma de suas motivações, mas não as citam explicitamente; e (4) aqueles que, mais distante do ponto central, não abordam diretamente a temática, mas que seu resultado gera implicações para mitigação ou adaptação (PEEL; OSOFSKY, 2015). Ou seja, para as autoras em questão, inclui-se como litígios climáticos uma série de ações que têm relação direta ou indireta com o tema das alterações do clima.

A inexistência de um exato conceito não tem obstado, no entanto, a expansão de demandas dessa natureza. Em 2017, o número de casos era 884, em 24 países;<sup>6</sup> já em 2020, o número aumentou para 1.550, em 38 países<sup>7</sup> (UNEP; SABIN CENTER, 2020).<sup>8</sup> Em outros termos, em um intervalo de cerca de três anos, a quantidade de litígios climáticos quase dobrou. Em consulta a informações disponibilizadas pelo *Sabin Center e Arnold & Porter*<sup>9</sup>, identifica-se, atualmente,<sup>10</sup> o registo de 1.930 casos sobre mudanças climáticas no mundo. A maioria concentra-se nos Estados Unidos, que

5 “Decidimos definir litigância climática como qualquer caso de litígio, administrativo ou judicial, em âmbito federal, estadual, tribal ou local, nos quais as peças submetidas pelas partes ou as decisões das cortes direta e explicitamente tragam uma questão de fato ou de direito que diga respeito às causas ou aos impactos das mudanças climáticas ou a políticas que lhe digam respeito” (MARKELL; RUHL, 2012, p. 27, tradução de Setzer *et al.*).

6 Dos 884 casos, 654 concentram-se nos Estados Unidos e os demais, 230, em outros 23 países.

7 Dos 1.550, 1.200 concentra-se nos Estados Unidos, e os demais, 300, em outros 37 países.

8 Dados de 01 de julho de 2020.

9 Ambos mantêm um dos maiores bancos de dados sobre litigância climática do mundo, podendo ser acessado mediante o seguinte link: <http://climatecasechart.com>.

10 Dados referentes a 27 de março de 2022.

conta com 1.389 processos, ao passo que os demais países apresentam 541 litígios registrados.

A expansão demonstrada está ocorrendo principalmente em decorrência do aumento de leis nacionais e políticas pertinentes ao tema, que possibilita aos requerentes uma base para pleitearem mitigação e adaptação quanto à questão climática; como resultado do Acordo de Paris, que realiza uma aproximação de tais leis e políticas ao contexto global e permite aos litigantes avaliar se os compromissos e as ações dos governos estão adequadas a seus preceitos; e em função da necessidade de proteger direitos constitucionais humanos, tendo em vista que uma inação diante da emergência climática provoca violações a tais direitos (UNEP; SABIN CENTER, 2020). Tal disseminação estende-se a pesquisas sobre o assunto.

Em uma revisão da literatura que versa acerca de litigância climática, foram analisadas 130 publicações em inglês, atinentes ao período entre 2000 e o final de setembro de 2018. Identificou-se o crescente interesse acadêmico pelo tema, que se deu, entre outros fatores, pelas decisões favoráveis que passaram a ser proferidas, como no paradigmático caso *Urgenda v. Estado da Holanda*<sup>11</sup>. O caso não apenas impulsionou a pesquisa, mas, também, estimulou o ingresso de vários litígios no mesmo sentido, caracterizando-se como outra razão que colaborou para o processo de expansão retratado (SETZER; VANALHA, 2019).

Ressalta-se que, ao longo desse processo, é possível constatar uma atenção internacional maior ao vínculo existente entre direitos humanos e clima (PEEL; OSOFSKY, 2018). É nessa conjuntura que se observa, por parte dos tribunais, uma receptividade “ao enquadramento do direito a um clima estável como um direito humano” (SETZER; CUNHA; FABBRI, 2019, p. 423). Desse modo, a relação entre ambos, clima e direitos humanos, não tem se restringido apenas ao texto de documentos internacionais mencionados no capítulo anterior, mas está, cada vez mais, materializando-se, sobretudo, nas decisões de litígios climáticos.

Vale destacar, ainda, que está se tornando muito comum a estratégia de vincular Estados a compromissos assumidos. Assim, apesar de empresas

<sup>11</sup> Foi o primeiro litígio sobre clima movido por cidadãos (representados pela Fundação *Urgenda*) em face de seu próprio governo que obteve sucesso. É paradigmático, entre outros aspectos, em virtude de seu impacto transfronteiriço, como inspiração a novos casos em outros países (TABAU; COURNIL, 2020). Link para acesso da decisão: [http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2018/20181009\\_2015-HAZA-C0900456689\\_decision-4.pdf](http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2018/20181009_2015-HAZA-C0900456689_decision-4.pdf).

serem responsáveis por considerável parte das poluições, conforme discutido, os governos são os réus mais frequentes nesse tipo de caso. Isso fica evidente ao se acessar o banco de dados sobre os litígios não americanos, quando se identifica que, de 541, apenas 68 são em face de empresas, sendo 9 sobre publicidade enganosa, 10 acerca de informações prestadas, 17 em se tratando da redução de emissões de GEE e 16 a respeito de avaliação e licenciamento ambiental.<sup>12</sup>

A demanda a ser estudada no capítulo seguinte está contida no reduzido universo de casos não concentrados nos Estados Unidos, referente a ações propostas contra empresas, especificamente sobre mitigação da emissão de GEE. Acredita-se que sua decisão paradigmática fará que a quantidade de ações nesse sentido aumente, assim como ocorreu a partir da influência do litígio proposto pela *Urgenda*. Antes de abordá-la, é necessário, contudo, identificar os impactos da litigância climática de maneira geral.

## 2.2 Impactos dos litígios climáticos

Consoante a discussão supra, o número de litígios sobre o clima está aumentando em grandes proporções. Isso tem ocorrido, entre outros aspectos, de acordo com a pressão moral e regulatória que têm exercido e em conformidade com a atenção que têm atraído (TOUSSAINT, 2020; SETZER; CUNHA; FABBRI, 2019).

Litígios relacionados ao clima, normalmente, provocam repercussão. Isso pode ser ratificado pelo exemplo mencionado anteriormente: o litígio *Urgenda v. Estado da Holanda*, responsável por atrair tamanha atenção que sua mesma estratégia foi seguida em outros países. Diante desse cenário, constata-se que a litigância climática acaba por influenciar a opinião pública em relação à urgência do problema que, por sua vez, força um avanço de governança em todos os níveis (local, regional e internacional) (CUNHA; REI, 2021; PEEL; OSOFSKY, 2015).

Em vista disso, casos dessa natureza estão sendo utilizados como parcela de uma estratégia mais ampla para impulsionar o avanço da governança do clima (LEHMEN, 2021; NUSDEO, 2019), sendo de grande importância para pressionar os legisladores, os formuladores de políticas públicas e os atores econômicos, a fim de que desenvolvam e implementem, eficazmente, medidas de mitigação e adaptação às mudanças climáticas (UNEP, 2017).

<sup>12</sup> Dados coletados em 27 de março de 2022.

É crescente o número de ações que está recebendo grande visibilidade e que almeja “ativar e legitimar as instituições do Poder Judiciário enquanto atores integrantes do sistema de governança climática”. O Judiciário “tem o poder da imposição”, de modo que pode “forçar a execução de medidas que fazem avançar a governança climática”. Porém, considerando que nas ações judiciais também se faz possível realizar questionamentos quanto à aplicabilidade de leis e/ou medidas protetivas, o impacto dos litígios climáticos “pode ser contrário ao desenvolvimento de políticas que visam promover uma economia de baixo carbono” (SETZER; CUNHA; FABBRI, 2019, p. 28-29).

Logo, os processos podem estimular o desenvolvimento da regulação e da governança, ao passo que podem culminar no enfraquecimento das leis e das políticas que busquem impor exigências a quem polui ou que determinem metas de redução. Todavia, nota-se uma tendência relativa ao primeiro cenário. Nos Estados Unidos, a título de ilustração, de 1990 a 2016, o número de demandas contrários à regulamentação climática era maior do que a quantidade de processos visando a sua proteção (MCCORMICK *et al.*, 2018). No entanto, de 2017 a 2021, os números mudaram e os litígios versando contra a regulamentação climática tornaram-se minoria, totalizando apenas 11% (SILVERMAN-ROATI, 2021).

Dessa maneira, voltando-se especificamente aos Estados, identifica-se que a litigância climática pode resultar em: (i) decisões vinculativas que exigem a adoção de novas metas climáticas, mais ambiciosas e de acordo com compromissos assumidos em âmbito nacional e internacional; (ii) regulamentações sobre o clima mais abrangentes; (iii) reformas nas avaliações de impacto ambiental; e (iv) outros procedimentos. Para as empresas, por outro lado, os casos climáticos podem promover: (i) alterações regulatórias; (ii) atrasos ou indeferimento de projetos propostos; (iii) liminares para a adaptação da infraestrutura; e (iv) indenizações massivas (UNEP; SABIN CENTER, 2020). Soma-se a essa lista, a partir do caso a ser estudado, a responsabilização pelos danos climáticos causados, com a necessidade da adoção de políticas que se adequem a metas existentes sobre o clima, como as estabelecidas pelo Acordo de Paris.

À vista disso, os impactos tanto de casos envolvendo Estado quanto de litígios relativos a empresas podem apresentar efeitos positivos em se tratando da emergência climática, o que, conseqüentemente, colabora para a proteção dos direitos humanos, além de garantir reparação a violações

que porventura sejam provocadas. Porém, reitera-se que a condição atual do clima configura um desafio macroeconômico, exigindo, portanto, que os agentes realizem um redirecionamento de suas atividades. Como já afirmado, a economia foi e é responsável por grande parte da poluição que culminou nessa situação, e todos serão afetados por seus efeitos, inclusive o próprio setor econômico.

Ante o exposto, a litigância climática é um importante mecanismo para promover mitigação e adaptação e, ainda, para efetivar a proteção dos direitos humanos por meio de decisões judiciais que coíbam a parte ré a cumprir seus compromissos e/ou adotar medidas mais ambiciosas em prol da questão do clima. Entretanto, existem duas perspectivas, devendo-se compreender que tal instrumento também pode resultar em impactos contrários e promover retrocesso na governança climática e na regulamentação. Nos últimos anos, todavia, têm prevalecido ações a favor do clima (SILVERMAN-ROATI, 2021). Como exemplo, há o caso a ser estudado no próximo capítulo, em que uma organização requereu que um grande grupo empresarial adequasse suas atividades às políticas climáticas existentes, observando, entre outros documentos, as normas internacionais de *soft law* que versam sobre direitos humanos e empresas (CLIMATE CASE CHART, 2019).

### 3 ESTUDO DE CASO: MILIEUDEFENSIE ET AL. V. ROYAL DUTCH SHELL

O litígio *Urgenda v. Estado da Holanda* desencadeou diversas ações em face de governos. Em relação aos casos não americanos, demandas nesse sentido tornaram-se frequentes, diferentemente das que têm como parte ré as empresas. No entanto, em maio de 2021, foi proferida decisão paradigmática envolvendo a condenação com efeitos extraterritoriais de uma ETN, indicando que, assim como ocorreu com o litígio proposto pela *Urgenda*, deve estimular outros processos relativos a empresas e sua responsabilidade diante das mudanças climáticas e da proteção dos direitos humanos.

Considerando a possibilidade do ajuizamento de novas ações seguindo os moldes do caso *Milieudefensie et al. V. Royal Dutch Shell*<sup>13</sup> e levando em conta as questões abordadas ao longo deste trabalho, após a apresentação

13 Informações sobre o litígio podem ser consultadas no banco de dados mantido pelo *Sabin Center e Arnold & Porter*. Link para acesso: <http://climatecasechart.com/non-us-case/milieudefensie-et-al-v-royal-dutch-shell-plc/>.

de tal litígio e dos argumentos das partes, será abordada a decisão da Corte Distrital de Haia e suas possíveis implicações, que possibilitarão a realização de ponderações sobre como a litigância climática pode atuar como um mecanismo de proteção dos direitos humanos em face das violações provocadas por empresas, especialmente pelas transnacionais.

### 3.1 Apresentação do caso e argumentos das partes

Utilizando como precedente o caso *Fundação Urgenda v. Estado da Holanda*, esse litígio foi proposto perante a Corte Distrital de Haia, localizada na Holanda, em abril de 2019, tendo sido proferida decisão paradigmática em maio de 2021 (NETHERLANDS, 2021). Ainda em andamento, figuram como parte autora a *Milieudéfensie*, representando mais de 17.000 cidadãos, e 6 ONGs<sup>14</sup> (CLIMATE CASE CHART, 2019). Como parte ré, a *Royal Dutch Shell* (RDS).

De modo geral, *Milieudéfensie et al.* alegam que o modelo de negócios do grupo *Shell* constitui uma ameaça aos objetivos do Acordo de Paris, violando, portanto, seu dever legal de cuidado e pondo em risco direitos humanos e vidas. Diante disso, afirma que a empresa está agindo ilegalmente (MILIEUDEFENSIE, 2019).

A parte autora divulgou um documento com os principais argumentos que levaram à propositura da ação,<sup>15</sup> estando entre eles os impactos das mudanças climáticas, apresentando-se como severos, dada a localização geográfica do país, que atingem os direitos mais básicos da população. Dados disponibilizados pelo IPCC foram enfatizados, em especial no que diz respeito à ocorrência de implicações irreversíveis, caso a temperatura ultrapasse 1,5°C (MILIEUDEFENSIE, 2019).

Além disso, explicado em momento anterior, as empresas emitem grande parcela de GEE. Assim, a *Milieudéfensie et al.* argumentam que a ETN causa danos ao clima, sendo responsável por 1,8% de todo CO<sub>2</sub> já emitido. Inclusive, relatam que, no mínimo, desde 1950, o grupo sabe sobre a urgência da questão climática e a respeito de sua contribuição para o agravamento da situação. No entanto, não estão sendo adotadas medidas condizentes com o problema. A ambição apresentada pela empresa sobre o meio ambiente, em 2017, é insuficiente, haja vista que a RDS apresenta

14 *ActionAid NL, Both ENDS, Fossilvrij NL, Greenpeace NL, Young Friends of the Earth NL, Waddenvereniging.*

15 Pode ser acessado por meio do seguinte link: <https://www.foei.org/wp-content/uploads/2019/04/english-summary-of-legal-summons.pdf>.

a capacidade de adequar seu modelo de negócios com as metas existentes sobre o clima (MILIEUDEFENSIE, 2019).

Em decorrência da alegada indiferença da Shell, afirma-se que ela está violando seu dever de cuidado. Previsto no livro 6, Seção 162, do Código Civil Holandês (NETHERLANDS, 1992), esse instituto jurídico é um conceito aberto, a ser aplicado de acordo com o caso concreto. Argumenta-se que as corporações também devem respeitar os direitos humanos e não os violar, como tem sido feito. Ainda, as atividades desenvolvidas ferem a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH)<sup>16</sup> (MILIEUDEFENSIE, 2019).

A *Royal Dutch Shell*, por sua vez, alega que não cabe ao Judiciário solucionar a questão, pois se trata de reinvidicação muito abrangente, com natureza política. Menciona a necessidade de esforço conjunto da sociedade, pois os riscos são causados pela totalidade das emissões, não apenas pelas do grupo, que já adota medidas voltadas para o meio ambiente. Além disso, o investimento em petróleo, até o presente momento, faz-se necessário, não havendo base legal que fundamente os pedidos formulados (NETHERLANDS, 2021).

Os impactos econômicos também são levados como argumento, os quais seriam sentidos apesar das incertezas e da inexistência de um exato caminho a ser seguido. Toda essa questão, segundo a RDS, deve ser direcionada aos Estados, não às empresas, ressaltando-se que a CEDH não vincula o grupo (NETHERLANDS, 2021). Quanto ao dever de cuidado, afirma que suas políticas vão a seu encontro (NETHERLANDS, 2021).

Todavia, o exposto pela ré não foi suficiente para convencer a Corte Distrital de Haia, que acredita que o grupo econômico tem responsabilidade diante da emergência climática (NETHERLANDS, 2021). A decisão proferida por tal juízo passará a ser discutida, bem como as possíveis implicações desse caso. Por fim, a partir do conteúdo apresentado, o objeto central deste trabalho será debatido, chegando-se a considerações finais.

### **3.2 Decisão da Corte Distrital de Haia e possíveis implicações do litígio à proteção dos direitos humanos violados por empresas**

Após a análise dos argumentos apresentados pelas partes, em maio de 2021, a Corte Distrital de Haia proferiu decisão favorável à *Milieudefensie*

<sup>16</sup> A violação se dá em se tratando do direito à vida (art. 2º) e do direito ao respeito pela vida privada e familiar (art. 8º).

*et al.*, determinando que a *Royal Dutch Shell* reduza suas emissões de CO<sub>2</sub> em 45% até 2030, em comparação aos níveis de 2019, por meio de política corporativa (NETHERLANDS, 2021). A decisão, portanto, estende-se a todas as empresas do grupo, na integralidade de suas atividades.

