DIREITO E JUSTIÇA AMBIENTAL:

diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica

Carlos E. Peralta
Luciano J. Alvarenga
Sérgio Augustin
Organizadores

EDUCS

Direito e justiça ambiental: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica

Carlos E. Peralta
Luciano J. Alvarenga
Sérgio Augustin
organizadores

FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

Presidente:
Ambrósio Luiz Bonalume

Vice-presidente:
Carlos Heinen

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

Reitor:
Evaldo Antonio Kuiava

Vice-Reitor:
Odacir Deonisio Graciolli

Chefe de Gabinete:
Gelson Leonardo Rech

Diretor Administrativo:
Cesar Augusto Bernardi

Pró-Reitor Acadêmico:
Marcelo Rossato

Pró-Reitor de Pesquisa e Pós-Graduação:
José Carlos Köche

Pró-Reitor de Inovação e Desenvolvimento Tecnológico:
Odacir Deonísio Graciolli

Coordenador da Educs:
Renato Henrichs

CONSELHO EDITORIAL DA EDUCS

Adir Ubaldo Rech (UCS)
Gilberto Henrique Chissini (UCS)
Israel Jacob Rabin Baumvol (UCS)
Jayme Paviani (UCS)
José Carlos Köche (UCS) – presidente
José Mauro Madi (UCS)
Luiz Carlos Bombassaro (UFRGS)
Paulo Fernando Pinto Barcellos (UCS)

Direito e justiça ambiental: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica

Organizadores

Carlos E. Peralta

Doutor em Direito Público pela UERJ (2011, bolsista Capes). Pós-doutor em Direito pelo PPGD da UFSC (2013, bolsista PDJ/CNPq). Pós-doutorando em Direito (2013, PPGDIR/UERJ, bolsista da Capes/Programas Especiais/Prêmio Capes de Tese 2012). Pesquisador no Grupo de Pesquisa Direito Ambiental e Ecologia Política na Sociedade de Risco (GPDA). Pesquisador no Grupo de Pesquisa Tributação, Direitos Fundamentais e Desenvolvimento. Possui Graduação em Direito pela Universidad de Costa Rica (2002), Mestrado em Assessoria Fiscal pela Universidad para la Cooperacion Internacional (2004); especialista em Direito Tributário – Ministerio de Hacienda de Costa Rica (2002), professor de Direito Público e Direito Constitucional na Universidad de Costa Rica (UCR).

Luciano J. Alvarenga

Graduou-se em Direito na Universidade Federal de Minas Gerais; possui pós-graduação *lato sensu* em Ambiente, Sustentabilidade e Educação pela Universidade de Évora e mestrado em Ciências Naturais pela Universidade Federal de Ouro Preto. É professor, parecerista *ad hoc* em periódicos científicos, pesquisador associado à Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência e colaborador da Sociedade de Ética Ambiental (Portugal). Autor de ensaios e artigos entre eles o livro *A conservação do bioma Cerrado: o Direito ante a fragmentação de ciências e ecossistemas*, que integra a coleção Cidadania & Meio Ambiente. Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental do Centro de Atualização em Direito, credenciada pela Universidade Fumec, e orientador-colaborador do Grupo de Estudos em Direito Ambiental da Universidade Federal de Minas Gerais.

Sérgio Augustin

Possui Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (1983), Mestrado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2000) e Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2002). Atualmente é coordenador do Programa de Pós-Graduação (Mestrado Acadêmico em Direito) da Universidade de Caxias do Sul (desde 2010) e professor titular na Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul (desde 1998). É membro da Comissão de MINTER/DINTER e da Comissão de APCNs na Área do Direito junto à atual gestão da Capes/Ministério da Educação (desde julho de 2011).

Colaboradores:

Alex Fernandes Santiago
Alexandra Aragão
Belinda Pereira da Cunha
Carlos E. Peralta
Danilo Barbosa de Arruda
Emanuel Fonseca Lima
Felisa Anaya
Gabriel Real Ferrer
Henri Acselrad
José Rubens Morato Leite
Julio Jurado Fernández
Karin Kässmayer
Leonardo Rodrigues I. Bessa
Luciano J. Alvarenga
Marcos Paulo de Souza Miranda
Matheus Almeida Caetano
Melissa Ely Melo
Patricia Carrión
Rafael González Ballar
Ronaldo Coutinho
Talden Farias
Tatiana Cotta Gonçalves Pereira
Tiago Fensterseifer
Ricardo Stanziola Vieira
Rômulo S. Barbosa

EDUCS

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade de Caxias do Sul
UCS - BICE - Processamento Técnico

D598 Direito e justiça ambiental [recurso eletrônico] : diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica / orgs. Carlos E. Peralta, Luciano J. Alvarenga, Sérgio Augustin. - Caxias do Sul, RS : Educs, 2014.

ISBN 978-85-7061-750-7
Apresenta bibliografia.
Modo de acesso: World Wide Web.

1. Direito ambiental. 2. Proteção ambiental. I. Peralta, Carlos E. II. Alvarenga, Luciano J. III. Augustin, Sérgio.

CDU 2.ed.: 349.6

Índice para o catálogo sistemático:

1. Direito ambiental	349.6
2. Proteção ambiental	504.06

Catalogação na fonte elaborada pela bibliotecária
Carolina Meirelles Meroni – CRB 10/2187.

EDUCS

EDUCS – Editora da Universidade de Caxias do Sul
Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – Bairro Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil
Ou: Caixa Postal 1313 – CEP 95020-972– Caxias do Sul – RS – Brasil
Telefone/Telefax PABX (54) 3218 2100 – Ramais: 2197 e 2281 – DDR (54) 3218 2197
Home Page: www.ucs.br – *E-mail:* educs@ucs.br

Sumário

Prefácio / 7
Henri Acselrad

Apresentação / 10
Gabriel Real Ferrer

A justiça ecológica como novo paradigma da sociedade de risco contemporânea / 13
Carlos E. Peralta

A (in)justiça ambiental e o ideário constitucional de transformação da realidade:
o direito em face da iníqua distribuição socioespacial de riscos e danos ecológicos / 30
Talden Farias
Luciano J. Alvarenga

Justiça e transparência na gestão do patrimônio cultural brasileiro / 53
Marcos Paulo de Souza Miranda

Mínimo existencial ecológico (ou socioambiental): o direito fundamental às prestações materiais mínimas em termos de qualidade, equilíbrio e segurança ambiental para o desfrute de uma vida humana digna e saudável (pelas presentes e futuras gerações) / 74
Tiago Fensterseifer

Derecho Penal, justicia social y la fórmula del desarrollo sostenible / 97
Alex Fernandes Santiago

Injustiça climática e povos autóctones / 121
Emanuel Fonseca Lima

Estado de Direito Ambiental e complexidade / 139
José Rubens Morato Leite
Matheus Almeida Caetano

Algunas propuestas para potenciar la buena gobernanza ambiental como requisito para una verdadera justicia ambiental (especial referencia al cambio climático) / 161
Rafael González Ballar

Consideraciones sobre el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado como derecho subjetivo y como principio constitucional / 177
Julio Jurado Fernández

Ultrapassar o défice ecológico em tempo de crise (económica):
breves reflexões o dever de restauração de *habitats* / 191
Alexandra Aragão

(In)justiça ambiental e biocombustíveis no Brasil: uma análise através da noção de sustentabilidade material / 216
Matheus Almeida Caetano

Da retórica do princípio do acesso equitativo aos recursos naturais à construção da (in)justiça intra e intergeracional ambiental / 236
Melissa Ely Melo

Justiça ambiental e o trabalho / 253
Leonardo Rodrigues Itacaramby Bessa

Justiça ambiental nas cidades / 271
Ronaldo Coutinho
Tatiana Cotta Gonçalves Pereira

Matas secas no Norte de Minas Gerais: conflitos embientais e disputas político-jurídicas / 291
Felisa Anaya
Rômulo S. Barbosa

Reflexões sobre o mínimo essencial do art. 225 da Constituição Federal a partir da ética ambiental / 312
Karin Kässmayer

Desenvolvimentismo, sustentabilidade e justiça ambiental – algumas novas perspectivas para o Direito à Sustentabilidade / 330
Ricardo Stanziola Vieira

Derecho, justicia ambiental y acceso equitativo al água / 349
Patricia Carrión

Justiça ambiental: reflexões sobre semiárido e sustentabilidade socio(jurídico) ambiental / 368
Belinda Pereira da Cunha
Danilo Barbosa de Arruda

Prefácio

Henri Acselrad*

"Sustentabilidade" é a categoria pela qual, a partir da última década do século XX, as sociedades têm problematizado as condições materiais da reprodução social, discutindo os princípios éticos e políticos que regulam o acesso e a distribuição dos recursos ambientais. Por condições materiais da reprodução social, refiro-me aqui à forma histórica de duração dos elementos necessários à realização das práticas dos diferentes grupos socioculturais. Isto posto, cabe reconhecer – na contramão do senso comum difundido nos meios de comunicação correntes – que os processos socioecológicos são intrinsecamente conflituais. Trata-se, em geral, de discutir e arbitrar, por exemplo, se vamos assegurar a reprodução das águas de um rio como meio de sobrevivência de ribeirinhos ou como meio de produção de energia hidrelétrica. Não se trata, pois, de considerar a reprodutibilidade no tempo de um rio abstrato, mas, sim, das práticas sociais concretas que lhe dão sentido. Assim, variando conforme os atores sociais e as respectivas situações conflituais, a pergunta-padrão, que caberia ser feita é: vamos sustentar as práticas de apropriação do rio pelos pescadores ou as práticas propugnadas pelo setor elétrico? Tal pergunta não tem sido, nos diferentes âmbitos em que se configuram conflitos ambientais – seja o da atmosfera, dos corpos hídricos ou dos sistemas vivos –, devidamente formulada e, consequentemente, pouco debatida na esfera pública brasileira.

Pois há fortes sinais de que o meio ambiente não tem sido, em geral – e não somente no Brasil – considerado efetivamente uma questão de Estado. Conferências mundiais reduzem-se a um "ambientalismo-espetáculo" (como foi o caso da chamada Rio + 20); legislações ambientais são flexibilizadas e desfeitas (vide a revisão do Código Florestal hegemonizada pelos interesses ruralistas); responsáveis por regulação do meio ambiente afirmam que "os grandes empreendimentos licenciados 'agilmente' fornecerão recursos para que os mangues sejam bem protegidos como nunca o foram" – aderindo hoje ao argumento mais antigo do ultraliberalismo econômico frente àqueles que propugnam a necessidade de políticas ambientais e de controle social.

Há fortes sinais de que o meio ambiente não é tampouco uma questão para o capital. É visível o fato de que os capitais operaram em seu benefício os espaços comuns das águas e da atmosfera: contaminação química e assoreamento de rios e lagoas, emissões gasosas lançadas na atmosfera, etc. Os espaços não mercantis do ar, das águas e dos sistemas vivos funcionam como uma espécie de equipamento usado

* Professor do IPPUR/UFRJ e pesquisador do CNPq.

gratuitamente pelos agentes fortes no mercado. Isto porque o capitalismo gera dois tipos de produtos – uns vendáveis e outros invendáveis ... e estes últimos tendem a ser impostos como consumo forçado à população.

Cabe colocar, pois, a pergunta: por que o meio ambiente não se teria constituído até aqui como uma questão de Estado e tampouco como uma questão para o capital? Uma resposta plausível é a de que os grandes interesses econômicos costumam impor a terceiros – os mais despossuídos – os danos ambientais que produzem, expropriando recursos a montante da produção e contaminando os espaços comuns a jusante, gerando portanto desigualdade ambiental, ou seja, concentração dos benefícios do desenvolvimento para poucos e imposição da concentração dos danos às maiorias despossuídas. O Estado, por sua vez, tem-se mostrado refém da chantagem de localização dos empreendimentos. Após a liberalização das economias, aqueles que têm o poder de investir e gerar divisas tendem a impor as condições institucionais e regulatórias ideais para a implantação de seus negócios. Exigem favores fiscais, flexibilização de normas legais, regressão de direitos, licenciamentos duvidosos, etc., sob a ameaça de relocalizar seus investimentos em outro país ou região. Em síntese, exigem que os Estados lhes ofereçam condições suficientemente "flexíveis", para que contaminem ou expropriem o ambiente dos que têm menos poder de se fazer ouvir na esfera política.

É por essas razões, exatamente na contramão da perspectiva de Estados e grandes corporações, que o processo de construção democrática do país a questão ambiental é central: porque a questão ambiental é eminentemente política – não se trata do "Homem" em geral, ou do "planeta" supostamente comum, embora muito desigualmente apropriado. Trata-se da sobrevivência de práticas espaciais das quais dependem trabalhadores em geral, moradores de áreas periféricas, assim como comunidades camponesas e povos tradicionais. As condições de trabalho e de moradia de todos esses grupos sociais estão permanentemente comprometidas pela privatização de fato do espaço não mercantil das águas, dos ares e sistemas vivos por grandes projetos hidrelétricos, industriais, minerários e agroindustriais. A "questão ambiental", portanto, não diz respeito, como pretende um senso comum despolitizado à racionalidade mais ou menos "ecológica" das escolhas técnicas, mas, sim, à disputa entre diferentes formas de apropriação e uso dos recursos ambientais – das terras, águas, da atmosfera e dos sistemas vivos – por um lado, fonte de sobrevivência para os povos e, por outro, fonte de acumulação de lucros para as grandes corporações.

Eis o conteúdo intelectual da reflexão que nos é trazida pelo presente livro. Seja no tratamento de conflitos referidos à água e aos biocombustíveis, às relações de trabalho e às comunidades tradicionais, seja na observação de processos sociais em

desenvolvimento no semiárido nordestino ou no Norte de Minas Gerais, os autores aqui reunidos procuram pensar os mecanismos pelos quais se poderia introduzir efetivamente os princípios de uma justiça ambiental – tal como formulados por movimentos sociais ao longo de suas lutas –, no arcabouço jurídico do Estado Democrático de Direito.

Presentación

Gabriel Real Ferrer*

Presentar un libro es robarle al lector unos minutos de su precioso tiempo. Tiempo que, seguramente, mejor debiera destinar a leer la obra que se presenta. No obstante, los coordinadores de este importante trabajo, los profesores Luciano J. Alvarenga y Carlos E. Peralta me han encomendado esta honrosa tarea y ni podía, ni quería, declinar la invitación, así que, si los pacientes lectores me siguen, intentaré compensarles y ser parco.

No descubro nada si digo que es una obra colectiva de alcance internacional ni, tampoco, si señalo que gira en torno a la noción y manifestaciones de lo que llamamos justicia ambiental, pero ambas cosas sí merecen unos breves comentarios.

El Derecho Ambiental ha tenido, desde su misma emergencia, una vocación universal, esto es incuestionable. Ignorando artificiales divisiones nacionales y por encima de cuantas diferencias puedan existir entre los pueblos, hombres y mujeres que componemos la familia humana, los problemas a los que pretende hacer frente a todos nos atañen. Por eso mismo todos estamos llamados a enfrentarlos. De un extremo a otro del Planeta muchos y buenos juristas están intentando construir un cuerpo jurídico capaz de sacarnos del atolladero. Los unos nos apoyamos en los otros porque aquí los enfoques nacionales no son suficientes. Como he dicho en alguna ocasión, en la empresa común de encontrar una vía para construir una sociedad global viable, que a la vez sea compatible con el sostenimiento de nuestros sistemas naturales y con una mínima justicia social, no habrán perdedores y ganadores. O todos ganamos o todos perdemos.

Por eso la obra que tienen en sus manos arranca con ese enfoque acertado: autores de varios lugares del continente americano, pero también de Europa. Tenemos que reflexionar juntos y juntos hacer propuestas. Desde visiones locales distintas se aborda un tema central y universal, lo que enriquecerá sin duda al lector. Algunos de los autores son buenos amigos con los que he compartido largas charlas sobre el pasado, el presente y el futuro del Derecho Ambiental, de todas esas conversaciones salí enriquecido y con la convicción de que debemos contribuir con nuestro trabajo para

* Doutor Honoris Causa pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali). Doutor em Direito pela Universidade de Alicante – Espanha. Professor Titular de Direito Ambiental e Administrativo e Subdiretor do Instituto Universitário da Água e do Meio Ambiente na mesma Universidade. Consultor do Programa das Nações Unidas (ONU) para o Meio Ambiente PNUMA. Professor Visitante na Universidade do Vale do Itajaí (Brasil) no Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica com bolsa Capes. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Administrativo, Ambiental e Desportivo. *E-mail*: gabriel.real@ua.es

converger en la construcción de categorías jurídicas que sean útiles a la Humanidad, lejos de localismos y trasnochados nacionalismos. Esa es la línea de este libro.

Porque, y esta es la gran cuestión, el conjunto de trabajos que tengo el honor de presentar trata, ni más ni menos, que sobre la Justicia Ambiental. No la de aquí o la de allá. De Justicia Ambiental no podemos hablar si no nos alcanza a todos.

En nuestra civilización, desde la Grecia de Homero (*Odisea*), pasando por Platón (*República*) o Aristóteles (*Retórica*), con su continuidad en Roma con Ulpiano (*Iusticiaestconstants et perpetua voluntasiussuumcuiquetribuere*) entendemos que justicia es dar a cada uno lo que es suyo, lo que le pertenece (BETANCOURT, Fernando, *Derecho Romano Clásico*, U. Sevilla, 2007, 3ª edición, p. 143, nota 2). La gran cuestión, no resuelta, es alcanzar un consenso acerca de lo que a cada uno nos es propio. ¿Qué añade a este inacabado debate la expresión "ambiental"? Creo, provisionalmente, que cuando hablamos de ambiental lo que incuestionablemente nos resulta propio e inalienable a cuantos habitamos este minúsculo mundo es el derecho a desarrollar nuestra vida en un ambiente saludable, a ser parte de una naturaleza viva, exuberante; a mantener la esperanza de que nosotros y nuestros descendientes podremos vivir en una sociedad más justa y en positiva simbiosis con el resto de especies con las que compartimos el Planeta.

Desde distintas culturas jurídicas se ha intentado acotar el concepto y darle un contenido operativo pero el consenso está lejos de alcanzarse. Puede, en esencia, ser examinado tanto desde una perspectiva procesal, es decir, si lo ambiental precisa de un aparato judicial propio y con reglas específicas que garanticen la efectividad de esa justicia y, también, desde un punto de vista material, en el sentido de si debemos construir – o reconstruir – un cuerpo normativo que declare ese derecho universal al disfrute de un ambiente adecuado y lo proteja eficazmente. Del mismo modo en que la cuestión puede abordarse desde lo procesal o lo material, también puede ser visto desde distintos e innumerables enfoques sectoriales. ¿Qué significa materializar la justicia ambiental en tal o cual sector, o frente a tal o cual problema o conflicto concreto? Hay que caminar hacia esos consensos y hay que hacerlo entre todos. Desde un lugar y desde otro, desde una cultura y desde otra, con unas sensibilidades y con otras.

La obra que tiene en sus manos es parte de ese camino.

Hay trabajos que trasladan el concepto a espacios, recursos, situacioneso fenómenos concretos, proponiendo su operatividad, como los de Patricia Carrión (agua), Belinda da Cunha y Danilo B. de Arruda (espacios semiáridos), Felisa Anaya y R. Barbosa (matas secas en MG), Matheus A. Caetano (biocombustibles), Marcos P. S. Miranda (patrimonio cultural), Ronaldo L. Coutinho y Tatiana Cotta (ciudades),

Emanuel F. Lima (clima y pueblos autóctonos), Alexandra Aragão (hábitas en tiempos de crisis).

Otros lo conectan con sectores específicos del Ordenamiento Jurídico, como los de Leonardo I. Bessa (trabajo), Alex F. Santiago (penal) y, en especial, encontraremos varias, acertadas y necesarias reflexiones acerca de cómo el constitucionalismo debe imperativamente incluir la noción y/o los objetivos de la Justicia Ambiental entre los postulados básicos de toda sociedad (TaldenFarias y Luciano Alvarenga, Julio Jurado Fernandez, Karin Kässamayer).

Finalmente, algunos autores incursionan en materias quizá aparentemente puntuales pero de gran calado, como la definición del mínimo existencial ecológico (Tiago Fensterseifer) o el acceso equitativo a los recursos naturales (Melissa Ely Mello) o, directamente en las grandes cuestiones que tienen que ver con las profundas y necesarias transformaciones que debe abordar el Derecho para hacer frente a los grandes y globales retos que enfrentamos. Me refiero a la necesidad de reformular nuestros modelos de gobernanza (Rafael González Ballar) al tránsito, por mi tan querido y tantos años propuesto, del Derecho Ambiental al Derecho de la Sostenibilidad (Ricardo Stanziola) o a cruciales reflexiones, próximas a la Filosofía del Derecho, sobre la Justicia Ambiental como nuevo paradigma social (Carlos E. Peralta) y a la gestión de la complejidad como desafío extremo del Derecho y de los modelos políticos que nos aguardan (José R. M. Leite y Matheus A. Caetano).

En definitiva, amigo y paciente lector, tiene en sus manos una obra que vale la pena leer y releer. Como todas aquellas que incursionan en las fronteras de los distintos saberes, más propicia a las preguntas que a las respuestas pero, sin duda, y quizá por eso mismo, abiertamente estimulante pues a Ud. Le traslada la tarea de encontrarlas. Felicito a los coordinadores por haber reunido tan buenos autores y poder, así, ofrecernos una visión de conjunto de esta capital cuestión. Espero haber cumplido dignamente con mi modesta tarea y que la obra alcance la difusión que merece.

El Campello, caluroso agosto de 2013

A justiça ecológica como novo paradigma da sociedade de risco contemporânea*

Carlos E. Peralta**

Introdução

A pegada ecológica das atividades humanas está marcando significativamente as mudanças que afetam a natureza. No século XX, os ecossistemas sofreram uma modificação sem precedentes na História da humanidade. Entre as alterações mais significativas estão a transformação das florestas em terras para o cultivo, o desvio e o armazenamento de água doce, a sobre-exploração da pesca, a perda de áreas de mangue e arrecifes coralinos, entre outros. Essas mudanças têm provocado o aumento das emissões de dióxido de carbono – ocasionando o aquecimento global, a perda significativa de biodiversidade, a erosão do solo, etc. Praticamente todos os ecossistemas têm sofrido uma transformação significativa nos seus ciclos naturais, afetando a sua capacidade de prestar serviços ecológicos. (SACHS; SANTARIUS, 2007).

De acordo com a *Global Footprint Network*, no dia 22 de agosto 2012, estouramos o nosso *orçamento ecológico* anual. A partir desse dia, alcançamos o *Earth Overshott Day*, demandamos todos os serviços ecológicos que a natureza podia nos oferecer em 2012.[1] Em outras palavras, a nossa demanda ecológica superou, em muito, os limites da oferta da natureza. Desde esse 22 de agosto e até finalizar o ano, infeliz e inconscientemente, mal-utilizamos serviços e bens ambientais além daqueles que o nosso Planeta é capaz de nos oferecer e acumularemos mais gases de efeito estufa na atmosfera. A situação fatalmente nos leva a pensar que ainda estamos seguindo o caminho errado, e que, consequentemente, a natureza continua esgotando-se; continuamos provocando uma situação tensa na elasticidade dos ecossistemas.

Dentro do contexto de crise ambiental, que caracteriza a sociedade da segunda modernidade, o discurso ético deve, necessariamente, ser entrelaçado com o discurso ecológico. (GARCIA, 2007). Exigem-se novos valores, novos postulados ético-ambientais que guiem a ação humana.

---

* Artigo revisto e atualizado, originalmente publicado na *Revista Direito Ambiental e Sociedade*, Caxias do Sul, RS: Educs, v. 1, n. 1, jan./jun. 2011.

** Doutor em Direito Público pela UERJ (2011, bolsista Capes). Pós-doutor em Direito pelo PPGD da UFSC (2013, bolsista PDJ/CNPq). Pós-doutorando em Direito (2013, PPGDIR/UERJ, bolsista da Capes/Programas Especiais/Prêmio Capes de Tese 2012).

[1] A respeito confira o *site* da Global Footprint Network. Disponível em: <http://www.footprintnetwork.org/.> Acesso em: 21 jun. 2013.

Esse sustento ético deverá ser o verdadeiro motor dos esforços jurídicos, que pretendem perfilar as normas de proteção ambiental. A ética é um referente necessário em qualquer debate político-jurídico dos problemas ambientais. O diálogo do Direito com o saber da ética deve ser o ponto de partida de um processo que busque a conciliação entre o desenvolvimento econômico e a sustentabilidade ambiental.

Partindo desse breve marco de referência, neste artigo, serão realizadas algumas reflexões sobre a ideia de justiça ecológica como um novo paradigma do nosso tempo e sobre a necessidade de uma nova consciência ambiental, que deve ser orientada pelo princípio da responsabilidade com o futuro e o respeito ao *outro*.

1 A sociedade de risco global e os problemas ecológicos

A sociedade de risco é consequência do progresso tecnológico e do acelerado crescimento econômico, que privilegiam a produção da riqueza como valor fundamental da sociedade capitalista. No entender de Beck (2002), o acelerado progresso provocou a substituição da *primeira modernidade* – simples, linear e industrial, baseada nas sociedades tipo Estados-Nações, e na qual as relações, as redes sociais e as comunidades eram entendidas num sentido territorial.

As características próprias dessa primeira modernidade foram substituídas por cinco processos inter-relacionados, que identificam aquilo que Beck (2002) chama "segunda modernidade". Segundo esse autor, esses processos seriam: a globalização, a individualização, a revolução dos gêneros, o subemprego, e os riscos globais, entre eles, a crise ecológica.