Embora a RDS tenha recorrido<sup>17</sup> e ainda haja um “caminho” processual a ser percorrido, a determinação é paradigmática. Pela primeira vez na história, um grande grupo econômico foi responsabilizado por causar mudanças climáticas perigosas, devendo colaborar para sua mitigação, a partir do redirecionamento de suas atividades, em manifesta adequação às metas do Acordo de Paris, especialmente no que tange à manutenção do aquecimento global entre 1,5°C e 2°C, considerando o nível pré-industrial (CLIMATE CASE CHART, 2019).

Inicialmente, reconhece-se que cabe à Corte Distrital de Haia decidir sobre o litígio, haja vista a necessidade de interpretação, de acordo com o caso concreto, do dever de cuidado previsto no Código Civil Holandês. Isso deve ocorrer a partir da análise de fatos, circunstâncias relevantes, bem como da avaliação do amplo consenso internacional sobre as mudanças climáticas, de seus impactos e da necessidade de observância aos direitos humanos, não havendo o que se falar em matéria direcionada apenas ao Legislativo (NETHERLANDS, 2021).

Além da necessidade de aplicação do mencionado instituto em conformidade com a situação concreta (fundamento apresentado na decisão), registra-se que a imprescindibilidade da atuação do Judiciário também deve ocorrer diante da existência de lacuna política (CARVALHO; BARBOSA, 2019). Ora, se o Legislativo não deliberou a respeito de importante matéria que põe em risco direitos básicos, não resta outra alternativa à sociedade, senão recorrer ao provimento jurisdicional. As falhas de Estado exigem decisões de Estado (ALBERTO; MENDES, 2019).

Anteriormente, o vínculo entre mudanças climáticas e direitos humanos foi discutido, restando clara a dependência da garantia desses direitos mais básicos em relação à proteção do clima, a qual tem sido, cada vez mais, positivada. Especificamente sobre os artigos da CEDH indicados pela parte autora, o Tribunal sustenta não ser possível recorrer a eles diretamente. Porém, complementa indicando o valor que os direitos humanos desempenham na sociedade e a indiscutível responsabilidade das empresas de respeitá-los, além de demonstrar que tais atores econômicos devem agir

<sup>17</sup> O recurso foi interposto em julho de 2021

em conformidade com sua proteção, a qual tem de ser realizada, entre outros aspectos, por meio da adoção de postura direcionada à mitigação das mudanças climáticas e de seus efeitos (NETHERLANDS, 2021). Importante mencionar, inclusive, que todos os direitos, em uma perspectiva universal, são passíveis de responsabilização pelos entes privados (FACHIN, 2020).

Outro aspecto que merece ser evidenciado é o caráter extraterritorial da decisão. Por si só, a condenação de uma empresa à redução das emissões de GEE já apresenta efeitos transfronteiriços benéficos. Sabe-se que a poluição provocada em determinada região não se restringe a ela, tanto que todos estão suscetíveis a seus impactos, ainda que de maneira desigual. Do mesmo modo, a mitigação dessas emissões também colaborará para a redução dos efeitos das mudanças climáticas globalmente. Ademais, no caso em análise, há repercussões extraterritoriais explícitas, pois a decisão proferida se estende a todas as empresas do grupo, independentemente do Estado em que estejam localizadas (NETHERLANDS, 2021). Isso permite, portanto, uma proteção aos direitos humanos muito mais abrangente.

O Tribunal destacou que, de fato, a colaboração do grupo não será suficiente para solucionar o problema climático, que tem de ser enfrentado em conjunto por toda a sociedade. Contudo, essa realidade não deve ser utilizada para eximir a RDS de sua responsabilidade parcial individual de colaborar com a redução da emissão de GEE, que não pode ser assumida apenas pelos Estados, como fora alegado (NETHERLANDS, 2021).

Reitera-se que a questão do clima configura um desafio macroeconômico. Todavia, considerando a noção de maximização racional, enquanto o redirecionamento das atividades empresariais for compreendido como algo que gera mais prejuízos do que benefícios, os atores econômicos permanecerão inertes em relação à adoção de medidas necessárias para a mitigação das alterações do clima. Assim, o Judiciário exerce papel essencial na promoção dos direitos humanos diante da ausência de fortes instituições em matéria climática.

À vista disso, a decisão afirma que os planos de negócio do grupo *Shell* precisam ser atualizados de acordo com as ambições sobre o clima, pois as intenções existentes se caracterizam, em grande parte, como planos bastante intangíveis, indefinidos, não vinculativos em longo prazo (2050) e inexistentes em curto prazo (2030). Constatou-se que a política adotada está condicionada ao ritmo em que a sociedade se move em direção aos objetivos dispostos no Acordo de Paris, como se os Estados e as outras

partes devessem desempenhar um papel pioneiro para, somente a posteriori, o grupo agir de acordo. Mas, ao deixar de tomar atitudes mesmo havendo possibilidade, a *Royal Dutch Shell* desconsidera sua responsabilidade individual (NETHERLANDS, 2021).

Para que o dever de cuidado seja realmente observado, a Corte determinou que a RDS reduza suas emissões de CO<sub>2</sub> em 45% até 2030, em comparação aos níveis de 2019, atentando, dessa maneira, ao que preceitua o Acordo de Paris, mesmo que o grupo não seja oficialmente parte da negociação (NETHERLANDS, 2021). A partir dessa determinação, considerada um marco (PIRES; PAMPLONA, 2022), e do debate realizado até este momento, identifica-se como a litigância climática pode ser utilizada como um instrumento extraterritorial de proteção dos direitos humanos diante das violações provocadas por empresas.

Como já exposto, o caso *Fundação Urgenda v. Estado da Holanda* foi responsável por atrair atenção e, como consequência, estimular o ingresso de ações com a mesma estratégia. Do mesmo modo, a decisão proferida no litígio *Milieudefensie et al. V. Royal Dutch Shell* tem potencial para influenciar a opinião pública em relação à urgência do problema e desencadear novos casos com o mesmo teor, mitigação das mudanças climáticas por empresas e proteção dos direitos humanos, colaborando com o avanço da governança em todos os níveis (PEEL; OSOFSKY, 2015). Na realidade, já é possível identificar esse fenômeno, pois, em um intervalo inferior a sete meses, a quantidade de litígios em face de empresas passou de 51 para 68 e de 10 para 17 em se tratando dos casos que versam sobre a redução de emissões de GEE.<sup>18</sup>

O estímulo mencionado e a real colaboração por parte das corporações, que, reitera-se, são responsáveis por significativa parcela das emissões de GEE no mundo e pela violação a direitos essenciais, tornarão os objetivos do Acordo de Paris mais palpáveis, possíveis de serem alcançados e permitirão que o papel e a responsabilidade desses atores sejam robustecidos (CARVALHO; BARBOSA, 2019). Nesse sentido, as decisões que imponham aos grupos de empresas, nos moldes da determinação estudada, a redução da emissão de CO<sub>2</sub> promoverão a efetivação do Acordo de Paris, culminando no abrandamento da questão climática e, ainda, na efetivação da proteção dos direitos humanos.

Por fim, no entanto, destaca-se que a litigância climática apenas “faz

18 Os primeiros dados foram coletados em 05 de setembro de 2021. Os dados mais recentes foram coletados em 27 de março de 2022 no banco de dados *Sabin Center e Arnold & Porter*. Link para acesso: <http://climatecasechart.com>.

sentido como estratégia para o fortalecimento da governança climática e jamais, seja direta ou indiretamente, o de promover a beligerância climática, como um fim em si mesmo” (MILARÉ, 2019, p. 6). Deve-se compreender, também, que os litígios climáticos não são um mecanismo suficiente para a responsabilização das empresas e para a consequente proteção dos direitos humanos. Trata-se de um instrumento que, pelos dados apresentados, tem demonstrado ser efetivo, mas que deve estar em segundo plano diante da implementação de uma norma internacional de caráter vinculante que regulamente o assunto.

## CONCLUSÃO

As mudanças climáticas são um problema a nível global. Não sendo barradas por fronteiras, nem limitando seus efeitos a um grupo específico, atingem a sociedade em sua integralidade. Os direitos humanos estão sendo violados e a própria esfera econômica, que tanto degrada o meio ambiente, está fadada a suas implicações. Assim, não há como discutir soluções para o atual cenário sem abordar o papel das empresas, sobretudo das que desenvolvem atividades transnacionais.

Analisando os resultados da atuação empresarial, identificou-se, entre outras medidas, a necessidade de internalização das externalidades negativas, bem como do estabelecimento de um instrumento normativo vinculante a nível global relativo a direitos humanos e empresas. Porém, enquanto não implementadas e ao passo que as violações a direitos básicos permanecem sendo evidenciadas em frequência significativa, diferentes partes estão ingressando com processos administrativos e judiciais, fazendo uso, portanto, da litigância climática como um mecanismo de efetivação da proteção aos direitos humanos.

Os litígios que versam sobre o clima e sua literatura têm se expandido surpreendentemente. Isso se deve: (i) ao aumento de leis nacionais e políticas relacionadas ao tema; (ii) ao resultado do Acordo de Paris; (iii) ao estímulo gerado por determinados casos paradigmáticos; e (iv) a busca por proteção aos direitos humanos. Como um de seus principais impactos, convém destacar o avanço da governança do clima em todos os níveis (local, nacional, global). No entanto, a moeda tem dois lados, de maneira que os litígios também podem culminar no retrocesso de regulamentações e da própria governança climática. Ainda assim, eles apresentam considerável relevância, fazendo-se necessários na conjuntura atual para a efetivação da

proteção dos direitos humanos diante das violações provocadas por empresas.

Nesse sentido, para compreender melhor acerca de seu funcionamento como um mecanismo voltado para os direitos humanos em face de danos causados por ETN, analisou-se o caso *Milieudefensie et al. V. Royal Dutch*, especialmente sua paradigmática decisão proferida em maio de 2021. Embora permaneça em andamento, o caso permitiu interessante debate sobre suas possíveis implicações, como: (i) o fortalecimento da governança climática; (ii) o preenchimento de lacuna política; (iii) o estímulo para outros litígios com a mesma estratégia; (iv) a efetivação do Acordo de Paris; e (iv) a proteção, de fato, dos direitos humanos, a partir da responsabilização de transnacionais, sobretudo por causa do aspecto extraterritorial evidente da decisão, no sentido de que a condenação se estende a todo o grupo da RDS, envolvendo, assim, as empresas que se encontram nos mais diversos países do mundo.

Conclui-se, porém, que a litigância climática não deve ser visualizada como um mecanismo suficiente para a responsabilização das ETN em se tratando das violações por elas provocadas. Na realidade, além da adoção de demais medidas, deve haver cooperação internacional para o estabelecimento da citada norma de cumprimento obrigatório que disponha sobre a relação entre direitos humanos e empresas. Esse tem de ser o principal instrumento que dita a responsabilidade dos atores em questão, de modo que os litígios devem ocupar um segundo plano, sendo o Judiciário acionado em casos de inobservância do dispositivo vinculante. A partir de uma atuação conjunta, a proteção dos direitos humanos poderá ser adequadamente efetivada.

## REFERÊNCIAS

ALBERTO, M. A. M.; MENDES, C. H. Litigância climática e separação de poderes. *In: SETZER, J. et al. Litigância climática: novas fronteiras para o Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 117-138.

AMADO GOMES, C.; SILVA, J. S.; CARMO, V. M. Opinião Consultiva 23/2017 da Corte Interamericana de Direitos Humanos e as inovações à tutela do meio ambiente no Direito Internacional. *Veredas do Direito*, Belo

Horizonte, v. 17, n. 38, p. 11-39, maio/ago. 2020. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/1841#:~:text=Inicialmente%2C%20fez-se%20necessária%20a,em%20que%20adotou%20a%20proteção>. Acesso em: 12 set. 2022.

ARARIPE, E.; BELLAGUARDA, F.; HAIRON, I. Litigância climática como garantia de futuro para as juventudes. In: SETZER, J. et al. *Litigância climática: novas fronteiras para o Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 177-189.

ARTAXO, P.; RODRIGUES, D. As bases científicas das mudanças climáticas. In: SETZER, J. et al. *Litigância Climática: novas fronteiras para o Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 43-55.

AVERILL, M. Linking climate litigation and human rights. *Review of European Community & International Environmental Law*, Hoboken, v.18, n. 2, p. 139-147, 2009.

BARROS, L. C. Mudanças climáticas e direitos humanos. *Revista ESMAT*, Palmas, v. 10, n. 16, p. 241-270, 2019.

BODANSKY, D.; BRUNNÉE, J.; RAJAMANI, L. *International Climate Change Law*. Oxford: Oxford University Press, 2017.

CARVALHO, D. W.; BARBOSA, K. S. Litigância climática como estratégia jurisdicional ao aquecimento global antropogênico e mudanças climáticas. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, DF, v. 16, n. 2, p. 54-72, 2019.

CHAKRABARTI, R. et al. Climate change: implications for macroeconomics. *Liberty Street Economics*, 7 jul. 2022. Disponível em: <https://libertystreeteconomics.newyorkfed.org/2022/07/climate-change-implications-for-macroeconomics/>. Acesso em: 6 set. 2022.

CLIMATE CASE CHART. *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell plc. Netherlands*, 2019. Disponível em: <http://climatecasechart.com/non-us-case/milieudefensie-et-al-v-royal-dutch-shell-plc/>. Acesso em: 7 set. 2022.

CUNHA, K. B.; REI, F. Proteção dos direitos humanos como meio para litígios climáticos. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 18, n. 40, p. 189-217, jan./abr. 2021. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/1551>. Acesso em: 25 ago. 2021.

DEVA, S. From ‘business or human rights’ to ‘business and human rights’: what next? In: DEVA, S.; BIRCHALL, D. *Research handbook on human rights and business*. Cheltenham Glos: Edward Elgar, 2020. p. 1-21.

FACHIN, M. G. Empresas e direitos humanos: compartilhando valor e responsabilidades. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, DF, v. 17, n. 1, p.324-339, 2020.

FERRARI, M. M.; PAGLIARI, M. S. *No country is an island. International Cooperation and Climate Change*. Working Paper No. 815. Paris: Banque de France, 2021. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3868947](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3868947). Acesso em: 6 set. 2022.

FONSECA, I. F.; BURSZTYN, M. Mercadores de moralidade: retórica ambientalista e a prática do desenvolvimento sustentável. *Ambiente & Sociedade*, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 169-186, 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/asoc/a/c6D3dgFRXb3pBgghn8tJ5TGK/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 12 set. 2022.

GATTI, L. V. *et al.* Amazonia as a carbon source linked to deforestation and climate change. *Nature*, London, v. 595, p. 388-393, 2021. Disponível em: <https://www.nature.com/articles/s41586-021-03629-6#citeas>. Acesso em: 8 set. 2022.

GOLNARAGHI, M. *et al.* *Climate change litigation – insights into the evolving global landscape*. Geneva: The Geneva Association, 2021. Disponível em: [https://www.genevaassociation.org/sites/default/files/research-topics-document-type/pdf\\_public/climate\\_litigation\\_04-07-2021.pdf](https://www.genevaassociation.org/sites/default/files/research-topics-document-type/pdf_public/climate_litigation_04-07-2021.pdf). Acesso em: 6 set. 2022.

HEED, R. *Carbon majors: update of top twenty companies 1965-2017*. Snowmass: Climate Accountability Institute Press, 2019. Disponível em: <http://climateaccountability.org/pdf/CAI%20PressRelease%20Top20%20Oct19.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

INTERNATIONAL MONETARY FUND; ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Tax policy and climate change*. Rome: IMF/OECD, 2021. Disponível em: [www.oecd.org/tax/tax-policy/imf-oecd-g20-report-tax-policy-and-climate-change.htm](http://www.oecd.org/tax/tax-policy/imf-oecd-g20-report-tax-policy-and-climate-change.htm). Acessado em: 24 ago. 2021.

IPCC – INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. *Climate Change 2021 Synthesis Report Summary for Policymakers*.

*Intergovernmental Panel on Climate Change*. Geneva: IPCC, 2021. Disponível em: [https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/downloads/report/IPCC\\_AR6\\_WGI\\_Full\\_Report.pdf](https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/downloads/report/IPCC_AR6_WGI_Full_Report.pdf). Acesso em: 25 ago. 2021.

KORDOS, M.; VOJTOVIC, S. Transnational corporations in the global world economic environment. *Procedia – Social and Behavioral Sciences*, v. 230, p. 150-158, 2016.

LEHMEN, A. Advancing strategic climate litigation in Brazil. *German Law Journal*, Frankfurt, v. 22, n. 8, p.1471-1483, 2021.

MARKELL, D.; RUHL, J. B. An empirical assessment of climate change in the courts: a new jurisprudence or business as usual? *Florida Law Review*, Gainesville, v. 64, n. 1, p. 15-72, 2012.

MCCORMICK, S. *et al.* Strategies in and outcomes of climate change litigation in the United States. *Nature Climate Change*, London, v. 8, p. 829-833, 2018.

MILARÉ, Édis. Prefácio. In: SETZER, J. *et al.* *Litigância climática: novas fronteiras para o Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 5-7.

MILIEUDEFENSIE. *The summons of the climate case against Shell summarized in 4 pages*. Netherlands, 2019. Disponível em: <https://www.foei.org/wp-content/uploads/2019/04/english-summary-of-legal-summons.pdf>. Acesso em: 7 jul. 2022.