Trata-se de consequências imprevistas da vitória da primeira modernização e que acabaram produzindo o fenômeno que Beck (2002) denomina "modernidade reflexiva"; trata-se de um estágio da modernidade em que começam a tomar corpo as ameaças produzidas até então no caminho da sociedade industrial. (BECK et al., 1997).

O processo de transição da época da modernidade industrial para a época de risco é produzido de forma não intencional e não é percebido compulsivamente no curso da dinâmica da modernização, que se tornou autônoma conforme a pauta de consequências não desejadas.

Dentro desse novo marco da nossa realidade, os riscos são multicausais, imperceptíveis e de consequências imprevisíveis e imensuráveis. Apesar do caráter global e indiscriminado dos riscos, Beck (2002) alerta no sentido de que essa característica não significa uma igualdade global do risco. Ao contrário, em matéria ambiental, por exemplo, os riscos provocados pela poluição e pela degradação da natureza estão associados de maneira íntima com a pobreza e as desigualdades sociais.

No entanto, esse estudioso destaca que, ainda que certos grupos sociais sejam mais afetados com os problemas ambientais, independentemente do lugar em que esses riscos são produzidos, acabarão produzindo um efeito *boomerang*, ou seja, em algum momento, terminarão afetando de uma ou de outra maneira aqueles que produzem ou se beneficiam dos riscos. Para ele, todos, em algum momento, podem ser atingidos pelo efeito global do risco.

Os riscos ambientais são o resultado da maneira como o ser humano tem realizado as suas intervenções no meio ambiente; são consequências da forma como o homem se apropria e utiliza o espaço da natureza e os seus recursos. Para Beck (1995), a sociedade de risco é própria de uma época, na qual o lado obscuro do progresso tem dominado de maneira crescente o debate social. Aquilo que ninguém viu ou não queria ver – a autoameaça e a devastação da natureza – converteu-se na força motora da história.

A degradação ambiental não é uma consequência acidental do modelo de desenvolvimento econômico, trata-se de uma característica central da forma como está organizada a produção e o consumo na sociedade da segunda modernidade. O modelo de desenvolvimento tem sido guiado pela lógica de mercado, atendendo unicamente aos imperativos da produção e às leis do rendimento econômico. Tal *modus vivendi* tem provocado uma difusão dos riscos ambientais. Esses riscos têm um caráter global e sinergético, pois não respeitam as fronteiras, nem as diferenças sociais; seus efeitos são intemporais, uma vez que afetam a qualidade de vida dos seres humanos no presente, mas também a sobrevivência das futuras gerações e de todas as espécies que habitam o Planeta.

Nas palavras do filósofo alemão Hans Jonas (2006), o "Prometeu" definitivamente desacorrentado, motivado pelas antes inimagináveis forças da ciência e pelo impulso da economia, hoje é vítima das suas ações e "clama por uma ética" que estabeleça freios voluntários; clama por um novo poder que impeça que o atual poder dos homens se transforme em uma desgraça para eles mesmos.

Nas últimas décadas, as evidências demonstram que a ação do homem sobre o meio ambiente tem provocado uma crise ambiental, originada pelos padrões do desenvolvimento econômico. A forma e a intensidade da exploração ambiental, assim como as modalidades de consumo, provocam graves consequências no meio ambiente, gerando poluição e desequilibrando os ecossistemas.

Paradoxalmente, apesar do alto grau dos desenvolvimentos tecnológico e científico, vivemos uma verdadeira crise ambiental que está pondo em perigo as bases de sustentação do sistema produtivo vigente. (DERANI, 1997). As consequências da degradação ambiental têm um caráter mundial e representam um custo enorme para o bem-estar dos seres humanos. O homem esqueceu de integrar o elemento ecológico

como parte do desenvolvimento. Ao estabelecer os modelos de vida, os valores e os imperativos que norteiam a conduta humana, não foi considerada a relação de integração e dependência do homem com a natureza.

Conforme expressou de forma contundente Jonas,

> a promessa da tecnologia moderna se converteu em ameaça, ou esta se associou àquela de forma indissolúvel. [...] Concebida para a felicidade humana, a submissão da natureza, na sobremedida de seu sucesso, que agora se estende à própria natureza do homem, conduziu ao maior desafio já posto ao ser humano pela sua própria ação. (2006, p. 67).

Diante desse cenário "o Estado deve lidar com a crise ambiental, ciente das circunstâncias diferenciadas que a caracterizam, a partir do modelo de riscos". (LEITE; AYALA, 2004, p. 26).

2 A justiça ambiental na sociedade de risco

A justiça é, sem dúvida, um dos grandes objetivos e valores do Direito, pois exige a contenção do poder. Na atualidade, diante dos limites biofísicos e dos riscos ambientais, a ideia de justiça deve exigir também a contenção do uso da natureza. (SACHS; SANTARIUS, 2007). A partir dos anos 80 do século passado, a discussão sobre justiça ambiental passou a ocupar lugar de destaque na sociedade.[2] Na arena política, passam a ser objeto de debate temas, como: a distribuição dos recursos naturais, a alocação do meio ambiente e a marginalização ambiental.

Na sociedade de risco contemporânea, a complexidade da problemática ambiental introduz, na agenda da moderna ecologia política, a necessidade de refletir sobre uma concepção de justiça que permita harmonizar a relação homem/natureza. Essa concepção de justiça deve ter como objetivo a delimitação dos critérios que deveriam guiar os processos distributivos ambientais, de forma que possa ser feita uma redistribuição justa e equânime do acesso e do uso dos recursos naturais, e que seja respeitado o equilibro próprio da biosfera. Os limites que devem ser impostos à ação humana, na sua relação com o meio ambiente, devem ser considerados sobre uma perspectiva que permita visualizar um modelo de bem-estar fundamentado na utilização equitativa do meio ambiente.

Trata-se de um assunto extremamente complexo, tanto pela natureza difusa do bem em questão como pelo que o meio ambiente representa para a vida dos seres humanos e para o equilíbrio do Planeta. Em tese, deve-se garantir que o acesso aos diversos recursos e o desfrute dos serviços ambientais sejam realizados de forma

[2] O conceito surge do movimento de *justiça ambiental* constituído nos Estados Unidos nos anos 80 do século XX, que lutava contra a desigualdade ambiental.

equitativa, e que o uso da natureza seja feito de maneira sustentável. No entanto, conforme se indicou, o modelo de desenvolvimento incentivado a partir da Revolução Industrial, de marcada tradição individualista, tem privilegiado o uso desmedido da natureza e a apropriação privada dos seus recursos, com o intuito de satisfazer interesses de caráter econômico. Tal situação gera uma série de custos e males ambientais que, em última instância, acabam sendo assumidos de maneira involuntária e injusta pela coletividade e pela própria natureza.

O uso indiscriminado dos bens ambientais gera uma situação de iniquidade ambiental e de exclusão, que provoca sérias consequências, tanto de caráter ambiental – como é o caso da poluição do ar e da água, o desmatamento, a contaminação sônica, a erosão, a perda da biodiversidade –, como de caráter social – como, por exemplo, a pobreza, a falta de saneamento básico, o crescimento urbano desorganizado, e as múltiplas doenças respiratórias, dermatológicas, gastrointestinais e psicológicas. Os problemas ambientais têm uma importante repercussão social, política e econômica, envolvendo questões de injustiça.

O conceito de justiça ambiental tem um caráter aglutinador, integrando as dimensões ecológica, ética, social e econômica, as quais envolvem conflitos ambientais. A justiça ambiental enfrenta o dilema entre a realidade da natureza e a realidade da sociedade da segunda modernidade regida pela ciência e pelas relações econômicas.

O fundamento da justiça ambiental parte da ideia de que o meio ambiente, como estrutura fundamental da vida no nosso Planeta, possibilita os desenvolvimentos físico, social, cultural e psicológico do ser humano, permitindo-lhe viver com dignidade. (GIMÉNEZ, 2002). O principal objetivo da justiça ambiental é redimensionar a relação que deve existir entre os seres humanos e o meio ambiente, relação que deve fundamentar-se no valor da solidariedade e que deve estar orientada pelos princípios da sustentabilidade, da responsabilidade e da igualdade. Sobre o prisma da justiça ambiental, devem ser analisados os conflitos distributivos ecológicos, o problema das desigualdades e das assimetrias sociais no os uso da natureza, e as cargas ou custos produzidos pela degradação ambiental.

No entanto, o foco de interesse da justiça ambiental não se limita à análise da relação entre os seres humanos dentro do seu *locus* social, mas também na sua interação com o seu entorno natural, incluindo os outros seres vivos. A justiça ecológica aparece como condição para uma solidariedade mais altruísta entre os indivíduos, no presente e no futuro, e entre eles e as outras espécies. Os diversos conflitos ambientais não estão limitados às desigualdades sociais – o denominado racismo ambiental, como se sustentava quando surgiu o pioneiro movimento de justiça ambiental, nos Estados Unidos, nos anos 80 do séc. XX. A justiça ecológica não está relacionada unicamente

com a distribuição justa dos benefícios e males ambientais entre os seres humanos, senão que ela também inclui os outros seres vivos.

A partir dessas premissas, a justiça ambiental propugna por um novo modelo de Estado de Direito: O Estado Socioambiental de Direito, ou Estado Ecológico, que, fundamentado em novos valores, deve estabelecer uma relação de respeito, solidariedade, prudência e precaução do homem com a natureza. Propugna-se por uma sociedade mais solidária, sustentável e de baixa entropia. Nesse contexto, pelas características dos interesses em jogo, deve surgir um novo modelo de cooperação entre Estado e sociedade, via abertura de espaços, que permitam consolidar a participação popular, no que tange à discussão e à decisão de assuntos de caráter ambiental.

O Estado Socioambiental de Direito, como novo paradigma do século XXI, postula uma transformação radical no que diz respeito às ordens jurídica, econômica, política e social. O grande desafio, no plano político-jurídico, é chegar a uma síntese entre antropocentrismo e ecologismo, que seja capaz de estabelecer uma relação responsável e solidária do homem com o meio ambiente. A cláusula ambiental que deve guiar o moderno Estado Socioambiental, de Direito, deve ter como base a ideia de desenvolvimento sustentado. Esse novo modelo deve orientar a ação humana de forma que respeite o capital natural indispensável não só para a vida humana no presente, mas também para a qualidade de vida das futuras gerações e para a vida das outras espécies que convivem conosco no Planeta. Em síntese, conforme destaca Giménez, a partir de uma concepção de justiça ambiental, exige-se providenciar

> medidas internacionais, nacionais e locais em defesa do meio natural, de tal forma que seja assegurada a paz, a liberdade, a igualdade, a qualidade de vida, a saúde e o bem-estar da humanidade. Trata-se de uma redefinição de prioridades éticas, políticas, econômicas e jurídicas, que permitam uma linha contínua e decisória na ordem jurídico-ecológica e uma reelaboração profunda, incluso teórica, da justiça e dos seus esquemas orientadores e operativos. (2002, p. 115).[3]

A justiça ambiental sustenta, a partir da conexão existente entre a qualidade ambiental e a dignidade humana, a necessidade de reconhecer e garantir o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, assim como o dever do Estado e da sociedade de protegê-lo.

As características dos problemas ecológicos e as suas consequências definem de maneira especial e dramática as dimensões espacial e temporal da questão ambiental. Trata-se de problemas que comprometem o espaço ambiental como um todo, que vão além das fronteiras geográficas – são de caráter global e as consequências são

[3] Tradução livre do original em espanhol.

imprevisíveis ao longo do tempo –, são de caráter intergeracional e não afetam exclusivamente os seres humanos, mas toda forma de vida no Planeta – criando problemas interespécies.

A justiça ambiental, ou ecológica, comporta três âmbitos: (1) a justiça intrageracional – entre a mesma geração de seres humanos; (2) a justiça intergeracional – entre a geração humana atual e as gerações futuras; e (3) a justiça interespécies – entre os seres humanos e os outros seres vivos. (SACHS; SANTARIUS, 2007).

As três dimensões da justiça ambiental almejam conservar a hospitalidade no Planeta. Trata-se de garantir os direitos das gerações presentes em condições de igualdade, de garantir as possibilidades de desenvolvimento e a qualidade de vida das futuras gerações e de respeitar a vida dos seres vivos não humanos. A partir desses três âmbitos, é possível analisar a ideia de justiça ecológica, que deve guiar tanto as políticas públicas como as diversas condutas e ações dos seres humanos.

Conforme destaca Fensterseifer

> a ideia de justiça ambiental deve reforçar a relação existente entre direitos e deveres ambientais, objetivando uma redistribuição de bens sociais e ambientais que possa rumar para uma equalização de direitos entre ricos e pobres – e entre os países do Norte e países do Sul na ordem internacionalsendo que todos são, em maior ou menor medida, reféns das condições ambientais. (2008, p. 108).

2.1 A Justiça intrageracional: a dimensão espacial dos problemas ambientais

O consumo ambiental não marca unicamente as relações entre o homem e a natureza, também define e condiciona as relações entre os homens. O impacto no meio ambiente, por regra, traz vantagens para uns e males para outros. A ideia de justiça intrageracional – ou justiça sobre os recursos – parte de duas interrogações principais: (1) Quem pega e quanto da ecosfera e que utilidade dos recursos naturais pode ser aproveitada? E (2) Quem suporta as cargas e quem deve pagar pelos múltiplos custos do consumo ambiental?

Raras vezes, os prós e contras do consumo ambiental vão recair sobre os mesmos sujeitos ou vão acontecer no mesmo lugar e ao mesmo tempo; pelo contrário, quase sempre são repartidos de forma desigual. Vantagens e desvantagens concentram-se em grupos sociais diferentes, em lugares distintos e, muito possivelmente, em momentos díspares. (SACHS; SANTARIUS, 2007).

A justiça ambiental intrageracional objetiva a distribuição equitativa dos custos, dos riscos e dos benefícios ambientais, sem que possam ser consideradas como

condições carentes de uma justificação racional, como seria o caso dos fatores étnicos e das condições socioeconômicas dos países e dos indivíduos.

2.1.1 O caráter global dos problemas ambientais

A justiça intrageracional, conforme explica Garcia (1998), acontece entre os sujeitos que convivem em um determinado momento, no Planeta, e que constituem uma única geração perante as futuras gerações. Os problemas ambientais são de caráter coletivo, não respeitam as fronteiras geopolíticas, posto que afetam a humanidade como um todo. A interdependência econômica dos países e o caráter transfronteiriço dos danos ambientais entendem todos como responsáveis pelos problemas e conflitos de natureza ambiental, exigindo uma cooperação de caráter internacional. (ALTAMIRANO, 2009). Consequentemente, as ações de proteção ambiental devem ser direcionadas de maneira global e fundamentadas no princípio da solidariedade. Nesse cenário, deve ser explicada a concepção de natureza como um patrimônio comum da humanidade e se projetar a ideia de cidadania ambiental cosmopolita.

A partir dessa perspectiva, entra em debate o tema das disparidades existentes pelo uso dos recursos naturais entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento, as chamadas desigualdades entre Norte e Sul. Fica em evidência a desigualdade na distribuição do espaço ambiental.

Em outras palavras, em detrimento de um princípio ético de igualdade, no nosso Planeta não existem iguais porções de espaço ambiental para todos e para cada um dos seres humanos, as "pegadas ecológicas" sobre a terra são desiguais. (SACHS; SANTARIUS, 2007).

A questão abrange não só a temática das desigualdades sociais e o desequilíbrio econômico entre os países, mas também entram em cena a paz e a segurança internacionais. Os conflitos internacionais não encontram as suas principais causas unicamente nas desavenças e nas ameaças políticas e militares à soberania nacional; muitas vezes, eles têm como causa imediata a degradação ecológica, a limitação e a apropriação de opções de desenvolvimento. (GIMÉNEZ, 2002). Com certeza, esses problemas vão se agravar com o tempo, na medida em que a degradação ambiental e a escassez dos recursos naturais aumentarem.

No âmbito jurídico, a preocupação com essa desigualdade está materializada em quatro princípios ambientais que surgem no âmbito de instrumentos internacionais: 1. O princípio da cooperação internacional na proteção do meio ambiente;[4] 2. O princípio de

[4] Está previsto no princípio 24 da Declaração de Estocolmo e nos Princípios 5, 6, 7, 9, 12 e 27 da Declaração de Rio. Do princípio deriva-se a obrigação da comunidade internacional de promover e concluir tratados e outros instrumentos internacionais para a proteção do meio ambiente, assim como o dever de realizar atividades conjuntas e

responsabilidades comuns, mas diferenciadas dos Estados na preservação ambiental;[5] 3. O princípio da precaução;[6] 4. O princípio da prevenção ambiental.[7]

2.1.2 A relação entre pobreza e meio ambiente

Na sociedade de risco pós-industrial, impera a injustiça ambiental, traduzida na exposição desigual à degradação e aos riscos ambientais. Por regra, os modelos de apropriação dos recursos naturais seguem as linhas de força do dinheiro e do poder. Sanchs e Santarius (2007) explicam que, no âmbito ecológico, o poder é conceituado como a capacidade de internalizar as utilidades do consumo ambiental e de externalizar os custos nas zonas marginais, nas classes sociais mais fracas ou nas futuras gerações. Os benefícios pelo uso do meio ambiente se refletem, sem demora, nos centros econômicos e nas classes fortes.

Grande parte dos riscos ambientais – provocados em consequência do desenvolvimento econômico – é carregada pela população mais vulnerável: os grupos sociais de baixa renda e as minorias raciais discriminadas. (RHODES, 2003). Os diversos problemas ambientais, ainda que caracterizados por uma dimensão global, afetam os seres humanos de forma desigual.

Existe uma estreita relação entre falta de qualidade ambiental e situações como a discriminação racial e a pobreza. A degradação ambiental e a injustiça social caminham lado a lado, são duas caras da mesma moeda. Os grupos fragilizados por condições socioeconômicas e étnicas sofrem mais as consequências do racismo ambiental da sociedade de consumo. A degradação ambiental se reflete com intensidade na saúde e na segurança daqueles que vivem na linha de pobreza. Conforme destaca Fensterseifer,

---

de tomar as medidas necessárias para garantir a aplicação efetiva do direito internacional do meio ambiente. Como, por exemplo, o intercâmbio de informação relevante em matéria ambiental, a elaboração de programas conjuntos de vigilância e avaliação ambiental, a transferência de tecnologias para estimular o desenvolvimento sustentável, a assistência técnica e financeira para países com problemas ambientais, e a cooperação para a erradicação da pobreza, entre outros.

[5] Trata-se de um princípio de equidade, previsto no princípio 7º da Declaração de Rio e no artigo 3º do Convênio Marco sobre Câmbio Climático. De acordo com o princípio todos os Estados devem participar nas medidas internacionais para resolver os problemas ambientais comuns, mas postula que as obrigações de cada Estado serão distintas de acordo com as circunstâncias e com as suas capacidades.

[6] O princípio parte da noção de que devem eliminar-se os possíveis impactos danosos ao meio ambiente. Trabalha com a ideia de que existe uma ameaça hipotética porém plausível de dano ambiental e não a certeza da existência de um perigo ambiental. O princípio orienta a tomar as ações necessárias de proteção ambiental quando existe um risco ambiental, ainda que não tenha sido estabelecido um nexo causal com evidência científica de dano ambiental. Trata-se de um princípio de política ambiental que pretende garantir o valor-segurança. Esse postulado está previsto expressamente no princípio 15 da Declaração de Rio e também forma parte do Protocolo de Cartagena.

[7] O princípio exige que diante de perigos comprovados não devem ser postergadas as medidas de previsão e proteção ambiental. Em outras palavras, o princípio tem como objetivo evitar o dano que uma atividade sabidamente perigosa pode produzir no meio ambiente. Este princípio é mais específico que o da precaução, e está previsto nos princípios 8 e 14 da Declaração de Rio 92.

> em regra, a miséria e a pobreza (como projeções da falta de acesso aos direitos sociais básicos, como saúde, saneamento básico, educação, moradia, alimentação, renda mínima, etc.) caminham juntas com a degradação e poluição ambiental, expondo a vida das populações de baixa renda e violando sob duas vias distintas a sua dignidade. (2008, p. 112).

Como parte de um círculo vicioso e por questões de sobrevivência, a própria pobreza polui e degrada o meio ambiente. Esses grupos pouco privilegiados acabam pagando pelos custos de um desenvolvimento que não lhes rende benefícios. Essa população carece de condições para o exercício da cidadania, o que fica em evidência, por exemplo, na falta de acesso à informação que lhes permita defender os seus interesses e enfrentar os diversos problemas ambientais das suas comunidades. As autoridades políticas, influenciadas pelo poder econômico, acabam tomando decisões ambientais excludentes, impondo a esses grupos fragilizados uma parcela maior dos custos e dos riscos ambientais. Trata-se, em essência, de uma forma moderna de discriminação: *o racismo ambiental*.

De acordo com Bullard,

> [...] esse racismo refere-se a políticas públicas ambientais, práticas ou diretivas que afetam de modo diferente ou prejudicam (de modo intencional ou não) indivíduos, grupos ou comunidades de cor ou raça. O racismo ambiental é reforçado pelo governo, assim como pelas instituições legais, econômicas, políticas e militares. Ele encontra-se combinado com políticas públicas e práticas industriais que, ao mesmo tempo que garantem benefícios para os países do Norte, direcionam os custos para os países do Sul. [...] O racismo ambiental é uma forma de discriminação institucionalizada. (2004, p. 59).

A situação gera um estado de insegurança e de vulnerabilidade, que traz graves consequências para essa população. Essa problemática fica em evidência de diversas maneiras: a migração para as grandes cidades com o objetivo de procurar novas oportunidades de trabalho e o crescimento urbano desorganizado provocam a ocupação ilegal de terras, que estão localizadas em áreas susceptíveis de riscos ambientais, como inundações e desmoronamentos, gerando graves problemas de segurança. O aumento desmedido da população e a falta de planejamento urbano se traduzem em amplos espaços de pobreza, provocado um maior impacto sobre o meio ambiente. (JACOBS, 1995).

A urbanização desorganizada do homem, ambiente por excelência do ser humano a partir da Revolução Industrial, traz por trás de si que a maioria dos problemas ambientais está concentrada nas grandes cidades.

A respeito discorre Leff nos seguintes termos:

> A cidade converteu-se, pelo capital, em lugar onde se aglomera a produção, se congestiona o consumo, se amontoa a população e se degrada a energia. Os processos urbanos se alimentam da superexploração dos recursos naturais, da desestruturação do entorno ecológico, do dessecamento dos lençóis freáticos, da sucção dos recursos hídricos, da saturação do ar e da acumulação de lixo. (2001, p. 67).

A falta de qualidade ambiental nessas áreas está associada (de maneira direta) com problemas no desenvolvimento dos seus habitantes. Esses grupos da população, localizados em áreas expostas à poluição industrial e que, na maioria das vezes, não têm saneamento básico, enfrentam sérios problemas de saúde – como doenças do tipo gastrointestinais e respiratórias. Esses problemas repercutem de forma direta no desenvolvimento dessa população, traduzindo-se em deserção escolar, alta mortalidade infantil, maior índice de criminalidade, etc. Tal e como destaca o Informe sobre o Desenvolvimento Humano do PNUD, de 1998, a pobreza mais que a simples falta de ingresso, reflete a negação de oportunidades e de opções básicas ao desenvolvimento humano. Trata-se de limitações à liberdade de tal magnitude que impedem que o ser humano possa viver em condições de dignidade.

Nesse contexto, a justiça intrageracional defende a necessidade de uma maior participação cidadã em condições de igualdade nos processos decisórios, que envolvem questões ambientais. Sobre o marco do Estado Socioambiental de Direito, aponta-se à ideia de uma cidadania ambiental que tenha como marca característica o protagonismo da sociedade civil na proteção do ambiente. A partir do fenômeno da participação democrática e cidadã na defesa do ambiente, delineiam-se quatro subprincípios: o princípio da participação popular, o princípio do acesso à informação ambiental, o princípio da Educação Ambiental, e o princípio do consumo sustentável. (FENSTERSEIFER, 2008).

No Colóquio Internacional sobre Justiça Ambiental, Trabalho e Cidadania, celebrado no Rio de Janeiro (Niterói), em 2001, concordou-se que a justiça ambiental comporta um conjunto de princípios e práticas que

> a) asseguram que nenhum grupo social, seja ele étnico, racial ou de classe, suporte uma parcela desproporcional das conseqüências ambientais negativas de operações econômicas, de decisões de políticas e de programas federais, estaduais, locais, assim como da ausência ou omissão de tais políticas;
> b) asseguram acesso justo e eqüitativo, direto e indireto, aos recursos ambientais do país;
> c) asseguram amplo acesso às informações relevantes sobre o uso dos recursos ambientais e a destinação de rejeitos e localização de fontes de riscos ambientais, bem como processos democráticos e participativos na definição de políticas, planos, programas e projetos que lhes dizem respeito;
> d) favorecem a constituição de sujeitos coletivos de direitos, movimentos sociais e organizações populares para serem protagonistas na construção de modelos alternativos de desenvolvimento, que assegurem a democratização do acesso aos recursos ambientais e a sustentabilidade do seu uso. (ACSELRAD et al., 2004).