NETHERLANDS. Milieudefensie *et al.* v. Royal Dutch Shell. *Process: C/09/571932/HA ZA 19-379*, 26 maio 2021. Disponível em: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RB-DHA:2021:5339&showbutton=true>. Acesso em: 7 set. 2022.

NETHERLANDS. *Book 6 The law of obligations – Dutch Civil Code*. Amsterdam, 1992. Disponível em: <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodebook066.htm>. Acesso em 07 set. 2022.

NOLAN, J. The corporate responsibility to respect human rights: soft law or not law? In: DEVA, S.; BILCHITZ, D. *Human rights obligations of business: beyond the corporate responsibility to respect?* New York: Cambridge University Press, 2013. p. 138-161.

NUSDEO, A. M. O. Litigância e governança climática: possíveis impactos e implicações. In: SETZER, J. *et al.* *Litigância climática: novas fronteiras para o Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais,

2019. p. 139-154.

OLSEN, A. C. L.; PAMPLONA, D. A. Violações a direitos humanos por empresas transnacionais na América Latina: perspectivas de responsabilização. *Revista Direitos Humanos e Democracia*, Ijuí, v. 7, n. 13, p. 129-151, 2019.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. OMM confirma 2021 entre os sete anos mais quentes da história. *Perspectiva Global Reportagens Humanas*, 19 jan. 2022. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2022/01/1776892>. Acesso em: 25 mar. 2022.

PEEL, J.; OSOFSKY, H. M. A rights turn in climate change litigation? *Transnational Environmental Law*, Cambridge, v. 7, n. 1, p. 37-67, 2018.

PEEL, J.; OSOFSKY, H. M. *Climate change litigation: regulatory pathways to cleaner energy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015.

PIRES, J. S.; PAMPLONA, D. A. Perspectivas da litigância climática em face de empresas: o caso Milieudefensie *et al.* vs. Royal Dutch Shell. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, DF, v. 19, n. 1, p. 145-163, 2022.

PLANT, M. *Confronting the macroeconomic challenges of climate change: the road ahead for the IMF*. Washington, DC: Center for Global Development, 2020. Disponível em: <https://www.cgdev.org/sites/default/files/Plant-IMF-Climate-Note-APR.pdf>. Acesso em: 6 set. 2022.

RIAÑO, A. P. Litígio climático no Brasil e direitos humanos. In: SETZER, J. *et al.* *Litigância climática: novas fronteiras para o Direito Ambiental no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 215-236.

ROLAND, M. C. *et al.* Desafios e perspectivas para a construção de um instrumento jurídico vinculante em direitos humanos e empresas. *Revista Direito GV [online]*, v. 14, n. 2, p. 393-417, 2018.

SALAMA, B. M. O que é Pesquisa em Direito e Economia? *Cadernos Direito GV*, São Paulo, v. 5, n. 22, p. 1-43, 2008.

SENRA, L. M. Reflexões a partir da audiência pública Direitos humanos e empresas: qual é a política pública que o Brasil precisa? *Homa Publica – Revista Internacional de Derechos Humanos y Empresas*, Juiz de Fora, v. 3, n. 2, p. 121-138, 2019.

SETZER, J.; CUNHA, K.; FABBRI, A. B. Panorama da litigância climática no Brasil e no mundo. In: SETZER, J. *et al.* *Litigância climática: novas*

fronteiras para o Direito Ambiental no Brasil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 59-86.

SETZER, J.; VANHALA, L. *Climate change litigation: a review of research on courts and litigants in climate governance*. Hoboken: WIREs Climate Change, 2019. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/331499727\\_Climate\\_change\\_litigation\\_A\\_review\\_of\\_research\\_on\\_courts\\_and\\_litigants\\_in\\_climate\\_governance](https://www.researchgate.net/publication/331499727_Climate_change_litigation_A_review_of_research_on_courts_and_litigants_in_climate_governance). Acesso em: 30 ago. 2021.

SILVERMAN-ROATI, K. *U.S. climate litigation in the age of Trump: full term*. New York: Sabin Center for Climate Change Law/Columbia Law School, 2021. Disponível em: <https://climate.law.columbia.edu/sites/default/files/content/docs/Silverman-Roati%202021-06%20US%20Climate%20Litigation%20Trump%20Admin.pdf>. Acesso em: 7 set. 2022.

SWISS RE INSTITUTE. *Economics of climate change: no action not an option*. Zurich: SRI, 2021. Disponível em: <https://www.swissre.com/dam/jcr:e73ee7c3-7f83-4c17-a2b8-8ef23a8d3312/swiss-re-institute-expertise-publication-economics-of-climate-change.pdf>. Acesso em: 6 ago. 2021.

TABAU, A. S.; COURNIL, C. Urgenda c. Pays-Bas. In: COURNIL, C. *Les grandes affaires climatiques*. Aix-en-Provence: DICE, 2020. p. 75-90.

TERRABRASILIS. *Taxas de desmatamento na Amazônia*. Brasil: INPE, 2022. Disponível em: <http://terrabrasilis.dpi.inpe.br/app/dashboard/deforestation/biomes/amazon/increments>. Acesso em: 27 mar. 2022.

TIROLE, J. *Economia do bem comum*. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

TOUSSAINT, P. Loss and damage and climate litigation: the case for greater interlinkage. *Reciel – Review of European, Comparative & International Environmental Law*, v. 30, n. 1, p. 16-33, 2020.

UNCTAD – UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. *World Investment Report 2012: towards a new generation of investment policies*. Geneva: United Nations Publication, 2012. Disponível em: <https://unctad.org/webflyer/world-investment-report-2012>. Acesso em 27 mar. 2022.

UNEP – UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME. *Climate change and human rights*. Nairobi: UNEP, 2015. Disponível

em: [https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/9530/-Climate\\_Change\\_and\\_Human\\_Rightsclimate-change.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/9530/-Climate_Change_and_Human_Rightsclimate-change.pdf?sequence=2&isAllowed=y). Acesso em: 27 mar. 2022.

UNEP – UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAME; SABIN CENTER FOR CLIMATE CHANGE LAW. *Global Climate Litigation Report: 2020 status review*. Nairobi: UNEP, 2020. Disponível em: <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/34818/GCLR.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 30 ago. 2021.

UNEP – UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAME. *The status of climate litigation: a global review*. Nairobi: UNEP, 2017. Disponível em: <http://columbiaclimatelaw.com/files/2017/05/Burger-Gundlach-2017-05-UN-Envt-CC-Litigation.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2021.

UNFCCC – UNITED NATIONS FRAMEWORK CONVENTION ON CLIMATE CHANGE. *Paris Agreement*. Paris: UNFCCC, 2015. Disponível em: [https://unfccc.int/sites/default/files/english\\_paris\\_agreement.pdf](https://unfccc.int/sites/default/files/english_paris_agreement.pdf). Acesso em: 26 mar. 2022.

Artigo recebido em: 30/04/2022.

Artigo aceito em: 12/09/2022.

### **Como citar este artigo (ABNT):**

MATIAS, J. L. N.; VIEIRA, S. C. S. Litigância climática, direitos humanos e empresas transnacionais. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 343-369, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2344>. Acesso em: dia mês. ano.



# O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS UTILIZADORES DE ÁGUAS TERMAIS EM CALDAS NOVAS (GO): MECANISMO OU ENTRAVE PARA A SUSTENTABILIDADE?<sup>1</sup>

**Hamilton Afonso de Oliveira**<sup>2</sup>

Universidade Estadual de Goiás (UEG) |

**Sheila Cristina Endres Palmerston**<sup>3</sup>

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJ/GO) |

**Francisco Leonardo Tejerina-Garro**<sup>4</sup>

Universidade Evangélica de Goiás (UniEVANGÉLICA) |

## RESUMO

O processo de licenciamento ambiental permite não apenas a análise prévia dos impactos ambientais das atividades licenciadas, mas também a implementação de condicionantes mitigadoras das consequências negativas de sua execução com o intuito de alcançar a sustentabilidade. Este artigo teve como objetivo verificar se o órgão licenciador municipal é eficaz em promover o equilíbrio ambiental no controle da atividade submetida a exame. Para tanto, foram analisados os processos para obtenção de licenças de instalação e de operação de empreendimentos turísticos de três grupos econômicos, deten-

<sup>1</sup> Esta pesquisa foi desenvolvida com o apoio financeiro do Programa de Suporte à Pós-Graduação da Universidade Estadual de Goiás e da Escola Judicial de Goiás à segunda autora.

<sup>2</sup> Doutor em História pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP). Mestre em História das Sociedades Agrárias pela Universidade Federal de Goiás (UFG). Graduado em História pela Faculdade de Educação Ciências e Letras de Morrinhos (FECLEM). Professor efetivo da Universidade Estadual de Goiás (UEG). Membro da Academia Morrinhense de Letras. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1906395147663952> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5723-4401> / e-mail: [hamiltonafonso@uol.com.br](mailto:hamiltonafonso@uol.com.br)

<sup>3</sup> Doutoranda em Sociedade, Tecnologia e Meio Ambiente pelo Centro Universitário de Anápolis (UniEvangélica). Mestre em Ambiente e Sociedade pela Universidade Estadual de Goiás (UEG). Especialista em Direito do Estado pela Universidade Cândido Mendes (UCAM). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC-GOÍÁS). Escrevente Judiciário II do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJ/GO). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5085869140278894> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9370-4864> / e-mail: [sheilaendres@gmail.com](mailto:sheilaendres@gmail.com)

<sup>4</sup> Doutor em Ecologia de Sistemas Aquáticos Continentais pela Université de Montpellier 2 – Sciences et Techniques (UM2). Mestre em Biologie pela Université du Québec à Montréal (UQAM). Graduado (licenciatura) em Ciências Biológicas pela Universidade Federal de Goiás (UFG). Graduado em Ciências Biológicas (modalidade Ecologia) pela UFG. Professor titular da Pontifícia Universidade Católica, de Goiás (PUC-GOÍÁS). Professor titular do pelo Centro Universitário de Anápolis (UniEvangélica). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6719234350740061> / ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5159-8108> / e-mail: [francisco.garro@docente.unievangelica.edu.br](mailto:francisco.garro@docente.unievangelica.edu.br)

tores das maiores áreas de lavra de águas termais, submetidos à Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Recursos Hídricos (SEMMARH) de Caldas Novas (GO), identificando suas potencialidades e fragilidades sob os aspectos do atendimento aos preceitos legais, à acuidade técnica e operacional. As informações foram coletadas mediante vista dos processos referentes ao período compreendido entre fevereiro de 2013 a junho de 2018. Concluiu-se que as decisões são de caráter mais político que técnico, sem levar em consideração as necessárias análises técnicas das implicações das atividades potencialmente poluidoras, impedindo a formulação de condicionantes ambientais eficazes para alcançar a sustentabilidade do turismo em Caldas Novas (GO).

**Palavras-chave:** gestão ambiental; recursos hídricos; impacto ambiental.

***ENVIRONMENTAL LICENSING OF TOURIST ENTERPRISES USING THERMAL WATER IN CALDAS NOVAS (GO): A MECHANISM OR AN BARRIER TO SUSTAINABILITY?***

***ABSTRACT***

*The environmental licensing process allows not only the prior analysis of the environmental impacts of the authorized activities, but also the implementation of conditioning factors that mitigate the negative consequences of its execution to achieve sustainability. This article aims to verify whether the municipal licensing agency is effective in promoting environmental balance in the control of the activity under examination. To this end, the processes for obtaining installation and operating licenses for tourist developments of three economic groups, holders of the largest areas of thermal water mining, submitted to the Municipal Secretariat for the Environment and Water Resources (SEMMARH) of Caldas Novas, Goiás, were analyzed, identifying their potential and weaknesses in the aspects of compliance with legal precepts, technical and operational acuity. The information was collected in view of the processes referring to the period between February 2013 and June 2018. It was concluded that the decisions are more political than technical, without considering the necessary technical analyzes of the implications of potentially polluting activities, preventing the formulation of effective environmental conditions to achieve tourism sustainability in Caldas Novas, Goiás.*

**Keywords:** *environmental management; water resources; environmental impact.*

## INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda o licenciamento ambiental como instrumento de gestão pública para efetivação do princípio do desenvolvimento sustentável. Neste panorama, este artigo tem por objetivo analisar o licenciamento ambiental (LA) realizado no município de Caldas Novas (GO), considerando as premissas estabelecidas no art. 10 da Resolução n. 237/97 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), sob a ótica dos princípios do desenvolvimento sustentável, da prevenção e da precaução. Para tanto, o artigo foi estruturado em três partes: a primeira versa sobre a importância do LA como instrumento de gestão; a segunda apresenta os resultados obtidos na coleta de dados na Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Recurso Hídricos (SEMMARH) e a análise do atendimento das premissas do art. 10 da Resolução n. 237/97 do CONAMA; a terceira apresenta as conclusões.

Desse modo, procedeu-se a uma pesquisa empírica em Direito, qualitativa, exploratória, aplicando metodologia hipotético-dedutiva dos dados obtidos por meio de pesquisa legislativa, bibliográfica e documental. Realizou-se uma revisão literária, complementada por buscas em artigos e na legislação pertinente, que permitissem a construção de panorama da legislação brasileira acerca do LA, definindo as competências para emissão de licenças. A partir de então, verificou-se o enquadramento da atividade turística exploradora de águas termais nos critérios que definem a competência para emissão das licenças de instalação (LI) e de operação (LO).

Posteriormente, analisaram-se os processos de LA dos empreendimentos dos três principais grupos econômicos detentores das maiores áreas de lavra de água termal do município de Caldas Novas (GO) protocolados entre fevereiro de 2013 e junho de 2018, identificando as falhas no procedimento praticado pela SEMMARH para emissões de LI e LO de empreendimentos turísticos exploradores de águas termais.

## 1 A IMPORTÂNCIA DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL COMO INSTRUMENTO DE GESTÃO

Atualmente, há uma revisão do modelo de desenvolvimento que foi impulsionado pela modernização iniciada no século XVIII, com o pensamento iluminista, responsável pelo estabelecimento de uma nova vocação

inovadora ao homem moderno cuja missão é “romper com as amarras da tradição, deve a tudo e a todos transformar (homem fáustico), incansavelmente, para saciar os seus desejos e enriquecer a nação” (BRITO; RIBEIRO, 2002, p. 148). Essa mudança de paradigma estabeleceu novas relações entre os homens e a relação destes com a natureza. O que tem ocorrido na atualidade é o dismantelamento desse “projeto civilizatório da modernidade, as críticas convergem para um ponto principal, que são os efeitos não intencionais provocados pelo processo de racionalização cujas consequências negativas ou perigosas atingem tanto o meio-ambiente como os próprios homens” (BRITO; RIBEIRO, 2002, p. 148).

Isto implica também mudanças nas relações jurídico-administrativas. A propagação da ideia de sustentabilidade deixa de ter um caráter binário, em que se observava o sopesamento dos interesses públicos e privados para adquirir uma faceta multipolar, em que diversos direitos fundamentais, tais como os direitos à propriedade, à livre iniciativa, à manutenção do meio ambiente sadio, se encontram em conflito e devem ser considerados, tentando alcançar uma justa ponderação (GUANABARA, 2013). Dessa maneira, apesar da discricionariedade dos atos administrativos,

[...] as decisões administrativas devem prezar por um mínimo de racionalidade na apreciação e ponderação dos fatos com vistas a se chegar a uma tutela ambiental efetiva. Afinal, quando interesses ecológicos não são devidamente ponderados, corre-se o risco de tendencialmente privilegiar somente interesses econômicos (GUANABARA, 2013, p. 27-28).

A constitucionalização do Estado de Direito Ambiental trouxe a proteção constitucional do meio ambiente, não somente no Capítulo IV, que se refere ao Meio Ambiente, mas em uma série de outros dispositivos que relacionam sua preservação de maneira holística, sistêmica e intergeracional. Por se tratar de um momento de crise e de incertezas, o que se percebe na prática é uma dificuldade do Poder Público de introjetar a sustentabilidade em suas normas e decisões. Isto se deve, especialmente, à complexidade interdisciplinar da temática ambiental que impõe a necessária reformulação da epistemologia jurídica, do Estado e, conseqüentemente, da hermenêutica jurídica (BELCHIOR, 2011).

Nesse contexto, para auxiliar no exame de valor das diversas espécies de norma jurídica, mostra-se necessário, inclusive aos intérpretes do Direito,

[...] avaliar a forma da relação entre o homem e o meio ambiente e buscar uma convivência harmônica, para ser possível uma pré-compreensão ecológica apta para mudar os valores, pensamento, a atitude, modo como ocorre referida simbiose. Isso só pode ser possível com a superação da modernidade, haja vista que esta se caracteriza pelo logocentrismo e pelo igualitarismo antropocêntrico (BELCHIOR, 2011, p. 116-117).