2.2 A justiça intergeracional: a dimensão temporal dos problemas ambientais

De acordo com o Informe Socioeconômico Brundtland, o modelo atual de desenvolvimento é simplesmente insustentável no futuro. A conta dos recursos ambientais já está "no vermelho".[8] A proteção ambiental deve ter uma perspectiva intergeracional; as futuras gerações devem poder gozar de um meio ambiente equilibrado, que lhes permita o seu desenvolvimento. A justiça ambiental pró-futuro analisa a dimensão temporal dos problemas ambientais, esticando o princípio de justiça ao longo de um eixo temporal que permite ampliar o círculo da comunidade humana. Essa perspectiva se preocupa com *o outro* que está num espaço temporal distinto do presente, de modo que a ideia de sustentabilidade ambiental deve orientar a ação humana no presente para uma solidariedade transgeracional.[9] A dimensão temporal demanda uma discussão racional que permita entender e delimitar a responsabilidade e as obrigações das gerações de hoje para com o futuro. Esse tipo de debate comporta a dificuldade de lidar com a indeterminação das gerações futuras, cujos estilos possíveis de vida desconhecemos.

A questão vai além dos esquemas tradicionais da técnica jurídica e das categorias dogmáticas; estamos falando de um sujeito coletivo ainda inexistente. Giménez (2002) considera que essa dificuldade pode ser superada se partimos do conceito de espécie humana. Nesse sentido, devemos entender que existe uma obrigação ética do homem de perpetuar a própria espécie; trata-se de uma responsabilidade coletiva para não permitir a sua extinção. A justiça intergeracional fundamenta-se na solidariedade, ela não tem uma aspiração além da vontade de produzir o bem para um destinatário que não pode nos oferecer nada. Essa concepção de justiça pauta-se no "imperativo categórico" proposto por Jonas e está orientada pela alteridade e pelo respeito ao *outro*, visando ao desenvolvimento sustentável. Nessa linha de pensamento, as gerações de hoje não podem se considerar proprietárias do patrimônio natural do Planeta; pelo contrário, são uma espécie de fideicomissárias de uma herança que deverá ser entregue aos sucessores em tal estado que lhes permita o seu desenvolvimento pleno. (SACHS; SANTARIUS, 2007).

A justiça intergeracional considera o homem um fim em si mesmo, um ser dotado que aspira à dignidade. Vê-se a humanidade como o desdobramento, como a manifestação comunitária da vida de cada pessoa, considerada desde a sua perspectiva

---

[8] "Tomamos um capital ambiental emprestado às futuras gerações, sem qualquer intenção ou perspectiva de devolvê-lo. Elas podem até nos maldizer por nossos atos perdulários, mas jamais poderão cobrar a dívida que temos para com elas. Agimos desta forma porque podemos escapar impunes: as gerações futuras não votam, não possuem poder político ou financeiro, não tem como opor-se a nossas decisões." (Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso Futuro Comum*. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. da Fundação Getúlio Vargas, 1991. p. 8).

[9] Sobre o tema: (LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na sociedade de risco*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2004. p. 55).

histórica. Sobre essa perspectiva, no moderno Estado Socioambiental de Direito, a proteção ambiental fundamenta-se na dignidade humana, reconhecendo-se a igualdade em dignidade de toda a espécie humana. Cada geração deve ser capaz de dispor do capital ecológico básico que lhe permita a satisfação das necessidades ecológicas mínimas. Os postulados da justiça intergeracional não devem ser uma simples formulação retórica; pelo contrário, podem e devem ser aplicados nas políticas ambientais e devem ser plasmados nos ordenamentos jurídicos. (MUÑOZ, 2004).

Da ideia de justiça pró-futuro deriva-se o princípio ético da equidade intergeracional, princípio incorporado nos instrumentos internacionais e nos sistemas jurídicos.[10] De acordo com esse princípio, ainda que os membros da presente geração tenham o direito de se beneficiar do Planeta, eles também têm o dever de preservá-lo para as futuras gerações. O que se exige, de acordo com Jonas (2006), é a contenção e a prudência das ações humanas na sua relação com o meio ambiente. Caberá às futuras gerações julgar os nossos passos pela Terra.

Os professores Leite e Ayala (2004, p. 182) explicam que "a teoria de equidade intergeracional estipula que todas as gerações possuem um espaço igual na relação com o sistema natural. Não há base para preferir a geração presente às gerações futuras em seu uso do planeta". O princípio pretende garantir o direito das presentes e das futuras gerações a ter uma vida digna, em um ambiente saudável e equilibrado e, ao mesmo tempo, permitir que essas gerações tenham a possibilidade de aproveitar os recursos naturais para se desenvolver.[11] Esse postulado foi expressamente reconhecido no princípio segundo da Declaração de Estocolmo e tem estreita relação com o conceito de desenvolvimento sustentável.

2.3 A justiça interespécies

Conforme indicou-se, a justiça ecológica não restringe a sua preocupação ao âmbito das desigualdades sociais: também tem uma perspectiva biosférica. Em outras palavras, a justiça ecológica não se limita unicamente à questão do acesso e da distribuição justos dos benefícios e males ambientais entre os seres humanos, mas também entre eles e os outros seres vivos que são parte da biosfera. Ainda que o homem tenha o direito a alimentos, vestuário, espaço vital e cultura, nem por isso tem o direito de destruir o *habitat* dos outros seres vivos. Na comunidade da biosfera, o desejo de

[10] Princípio previsto no Art. 225 da Constituição Federal do Brasil que estabelece que "Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e *futuras gerações.*" (Destacado nosso).

[11] Sobre os princípios informativos do princípio de equidade intergeracional: STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental*: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 186.

bens e de poder deve estar limitado pelo respeito à vida dos outros seres vivos. A vida é um ato comunitário. (SACHS; SANTARIUS, 2007).

A Carta da Terra (2000), no princípio primeiro, proclama o respeito à Terra e à vida em toda a sua diversidade, estabelecendo que se deve reconhecer que todos os seres são interligados, e que cada forma de vida tem seu valor, independentemente de sua utilidade para os seres humanos.

Tal perspectiva foi reconhecida pelo Movimento de Justiça Ambiental dos Estados Unidos, nos anos 90 (séc. XX).[12] Os princípios primeiro e terceiro dos Princípios de Justiça Ambiental, aprovados no *First National People of Color Environmental Leadership Summit*,[13] indicam que

> A Justiça Ambiental afirma o caráter sagrado da Mãe Terra, a unidade ecológica e a interdependência de todas as espécies, assim como o direito de não sofrer a destruição ecológica. [...] 3. A Justiça Ambiental propugna o direito do uso ético, equilibrado e responsável da terra e dos recursos renováveis, em prol de um planeta sustentável para os seres humanos e para os outros seres vivos. (RIECHMANN, 2003).[14]

3 O princípio da responsabilidade como parâmetro da justiça ambiental

O paradigma ecológico moderno descansa sobre princípios éticos e convoca a uma reflexão na qual a natureza passa a ter a dimensão de objeto de responsabilidade humana. A relação do homem com a natureza deve ser vista como parte de um sistema holístico.

Dentro desse novo contexto, é necessário um novo imperativo ético, como aquele proposto por Jonas (2006). O filósofo alemão adverte que, na sociedade da segunda modernidade, o imperativo ético kantiano – que prescrevia: "*Atua de tal maneira que o princípio da tua ação se transforme em lei universal*", é insuficiente. Diante das incertezas produzidas pela sociedade tecnológica, é necessário a construção de uma justiça ambiental orientada para o futuro e fundamentada no princípio da responsabilidade. Na esteira do pensamento de Jonas, esse princípio exige a responsabilidade do homem para com a geração presente, para com as gerações futuras e para com a natureza. É necessário considerar não apenas o bem comum da coletividade no presente, mas também o bem de toda a natureza, incluindo os seres vivos não humanos e as futuras gerações.

---

[12] Sobre o movimento de Justiça ambiental: MARTÍNEZ ALIER, Joan. *O ecologismo dos pobres*: conflitos ambientais e linguagens de valoração. Trad. de Maurício Waldman. São Paulo: Contexto. 2007.
[13] Celebrado em Washington DC, no dia 27 de outubro de 1991.
[14] Tradução livre do texto original em espanhol de Jorge Riechmann.

O princípio da responsabilidade proposto por Jonas (2006) postula uma avaliação crítica da ciência e da tecnologia modernas e incentiva a ação humana a pautar-se pela prudência e pela responsabilidade diante do alto poder de transformação da tecnociência. Afirma categoricamente Jonas (2006, p. 75), que "sob a óptica de tal responsabilidade, a prudência, virtude opcional, em outras circunstâncias, torna-se o cerne do nosso agir moral". Diante do extraordinário poder de transformação, é necessária uma nova dimensão ética, que permita traçar as regras que guiem de forma comedida as ações humanas.

A justiça ambiental deve partir da ideia de responsabilidade proposta por Jonas, entendida como o dever de respeitar e cuidar do *outro* – a humanidade como um todo e a natureza em sentido amplo. Adverte Jonas que essa responsabilidade caracteriza-se por ser "não recíproca e incondicional". Trata-se de uma responsabilidade como aquela que existe dos pais para os filhos, "que sucumbiriam se a procriação não prosseguisse por meio de precaução e de assistência". (JONAS, 2006, p. 78).

Explica Jonas (2006) que essa perspectiva lida exatamente com o que ainda não existe, e o seu princípio da responsabilidade tem de ser independente tanto da ideia de um direito quanto da ideia de uma reciprocidade – de tal modo que não caiba fazer-se a pergunta brincalhona, inventada em virtude daquela ética: "O que o futuro já fez por mim? Será que ele respeita os meus direitos?" (JONAS, 2006, p. 62).

Nessa linha de pensamento, Jonas (2006) destaca que o homem tem a marca distintiva de ser o único ser vivo capaz de ter responsabilidade. A primeira de todas as responsabilidades (ainda que de caráter anônimo), é garantir a possibilidade de que haja responsabilidade, de modo que o primeiro imperativo da época da civilização técnica, que se a tornou todo poderosa no que diz respeito ao seu poder de destruição, seria a própria existência da humanidade. Esse dever de comportamento coletivo estará contido de maneira implícita em todos os outros deveres.

Para Jonas, o futuro dos homens inclui o futuro da natureza, como condição *sine qua non* da existência humana. É praticamente impossível separar os dois planos sem desfigurar a imagem do homem. Os interesses da humanidade coincidem com o resto da vida. Para Jonas, as duas obrigações devem ser tratadas "sob o conceito-chave de dever para com o homem, sem incorrer em um reducionismo antropocêntrico". Diante das circunstâncias que caracterizam a sociedade de risco, é necessário um novo imperativo categórico que, segundo Jonas, deve ser "adequado ao novo tipo de agir humano e voltado para o novo tipo de sujeito atuante", e que deveria ser formulado da seguinte maneira: "Aja de modo que os efeitos da tua ação sejam compatíveis com a permanência de uma autêntica vida humana sobre a Terra"; ou expresso negativamente:

“Aja de modo que os efeitos da tua ação não sejam destrutivos para a possibilidade futura de uma tal vida.” Esse imperativo categórico deve orientar a justiça ambiental.

A justiça ambiental deve visar à formação de uma cidadania ecológica,[15] solidária e responsável com o *outro*, e da qual seja instituída uma plena certeza de que o modelo de desenvolvimento implementado a partir da Revolução Industrial é um modelo insustentável no futuro.

Conforme destaca Garcia (2007, p. 92), sincronizar os tempos das diferentes ações, conciliar o progresso científico, tecnológico e econômico com ação política sustentada em clima ético, de realização do direito, e com o respeito pelo ambiente seja a tarefa por excelência do cidadão do século XXI.

Considerações finais

A capacidade para conciliar desenvolvimento econômico no longo prazo e equilíbrio ambiental está sendo objeto de um debate profundo. A atual trajetória da atividade humana é insustentável ao futuro, e os próprios limites do meio ambiente acabarão frustrando as nossas aspirações globais de prosperidade. Repensar essa forma de vida é, sem dúvida, um dos maiores desafios da sociedade atual.

Dentro do contexto de risco em que se insere a sociedade da segunda modernidade, os limites ecológicos projetam novas perguntas sobre justiça.

Passa a ocupar lugar de destaque a reflexão sobre o tema *justiça ecológica* como um novo paradigma no que diz respeito à forma de analisar e enfrentar as diversas questões que envolvem a problemática ambiental moderna, caracterizada por um marcado caráter multidisciplinar e poliédrico. A justiça ambiental deve visar a uma nova racionalidade ecológica, exigindo um novo modelo de desenvolvimento, que deverá ser traçado via ações políticas orientadas por critérios de sustentabilidade, pelos princípios da responsabilidade e da solidariedade e pelo respeito ao *outro*.

Referências

ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil: uma introdução. In: HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (Org.). *Justiça ambiental e cidadania.* Rio de Janeiro: Relume-Dumará; Fundação Ford, 2004. p. 23-39.

ALTAMIRANO, Alejandro C. El derecho constitucional a un ambiente sano, derechos humanos y su vinculación con el derecho tributario. In: MARINS, James (Coord.). *Tributação e meio ambiente.* 9. Tir. Curitiba: Juruá, 2009. L. 2.

_____. *Ecological enlightenment*: essays on the politics of the risk society. New York: Humanity Books, 1995.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo global*. Madrid: Siglo Veintiuno, 2002.