Assim, o LA tem sido um dos instrumentos importantes de consolidação das políticas públicas ambientais adotadas pela Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), com o fito de alcançar um desenvolvimento econômico e social de maneira sustentável, podendo contribuir para mitigar os impactos causados ao meio ambiente de maneira direta ou indireta da atividade turística, mediante o estabelecimento de um “plano de monitoramento, ou seja, uma descrição dos procedimentos que serão adotados quando da implantação, operação e desativação do empreendimento” (SÁNCHEZ, 2013, p. 381). Esse autor conclui que tanto as medidas mitigadoras quanto o plano de monitoramento

[...] têm em comum o fato de se referirem a providências que deverão futuramente ser tomadas caso o projeto seja aprovado; normalmente as ações propostas e descritas nos estudos ambientais se transformam em compromisso do empreendedor ou em condições obrigatórias impostas pelo agente regulador (licenciador) (SÁNCHEZ, 2013, p. 381).

Para definição da competência, deve-se atentar à tipologia definida pela Resolução n. 2/2016 do Conselho Estadual do Meio Ambiente (CEMAM; GOIÁS, 2016) que atribui aos municípios credenciados pelo atendimento aos requisitos impostos pela Lei Complementar n. 140/2011 (BRASIL, 2011b) e Lei Estadual n. 20.742/2020 (GOIÁS, 2020a), como é o caso de Caldas Novas (GO), a gerência de todo o processo, emissão das licenças e fiscalização das condicionantes ambientais.

Por meio do processo de LA, o interessado no exercício de atividade ou instalação de empreendimento, arrolado em regulamentos como potencialmente poluidor, poderá obter licença ambiental a ser emitida pelo órgão competente após o preenchimento de requisitos legais, entre os quais se pode citar a elaboração de Estudos de avaliação de Impacto Ambiental (EIA) pelo empreendedor.

Verifica-se, pois, que o LA deve cumprir papel decisivo na solução dos problemas enfrentados para permitir a evolução social, mitigando a degradação ambiental da atividade econômica. Trata-se de procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a

localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso (BRASIL, 1997). Portanto, o LA é

[...] o instrumento legal essencial para conciliar o meio ambiente e o desenvolvimento econômico e social local sustentável, haja vista que a emissão da licença ambiental pelo órgão competente fica vinculada ao atendimento das condições, restrições e medidas de controle ambiental que deverão ser obedecidas pelo empreendedor para localizar, instalar, ampliar e operar empreendimentos ou atividades utilizadoras dos recursos ambientais consideradas potencialmente poluidoras do meio ambiente (BRASIL, 1997).

Granzieira (2009) entende que o LA é um instrumento de manifestação do Poder de Polícia, funcionando como um mecanismo de controle e restrição da atividade humana, fundado nos princípios da prevenção e da supremacia do interesse público. A autora esclarece, ainda, que se trata de um procedimento administrativo, utilizado para compatibilizar o desenvolvimento econômico e social com a preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico, estabelecendo critérios e padrões de qualidade ambiental, normas de uso e manejo de recursos naturais.

Segundo Wedy (2019, p. 17) o LA, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (STF, Pleno, ADI 1505/SC, Rel. Min. Eros Grau, 24/11/2004a),

[...] representa uma das formas de desempenho do poder de polícia, de competência do Poder Executivo, motivo pelo qual se considerou inconstitucional preceito da Constituição do Estado que submete o Relatório de Impacto Ambiental ao crivo da Assembleia Legislativa<sup>5</sup>

Efetivamente, cabe ao poder Executivo por meio desse procedimento, ‘antecipadamente, decidir sobre a viabilidade socioambiental e a sustentabilidade de determinado projeto de obra ou atividade que cause impactos na natureza’ (WEDY, 2019, p. 17). Porém, ‘em caso de concessão de licença deverá o Poder Público impor condicionantes ao exercício da atividade econômica e fiscalizar o cumprimento das determinações’ (WEDY, 2019, p. 17-18). Ou seja, na prática a fiscalização e acompanhamento das atividades econômicas deveriam acontecer permanentemente a começar pela instauração do processo de LA, concessão da licença de instalação, licenças de operação e renovação das licenças ambientais.

Wedy (2019) alerta que a licença ambiental não pode ser confundida com licenciamento ambiental. Este último é um processo administrativo

proveniente do exercício do poder de polícia dos integrantes da administração pública que têm competência administrativa de fiscalização de atividades potencialmente poluidoras. Já a licença ambiental é o objetivo a ser alcançado por meio do licenciamento ambiental. O autor afirma que todo

Licenciamento Ambiental acompanhado do estudo de impacto ambiental, quando for o caso, retrata um dos mais importantes instrumentos de regulação e gestão ambiental, bem como do respectivo poder de polícia, dada sua vocação preventiva e precautória. Também concretiza os princípios do poluidor-pagador, da sustentabilidade e da função socioambiental da propriedade (WEDY, 2019, p. 16).

Portanto, o estudo de impacto ambiental, dentro do processo de licenciamento de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras de recursos naturais é importante para a tomada de decisões do órgão licenciador. Assim, como aponta Sadler (1996, p. 14),

[...] uma revisão da experiência recente em todo o mundo sugere quatro ingredientes necessários para a aplicação efetiva da Avaliação Ambiental: I – momento apropriado para iniciar a avaliação, para que a proposta seja revisada com antecedência suficiente para possibilitar o desenvolvimento de alternativas razoáveis; II – orientações claras e específicas na forma de termos de referência ou diretrizes, cobrindo questões prioritárias, cronogramas e oportunidades de informações e sugestões nas principais etapas da tomada de decisão; III – informações e produtos de qualidade promovidos pelo cumprimento de diretrizes processuais e uso de “boas práticas”; e IV – receptividade dos tomadores de decisão e proponentes aos resultados da AA, fundamentada em boa comunicação e prestação de contas.

## **2 ANÁLISE DOS PROCEDIMENTOS DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS UTILIZADORES DE ÁGUAS TERMAIS EM CALDAS NOVAS (GO)**

Mediante resposta à consulta feita por e-mail à Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Recursos Hídricos (SEMMARH) de Caldas Novas (GO), observa-se que, no período de fevereiro de 2013 a junho de 2018, houve um crescimento acentuado no número de licenciamentos (licença ambiental municipal de instalação – LI e de operação – LO) deferidos pela SEMMARH (Tabela 1).

**Tabela 1.** Número de licenças ambientais de instalação (LI) e de operação (LO) emitido anualmente pela SEMMARH de Caldas Novas (GO) entre 2013 e 2018

Ano	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Número	4	34	72	165	248	311

Fonte: Caldas Novas (2018b).

Do total das licenças concedidas, 92 foram destinadas ao licenciamento de atividade turística exploratória de águas termais, sendo que, em Caldas Novas (GO) já existiam 230 empreendimentos nesse ramo de atividade (CALDAS NOVAS; 2018b).

Posteriormente, foram analisados 12 processos pertencentes aos três principais grupos econômicos detentores das maiores áreas de lavra de água termal do município (Grupo Di Roma = 24,93 km<sup>2</sup>; Grupo Lagoa Quente = 0,22 km<sup>2</sup>; Grupo Privé = 1,29 km<sup>2</sup>) conforme dados da Agência Nacional de Mineração (ANM) (BRASIL, 2020).

Os processos selecionados foram aqueles protocolados entre o ano de 2013, quando houve a descentralização do licenciamento ambiental para o município de Caldas Novas (GO), e 2018, quando foram coletados os dados na SEMMARH (Quadro 1).

**Quadro 1.** Relação de empreendimentos licenciados e seu respectivo Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) por grupo econômico, entre 2013 e 2018 em Caldas Novas (GO)

CNPJ	Empreendimento	Grupo
13.532.936/0001-05	Condomínio Residencial Diroma Exclusive	Di Roma
19.010.450/0001-93	Condomínio Residencial L'acqua Diroma – I	Di Roma
19.949.402/0001-65	Condomínio Residencial L'acqua Diroma – II	Di Roma
18.732.863/0001-19	Condomínio Residencial L'acqua Diroma – III	Di Roma
22.036.659/0001-30	Condomínio Residencial L'acqua Diroma IV	Di Roma
24.305.644/0001-56	Condomínio Residencial L'acqua Diroma V	Di Roma
07.350.562/0001-04	Condomínio Villas Diroma Residence	Di Roma
08.922.496/0001-62	Condomínio Residencial Diroma Fiori	Di Roma
00.071.557/0001-13	Condomínio Residencial Império Romano Residence	Di Roma
01.346.360/0001-02	Hotel e Restaurante Roma	Di Roma
14.584.799/0001-15	Condomínio Lagoa Quente Flat Hotel	Lagoa
23.722.685/0001-85	Atrium Thermas Residence Service	Privé

Fonte: Caldas Novas (2018b).

O art. 10 da Resolução n. 237/97 do CONAMA (BRASIL, 1997) prevê as etapas que o procedimento de licenciamento ambiental deve obedecer. Buscou-se, por meio de fichamento, identificar os critérios utilizados pela SEMMARH para apreciar os pedidos de acordo com o disposto no artigo citado, especificamente no tocante a análise do potencial de intervenção ambiental da atividade, a capacidade de resiliência do meio ambiente na área de influência direta e a compatibilidade entre a degradação constatada e as condições mitigadoras propostas.

## 2.1 Enquadramento da atividade a ser licenciada

Segundo disposto na Resolução n. 1/86 do CONAMA (BRASIL, 1986), especificamente em seu art. 2º, as atividades modificadoras do ambiente devem ser previamente licenciadas pelo órgão ambiental competente. A Resolução n. 237/97 define atividade potencialmente poluidora, em seu art. 2º como toda aquela em que “a localização, construção, instalação, ampliação, modificação e operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, bem como os empreendimentos capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental” (BRASIL, 1997).

Entende-se que a resolução n. 1/86 faz referência a empreendimentos e atividades que se utilizem de recursos naturais e consideradas efetivas ou potencialmente poluidoras, podendo causar degradação ambiental. Já a Lei n. 6.938/81, a PNMA, em seu art. 10 refere-se a estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos naturais e degradação ambiental: “A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio Licenciamento Ambiental” (BRASIL, 1981).

O inc. V do art. 3º da Lei n. 6.938/81 (PNMA) traz a definição de recursos naturais como sendo “a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora” (BRASIL, 1981). Já para definir o que seja degradação, o inc. II do aludido artigo afirma ser “a alteração adversa das características do meio ambiente” (BRASIL, 1981) e assevera que, caso essa degradação seja proveniente de atividades que, de uma maneira ou de outra, prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população, que criem condições incompatíveis com as atividades sociais e econômicas,

que danifiquem a biota e as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente ou despejem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos, tal degradação passa a ser considerada poluição.

Partindo dessas premissas legais, pode-se concluir que qualquer modificação significativa do meio ambiente, seja por pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, resultante de uma atividade de natureza produtiva ou lucrativa, deve ser considerada uma atividade potencialmente poluidora passível de licenciamento ambiental.

Diante da abstração e da elevada quantidade de atividades que se enquadram no conceito supracitado, conclui-se pela impossibilidade de edição de uma norma taxativa que arrole todos os casos suscetíveis ao licenciamento ambiental. Portanto, a fim de evitar que a subjetividade dos responsáveis pela análise das atividades potencialmente poluidoras dispense a exigência do licenciamento, a Resolução n. 237/97 do CONAMA (BRASIL, 1997) traz uma lista genérica e exemplificativa de obrigatoriedade, entre as quais consta “turismo – complexos turísticos e de lazer, inclusive parques temáticos e autódromos”, item que interessa ao presente estudo.

A partir das atividades arroladas pela resolução do órgão consultivo federal do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), cabe aos estados e municípios, de acordo com o disposto no art. 6º, §§ 1º e 2º do PNMA (BRASIL, 1981), elaborarem normas complementares de acordo com as especificidades das atividades potencialmente poluidoras exercidas em seus territórios.

Ainda, para o enquadramento de uma atividade como passível de licenciamento ambiental, o que deve ser levado em consideração não é o modo como o homem interage com a natureza, mas, sim, o impacto que suas ações podem causar ao meio ambiente, pois

[...] os hotéis utilizam os recursos naturais, que são também utilizados por qualquer empresa e todos os indivíduos, a utilização desses recursos, tais como a água, alimentos, por exemplo, representa um impacto ambiental significativo. Assim, a ideia de que hotéis não causam impactos ao meio ambiente trata-se de uma visão distorcida da realidade. Sem mencionar os impactos ambientais decorrentes do lixo que é gerado nestes locais, dos equipamentos e produtos de uso diário que agridem o meio ambiente, dos efluentes líquidos, que são lançados em rios e mares misturados com detergentes e outros dejetos orgânicos, e tantos outros aspectos (ABREU, 2001, p. 13)

Dessa maneira, todos os empreendimentos turísticos em funcionamento em Caldas Novas (GO) precisam do Licenciamento Ambiental e este

[...] não exclui nem substitui outras autorizações necessárias para que determinado empreendimento possa ser implementado e desempenhado. O art. 10, §1º, da Resolução n. 237/9761 exige não apenas que o projeto guarde compatibilidade com o uso e a ocupação do solo, disciplinados pela legislação municipal, como também que, se for o caso, conte com autorização para supressão de vegetação e outorga para o uso da água, emitidas pelos órgãos competentes. Assim, a concessão da licença ambiental não afasta a necessidade de obtenção, por exemplo, de outorga de recursos hídricos pela autoridade competente, *ex vi* do art. 12 da Lei n. 9.433/97, ou de autorização para exploração mineral (WEDY, 2019, p. 18-19).

A imprescindibilidade de licenciamento ambiental das atividades turísticas é fato incontroverso. Contudo, a definição do potencial de impactos ambientais dela oriundos não é pacífica. No caso dos aquíferos termais da região de Caldas Novas (GO), foi realizado, em março de 2000, o relatório técnico de áreas de proteção dos aquíferos termais da região de Caldas Novas e Rio Quente (HAESBAERT; COSTA, 2000b) que definiu as áreas de vulnerabilidade para proteção dos aquíferos, com base nos preceitos da Portaria n. 231/98 do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM) (BRASIL, 1998) e das proposições de avaliação de vulnerabilidade de Hirata (1993).

No citado relatório, apontou-se que dois fatores afetam diretamente o grau de vulnerabilidade do recurso natural explorado: a exploração das águas termais subterrâneas em volume superior à taxa de recarga dos aquíferos e a possibilidade de contaminação destes, em decorrência da atividade antrópica descontrolada. Sublinha-se que, de um modo geral, todos os aquíferos são vulneráveis a contaminantes móveis e persistentes e que os aquíferos menos vulneráveis, ou seja, que não são facilmente contaminados, uma vez ocorrida sua degradação, são menos suscetíveis à restauração da qualidade das águas.

A consolidação da atividade turística em Caldas Novas (GO) concentrou poços de exploração de águas termais em áreas de alta densidade demográfica. Assim, observa-se a junção de dois aspectos importantes que exercem pressão sobre o meio ambiente, quais sejam, a produção de grandes quantidades de resíduos contaminantes que, pela ineficiência da gestão municipal para atender à demanda de saneamento básico, estão sujeitos à percolação de águas de chuva e, conseqüentemente, pelas características peculiares dos aspectos geológicos da cidade (ocorrência natural de maciço rochoso muito fraturado lateral e verticalmente). Isso, aliado à perfuração de poços que não atendem às especificações técnicas da Portaria 374/2009 do DNPM (BRASIL, 2009), pode contaminar o aquífero

Paranoá, cuja capacidade de resiliência é menor, pelas características geológicas ora apontadas, demonstrando sua alta vulnerabilidade. Semelhantemente, o aquífero Araxá, apesar de ser sobreposto por solo argiloso e, por isso, ter a capacidade de retardar o fluxo, diluir poluentes e até mesmo atenuar seus efeitos nas áreas centrais, encontra-se exposto a esses agentes poluidores de maneira persistente e por longa duração, apresentando, também, grande vulnerabilidade. A diminuição do nível potenciométrico dos aquíferos pela exploração excessiva diminui a pressão dos aquíferos facilitando o fluxo descendente de águas superficiais poluídas (HAESBAERT; COSTA, 2000a).

Porém, “não constitui tarefa fácil, precisar o conceito de significativa degradação” (MILARÉ, 2007, p. 369). Muitas vezes, o insignificante reveste-se da maior significância, como ocorre, por exemplo, quando “determinado projeto tenha exatamente o condão de romper o ponto de saturação ambiental de certa área. Nesse caso, evidentemente, seu impacto não pode ser considerado insignificante por menor que seja” (MILARÉ, 2007, p. 369).

Segundo Sánchez (2013, p. 125), para definição da significância, “há de se observar a pressão exercida pela atividade ou empreendimento sobre o meio e sua vulnerabilidade. Quanto maior for a pressão e a vulnerabilidade, maior, também, o potencial de impacto”.

A partir desses aspectos, as áreas do município foram classificadas de acordo com o nível de vulnerabilidade para os mananciais subterrâneos:

[...] a serra de Caldas constitui o principal elemento do contexto hidrogeológico a ser protegido, em virtude da alta vulnerabilidade apresentada, porém, com baixo risco de contaminação a persistir as atuais condições de uso e ocupação. [...] respectivamente, o processo de urbanização acelerado que se observa em Caldas Novas contribui para que os riscos de contaminação sejam considerados altos [...] existem locais particularmente críticos, que compreendem as imediações dos cursos d'água que cruzam a cidade no sentido sul-norte, principalmente o ribeirão Caldas e o córrego do Açude. A classificação local do risco de contaminação alta a muito alto, depende da existência e tipo de atividades comerciais, como postos de gasolina, lava-jatos, tinturarias, oficinas mecânicas e outras. Merece especial menção para classificar essas áreas como de risco crescente, as deficiências do sistema oficial de esgoto sanitário e a existência de poços tubulares antigos e com deficiências construtivas (HAESBAERT; COSTA, 2000b, p. 247/248).

Assim, apesar de os empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais de Caldas Novas (GO), expressamente, não fazerem parte da lista positiva de atividades de significativa degradação ambiental, apresentada pela Resolução n. 1/86 do CONAMA (BRASIL, 1986), a partir da avaliação

ambiental inicial suscitada (HAESBAERT; COSTA, 2000b), tem-se que, por mais que não haja proibição, segundo a lei de zoneamento urbano do município (Lei Municipal n. 3.078/2019; CALDAS NOVAS, 2019a), ficou evidenciada a ocorrência de impactos ambientais negativos significativos.

Nesse sentido, de acordo com os critérios de triagem para avaliação de impacto ambiental propostos por Sánchez (2013, p. 137), “seu licenciamento deve ser precedido de um Estudo de Impacto Ambiental – Relatório de Impacto Ambiental (EIA-RIMA)”.

Ainda que a argumentação exposta não seja suficiente para que se conclua pela classificação dos empreendimentos turísticos de Caldas Novas (GO), por sua especificidade, como atividades de significativo potencial de degradação ambiental, pode-se, utilizando-se da hermenêutica jurídico-ambiental e do princípio da precaução, entender que os empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais em Caldas Novas (GO) se enquadram na hipótese do inc. XV da Resolução n. 1/86 do CONAMA (BRASIL, 1986). Esse inciso menciona que projetos urbanísticos, em áreas consideradas de relevante interesse ambiental, a critério dos órgãos estaduais ou municipais, dependerão de elaboração de estudo de impacto ambiental (EIA) e do respectivo relatório de impacto ambiental (RIMA) para obtenção das licenças ambientais e, de acordo com a Lei Municipal n. 3.088/2019, restou expressamente reconhecida a importância ambiental do lençol aquífero termal, sendo determinada sua exploração turística de maneira sustentável (art. 78; CALDAS NOVAS, 2019b), caracterizando, assim, seu relevante interesse ambiental.

Acrescente-se, também, o fato de a exploração dos aquíferos, para atender à demanda dos complexos turísticos em fornecer atrativos para os turistas, ser um fator de predominância na degradação desse recurso natural. Saliente-se que a alegação de falta de regulamentação do Estado de Goiás sobre o EIA-RIMA não pode ser usada como meio de esquivar do poder-dever de exigir o estudo de impacto ambiental quando, como nesse caso, está presente o iminente risco de deterioração significativa de sua qualidade ambiental (MILARÉ, 2007).

Em caso análogo, de conflito de competência administrativa entre o órgão ambiental federal e estadual, o STJ, no julgamento do *leading case*, representado pelo Resp. 588.022 – SC<sup>5</sup> (STJ, Primeira Turma, REsp

5 ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESASSOREAMENTO DO RIO ITAJAÍ-AÇU. LICENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DO IBAMA. INTERESSE NACIONAL. 1. Existem atividades e obras que terão importância ao mesmo tempo para a Nação e para os Estados e, nesse caso, pode até haver duplicidade de licenciamento. 2. O confronto entre o direito ao desenvolvimento e os princípios do direito ambiental deve receber solução em prol do último, haja vista a finalidade que este tem de preservar a qualidade da vida humana na face da terra. O seu objetivo central é proteger patrimônio pertencente às presentes e futuras gerações. 3. Não merece relevo a

588.022/SC, Rel. Ministro José Delgado, 17/02/2004b), ficou definida a interpretação jurisprudencial de que, quando existem divergências técnicas quanto à classificação de uma atividade como significativamente degradadora ou não, em atenção ao princípio da precaução, fazem-se necessárias a exigência da realização do EIA e a emissão do respectivo RIMA, pois a possibilidade de significativa degradação e não a degradação em si, é que justifica a exigência do estudo em comento (FARIAS, 2007).

Todo empreendimento é resultado do ato de empreender que explora qualquer ramo de indústria, comércio e serviços. Trata-se, pois, de um conceito amplo, abstrato englobando qualquer atividade humana com o intuito de promover uma atividade empresarial. No caso dos empreendimentos turísticos, de acordo com o glossário da Instrução Normativa do IBAMA n. 12, de 13 de abril de 2018 (BRASIL, 2018), um complexo turístico e de lazer é “o conjunto de instalações contíguas e de serviços coordenados para o exercício de atividades turísticas e de lazer, incluindo ou não meios de hospedagens”. Conceitua, ainda, *resort*, como sendo “o complexo turístico que se caracteriza por hotel com infraestrutura de lazer e entretenimento que disponha de serviços de estética, atividades físicas, recreação e convívio com a natureza no próprio empreendimento (Referente à Portaria MTur n. 100/2011, art. 7º, II; BRASIL, 2011a)”.

Tendo em vista que todos os empreendimentos turísticos de Caldas Novas (GO) utilizadores de águas termais, necessariamente, dispõem de meios para hospedagem e parque de fontes de águas termais em estância hidrotermal ou parque temático aquático que utilize fontes de águas termais em estância hidrotermal e prestam serviços coordenados para o exercício de atividades turísticas e de lazer, conclui-se por seu enquadramento no conceito de atividade de “complexo turístico”.

Para obtenção do licenciamento de empreendimento ou atividade potencialmente poluidora, o interessado deverá dirigir sua solicitação ao órgão ambiental competente para emitir a licença. Para atender ao disposto

---

discussão sobre ser o Rio Itajaí-Açu estadual ou federal. A conservação do meio ambiente não se prende a situações geográficas ou referências históricas, extrapolando os limites impostos pelo homem. A natureza desconhece fronteiras políticas. Os bens ambientais são transnacionais. A preocupação que motiva a presente causa não é unicamente o rio, mas, principalmente, o mar territorial afetado. O impacto será considerável sobre o ecossistema marinho, o qual receberá milhões de toneladas de detritos. 4. Está diretamente afetada pelas obras de dragagem do Rio Itajaí-Açu toda a zona costeira e o mar territorial, impondo-se a participação do IBAMA e a necessidade de prévios EIA/RIMA. A atividade do órgão estadual, *in casu*, a FATMA, é supletiva. Somente o estudo e o acompanhamento aprofundado da questão, por meio dos órgãos ambientais públicos e privados, poderá aferir quais os contornos do impacto causado pelas dragagens no rio, pelo depósito dos detritos no mar, bem como, sobre as correntes marítimas, sobre a orla litorânea, sobre os mangues, sobre as praias, e, enfim, sobre o homem que vive e depende do rio, do mar e do mangue nessa região. 5. Recursos especiais improvidos.

no art. 8º, I, da Lei Federal n. 6.938/81 (BRASIL, 1981), a Resolução CONAMA n. 237/1997 (BRASIL, 1997), estabelece, em seus arts. 4º a 6º, os critérios para definição do órgão responsável pelo licenciamento, em função das características das atividades potencialmente poluidoras.

Apesar de a lei da PNMA ser de 1981 (BRASIL, 1981) e a Resolução n. 237 ter sido editada pelo CONAMA em 1997 (BRASIL, 1997), somente em 2011 foi publicada a Lei Complementar n. 140 (BRASIL, 2011b), que fixa as normas de cooperação entre os entes federativos 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.

Como já esclarecido, à época da descentralização da competência administrativa para o licenciamento ambiental para o Município de Caldas Novas (GO), por meio da Resolução CEMAM n. 9, de 22 de fevereiro de 2013 (GOIÁS, 2013), vigia a Resolução CEMAM n. 4/2011 (GOIÁS, 2011), que dispunha sobre os critérios para descentralização municipal. Atualmente, encontra-se em vigência a Resolução n. 2/2016 (GOIÁS, 2016). Os requisitos formais mínimos para a descentralização estavam listados no art. 2º da Resolução n. 4/2011 e foram reeditados, com mínimas alterações, no art. 12 da resolução n. 2/2016. Contudo, as atividades potencialmente poluidoras que carecem de licenciamento ambiental arroladas nas citadas resoluções sofreram modificações com consequências relevantes (Tabela 2).

**Tabela 2.** Atividades potencialmente poluidoras

Resolução CEMAM	Código	Atividade	Unidade	Porte limite	Potencial de poluição
n. 4/2011	30.05	Hotéis e similares	-	Todos	Médio
	30.06	Empreendimentos desportivos, recreativos, turísticos ou de lazer (parque aquático, pesque-pague, clubes, entre outros)	Área útil (ha)	≤1,0	Médio
n. 2/2016	31.03	Hotéis e similares	-	Todos	Baixo
	31.04	Empreendimentos desportivos, recreativos, turísticos ou de lazer (parque aquático, pesque-pague, clubes, entre outros)	Área total (ha)	≤ 100	Médio
	31.05	Complexo turístico e hoteleiro	Área total (ha)	≤ 100	Alto

Fonte: Goiás (2011; 2016).

Como já afirmado, as atividades dependentes de EIA-RIMA não podem ser objeto de descentralização de competência para o município. Por essa razão, os “complexos turísticos”, apesar de constarem no rol do Anexo I, da Resolução n. 2/2016 do CEMAM (GOIÁS, 2016) das atividades potencialmente poluidoras, a obtenção da licença ambiental deveria ser, em tese, precedida da realização de EIA-RIMA e mantida sob a regência e a análise da Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (SEMAD), como expressamente dispõe o art. 3º, § 2º, da indigitada resolução (GOIÁS, 2016), haja vista que tais atividades podem ser descentralizadas para os órgãos municipais de licenciamento ambiental, por serem classificados como atividade de alto potencial poluidor.

Quanto aos empreendimentos que são objeto de estudo, tem-se que se amoldam, perfeitamente, ao conceito de “complexo turístico”, eis que os principais grupos econômicos de Caldas Novas (GO) são constituídos de unidades habitacionais de uso exclusivo de hóspede, parques temáticos, restaurantes, boutiques para compra de suvenires, entre outros tantos serviços e comodidades oferecidos aos turistas. Todavia, como se observou na pesquisa feita nos respectivos processos de licenciamento ambiental, todos os empreendimentos e atividades componentes dos grupos empresariais analisados não foram submetidos ao procedimento de licença ambiental de maneira global. Verificou-se que foram desmembrados e classificados como “condomínio com piscina” e “hotel com piscina”, apesar de essa tipologia não constar do anexo único da Resolução n. 2/2016 do CEMAM (GOIÁS, 2016), burlando a titularidade do licenciamento, que deveria ser realizado de acordo com a legislação então em vigor, pela SEMAD, mediante prévia realização de EIA-RIMA.

## **2.2 A dissonância dos termos de referência com as diretrizes da Lei Municipal n. 1.519/2007 da cidade de Caldas Novas (GO)**

Os termos de referência da SEMMARH foram editados em conformidade com sua Portaria n. 3/2018 (CALDAS NOVAS, 2018a). De acordo com a Resolução n. 1/86 do CONAMA (BRASIL, 1986), utilizada como referencial teórico para estudos ambientais sejam quais forem, devem conter as informações mínimas necessárias a fim de possibilitar a correta análise técnica do órgão licenciador (art. 6º) quando da emissão do parecer conclusivo. Na citada resolução, está definida que deve ser apresentado o diagnóstico da área de influência do projeto, apontando os meios físico,

biótico e antrópico que venham a ser afetados. Determina que os impactos sejam analisados em sua magnitude e importância, classificando-os como negativos ou positivos, bem como a extensão de seus efeitos, se direto ou indireto, considerando o tempo para o impacto se manifestar, sendo imediato, em médio e longo prazos, bem como o tempo que o impacto atua na área em que se manifesta, variando entre temporário e permanente.

Também se mostra necessário apresentar propostas à alteração imposta ao meio ambiente em função da implantação e funcionamento do empreendimento, seja de medidas mitigadoras, quando destinadas a prevenir impactos negativos ou reduzir sua magnitude, ou potencializadoras, quando se referirem a impactos positivos e os respectivos programas de acompanhamento e monitoramento. Segundo Leopold *et al.* (1971), tratando-se dos impactos ambientais, dois termos devem ser considerados: (i) a definição da magnitude do impacto em setores específicos do meio ambiente, o qual é usado no sentido de grau, extensão ou escala; e (ii) a ponderação do grau de importância (ou seja, significância) da ação, em particular, sobre o fator ambiental na instância específica em análise.

Para os empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais, no caso de solicitação de licença prévia (LP), a SEMMARH exigia do requerente a apresentação de Relatório Ambiental Prévio da área de implantação do projeto, estudo que foi suprimido no termo de referência atual.

Para a licença de instalação (LI), eram exigidos a anuência do órgão responsável pelo serviço de saneamento público, no caso o Departamento Municipal de Água e Esgoto (DEMAE), específica para o lançamento de efluentes líquidos na rede pública de esgotamento sanitário (Declaração de padrões para lançamento – DPL), e a outorga de uso da água ou dispensa emitida pelo órgão competente, Plano de gestão ambiental (PGA) contemplando, também, o Plano de educação ambiental (PEA) e o Plano de gestão de resíduos sólidos (PGRS) com Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) pela elaboração destes, LI ou projeto da ETE e/ou ETA com Memorial Descritivo e ART do responsável em nome do empreendimento, croqui de localização e acesso ao local, informando as coordenadas geográficas, projeto de todo o empreendimento, projeto hidrossanitário, que contemple o sistema de tratamento das piscinas do parque aquático, ambos com ART registrada no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Goiás (CREA-GO), em nome do empreendimento. E, ainda, licença ambiental do poço de água termal ou contrato com empresa mineradora devidamente licenciada, comprovantes de cumprimento das condições

impostas pelo Ministério Público de Goiás no Termo de Ajustamento de Conduta n. 42/1999, dos empreendimentos signatários e, por fim, alvará de construção emitido pela Prefeitura Municipal de Caldas Novas (GO).

Atualmente, no termo de referência para LI, é solicitado o Memorial de caracterização do empreendimento (MCE) e Plano de controle ambiental (PCA), contemplando o tratamento de resíduos líquidos, sólidos, emissões atmosféricas, ruídos, vibrações e outros passivos ambientais, além de Plano de gerenciamento de resíduos sólidos e de Construção civil. Apesar de transferir o MCE para fase anterior à LO, foram suprimidos os PEA, a apresentação de LI ou projeto da ETE e/ou ETA, bem como do cumprimento das condições impostas no Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).

Já para a obtenção da licença de operação (LO), além de cópia da LI, se solicitadas separadamente, e o respectivo relatório de atendimento das condicionantes, são requeridos a certidão do MCE, a Planta Baixa do empreendimento, o PCA, que englobe o tratamento de resíduos líquido, sólidos, emissões atmosféricas, ruídos, vibrações e outros passivos ambientais, o PEA, todos com ART, e Certificado de Conformidade emitida pelo Corpo de Bombeiros Militar do Estado de Goiás.

De início, a nomenclatura utilizada nos termos de referência mostra-se em dissonância com as diretrizes da Lei Municipal n. 1.519/2007, em seu art. 37, inc. III (CALDAS NOVAS, 2007), determina que a avaliação de impacto ambiental, para atividades que não exijam EIA-RIMA, deve ser precedida de elaboração de Programa de Gestão Ambiental (PGA). Ademais, os termos de referência não fazem menção, sequer, aos requisitos dispostos no art. 39 da Lei Municipal n. 1.519/2007 (CALDAS NOVAS, 2007), determinando que o PGA deve:

contemplar todas as alternativas tecnológicas apropriadas e alternativas de localização do empreendimento, confrontando-as com a hipótese de não execução dele; (ii) definir os limites da área direta e indiretamente afetada pelos impactos; [...] (iv) identificar e avaliar, sistematicamente, os impactos ambientais que serão gerados pelo empreendimento em todas as fases de planejamento, pesquisa, instalação, operação ou utilização de recursos ambientais; [...] (vi) definir medidas para os impactos bem como medidas potencializadoras dos impactos positivos, decorrentes do empreendimento; e (vii) Elaborar programa de acompanhamento e monitoramento dos impactos positivos, indicando a frequência, os fatores e parâmetros a serem considerados, que devem ser mensuráveis a ter interpretações inequívocas.

Ressalta-se que, para execução permanente do PEA, a SEMMARH deveria contar com uma Comissão Interna de Educação Ambiental mista, sob coordenação de um profissional da educação especializado, para o desenvolvimento de ações permanentes de educação ambiental com servidores, empresários, colaboradores dos empreendimentos turísticos e, também, com os próprios turistas a fim de dar efetividade aos planos apresentados.

Após o deferimento da LO, são requeridos, no prazo de 30 dias, os Alvarás de Funcionamento do ano vigente, emitidos pela Prefeitura Municipal de Caldas Novas (GO), e da Vigilância Sanitária Municipal.