[15] Para uma análise profunda e detalhada do conceito de cidadania ambiental: DOBSON, Andrew. *Citizenship and the environment*. Oxford University Press, 2003.

BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott. *Modernização reflexiva*. São Paulo: Ed. da UEP, 1997.

BULLARD, Robert. Enfrentando o racismo ambiental no século XXI. In: ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. *Justiça ambiental e cidadania.* Rio de Janeiro: Relume-Dumará; Fundação Ford, 2004. p. 48-65.

CARTA da Terra. Disponível em: <http://www.cartadaterrabrasil.org/prt/text.html>. Acesso em: 12 mar. 2013.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. *Nosso Futuro Comum.* 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. da Fundação Getúlio Vargas, 1991.

DERANI, Cristian. *Direito Ambiental econômico*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

DOBSON, Andrew. *Citizenship and the environment*. Oxford: Oxford University Press, 2003.

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

GARCIA, Aurélio de Prada. Justicia y protección fiscal del medio ambiente. In: STERLING, Ana Yabar (Ed.). *Fiscalidad ambiental.* Barcelona: Cedecs, 1998. p. 82-111.

GARCIA, Maria da Gloria F. P. D. *O lugar do Direito na protecção do ambiente*. Coimbra: Almedina, 2007.

GIMÉNEZ, Maria Teresa Vicente (Coord.). *Justicia ecológica y protección del medio ambiente*. Madrid: Trotta, 2002.

GLOBAL FOOTPRINT NETWORK. Disponível em: <http://www.footprintnetwork.org/>. Acesso em: 21 jun. 2013.

JACOBS, Michael. *Economia verde:* medio ambiente y desarrollo sostenible. Trad. de Teresa Niño. Bogotá: TM, 1995. Referências capitulo11.pmd 270 29/7/2011, 14.

JONAS, Hans. *O princípio responsabilidade*: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Trad. de Marijane Lisboa, Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. da PUC-Rio, 2006.

LEFF, Enrique. *Saber ambiental*: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. Trad. De Lúcia Mathilde Endlich Orth. 3. ed. rev. e aumen. Petrópolis: Vozes, 2001.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na sociedade de risco*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

MARTÍNEZ, Alier Joan. *O ecologismo dos pobres: conflitos ambientais e linguagens de valoração*. Trad. de Maurício Waldman. São Paulo: Contexto, 2007.

MUÑOZ, José Manuel Rodriguez. *La alternativa fiscal verde*. Valladolid: Lex Nova, 2004.

PNUD. *Programa Informe sobre desarrollo humano*. Madrid: Mundi-Prensa Libros, 1998.

RHODES, Edwardo Lao. *Environmental justice in America a new paradigm*. Bloomington: Indiana University Press, 2003.

RIECHMANN, Jorge. Três principios básicos de justicia ambiental. In: CONGRESO DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ÉTICA Y FILOSOFÍA POLÍTICA, 12., 2003, Castellón. *Anais...*, Castellón, 2003.

SACHS, Wolfgang; SANTARIUS, Tilman (Dir.). *Un futuro justo:* recursos limitados y justicia global. Barcelona: Icaria, 2007.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental*: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

A (in)justiça ambiental e o ideário constitucional de transformação da realidade: o direito em face da iníqua distribuição socioespacial de riscos e danos ecológicos

Talden Farias*
Luciano J. Alvarenga**

O DESENVOLVIMENTO
A ponte sem rio.
Altas fachadas de edifícios sem nada atrás.
O jardineiro água a grama de plástico.
A escada-rolante não conduz a parte alguma.
A autopista nos permite conhecer os lugares que a autopista devastou.
A tela do televisor nos mostra um televisor que contém outro televisor,
dentro do qual há um televisor.
(Eduardo Galeano, 2011).

1 Introdução

A maior parte dos trabalhos acadêmicos na área jurídica dedica-se a descrever ou comentar dispositivos legais. Todavia, é crescente o número de estudiosos do Direito a tomarem a questão da *efetividade* das normas jurídicas como tema de suas investigações. Para Barroso (2003, p. 247), esse tema "[...] traduz a mais notável preocupação do constitucionalismo dos últimos tempos". Também no âmbito do Direito Ambiental, o assunto tem grande relevância, considerando-se a não rara contradição entre os textos das normas dedicadas à proteção do patrimônio ambiental e a realidade social.

Tais problemas resultam, em razoável medida, do positivismo e do formalismo jurídico, que isolam a Ciência Jurídica, como pontuou Miaille (2005), do cenário econômico, político e cultural em que ela deve atuar. A superação dessa condição problemática há de partir do pressuposto de que os processos de criação, interpretação e aplicação do Direito Ambiental precisam estar alinhados com as necessidades e demandas de transformação da realidade, já que o objetivo precípuo desse ramo jurídico – como também, no caso brasileiro, da Constituição Brasileira/1988 – é defender o meio ambiente e a qualidade de vida individual e coletiva, num panorama de acentuada crise social e ambiental. (BENJAMIN, 2007, p. 67).

* Advogado. Mestre em Direito pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Doutor em Recursos Naturais pela Universidade Federal de Campina Grande (UFCG) e doutorando em Direito da Cidade pela Universidade do Estado de Rio de Janeiro (UERJ). Professor na Universidade Federal da Paraíba (UFPB). *E-mail*: taldenfarias@hotmail.com.
** Graduado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Especialista em Ambiente, Sustentabilidade e Educação pela Universidade de Évora, Portugal. Mestre em Ciências Naturais pela Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP). Professor de Direito Ambiental. Pesquisador filiado à Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC) e colaborador da Sociedade de Ética Ambiental (SEA, Portugal). *E-mail*: ljalvarenga@gmail.com.

Por certo, a contemporaneidade é caracterizada por melhorias dos serviços de saúde, transportes e telecomunicações, entre outros. Entretanto, contraditoriamente, tais melhorias vêm acompanhadas por um amplo conjunto de implicações negativas, como a degradação dos sistemas naturais, a quebra da capacidade de suporte dos ecossistemas, a disseminação de doenças e a produção de riscos ecológicos em escala local, regional e global. Nesse contexto de ambigüidade, verifica-se que os efeitos negativos das estratégias predominantes de desenvolvimento não afetam as comunidades de modo uniforme e com a mesma intensidade. Atores e grupos econômicos que mais se apropriam da riqueza extraem benefícios dos bens e serviços ambientais e apresentam menor suscetibilidade aos riscos e impactos negativos da exploração dos recursos naturais; de outro lado, na periferia da distribuição da riqueza, as comunidades que não têm acesso efetivo à fruição do direito ao "meio ambiente ecologicamente equilibrado", declarado no art. 225, *caput*, da Constituição Brasileira/1988, sofrem as consequências negativas da exploração de recursos levada a efeito por aqueles atores e grupos. Alude-se a injustiças de cariz distributivo, atinentes à "[...] forma como os custos do desenvolvimento se fazem recair sobre coletividades inteiras (e, na maioria das vezes, em coletividades que já são objeto de discriminações por várias razões), enquanto os benefícios tendem a ser privatizados". (ALLEGRETTI; BARCA; CENTEMERI, 2013, p. 5).

Analisa-se no presente trabalho a iniquidade no que diz respeito à fruição do sobredito direito, relacionando-a aos diferentes modos pelos quais diferentes grupos sociais se apropriam dos recursos naturais. Nessa linha de investigação, levantam-se as seguintes questões-chave: a) A ordem constitucional brasileira reconhece o direito à distribuição equitativa dos benefícios decorrentes do aproveitamento dos recursos naturais?; b) De que forma a imposição dos impactos ambientais negativos às comunidades social e politicamente periféricas contraria o princípio democrático, notadamente no que atine à gestão ambiental e ao exercício do direito constitucional ao meio ambiente equilibrado?; c) A caracterização da crise ambiental como uma situação-problema concernente apenas aos limites hidrológicos, atmosféricos, biológicos, geológicos e ecossistêmicos não seria uma forma sutil de ocultar a apropriação desigual e discriminatória dos recursos naturais por atores e grupos sociais economicamente privilegiados?

2 Sociedade de risco e formas de injustiça ambiental

A Revolução Industrial acirrou os impactos antropogênicos sobre os diversos tipos de ambientes da Terra. Os efeitos deletérios do processo de industrialização se tornaram ainda mais perceptíveis a partir do final da década de 80, com a intensificação do fenômeno da globalização, que veio a modificar amplamente os sistemas produtivos

e os hábitos de consumo. A industrialização de larga escala e o consumismo que a retroalimenta geraram e continuam gerando, de modo cada vez mais intenso, muitas e significativas consequências sobre a Terra, sendo evidentes os sinais de uma crise ambiental. Crise essa que coloca a humanidade diante da seguinte questão: como promover o desenvolvimento humano sem gerar danos irreversíveis e irreparáveis à dinâmica equilibrada dos diversos tipos de ambientes (de cariz precipuamente natural, urbanístico ou histórico-cultural)?

Não raramente, a literatura científica se refere a essa crise como algo que concerne, principalmente, à escassez de recursos, bens e serviços ambientais (águas, solos férteis, clima agradável, etc.) e às ocorrências frequentes de diversas catástrofes naturais, apontadas como efeitos deletérios das intervenções do ser humano na natureza. (LEITE, 2003, p. 21). Fala-se, dessa perspectiva, de uma "sociedade de risco", expressão cunhada por Beck (1997, p. 17) para designar o estágio da modernidade em que os efeitos negativos da industrialização passam a representar uma ameaça planetária. Para o sociólogo alemão, trata-se de uma fase da sociedade industrial fortemente marcada pela imprevisibilidade dos fatos, complexidade dos riscos e incerteza científica diante deles.

Os riscos gerados pelo desenvolvimento tecnológico e industrial ameaçam a segurança e a qualidade de vida humana. Por outro lado, considerando-se o cenário de indeterminação geográfica e imprevisibilidade, os riscos têm apresentado um grau de complexidade a que o conhecimento científico tradicional, assente em pressupostos epistemológicos redutivos e fragmentários. (SANTOS, 2001; LEFF, 2002), não é capaz de fazer frente. Como observa Menegat (2009), nomeadamente no que atine às manifestações da sobredita crise ambiental no espaço urbano: "A crise atual desafia não apenas os limites postos ao enfrentamento da desordem concreta do mundo, mas, igualmente, os limites das formas de conhecimento e representação deste mundo."

Nesse contexto, estudiosos como Giddens (2000, p. 30) apontam o risco global como o maior problema social na contemporaneidade. De modo particular, os riscos ecológicos, por seus traços característicos gerais – indeterminação espaço-temporal e imenso potencial catastrófico (FERREIRA, 2004, p. 60) – demandam atenção especial de atores sociais, governamentais e de cientistas. Não por acaso, Leite (2007, p. 132), entre outros investigadores dedicados ao tema, adverte que a sociedade de risco, uma derivante do modelo de desenvolvimento econômico em curso, pode levar a um colapso socioecológico. As discussões atinentes aos riscos da energia nuclear, aos organismos geneticamente modificados e às mudanças climáticas ilustram bem esse panorama de incertezas.

Quando se discute o tema dos riscos e danos ambientais, estão em jogo a qualidade de vida, a dignidade e a saúde do ser humano. Danos ao patrimônio ambiental ou cultural são de difícil ou mesmo de impossível reparação, de maneira que a única forma de protegê-los efetivamente é *evitar* que tais danos ocorram. Por isso, Benjamin (1993, p. 227) destaca que a prevenção, hoje traduzida num princípio do Direito Ambiental, é mais importante do que a reparação do dano ambiental. Reconhece-se a dificuldade, improbabilidade ou mesmo impossibilidade de recuperação como um dado da realidade, em se tratando de danos ao meio ambiente.

Em contraposição a essa lógica preventiva, prevalece atualmente a prática a que Beck (2001, p. 39) chama de "irresponsabilidade organizada", conceito que designa a forma mediante a qual os sistemas políticos e econômicos dominantes conferem pouca relevância à problemática dos riscos, ou deliberadamente a ignoram. Isso ocorre ora por meio da ocultação ou distorção das informações existentes, ora pela imposição discursiva dos riscos e danos ambientais como algo inerente às estratégias possíveis de desenvolvimento humano. Nesse domínio de discussões, deve-se chamar a atenção, entretanto, para o fato de que a irresponsabilidade organizada serve a interesses de determinados atores e grupos econômicos. A obtenção de licenças ou autorizações para empreendimentos propostos por tais atores ou grupos, por exemplo, não raramente ocorre devido ao poder econômico que eles têm. Esse poder econômico se articula, muitas vezes, com o próprio Estado, o qual, cedendo à chamada "chantagem econômica", interessado nos empregos a serem gerados e/ou numa maior arrecadação tributária, acaba por conferir chancela administrativa e roupagem de legalidade a atividades poluidoras e degradantes. (LIMA, 2005, p. 257). O Poder Econômico captura, assim, o Poder Político, o que remete à acurada análise de Bobbio (1999, p. 82): "Na posse dos meios de produção reside uma enorme fonte de poder por parte daqueles que os possuem contra os que não os possuem, exatamente no sentido específico de determinar o comportamento alheio".