A Secretaria Municipal de Meio Ambiente procede de acordo com o Método da Listagem de Controle (*checklist*). A avaliação ambiental, de acordo com os Termos de Referências e modelos de estudos disponíveis no site, e deve

[...] informar sucintamente todos os impactos a serem gerados pelo empreendimento desde a fase de implantação, operação e encerramento das atividades, na área de influência direta (100m) e indireta do empreendimento (200m). Incluir nestas informações todos os locais de apoio, tais como: oficinas, armazenamento e abastecimento de combustível, lavagem de equipamentos, depósitos, etc. (CALDAS NOVAS, 2018b).

A área de influência direta e indireta do empreendimento é fixada, sem qualquer critério científico, em 100 e 200 metros respectivamente. Segundo Menin *et al.* (2017), “área de influência” é o termo que designa os limites geográficos em que os impactos ocorrem, se desenvolvem e afetam os componentes dos meios físico, biótico e socioeconômico. Nos Termos de Referência em análise, não se encontram os critérios usados para estabelecer as áreas de estudo e de influência dos empreendimentos, tornando impossível a compreensão de como se chegou aos limites propostos, especialmente quando os limites correspondem a faixas fixas ao longo do traçado do empreendimento, não sendo possível identificar a relação dos diferentes componentes dos meios físico, biótico e socioeconômico para sua determinação (MENIN *et al.*, 2017).

A área de influência direta é aquela sujeita aos impactos diretos provenientes da implantação e operação do complexo turístico de acordo com o meio afetado (biótico, físico e antrópico). Conforme o disposto na Lei Estadual n. 20.694/2019 (GOIÁS, 2019), são aquelas diretamente utilizadas pelo empreendimento, incluindo aquelas destinadas à instalação da infraestrutura necessária para sua implantação e operação, ou aquelas que

tiveram sua função alterada para abrigar o empreendimento alvo do licenciamento ambiental, ou seja, a área de influência direta não pode ser determinada mediante valor fixado pela SEMMARH, deve ser levantada a partir da análise da documentação exigida para fins de obtenção de licença.

Já a área de influência indireta, abrange o local em que o meio ambiente é afetado de maneira indireta. Nessa senda, a definição das áreas deve ser feita em cada caso concreto, e deve, necessariamente, ser alicerçada nas características e vulnerabilidades dos ambientes naturais e nas realidades sociais, contemplando a área que poderá sofrer alteração da qualidade das águas superficiais e dos aquíferos e contaminação do solo, fluxo migratório de mão de obra e influência econômica, em razão da implantação e operação das atividades licenciadas. A lei estadual, reguladora das normas gerais para o licenciamento ambiental em Goiás, define essa área como a que sofre os impactos ambientais diretos e indiretos da construção, instalação, ampliação e operação de atividade ou empreendimento.

A partir dos resultados obtidos, pode-se concluir que não é recomendado e adequado o desmembramento de um mesmo empreendimento, visto que isso dificulta a avaliação integrada da viabilidade ambiental por ocasionar deficiências na integração da definição das áreas de estudo, na avaliação de impactos, na delimitação das áreas de influência e na proposição de medidas, ações e programas ambientais (MENIN *et al.*, 2017). Sublinhe-se que a Lei Estadual n. 20.694/2019 (GOIÁS, 2019) prevê, inclusive, a possibilidade de realização de licenciamento ambiental por conjunto de empreendimentos integrantes de polos turísticos (art. 5º, II, Lei Estadual n. 20.694/2019).

Conforme consta do termo de referência do PCA, o diagnóstico ambiental é feito mediante a caracterização sucinta da geologia local, da tipologia da vegetação com especificação das espécies protegidas por lei, se existentes na área, informação dos corpos hídricos, nomeando a bacia hidrográfica e a microbacia onde o corpo hídrico responsável pela drenagem pluvial se encontra inserido, bem como as espécies da fauna de maior ocorrência e as intervenções antrópicas na área de influência indireta (desmatamentos, intervenções em área de preservação permanente, emissões atmosféricas, lançamentos de efluentes no solo ou em corpos hídricos, movimentação mecânica de solo, disposição de resíduos etc.).

A relevância dos mecanismos de política pública para incentivar esforços de melhoria ambiental, entre os quais se destaca o licenciamento ambiental foi empiricamente ratificado por estudos. Para uma postura proativa empresarial de inovação para melhoria ambiental,

[...] a regulamentação é importante para impulsionar tais inovações. Isso se deve a algumas razões, como: pressão sobre as empresas para geração de inovações; melhoria da qualidade ambiental; alerta às empresas sobre o uso ineficiente dos recursos e a necessidade de aprimoramento tecnológico; incentivo às inovações ambientalmente corretas; promover equilíbrio competitivo, garantindo que empresas não criem vantagem competitiva a partir de ações agressivas ao meio ambiente (BÁNKUTI; BÁNKUTI, 2014, p. 175).

Nesse contexto, observa-se, mais uma vez, a importância dos Termos de Referência para o alcance da sustentabilidade. A legislação e as políticas de incentivos fiscais deveriam não somente estimular o crescimento econômico, mas também a competitividade ambiental, “assegurando ao mesmo tempo a preservação e a renovação dos recursos naturais e patrimoniais” (BÁNKUTI; BÁNKUTI, 2014, p. 171). Sobretudo em atividades econômicas relacionadas ao turismo explorador de recursos naturais e culturais, a legislação ambiental e as políticas de incentivos fiscais deveriam ser aplicadas como estratégia de gestão ambiental, estabelecendo critérios e exigência de comportamentos sustentáveis e de conservação ambiental como requisitos para a concessão dos licenciamentos ambientais. O acesso a linhas de crédito subsidiadas deveria, igualmente, estar condicionado à certificação das empresas com o desenvolvimento sustentável tendo como base os princípios da ecoeficiência (Triple Bottom<sup>6</sup>) que deveriam estar presentes nos objetivos, metas e ao plano de ação, oriundos do planejamento estratégico das organizações empresariais do setor turístico hoteleiro de Caldas Novas (GO).

Quanto ao Plano de Gestão de Resíduos Sólidos, este se distingue do PCA no item 4, no qual se procede à identificação e classificação dos resíduos sólidos produzidos pela atividade, identificando os pontos de geração, dentro e fora do processo produtivo, a classificação e quantificação dos resíduos gerados, de acordo com a NBR 10.004 (BRASIL, 2004) e Resolução n. 313/2002 do CONAMA (BRASIL, 2002), descrevendo os métodos de tratamento e disposição final de resíduos perigosos e sujeitos a controles especiais, instruído da planta esquemática de localização, no empreendimento, dos pontos de geração, segregação, transporte, acondicionamento e disposição final.

6 “O conceito do Triple Bottom Line, surgido do estudo realizado por Elkington (1994), no inglês, é conhecido por 3P (People, Planet and Profit); no português, seria PPL (Pessoas, Planeta e Lucro). Analisando-os separadamente, tem-se: econômico, cujo propósito é a criação de empreendimentos viáveis, atraentes para os investidores; ambiental, cujo objetivo é analisar a interação de processos com o meio ambiente sem lhe causar danos permanentes; e social, que se preocupa com o estabelecimento de ações justas para trabalhadores, parceiros e sociedade” (OLIVEIRA *et al.*, 2012, p. 73).

A questão acerca do consumo de água e da produção de esgoto é resumida à apresentação de certidão do DEMAÉ, específica para o lançamento de efluentes líquidos na rede pública de esgotamento sanitário na Declaração de Padrões para Lançamento (DPL). Não se quantificam a magnitude e a significância do aumento da demanda dos serviços da autarquia municipal, diante da já conhecida ineficiência da prestação de serviços. Em caso de o empreendimento localizar-se em área que não conte com serviço de captação de esgoto, exigia-se, tão somente, a LI ou projeto da Estação de Tratamento de Esgotos.

Percebe-se com clareza que os estudos de avaliação ambiental determinados pela SEMMARH não abrangem as características da atividade proposta e a condição do ambiente receptor em todos os aspectos, haja vista que as implicações das atividades licenciadas sobre a saúde, a segurança e o bem-estar da população, as atividades sociais e econômicas e sobre a qualidade do recurso ambiental explorado não são exigidos. Isso impede a análise do potencial de impacto sobre o meio ambiente e, por conseguinte, a apresentação de medidas alternativas e mitigadoras eficazes, especialmente quanto àqueles que afetam diretamente a qualidade e nível dos aquíferos termais. Dever-se-ia apresentar um relatório de todas as ações ou atividades antrópicas advindas do empreendimento sob licenciamento a fim de possibilitar o mapeamento de todas as possíveis causas de alterações ambientais (SANCHÉZ, 2013), especialmente, quanto ao volume de produção de lixo orgânico (não reciclável), de esgoto e da necessidade de água potável para atender ao empreendimento.

### **2.3 Avaliação de impacto ambiental**

De acordo com a metodologia de Sadler (1996), o momento apropriado para iniciar a avaliação ambiental é quando da formulação de programas de gestão ambiental pública a fim de melhor determinar os impactos ambientais e prever ações mitigadoras, chamada de Avaliação Ambiental Estratégica. Isto é, dever-se-ia utilizar um estudo de impacto ambiental para orientar, inclusive, o Plano Diretor e a legislação de zoneamento urbano da cidade.

Em Caldas Novas (GO), apesar da existência de Relatório técnico de áreas de proteção dos aquíferos termais da região de Caldas Novas e Rio Quente e de um EIA-RIMA, abrangendo todo o complexo hidrotermal existente até o ano de 2000 (HAESBAERT; COSTA, 2000b), as leis de

preservação ambiental municipal somente passaram a ser editadas em 2007. Ademais, as inúmeras alterações legislativas não consideraram os pontos de fragilidade ambiental que foram apontados no citado relatório técnico, ocasionando em retrocesso legislativo quanto à proteção ambiental.

Na fase de triagem, o projeto sob licenciamento deve ser enquadrado em uma lista positiva de atividades passíveis de licenciamento ambiental. Na fase de definição de escopo, o órgão licenciador, por meio de Termos de Referência estabelece instruções para a preparação dos estudos de impacto ambiental, considerando as peculiaridades do projeto e as características ambientais da área que, após apresentados, em sendo o caso, deverão ser submetidos à consulta pública. Ato contínuo, o órgão licenciador emite parecer técnico conclusivo de concessão ou não, da licença pretendida, bem como estabelecendo as condicionantes ambientais às quais o empreendedor encontra-se vinculado. Na última fase, dar-se-ão o acompanhamento e o monitoramento dos impactos ambientais e das exigências técnicas estipuladas.

No caso de Caldas Novas (GO), os empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais, apesar de se enquadrarem na lista positiva da Resolução n. 2/2016 do CONAMA (BRASIL, 2016) como complexos turísticos, continuam sendo licenciados pelo órgão municipal ambiental, não obstante a expressa avocação de competência estabelecida pelo art. 3º, II, de modo que devam atender aos Termos de Referência da SEMMARH para obtenção das licenças.

A fim de possibilitar o eficaz embasamento da decisão do órgão licenciador, os estudos ambientais deveriam, segundo Leopold *et al.* (1971, p. 4, tradução livre), apresentar

- a. Uma lista dos efeitos sobre o meio ambiente que seriam causados pelo desenvolvimento proposto e uma estimativa da magnitude de cada um.
- b. Uma avaliação da importância de cada um desses efeitos.
- c. A estimativa da combinação da magnitude e importância, em termos de uma avaliação sumária. [...] Isto ajuda os planejadores a identificar alternativas que possam diminuir o impacto.

No caso específico em estudo, diante das causas apontadas por Haesbaert e Costa (2000b) como principais fatores que afetam diretamente o grau de vulnerabilidade dos aquíferos termais são a exploração das águas termais subterrâneas em volume superior à taxa de recarga dos aquíferos e a possibilidade de contaminação destes, em razão da atividade antrópica descontrolada, associada a má prestação e serviços públicos de saneamento básico (fornecimento de água potável, tratamento de esgoto e lixo).

Assim, os Termos de Referência deveriam, necessariamente, quantificar as projeções do consumo de água dos aquíferos para balneabilidade, de água potável, de produção de efluentes domésticos e de geração de resíduos sólidos e líquidos, entre eles, o descarte de águas das piscinas a fim de demonstrar o incremento da pressão da atividade sobre a vulnerabilidade do meio ambiente. A ausência dessas variáveis dificulta a fiscalização dos empreendimentos turístico-hoteleiros para mitigar os impactos ambientais.

Deve-se ressaltar que o estudo de impacto ambiental que era exigido pela SEMMARH como requisito para emissão de LP, qual seja, relatório ambiental preliminar, foi suprido no atual TR emitido para sua obtenção, o que implica dizer, na prática, que os licenciamentos ambientais realizados pelo órgão ambiental de Caldas Novas (GO) não exigem estudos de avaliação de impactos ambientais anteriores à instalação de empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais.

Já para a obtenção de LI/LO, mediante fichamento acerca dos estudos de impacto ambiental exigidos, verificou-se que, no PEA dos empreendimentos catalogados, 72,72% deles (CALDAS NOVAS, 2018b), apresentam objetivos genéricos e irrealizáveis e que, em sua totalidade, as ações de educação ambiental contínuas se cingem a reuniões, palestras com funcionários, produção de material gráfico e instalação de coletores de lixo seletivos.

Quanto ao PGA apresentado pelos citados empreendimentos, apurou-se que 72,72% deles apresentam objetivos genéricos e irrealizáveis e 100% não deixam evidentes planos e ações inovadoras que possam mitigar impactos ambientais negativos e a promover o desenvolvimento sustentável. Há 54,54% que apresentaram como ações para a gestão dos resíduos sólidos produzidos a reciclagem de papel, vidro e latinhas. Apenas 45,45% deixam claro que fazem o reuso das águas das piscinas. Todos os empreendimentos contam com Estação de Tratamento de Águas, porém, 27,27% não apresentaram análise de qualidade das águas para descarte.

Resta demonstrado que os estudos de impacto ambiental apresentados não atendem às exigências legais (art. 39, Lei Municipal n. 1.519/2007; CALDAS NOVAS, 2007) nem se mostram eficazes para apuração da pressão exercida pela atividade licenciada sobre o meio ambiente.

## 2.4 Análise técnica e vistorias

O primeiro ponto a ser destacado é que, na prática da SEMMARH, não se verifica uma análise material dos documentos exigidos nos termos

de referência, independentemente de qual tipo de licença ambiental esteja sendo solicitada. O que se presencia nas práticas cotidianas do referido órgão é mera verificação de cumprimento formal dos requisitos dos Termos de Referência que, como ressaltado, apresentam debilidades. Segundo Sánchez (2013), na tomada de decisões dos órgãos de licenciamento ambiental, os critérios usualmente observados são a regulamentação em vigor na jurisdição em que foi apresentado o estudo e os termos de referência previamente formulados. Contudo, o autor resalta que “se os termos de referência forem ruins ou insuficientes para determinar o âmbito e o escopo dos estudos ambientais, então sua análise também ficará prejudicada, pois serão contemplados aspectos formais, mas não os substantivos” (SÁNCHEZ, 2013, p. 444-445).

A propósito, o art. 5º, Parágrafo Único, da Resolução n. 1/86 do CONAMA (BRASIL, 1986) dispõe que,

[...] ao determinar a execução do estudo de impacto ambiental, o órgão estadual competente, ou o IBAMA ou, quando couber, o Município, fixará as diretrizes adicionais que, pelas peculiaridades do projeto e características ambientais da área, forem julgadas necessárias, inclusive os prazos para conclusão e análise dos estudos.

A abrangência dos estudos de impacto ambiental, segundo Sánchez (2013), deveria apelar os tipos de alternativas tecnológicas e de localização e, principalmente, o conteúdo dos levantamentos de diagnóstico ambiental para a atividade licenciada, estabelecendo, ainda, o nível de profundidade de cada levantamento exigido nos termos de referência e as correspondentes análises. Ou seja, na etapa de preparação dos Termos de Referência (TR), devem ser definidos os levantamentos necessários, como a extensão da área de estudo, os métodos empregados e vários outros parâmetros para orientar o estudo que deve ser feito pelo proponente.

Isso porque, segundo Barretto (2012, p. 44), “o TR é um documento balizador que visa a garantir o atendimento não apenas das orientações gerais contidas na citada Resolução, mas, sobretudo, de diretrizes que tratam das especificidades do projeto e das características e particularidades ambientais”.

No caso específico das atividades turísticas utilizadoras de águas termais, como ocorre em Caldas Novas (GO), dever-se-ia estabelecer, portanto, o escopo dos estudos de impacto ambiental exigidos pela SEMMARH, levando em consideração toda a área de influência da atividade, requisito legal disposto no art. 5º, III, da Resolução n. 1/86 do CONAMA (BRASIL,

1986), suprimido na prática pela Secretaria de Meio Ambiente de Caldas Novas (GO):

III – Definir os limites da área geográfica a ser direta ou indiretamente afetada pelos impactos, denominada área de influência do projeto, considerando, em todos os casos, a bacia hidrográfica na qual se localiza.

Ademais, em razão da ineficiência dos termos de referência, que não avaliam o aumento da demanda de bombeamento dos poços de águas termais dos aquíferos, do consumo de água potável e da produção de esgoto e lixo, nem mesmo as consequências econômico-sociais da instalação e operação dos empreendimentos (art. 1º, Resolução n. 1/86 CONAMA; BRASIL, 1986), a análise dos impactos ambientais da atividade turística resta prejudicada.

No caso concreto, de acordo com o levantamento realizado perante a SEMMARH, no período de estudo, qual seja, de fevereiro de 2013 a junho de 2018, foram protocolizados 92 (noventa e dois) pedidos, todos de licença de instalação/operação, das quais 12 pertencem aos grupos empresariais em estudo. Das análises realizadas na amostra de procedimentos de licenciamento ambiental levantada, observou-se que os termos de referência utilizados pelo órgão municipal de meio ambiente são por demais genéricos e não atendem, sequer, aos requisitos legais mínimos estabelecidos pela Resolução 1/86 do CONAMA (BRASIL, 1986), e da Lei Municipal n. 1.519/2007 (CALDAS NOVAS, 2007), menos ainda às especificidades do local.

As condicionantes ambientais são as mesmas para todos os empreendimentos licenciados, reforçando a tese de que a análise dos estudos ambientais apresentados é feita apenas pelo método de *checklist*.

## 2.5 Parecer técnico e o acompanhamento pós obtenção de LI/LO

O modelo estabelecido no Brasil atribui aos órgãos ambientais o poder de decisão em todas as fases do procedimento de licenciamento ambiental. Cabe a eles “determinar qual o estudo ambiental necessário, estabelecer seus procedimentos internos (respeitadas as normas gerais estabelecidas pela União) e seus critérios de tomada de decisão” (SANCHÉZ, 2013, p. 500).

Apesar de a lei e os princípios gerais de direito imporem limitações, a abstração das normas ambientais e as frequentes lacunas legais abrem um

campo discricionário muito amplo na tomada dessas decisões administrativas. Observou-se, entre os dados coletados que, de fato, a apropriação do saber é “o meio mais eficaz para o domínio da natureza e para o controle social na modernidade” (LEFF, 2015, p. 262). Essa apropriação “converteu-se no meio para controlar e monopolizar o acesso à natureza como fonte de riqueza, dando lugar a uma economia política dos saberes” (LEFF, 2015, p. 275-276), na exata medida em que a sociedade, em sua maioria, alienada do conhecimento, não consegue interferir nas decisões políticas, na medida em que não têm conhecimento técnico para exercer um controle instrumental na qualidade dos estudos de avaliação de impactos e exigir modificações nas normativas que regulamentem os aspectos que serão observados quando da emissão do parecer final.

Percebe-se que a deficiência dos termos de referência para emissão das licenças em análise encobre os reais impactos que as atividades turísticas exercem sobre o meio ambiente no município de Caldas Novas (GO), possibilitando a prevalência dos interesses dos empresários sobre a efetiva sustentabilidade da economia local.

Assim, as decisões do órgão municipal de meio ambiente não podem ser classificadas como técnicas, exatamente pela atecnicidade do procedimento, conforme regulamentado, caracterizando-se como decisão política, fundamentadas no racionalismo econômico, privilegiando benefícios de curto prazo em detrimento dos custos de longo prazo, sem atentar aos direitos das futuras gerações à vida digna (PEARCE, 1983).

Constatou-se, dos processos de licenciamento ambiental consultados na SEMMARH de Caldas Novas (GO), que o parecer técnico conclusivo para todos os empreendimentos é basicamente o mesmo (2016024256, fl. 235/236; 2016024252, fls. 167/168; 2016024243, fls. 166/167; 2016024242, fls. 166/167; 2016024239, fls. 181/182; 2017028159, fl. 75; 2016024257, fls. 219/220; 2016024260, fls. 243/244; 2016024263, fls. 242/243; 2016024232, fls. 264/265; 2015058863, fls. 161/162, e 2016059920, fls. 162/163). Neles são identificados os empreendedores e as características dos empreendimentos licenciados. À vista disso, são destacadas apenas a bacia hidrográfica em que ele se insere, a atividade licenciada, conforme tipologia estabelecida pela SEMMARH e a área total do terreno e a correspondente área construída.

Quanto às exigências técnicas, são genéricas e não se referem aos dados que são levantados nos estudos técnicos de avaliação ambiental apresentados pelos proponentes. As atividades de monitoramento e fiscalização

são feitas por automonitoramento dos empreendimentos e apresentação de relatórios unilaterais periódicos, das medidas mitigadoras relacionadas no parecer conclusivo, quais sejam, apresentar, trimestralmente, análise da qualidade da água tratada (reaproveitada no empreendimento) de acordo com os parâmetros estabelecidos na Portaria do Ministério da Saúde n. 2.914/11 (BRASIL, 2011c), entregar, até o dia 31 de março de cada ano, o Relatório de Gerenciamento de Resíduos (RGR) do ano anterior e anexar todos os certificados de destinação de resíduos a fim de colaborar com os procedimentos de controle e fiscalização e realizar, anualmente, cursos e palestras voltados à educação ambiental, envolvendo a participação dos funcionários e dos terceirizados, com meta de, no mínimo, 90% dos envolvidos, apresentando lista de frequência na SEMMARH, não havendo, nos processos analisados, evidências de realização de atividade fiscalizatória *in loco*.

A etapa de acompanhamento, segundo Sánchez (2013, p. 512), é crucial para que o processo de licenciamento ambiental desempenhe satisfatoriamente seu papel e tem como funções:

[...] assegurar a implementação dos compromissos assumidos pelo empreendedor (descritos nos estudos ambientais e nas licenças ambientais); adaptar o projeto ou seus programas de gestão no caso de ocorrência de impactos não previstos ou de magnitudes maiores que o esperado; demonstrar o cumprimento desses compromissos e a consecução de certos objetivos e metas (como o atendimento aos requisitos legais); fornecer elementos para o aperfeiçoamento do processo de AIA, identificando problemas das etapas anteriores.

Após a obtenção das LI/LO, teoricamente, dever-se-iam realizar, periodicamente, a vistoria e o acompanhamento das condicionantes ambientais constantes no parecer técnico. Contudo, na prática, diante do modo como são apresentados os Planos de gestão ambiental, Gestão de resíduos sólidos e os Planos de educação ambiental, com conteúdo superficial e inútil para a mitigação dos principais impactos negativos da atividade turística em Caldas Novas (GO), a avaliação e o relatório ficam prejudicados e a “fiscalização” é apenas documental, na fase de *checklist* da documentação apresentada. Conforme consulta realizada e respondida por e-mail pela SEMMARH, após a concessão das licenças e durante seu prazo de validade, fiscalizações *in loco* ocorrem apenas em caso de eventual notificação de divergências. O que se tem, portanto, não é um problema de legislação, mas de suas efetivas observância e aplicação.

## CONCLUSÃO

A autonomia municipal, garantida pela CF/88, traduziu-se, em tese, num significativo avanço na gestão ambiental. Isto porque, tratando-se de atividades que impliquem reflexos sobre recursos ambientais locais, são os Municípios os entes competentes para legislar e implementar políticas de salvaguarda do meio ambiente, o que aproximaria o procedimento licenciatório das especificidades ambientais locais.

Em Caldas Novas (GO), o órgão municipal integrante do SISNAMA, a SEMMARH, editou a Portaria n. 3/2008 (CALDAS NOVAS, 2008) que regula os processos de licenciamento ambiental municipal. Semelhantemente, editou Termos de Referência para orientar tais procedimentos de acordo com a atividade a ser licenciada e a licença que se pretende obter.

As fases de obtenção das licenças em estudo, LI e LO de atividades turísticas utilizadoras de águas termais atendem aos ditames genéricos estabelecidos no art. 10, da Resolução n. 237/97 do CONAMA (BRASIL, 1997), sendo que os Termos de Referência trazem o rol de documentos que devem ser apresentados quando a abertura do processo de licenciamento ambiental que, uma vez apresentados, deverão ser remetidos para análise e emissão de parecer do órgão licenciador sem audiência pública.

Entretanto, os problemas que foram verificados iniciam-se na fase de enquadramento das atividades potencialmente poluidoras e, conseqüentemente, na definição da competência do órgão licenciador. A Resolução CEMAM n. 2/2016 (GOIÁS, 2016) estabelece as atividades que podem ser licenciadas pelos municípios. Estas se encontram elencadas no anexo único, entre as quais se destaca o item 31.5, que traz a atividade “complexo turístico e hoteleiro”, classificando-a como de alto potencial poluidor, de modo que, de acordo com o disposto no art. 3º, § 2º, dever-se-ia proceder a seu licenciamento perante o órgão estadual, especialmente porque restou comprovado que as atividades turísticas utilizadoras de águas termais acarretam em significativo impacto ambiental ao meio ambiente, em razão da vulnerabilidade do meio conforme estudos de Haesbaert e Costa (2000b), devendo, portanto, ser precedido de EIA-RIMA. Ainda corroborando o entendimento de que a atividade em estudo é causadora de significativo impacto ambiental, utilizando-se da hermenêutica jurídico-ambiental e do princípio da precaução, imperioso entender que os empreendimentos turísticos, utilizadores de águas termais em Caldas Novas (GO) se amoldam à hipótese do inc. XV da Resolução n. 1/86 do CONAMA (BRASIL, 1986),

que menciona projetos urbanísticos em áreas consideradas de relevante interesse ambiental, a critério dos órgãos municipais competentes, mormente porque o art. 78 da Lei Municipal n. 3.088/2019 (CALDAS NOVAS, 2019b) expressamente reconhece a importância ambiental do lençol aquífero termal, sendo determinada sua exploração turística de maneira sustentável. Não é permitido, também, pela Resolução CEMAM n. 2/2016 (GOIÁS, 2016), como atualmente é realizado perante a SEMMARH, o fracionamento do empreendimento para fins de descaracterizar os complexos turísticos e modificar a competência administrativa do licenciamento. Tal interpretação restou consolidada com o adendo da Lei Ordinária Estadual 20. n. 20.694/2019 (GOIÁS, 2019), que dispõe sobre os processos de licenciamento ambiental no Estado de Goiás, regulamentada pelo Decreto n. 9.710/2020 (GOIÁS, 2020b), no qual, em seu anexo único, observa-se que complexos turísticos e empreendimentos hoteleiros em áreas de notório interesse ambiental, ecológico ou turístico em razão da paisagem ou da preservação foram classificados como atividades de alto potencial poluidor.

Outra deficiência que merece destaque é o conteúdo dos Termos de Referência. Percebe-se, com clareza, que os estudos de avaliação ambiental exigidos pela SEMMARH não contemplam as características da atividade proposta e a condição do ambiente receptor, especialmente no tocante aos gargalos ambientais que mais implicam degradação dos aquíferos termais, quais sejam, resíduos sólidos orgânicos e esgoto produzidos pelo turismo e a necessidade de água potável para atender à demanda dos empreendimentos. Em consequência da pecha nos TR, a avaliação de impactos ambientais resta prejudicada, pois os documentos exigidos não trazem informações adequadas e correlatas às pressões ao meio natural, realizadas pelos empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais.

Em reação em cadeia, as análises técnicas são meramente formais, mediante *checklist* de documentos exigidos nos Termos de Referência sem a realização de vistorias ou análise de seu conteúdo, apenas verificação documental. Portanto, não se observa imersão nos dados apresentados, especialmente porque os documentos apresentados não trazem elementos suficientes para uma adequada investigação da degradação ambiental causada, menos ainda, da eficiência das medidas mitigadoras propostas.

No procedimento adotado pela SEMMARH, restou dispensada a participação pública, pois, como já dito, os empreendimentos são desmembrados para desclassificar a atividade como de significante potencial poluidor, afastando a competência da SEMAD e a elaboração de EIA-RIMA para

obtenção das licenças ambientais.

Diante de todas as falhas apontadas, que remontam ao início do processo, não havia como ser diferente sua conclusão. Os pareceres técnicos são superficiais e genéricos, aplicados uniformemente para todos os empreendimentos que sejam enquadrados na mesma atividade licenciada e para obtenção das mesmas licenças. Esse fato reforça o entendimento de que as decisões são de caráter mais político que técnico, uma vez que atendem a determinações do executivo municipal compromissado em incentivar o crescimento econômico a qualquer custo sem levar em consideração as necessárias análises técnicas das implicações das atividades potencialmente poluidoras, impedindo a formulação de condicionantes ambientais eficazes para alcançar a sustentabilidade da atividade econômica em estudo.

O presente estudo mostra que não basta apenas existir uma legislação ambiental que vislumbre o desenvolvimento sustentável se não houver uma mudança de paradigma nos órgãos que a executa. Também não basta estabelecer políticas de incentivos fiscais vislumbrando uma economia verde se os empreendimentos não têm compromisso ou desconhecem por completo os princípios de uma gestão sustentável compromissada com a ecoeficiência, o que se aplica, também, à administração pública, defensora e incentivadora o crescimento econômico a qualquer custo, com o intuito de aumento de receitas, geração de empregos e a expansão demográfica das cidades. Os gestores públicos deveriam ser compromissados com a justiça social e ambiental. Ainda com relação à gestão ambiental, tem-se que a concessão de subsídios e incentivos fiscais deveriam mirar na mesma direção, e não estimular a concentração da riqueza, o aumento da desigualdade e, conseqüentemente, impactos ambientais irreversíveis ou com grandes custos à qualidade de vida das gerações futuras e, por conseguinte, aos cofres públicos para mitigar seus efeitos.

## REFERÊNCIAS

ABNT – ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. *NBR 10.004: Resíduos sólidos. Classificação*. Rio de Janeiro: ABNT, 2004.

ABREU, D. *Os ilustres hóspedes verdes*. Salvador: Casa da Qualidade, 2001.

BÁNKUTI, S. M. S; BÁNKUTI, F. I. Gestão ambiental e estratégia empresarial: um estudo em uma empresa de cosméticos no Brasil. *Gestão &*

*Produção*, São Carlos, v. 21, n. 1, p. 171-184, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/gp/a/Yxw3nmZqQk4vkvdxBbwtbYr/?lang=pt>. Acesso em: 7 abr. 2019.

BARRETTO, F. R. M. *Análise da etapa de delimitação do escopo em processos de avaliação de impacto ambiental no estado de São Paulo*. 2012. Dissertação (Mestrado em Ciências da Engenharia Ambiental) – Escola de Engenharia de São Carlos, Universidade de São Paulo, São Carlos, 2012.

BELCHIOR, G. P. N. *Hermenêutica jurídica ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 1505/ES*, Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 187 da Constituição do Estado do Espírito Santo. Relatório de Impacto Ambiental. Aprovação pela Assembleia Legislativa. Vício material. Afronta aos artigos 58, §2º e 225, §1º, da Constituição do Brasil. Requerente: Confederação Nacional da Indústria – CNI. Requerido: Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo. Relator: Min. Eros Grau, 24 de novembro de 2004a. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur11940/false>. Acesso em: 15 dez. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). *Recurso Especial 588022/SC*. Administrativo e Ambiental. Ação civil pública. Desassoreamento do Rio Itajaí-Açu. Licenciamento. Competência do Ibama. Interesse Nacional. Recorrente: Superintendência do Porto de Itajaí. Fundação do Meio Ambiente – FATMA. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Min. José Delgado, 17 de fevereiro de 2004b. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%27588022%27\)+ou+\(%27Resp%27+adj+%27588022%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%27588022%27)+ou+(%27Resp%27+adj+%27588022%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 17 ago. 2020.

BRASIL. Agência Nacional de Mineração. *Processos minerários ativos – GO – KMZ*. Disponível em: [https://app.anm.gov.br/dadosabertos/SIGMINE/PROCESSOS\\_MINERARIOS/GO.kmz](https://app.anm.gov.br/dadosabertos/SIGMINE/PROCESSOS_MINERARIOS/GO.kmz). Acesso em: 10 fev. 2020.

BRASIL. *Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981*. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm). Acesso em: 5 mai. 2018.

BRASIL. *Resolução CONAMA n. 001, de 23 de janeiro de 1986*. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para a avaliação de impacto ambiental. Disponível em: <http://conama.mma.gov.br/atos-normativos-sistema>. Acesso em: 5 mai. 2018.

BRASIL. *Resolução CONAMA n. 237, de 22 de dezembro de 1997*. Regulamenta os aspectos de licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional do Meio Ambiente. Disponível em: <http://conama.mma.gov.br/atos-normativos-sistema>. Acesso em: 5 mai. 2018.

BRASIL. *Portaria DNPM n. 231, de 31 de julho de 1998*. Regulamenta as Áreas de Proteção das fontes de Águas Minerais. Disponível em: [https://www.dnpm-pe.gov.br/Legisla/Port\\_231\\_98.htm](https://www.dnpm-pe.gov.br/Legisla/Port_231_98.htm). Acesso em: 5 mai. 2018.

BRASIL. *Resolução CONAMA n. 313, de 29 de outubro de 2002*. Dispõe sobre o Inventário Nacional de Resíduos Sólidos Industriais. Disponível em: [https://incaper.es.gov.br/Media/incaper/PDF/legislacao\\_biosolido/resolconama313\\_.pdf](https://incaper.es.gov.br/Media/incaper/PDF/legislacao_biosolido/resolconama313_.pdf). Acesso em: 5 mai. 2018.