À face desse quadro, muitos desconsideram que riscos e danos ambientais se distribuem de maneira socialmente desigual no espaço. Ignora-se, assim, deliberada ou inconscientemente, que certos grupos sociais, na periferia do sistema econômico e dos processos de construção de decisões políticas, tendem a suportar com maior gravidade as consequências negativas da degradação ambiental. (BECK, 2001). Na maioria das vezes, os problemas ambientais são reduzidos a limites externos às demandas materiais da humanidade. Toma-se como "natural" ou "inerente à realidade" o fato, empiricamente constatável, de atores e grupos detentores da riqueza econômica e do poder político apresentarem menor susceptibilidade socioespacial aos riscos e danos

ambientais, em detrimento das comunidades que menos se beneficiam dos processos de exploração e de aproveitamento dos recursos naturais.

3 Risco e dano socioecológico no contexto da crise ambiental

Como já referido, o sistema econômico que derivou da Revolução Industrial, em articulação com o viés marcadamente instrumental e tecnicista da ciência moderna (CAPRA, 2002), ampliou as condições para o conforto e bem-estar humano. Inovações nos setores de atendimento à saúde, comunicações, transportes, biotecnologia e outras muitas realizações da técnica humana são exemplos disso. Em contrapartida, esse mesmo sistema importou em muitos efeitos deletérios, tais como esgotamento de recursos e serviços ambientais, geração excessiva de resíduos, disseminação de doenças e quebra da capacidade de suporte de diversos ambientes.

Aduz-se frequentemente que a crise ambiental se coloca diante do homem como uma questão atinente aos limites materiais dos sistemas naturais da Terra. Toma-se como alvo das preocupações científicas e políticas o veloz crescimento da população mundial, ao qual se contrapõem as possibilidades finitas de realização das suas demandas materiais. Essa é a forma geral de abordagem, p. ex., do relatório *Living Planet Report*, divulgado pelo WWF/Internacional (2002), cujas conclusões, aferidas a partir de critérios predominantemente quantitativos, dão conta de que as demandas materiais da humanidade ultrapassaram em 20% a capacidade de suporte da Terra.[1] Nomeadamente no campo das análises jurídicas, investigações que enfocam a estrutura das *relações socioeconômicas* e os *conflitos sociais* subjacentes à problemática ambiental ainda não são numerosas, se comparadas aos estudos e às atuações técnicas assentes no paradigma da "modernização ecológica", que se contenta em ofertar respostas *tecnológicas*, *negociadas*, *compensatórias* e de *acomodação* à face dos conflitos socioambientais.

Tal forma de abordagem é, entretanto, redutiva e inconsistente diante da crise ambiental. Responsabilizar a humanidade por essa crise, como se as sociedades apresentassem características culturais, econômicas e políticas homogêneas, significa vendar os olhos para os *diferentes modos* pelos quais *diferentes grupos sociais* se beneficiam ou são prejudicados pela exploração dos recursos naturais. Como observa

[1] Tal forma de abordagem baseia-se num tipo de racionalidade a que Acselrad (2010, p. 108) chama de "utilitária". Conforme a análise desse pesquisador: "Para a razão utilitária econômica, o meio ambiente é uno e composto estritamente de recursos materiais, sem conteúdos socioculturais específicos e diferenciados; é expresso em quantidades; justifica interrogações sobre os meios e não sobre os fins para os quais a sociedade se apropria dos recursos do planeta; pressupõe um risco ambiental único, instrumental – o da ruptura das fontes de abastecimento do capital em insumos materiais e energéticos, assim como da ruptura das condições materiais da urbanidade capitalista –, ou seja, o risco de inviabilização crescente da cidade produtiva, por poluição, congestionamento, etc. Dado esse ambiente único, objeto instrumental da acumulação de riqueza, a poluição é apresentada como 'democrática', não propensa a fazer distinções de classe".

Foladori (2001, p. 209), a crise ambiental não se reduz a uma questão técnica. Neste sentido, afirma-se que essa crise também "[...] põe em discussão relações sociais, modelos econômico-políticos, narrativas e epistemas". (ALLEGRETTI; BARCA; CENTEMERI, 2013, p. 9). Trata-se, em realidade, de uma crise complexa e que apresenta como uma de suas dimensões principais o *modo* como se dão as relações que classes e grupos heterogêneos mantêm uns com os outros, bem como os efeitos concretos dessas relações nos diversos tipos de ambientes da Terra. Segundo o mencionado estudioso:

> De acordo com o controle que uma classe tenha sobre os meios de produção, tanto o acesso à natureza e sua utilização quanto a responsabilidade sobre os resultados imprevistos por seu uso serão diferentes. Na sociedade capitalista, o acesso à natureza por quem representa a propriedade da terra e das fábricas e por quem somente dispõe de sua força de trabalho para viver não é o mesmo. As possibilidades de transformar o meio ambiente de modo planetário, como se colocam hoje em dia, estão nas mãos dos donos das fábricas que poluem a atmosfera, que fabricam automóveis movidos a energia fóssil, que produzem alimentos e matérias-primas utilizando insumos tóxicos e não biodegradáveis, que produzem armamento, que obtêm seus lucros com a geração de energia nuclear, que saqueiam os mares para incrementar seus lucros etc. A responsabilidade por essas ações não pode ser atribuída à espécie humana, que não dispõe de meios para produzir, que não representa o capital, mas tão-somente sobrevive da utilização de sua própria força e intelecto biológico. (FOLADORI, 2001, p. 207).

Há quem afirme, para além do discurso da "modernização ecológica", que a chamada "crise ambiental" apresenta duas dimensões estruturais articuladas: a primeira, a que se pode denominar "ecológica", no sentido estrito do termo, diz respeito às incompatibilidades e paradoxos entre fins e estratégias de desenvolvimento, por um lado, e conservação do patrimônio ambiental e cultural, por outro; a segunda, "social", concerne às diversas formas de exclusão que decorrem da apropriação da riqueza, dos bens e serviços ambientais por um grupo reduzido de atores econômicos. Boff apresenta uma visão compreensiva da articulação entre esses dois aspectos da crise ambiental, afirmando:

> A relação depredadora para com a natureza – injustiça ecológica –, afetando as águas, os solos, os ares, a base físico-química da vida, se transforma numa generalizada degradação da qualidade social de vida – a injustiça social –, penalizando principalmente os mais fracos e os pobres. Estes se vêem condenados a morar em locais de risco, a servir-se de águas contaminadas, a respirar ares infectados de poluição e a viver sob relações sociais altamente tensas devido à pobreza e à exploração. (2003, p. 49).

No âmbito da cultura ocidental, é pertinente afirmar que a distribuição iníqua de riscos e danos ambientais no espaço social, não raramente baseada em diferenças atinentes à cor da pele, crença religiosa ou condição econômica, é uma decorrência

ético-epistemológica do "processo de anulação do *outro* em sua alteridade", a que se refere Estevam. (2008, p. 171). Para esse estudioso, que baseia suas conclusões nas obras de pensadores como Henrique Cláudio de Lima Vaz, Joel Birman e Emmanuel Lévinas, a centralidade da razão na busca pela "verdade do ser", personificada num "eu logocêntrico", atingiu seu ápice numa confirmação da primazia desse eu. A principal consequência dessa forma de "autocentrismo" na contemporaneidade consiste na anulação sistemática do outro, que, "[...] relegado ao ostracismo e usurpado de sua dignidade, não terá reconhecida sua alteridade". Nas palavras de Estevam:

> O outro é usado e descartado no mercado de trabalho, na indústria do sexo, nos meios políticos, nas ruas, em casa diante da televisão ou da internet, por não poderem consumir os produtos que lhe são oferecidos. [...] Nesse caso, o *outro* não cumpre mais nem o papel de coadjuvante na trama social, quando muito é usado literalmente como figurante. Ou seja, a violência não está apenas em eliminar o *outro* pela morte ou exclusão, mas, principalmente, em usá-lo como objeto, sem a dignidade própria de sua condição humana. (2008, p. 173).

Essa discussão torna imperativa uma releitura da noção frequentemente difundida de desenvolvimento sustentável: *a grande preocupação com as necessidades das gerações futuras não pode colocar em segundo plano o debate a respeito da realização equitativa das necessidades das gerações atuais*. Antes da metáfora do chamado conflito intergeracional, é preciso levar em consideração "[...] a concretude dos 'conflitos ambientais realmente existentes', protagonizados por sujeitos copresentes". Conforme Horacio Machado (s.d.t.), pesquisador do Conselho Latino-Americano de Ciências Sociais (Clacso), citado por Ambrogi e Cabral (2009, p. 12), o conceito de "desenvolvimento sustentável" utilizado pelos atores político-econômicos dominantes acaba por cumprir a função indesejada de "[...] neutralizar as críticas ao paradigma produtivista em crise". Nas palavras do referido professor:

> Em nome do desenvolvimento segue-se impulsionando modelos de produção e de consumo claramente não sustentáveis nem generalizáveis. E que geram uma massa de excluídos de alimentos básicos e de deslocados ambientais, com o simples objetivo de satisfazer os consumos energéticos de uma porção cada vez mais reduzida e seleta da população mundial. (AMBROGI; CABRAL, 2009, p. 12).

Nesse contexto, não deixa de ser uma "hipocrisia jurídica" pretender garantir equidade intergeracional de acesso ao direito ao "meio ambiente ecologicamente equilibrado" (Constituição Brasileira/1988, art. 225, *caput*), ignorando-se a necessidade da equidade *intrageracional*, hodierna, de acesso a esse direito. Deve-se dedicar atenção, assim, à relação inversamente proporcional entre acessibilidade aos bens e serviços derivados da utilização direta ou indireta dos recursos naturais e a

suscetibilidade aos efeitos adversos dessa utilização. Por um lado, atores e grupos sociais, detentores dos meios de produção, beneficiam-se da apropriação e exploração desses recursos; de outro, comunidades periferias suportam os riscos e impactos negativos dessas ações. A relação inversamente proporcional também é verificável do ponto de vista quantitativo, o que caracteriza algo que se poderia chamar de *apartheid* ambiental. De um lado, situa-se uma pequena parcela da sociedade, a extrair benefícios materiais do ambiente, por deter a propriedade dos recursos naturais e por poder usufruir os produtos e serviços deles decorrentes; do outro, uma grande parcela da população que, além de não conseguir tal acesso, é obrigada, na prática, a suportar os impactos ambientais negativos gerados pela primeira.

Ante essa condição socioeconômica da realidade, Murphy (1994), citado por Acselrad (2010, p. 110), sugere que as sociedades têm se estruturado como que em "classes ambientais"; umas se beneficiam com os processos de degradação e outras pagam os custos ambientais desses processos. Embora os riscos e danos ambientais sejam extensíveis, em certo sentido, à humanidade como um todo (devido às conexões ecológicas), como observou Beck, eles se distribuem de modo desigual no espaço social, atingindo, com mais gravidade, as comunidades ditas "periféricas" por suas características econômicas, étnicas, culturais, etc. Deriva da percepção desse fenômeno o conceito de "injustiça ambiental", que tem como sinônimas expressões como "iniquidade geográfica" ou "segregação socioespacial". Em linhas gerais, tais expressões designam:

> [...] o mecanismo pelo qual sociedades desiguais, do ponto de vista econômico e social, destinam a maior carga dos danos ambientais do desenvolvimento às populações de baixa renda, aos grupos sociais discriminados, aos povos étnicos tradicionais, aos bairros marginalizados e vulneráveis. (ACSELRAD, 2009, p. 41).

Transpondo o problema para a análise do Direito, Canotilho (1996, p. 9) conceitua injustiça ou iniquidade ambiental como qualquer decisão, prática administrativa ou ato jurídico, referente ao uso de sistemas ambientais ou à transformação do território, "[...] que onere em termos discriminatórios indivíduos, grupos ou comunidades, designadamente os pertencentes a minorias populacionais em virtude de raça, situação económica ou localização geográfica".

Menegat refere-se claramente ao referido fenômeno, em ensaio dedicado às manifestações da crise ambiental contemporânea no espaço urbano. De acordo com a estudiosa:

> Observada a partir da nossa condição periférica no mundo ocidental, esta crise diz respeito ao esgotamento do modelo de relações socialmente

> estruturadas, no espaço e no tempo, entre homem e natureza, entre campo e cidade, entre público e privado, entre proprietários e *sem-propriedade*, entre civilização e barbárie. Podemos acrescentar que a crise urbana alcança de maneira muito diferente as distintas classes sociais: a *classe dos proprietários* e a *classe dos sem-propriedade*. A crise urbana impõe, para os pobres urbanos, a experiência terrível de viver como moradores indesejáveis, concentrados em propriedades ilegalmente ocupadas e permanentemente expostos à expropriação – ou à remoção, para empregar um termo técnico oriundo do campo do planejamento urbano. (2009).