BRASIL. *Portaria DNPM n. 374, de 1º de outubro de 2009*. Aprova a Norma Técnica que dispõe sobre as Especificações Técnicas para o Aproveitamento de água mineral, termal, gasosa, potável de mesa, destinadas ao envase, ou como ingrediente para o preparo de bebidas em geral ou ainda destinada para fins balneários, em todo o território nacional, revoga a Portaria n. 222 de 28 de julho de 1997, publicada no D.O.U. de 08 de agosto de 1997 e dá outras providências. Disponível em: [https://www.dnpm-pe.gov.br/Legisla/Port\\_374\\_09.htm](https://www.dnpm-pe.gov.br/Legisla/Port_374_09.htm). Acesso em: 5 mai. 2018.

BRASIL. *Portaria Ministério do Turismo n. 100, de 16 de junho de 2011a*. Institui o Sistema Brasileiro de Classificação de Meios de Hospedagem (SBClass), estabelece os critérios de classificação destes, cria o Conselho Técnico Nacional de Classificação de Meios de Hospedagem (CTClass) e dá outras providências. Disponível em: <https://www.gov.br/turismo/pt-br/centrais-de-conteudo-/publicacoes/portarias-arquivos/portaria-2011/POR-TARIA-N-100c-DE-16-DE-JUNHO-DE-2011>. Acesso em: 8 set. 2020.

BRASIL. *Lei Complementar n. 140, de 08 de dezembro de 2011b*. 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. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp140.htm) Acesso em: 27 out. 2019.

BRASIL. *Portaria do Ministério da Saúde n. 2.914, de 12 de dezembro de 2011c*. Dispõe sobre os procedimentos de controle e de vigilância da qualidade da água para consumo humano e seu padrão de potabilidade. Disponível em: [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt2914\\_12\\_12\\_2011.html](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt2914_12_12_2011.html). Acesso em: 27 out. 2019.

BRASIL. *Instrução Normativa IBAMA n. 12, de 13 de abril de 2018*. Institui o Regulamento de Enquadramento de pessoas físicas e jurídicas no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais. Disponível em: <http://www.ibama.gov.br/phocadownload/ctf/2018/Ibama-IN-12-2018.pdf>. Acesso em: 8 set. 2020.

BRITO, D. C.; RIBEIRO, T. G. A modernização na era das incertezas: crise e desafios da teoria social. *Ambiente & Sociedade*, São Paulo, v. 5, n. 2, ago./dez. 2002.

CALDAS NOVAS. *Lei Municipal n. 1.519/2007, de 21 de novembro de 2007*. Institui o Código Municipal de Meio Ambiente e dispõe sobre o Sistema Municipal do Meio Ambiente – SISMA, para a administração do uso dos recursos ambientais, proteção da qualidade do meio ambiente, do controle das fontes poluidoras e da ordenação do solo do território do Município de Caldas Novas, de forma a garantir o desenvolvimento ambientalmente sustentável. Disponível em: <https://leis.camaradecaldas.go.gov.br/wp-content/uploads/2018/02/Lei-Municipal-1.519-2007.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2020.

CALDAS NOVAS. *Portaria SEMMARH n. 3 de 2018a*. Dispõe sobre o procedimento dos processos administrativos de pedido de Licenciamento Ambiental que tramitam na Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Recursos Hídricos de Caldas Novas – SEMMARH. Disponível em: <http://www.semmarhcaldasnovas.com.br/wp-content/uploads/2018/07/Portaria-003.2018-regulamenta%C3%A7%C3%A3o-procedimento-Licen%C3%A7a-Ambiental.pdf>. Acesso em: 2 dez. 2019.

CALDAS NOVAS. Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Recursos Hídricos de Caldas Novas. 2018b. Disponível em: <http://www.semmarh-caldasnovas.com.br/termos-de-referencia-novo/>. Acesso em: 2 fev. 2018.

CALDAS NOVAS. *Lei Municipal n. 3.078 de 09 de dezembro de 2019a*. Institui a revisão do Código de Zoneamento e Uso do Solo Urbano do Município de Caldas Novas e confere outras providências. Disponível em: <https://leis.camaradecaldas.go.gov.br/wp-content/uploads/2020/01/Lei-Municipal-3.078-2019.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2020.

CALDAS NOVAS. *Lei Municipal n. 3.088, de 12 de dezembro de 2019b*. Institui a Política Urbana e Ambiental e o Plano Diretor do Município de Caldas Novas e suas diretrizes, revoga a Lei n. 1.829 de 30 de dezembro de 2011 e confere outras providências. Disponível em: <http://www.camaradecaldas.go.gov.br/wp-content/uploads/2020/01/Lei-Municipal-3.088-2019-Pol%C3%ADtica-Urbana-e-Ambiental.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2020.

FARIAS, T. *Direito ambiental: tópicos especiais*. João Pessoa: Editora da Universidade Federal da Paraíba, 2007.

GOIÁS. *Resolução CEMAM n. 4, de 19 de outubro de 2011*. Dispõe sobre os critérios para a Descentralização do Licenciamento Ambiental, Criação da Corte de Conciliação de Descentralização e dá outras providências. Disponível em: [https://www.meioambiente.go.gov.br/images/imagens\\_migradas/upload/arquivos/2016-07/resolucao-04\\_2011.pdf](https://www.meioambiente.go.gov.br/images/imagens_migradas/upload/arquivos/2016-07/resolucao-04_2011.pdf). Acesso em: 23 mar. 2019.

GOIÁS. *Resolução CEMAM n. 9, de 22 de fevereiro de 2013*. Dispõe sobre o credenciamento das Prefeituras Municipais de Caldas Novas e Pontalina para o desempenho do licenciamento ambiental e dá outras providências. Disponível em: [https://www.meioambiente.go.gov.br/images\\_migradas/upload/arquivos/2015-10/resolucao-no\\_09\\_2013.pdf](https://www.meioambiente.go.gov.br/images/imagens_migradas/upload/arquivos/2015-10/resolucao-no_09_2013.pdf). Acesso em: 23 mar. 2019.

GOIÁS. *Resolução CEMAM n. 2 de julho de 2016*. Estabelece a lista de atividades de impacto ambiental local no âmbito do Estado de Goiás, dispõe sobre o credenciamento de Municípios para o licenciamento ambiental de atividades de impacto local, regulamenta a instauração de competência estadual supletiva, dispõe sobre a Corte de Conciliação de Descentralização e dá outras providências. Disponível em: <http://www.sgc.goias.gov.br/upload/arquivos/2016-08/02---atividades-de-baixo-impacto-descentralizacao.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2019.

GOIÁS. *Lei Estadual n. 20.694, de 26 de dezembro de 2019*. Dispõe sobre normas gerais para o Licenciamento Ambiental do Estado de Goiás e dá outras providências. Disponível em: [https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa\\_legislacao/100893/lei-20694](https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa_legislacao/100893/lei-20694). Acesso em: 29 mai. 2020.

GOIÁS. *Lei Estadual n. 20.742, de 17 de janeiro de 2020a*. Dispõe sobre o credenciamento de municípios para as atividades de licenciamento e fiscalização ambiental. Disponível em: <https://legisla.casacivil.go.gov.br/api/v2/pesquisa/legislacoes/100965/pdf>. Acesso em: 23 ago. 2021.

GOIÁS. *Decreto n. 9.710, de 03 de setembro de 2020b*. Regulamenta, no âmbito do Poder Executivo Estadual, a Lei Estadual n. 20.694, de 26 de dezembro de 2019, que dispõe sobre as normas gerais para o Licenciamento Ambiental no Estado de Goiás e dá outras providências. Disponível em: [https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa\\_legislacao/103356/decreto-9710](https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa_legislacao/103356/decreto-9710). Acesso em: 23 ago. 2021.

GUANABARA, D. A. C. *O problema da localização de aterros de resíduos sólidos: um olhar do direito sobre a discricionariedade administrativa, a ponderação de interesses e a participação pública*. Salvador: Juspodivm, 2013.

HAESBAERT, F. F.; COSTA, J. F. G. *Geologia e hidrologia da região de Caldas Novas: adequação à Portaria 231 do DNPM*. Relatório Técnico GEOCENTER/GEOCALDAS. Caldas Novas, 2000a.

HAESBAERT, F. F.; COSTA, J. F. G. *Relatório técnico de áreas de proteção dos aquíferos termais da região de Caldas Novas e Rio Quente*. CPRM – GEOCALDAS. Caldas Novas, 2000b.

HIRATA, R. C. A. Os recursos hídricos subterrâneos e as novas exigências ambientais. *Revista do Instituto Geológico*, São Paulo, v. 14, n. 2, p. 36-62, jul./dez., 1993.

LEFF, H. *O saber ambiental: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder*. 11. ed. Petrópolis: Vozes, 2015.

LEOPOLD, L. B. *et al. A procedure for evaluating environmental impact*. Washington, DC: Geological Survey Circular 645, 1971.

MENIN, F. A. *et al. Critérios de delimitação de áreas de influência em Estudos de Impacto Ambiental de rodovias: abordagem de processos de dinâmica superficial*. *Geol. USP, Sér. Cient.*, São Paulo, v. 17, n. 3, p. 209-224, 2017.

MILARÉ, É. *Reação jurídica à danosidade ambiental: contribuição para o delineamento de um microsistema de responsabilidade*. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

PEARCE, D. Accounting for the future. In: O'RIORDAN, T.; TURNER, R. K. (org.) *An annotated reader in environmental planning and management*. Oxford: Pergamon Press, 1983. p. 117-122.

PORTER, M.; VAN DER LINDE, C. Verde e competitivo: acabando com o impasse. In: PORTER, M. *Competição: estratégias competitivas essenciais*. Rio de Janeiro: Campus, 1999. p. 371-397.

SADLER, B. *International study of the effectiveness of environmental assessment: final report: environmental assessment in a changing world: evaluating practice to improve performance*. Gatineau: Minister of Supply and Services Canada, 1996. Disponível em: <https://unece.org/DAM/env/eia/documents/StudyEffectivenessEA.pdf>. Acesso em: 2 fev. 2018.

SÁNCHEZ, L. E. *Avaliação de impacto ambiental: conceitos e métodos*. 2. ed. São Paulo: Oficina de Textos, 2013.

WEDY, G. *Texto apresentado na audiência pública do Grupo de Trabalho destinado a analisar o marco legal concernente ao Licenciamento Ambiental brasileiro e apresentar propostas quanto ao seu aperfeiçoamento*. Destinatário: Câmara dos Deputados, 4 jul. 2019. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/grupos-de-trabalho/56a-legislatura/licenciamento-ambiental/documentos/manifestacoes-recebidas/2019-06-29-gabriel-wedy-manifestacao-por-escrito>. Acesso em: 9 dez. 2019.

Artigo recebido em: 31/08/2021.

Artigo aceito em: 26/08/2022.

### **Como citar este artigo (ABNT):**

OLIVEIRA, H. A.; PALMERSTON, S. C. E.; TEJERINA-GARRO, F. L. O licenciamento ambiental de empreendimentos turísticos utilizadores de águas termais em Caldas Novas (GO): mecanismo ou entrave para a sustentabilidade? *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 19, n. 44, p. 371-407, maio/ago. 2022. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/2224>. 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://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/user/register>), seguindo-se os passos de submissão. Em caso de dificuldades, enviar e-mail para: [veredas@domhelder.edu.br](mailto:veredas@domhelder.edu.br)

*A Veredas do Direito – Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável* não cobra taxas de submissão ou de processamento de artigos.

*A Veredas do Direito – Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável* 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.

Os artigos devem, obrigatoriamente, utilizar a terceira pessoa gramatical (escrita científica).

### 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 destina-se à verificação do cumprimento destas Diretrizes para Autores; em caso de aprovação na primeira fase, o artigo será encaminhado para a avaliação cega por pares, sendo essa avaliação a segunda fase, na qual o artigo poderá ser aprovado, aprovado com correções obrigatórias ou rejeitado. É importante destacar que uma eventual aprovação não implica, necessariamente, que o artigo será publicado.

Em todos os casos, a decisão editorial e as avaliações serão enviadas por e-mail 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.

A fim de cumprir com a exigência da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) no que concerne à exogenia dos artigos, a *Veredas do Direito – Direito Ambiental e Desenvolvimento*

---

*Sustentável* evita publicar artigos cujos autores são vinculados a instituições de Minas Gerais, com exceção para aqueles vinculados à Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC).

## **DETECÇÃO DE PLÁGIO**

Todos os artigos submetidos à Revista serão previamente analisados por um detector de plágio. Os artigos reprovados pelo detector serão minuciosamente analisados pela equipe editorial e, quando for o caso, esta 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, o endereço de e-mail, a 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. Na sequência, deve-se informar a afiliação.

Todos os autores e coautores devem informar o endereço eletrônico referente ao seu cadastro no ORCID.

Ex.:

Doutor em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC). Bacharel em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC). Professor da graduação em Direito da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC).

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 2 dias úteis, sob pena de rejeição do artigo.

Solicita-se que, antes de transferir o trabalho, sejam retirados do texto os dados que possibilitem a identificação do(s) autor(es) por parte dos pareceristas, bem como sejam apagadas as identificações em “Arquivo/Propriedades/Resumo” do Word, de modo 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 em que ao menos um dos autores seja vinculado exclusivamente a IES estrangeira;
- Artigos resultantes de pesquisas financiadas por órgãos de fomento;
- Artigos escritos em coautoria com professor permanente de Programa de IES de diferentes unidades 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 os 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 5 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 3 linhas devem ter recuo em 4,0 cm, fonte 10 e 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 40.000 e o máximo de 60.000 caracteres, incluindo 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, sendo recomendado que, antes da submissão, eles passem por um(a) revisor(a) de textos profissional. A *Veredas do Direito – Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável* reserva-se 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” durante o processo de submissão.

O formato para submissão como documento complementar 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 emitida pelo detentor dos direitos autorais da imagem.

No caso de imagens sem a resolução exigida, o autor será notificado para fornecer nova imagem em 2 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 2 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.

## **UTILIZAÇÃO DE GRÁFICOS EM ARTIGOS**

Gráficos inseridos no corpo dos textos devem ser exclusivamente nas cores preto e branco. Caso o gráfico não seja elaborado pelo autor, o autor deverá encaminhar por meio dos “Documento suplementares”, durante a submissão, a autorização de uso.

## **EXIGÊNCIAS PARA OS ARTIGOS**

**Autor:**

Para artigos de um único autor, este deverá ter a titulação mínima de Doutor.

**Coautoria:**

O artigo poderá ter no máximo 3 autores, sendo que ao menos 1 deles deverá contar com a titulação mínima de Doutor, sendo este creditado como autor principal, e os demais, como coautores, os quais 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 3 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 3 dias úteis, sob pena de rejeição.

Palavras-chave:

Em número mínimo de 3 e máximo de 5 palavras, em ordem alfabética e grafadas em caixa baixa (exceto quando for indispensável o uso de caixa alta) 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:

- Os itens Introdução, Conclusão e Referências não devem ser numerados. 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, obedecendo à NBR 10520/2002, da ABNT. Ex.: (FIORILLO, 2013, p. 25). Cabe ressaltar que somente se deve indicar a paginação nos casos de citação direta (transcrição exata [ou tradução livre] do texto constante da fonte), exceto quando o texto original não for paginado. Para citações indiretas (paráfrases), basta indicar autor(es) e ano de publicação.

Introdução:

A Introdução deve tão somente introduzir o assunto a ser tratado no artigo, apresentando a visão do autor sobre o tema. Não deve, portanto, conter citações diretas ou indiretas.

Referências:

As referências devem ser dispostas em ordem alfabética pelo SOBRENOME do primeiro autor, no final do artigo e obedecer rigorosamente, em

---

todos os detalhes, à NBR 6023/2018, da ABNT, como nos exemplos:

- *Livro:*

FIORILLO, C. A. P. *Princípios do processo ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2013.

- *Capítulo de livro:*

SILVA, S. T. Responsabilidade civil ambiental. In: PHILLIPPI JR, A.; ALVES, A. C. *Curso Interdisciplinar de direito Ambiental*. Barueri: Manole, 2005. p. 425-464.

- *Artigo de periódico:*

DIAS, L. F. S. 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.

- *Matérias e reportagens disponíveis na internet:*

MORENO, A. C. Ministério da Saúde aceita pedido de secretarias e volta atrás em alterações no sistema sobre mortes por Covid. *GI*, 24 mar. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2021/03/24/secretarias-dizem-que-ministerio-aceitou-pedido-e-voltou-atras-em-alteracoes-no-sistema-sobre-mortes-por-covid.ghtml>. Acesso em: 25 mar. 2021.

STF DETERMINA investigação sobre venda de terra indígena pelo Facebook após reportagem da BBC. *BBC News Brasil*, 2 mar. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-56470136>. Acesso em: 25 mar. 2021.

Observações:

- Não usar traços (\_\_\_\_\_) para SOBRENOMES repetidos. Repetir o sobrenome. Ex.:

HEIDEGGER, M. *Ensaios e conferências (a questão da técnica)*. Petrópolis: Vozes, 2002.

HEIDEGGER, M. *Ser y tiempo*. Santiago de Chile: Editorial Universitaria, 2005.

- Outros tipos de referências, não contemplados nos exemplos aqui exibidos, devem ser consultados na NBR 6023/2018, a qual deve ser seguida à risca.
- A exatidão e a 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 da temática escolhida e atualizadas. A au-

---

sência 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 e-mail 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 dias úteis.