Na base das formas de segregação territorial, encontra-se o movimento de gênese e estruturação dos modos de produção e apropriação de bens e serviços, que conferem singularidade à civilização ocidental moderna: "Ao recriar a propriedade privada, o proprietário moderno criou o seu *outro*, o *sem-propriedade*". (MENEGAT, 2009).

A despeito da relevância do tema, ainda não são muitos os estudos de casos e as análises teóricas a seu respeito no domínio da Ciência Jurídica. Obras doutrinárias também lhe dedicam poucas linhas. Como prevalece a abordagem "tecnológica" e positivista da no Direito, a maior parte das reflexões, nomeadamente no âmbito do Direito Ambiental, enfoca a problemática dos danos ambientais, como se eles fossem social e geograficamente homogêneos. Atribui-se a devida atenção à prevenção e à reparação desses danos; contudo, a variável socioespacial e a situação-problema da iniquidade geográfica não recebem a devida atenção dos estudiosos do tema. Ao tratarem das características do dano ambiental, muitos aludem à indeterminação das vítimas, ao sinergismo dos efeitos, à dificuldade ou impossibilidade da reparação, à imprevisibilidade das consequências no tempo e no espaço, mas olvidam a *injusta distribuição no espaço geográfico*, como um traço característico dos riscos e danos ambientais na contemporaneidade.

A concentração dos benefícios da exploração do meio ambiente, em favor de atores e grupos econômicos privilegiados, bem como da capacidade de decidir sobre a transferência social dos custos dessa exploração, faz com que a pressão sobre os recursos naturais continue desmedida e inconseqüente. (ACSELRAD, 2004, p. 32). "A perspectiva tecnoeconomicista, que se baseia na redução do ambiente a um conjunto de recursos de apoio à produção, contribui para fazer da natureza simplesmente um meio como qualquer outro para perseguir fins apresentados como indiscutíveis." (ALLEGRETTI; BARCA; CENTEMERI, 2013, p. 10).

A essa perspectiva se deve contrapor a ideia, assente numa *ética de alteridade*, de que a efetivação do direito fundamental ao meio ambiente se articula com o *combate à exclusão social*, já que essa é também uma forma de exclusão ambiental. Dito de outro modo, como pontificam Leite e Ayala (2002, p. 83), trata-se de "[...] atribuir juridicidade ao valor ético da alteridade, objetivando a proteção de uma pretensão

universal de solidariedade social", *i.e.*, de conferir sentido jurídico a formas de conduta em que as pessoas saiam da órbita de si mesmas, tornando-se sensíveis às necessidades do *outros*.[2]

Por outro lado, as condições desiguais de fruição do direito fundamental ao meio ambiente, impostas às comunidades periféricas, diminuem as condições de participação na elaboração e implementação das políticas públicas afetas à conservação dos patrimônios ambiental e cultural. Ora, um cidadão que não tem suas necessidades básicas atendidas (p. ex., nutrição, moradia, saúde, educação e lazer) dificilmente reunirá forças ou se se sentirá motivado a participar dos debates relativos à efetivação do direito a um ambiente digno. Ao discutir a relação entre necessidades humanas e direitos, Gustin observa que

> [...] a realização ou não realização das necessidades humanas afetará positiva ou negativamente a plenitude da pessoa ou das coletividades em sua busca permanente de um ser humano emancipado e auto-realizado. [...] As necessidades, por todas essas razões, concedem aos indivíduos argumentos sobre a justiça e a justeza dos fatos e das relações; portanto, sobre os fundamentos de sua legitimidade. (1999, p. 210).

Nessas condições, os instrumentos de participação previstos na legislação não conseguem democratizar efetivamente a gestão ambiental, e muitas vezes acabam servindo como formas de "legitimar" interesses restritos a determinados atores ou grupos econômicos. A participação cidadã na proteção dos patrimônios ambiental e cultural continuará deficiente, se as comunidades periféricas não forem atendidas em suas necessidades básicas.

4 Injustiça social e discriminação ambiental

A partir da polêmica gerada pela alocação de um aterro químico no Condado de Afton, de população eminentemente negra, na Carolina do Norte, Estados Unidos, o Bullard (2004, p. 79) cunhou a expressão "racismo ambiental". Pretendeu referir-se com ela ao direcionamento, intencional ou não, dos impactos ambientais negativos de atividades humanas para o entorno de áreas habitadas por comunidades socialmente segregadas, notadamente de negros.

---

[2] Para Lévinas, o pensamento lógico-filosófico centrado no ser, que relega o outro ao esquecimento e do qual decorrem muitas formas de violência, deve ser contraposto por um modo de pensar e agir que toma a *alteridade* como princípio ético. Daí a premissa de que a ética precede a ontologia. A ética de alteridade pontificada por Lévinas leva a uma experiência em que o eu sai da órbita de si mesmo. Como ensina Costa (2000, p. 214), estudioso do pensamento levinasiano, "[...] a ética para Lévinas, mais do que ética da alteridade, é uma ética da subjetividade sensível voltada para a alteridade". Voltada, portanto, para a não reprodução das várias formas de violência ou discriminação praticadas contra ou outro na contemporaneidade. Como sintetiza Estevam (2008, p. 178), "[...] o que se espera do eu é apenas um pouco mais de sensibilidade para que o outro seja reconhecido em sua alteridade, numa inversão paradigmática difícil, mas possível".

O caso despertou a atenção de estudiosos e movimentos sociais para o fato de que, seja no plano nacional, seja no internacional, comunidades que não ocupam o centro do poder econômico e político (índios, ciganos, latinos, pobres, etc.) apresentam *maior suscetibilidade* à exposição aos riscos e efeitos negativos de processos de degradação ambiental. Com isso, tornou-se clara a visão de que, concretamente, o espaço geográfico reflete, em diferentes escalas, as *relações de poder* e os *conflitos sociais* travados no âmbito da sociedade contemporânea.[3]

Nesse contexto, o *Movimento por Justiça Ambiental* denuncia a alocação de riscos e impactos ambientais negativos para o entorno de áreas habitadas por comunidades periféricas, e adverte que os malefícios oriundos do aproveitamento dos recursos naturais não devem ser transferidos para as comunidades menos favorecidas pelo processo econômico em curso. Tampouco pode haver discriminação ambiental fundada em etnia, cor da pele, crença religiosa ou condição socioeconômica. Não se conforma à idéia justiça material, com efeito, admitir que grupos sociais com pouca representatividade econômica e política suportem a maior parte do ônus decorrente do desenvolvimento, mormente ao se levar em consideração que esse desenvolvimento, como anteriormente referido, beneficia poucos e é realizado de forma imprevidente e irresponsável. A justiça ambiental apresenta, sob essa ótica, uma *dimensão socioespacial*, e deve ser compreendida como um conjunto de princípios e práticas que:

> – asseguram que nenhum grupo social, seja ele étnico, racial ou de classe, suporte uma parcela desproporcional das consequências ambientais negativas de operações econômicas, decisões de políticas e programas federais, estaduais, locais, assim como da ausência ou omissão de tais políticas;
> – asseguram acesso justo e equitativo, direto e indireto, aos recursos ambientais do país;
> – asseguram amplo acesso às informações relevantes sobre o uso dos recursos ambientais, a destinação de rejeitos e a localização de fontes de riscos ambientais, bem como processos democráticos e participativos na definição de políticas, planos, programas e projetos que lhes dizem respeito;
> – favorecem a constituição de sujeitos coletivos de direitos, movimentos sociais e organizações populares para serem protagonistas na construção de modelos alternativos de desenvolvimento que assegurem democratização do acesso aos recursos ambientais e a sustentabilidade do seu uso. (ACSELRAD, 2009, p. 41).

No Brasil, pode-se dizer que o aspecto socioeconômico tem grande relevância, quando se coloca em discussão a questão da injustiça ambiental: a distribuição de poder nas unidades de produção reflete a distribuição da riqueza, mas está inversamente relacionada à distribuição dos danos e dos riscos ambientais. (GOULD, 2004, p. 71). Em

[3] Como pondera Menegat (2009), "[...] a análise dos conflitos em torno da propriedade do território tornou-se chave para a explicação da atual configuração da realidade social. Trata-se, pois, de diagnosticar a existência de disputas entre classes e frações de classes sociais, por um lugar na divisão territorial em propriedades e não, apenas, de disputas por um lugar na divisão social do trabalho".

face dessa circunstância, outro termo adequado para designar o processo iníquo de apropriação dos benefícios e distribuição dos riscos e danos ambientais, nomeadamente na experiência brasileira, é "discriminação ambiental". Com efeito, estudos indicam que, no Brasil, os critérios econômico e social são predominantes para determinar a alocação dos riscos e danos ambientais.

Sendo inerente ao capitalismo classificar as pessoas conforme a posição socioeconômica de cada uma (pois a riqueza é o componente primário do poder econômico), passa-se a considerar "natural" ou "normal" o fato de grupos sociais mais ricos morarem em locais confortáveis, enquanto os desprovidos de riqueza habitam regiões degradadas. As comunidades que sobrevivem em encostas de morro, beira dos rios, no entorno dos lixões, ao redor de fábricas poluentes ou em locais contaminados são, quase sempre, as mais pobres. Ademais, não por coincidência, essas comunidades são predominantemente formadas por afrodescendentes. (MENEGAT, 2009). Na periferia das cidades, do processo econômico e do aproveitamento dos recursos naturais, elas ficam mais suscetíveis aos impactos negativos das várias formas de poluição (hídrica, atmosférica, do solo, da paisagem, etc.). Verifica-se, p. ex., uma correlação entre pobreza, discriminação ambiental e doenças associadas à poluição. (FIRPO, 2004). Nesse contexto, é pertinente a afirmação de que "[...] o ser mais ameaçado da natureza é o pobre". (BOFF, 1996, p. 15).

Se a pobreza é uma restrição ao gozo dos direitos sociais (RABENHORST, 2006), a amplitude dessa restrição é ainda maior no que concerne ao direito fundamental ao "meio ambiente ecologicamente equilibrado" (Constituição Brasileira/1988, art. 225, *caput*). Tragicamente, a efetivação desse direito não passa de mera expectativa para grande parte da população. Esquece-se, ademais, da lição de que a afirmação textual de um direito consiste, tão somente, no primeiro passo para a transformação da realidade social – objetivo fundamental, a propósito, da Constituição Brasileira/1988 (art. 3º). Sob esse prisma, a questão da efetividade do sobredito direito tem lugar, também, na *arena política*, e não apenas na técnico-jurídica. (CADEMARTORI, 2006, p. 218). Na contemporaneidade, os debates sobre a pertinência da consagração desse direito hão de ceder espaço aos atinentes à sua implementação, pois tanto no Brasil como em diversos outros países, esse direito encontra o necessário respaldo normativo. Resta reconhecer que a sua efetivação depende da participação cidadã e do engajamento consistente, e não meramente *simbólico*, do Poder Público, das empresas e dos atores sociais em geral. (SANTOS, 1999).

5 O sistema jurídico brasileiro ante a desigual distribuição de riscos e de danos ambientais

Enquanto o meio ambiente não for tratado como bem de uso comum do povo, gerido por todos e em prol de todos, o direito correlativo dificilmente será efetivo. Trata-se, bem entendido, de um patrimônio comum do povo brasileiro, no plano nacional, e da humanidade, no plano internacional. A fruição desse patrimônio não pode ocorrer de modo a beneficiar apenas determinados grupos, em detrimento da coletividade.

Nessa linha, Machado (2006, p. 43-47) defende que os recursos naturais (água, ar, solo, etc.) devem atender a demanda de todos os seres humanos, na medida de suas necessidades. O autor foi o primeiro doutrinador brasileiro a incluir o "acesso equitativo aos recursos naturais" entre os princípios do Direito Ambiental.[4] Kiss (2005, p. 47), por sua vez, entende que o conceito de justiça ambiental tem como fundamentos a igualdade e a equidade, tendo em vista a realização da justiça em três diferentes aspectos: (1) para com as pessoas que vivem no presente, (2) em relação às gerações futuras e (3) entre as espécies vivas. Num primeiro momento, enfoca-se a ixie de justiça social da perspectiva da compartilha equitativa dos recursos naturais; na sequência, essa ixie é reelaborada em atenção às necessidades das gerações futuras; apregoa-se, por fim, uma nova ética na relação entre homem e demais seres vivos. Para o estudioso, o acesso equitativo aos recursos naturais é o ponto de partida para a construção de um mundo verdadeiramente justo do ponto de vista socioambiental.

Na mesma linha, Canotilho (1996) defende a ideia de um *Estado de Justiça Ambiental*, caracterizado pela vedação à distribuição não equitativa dos benefícios e malefícios do aproveitamento dos recursos naturais. Dentro desse panorama, ganha importância o princípio do acesso equitativo aos recursos naturais, segundo o qual os bens ambientais devem ser distribuídos de forma equânime entre os habitantes do planeta.

O Princípio 5 da Declaração de Estocolmo (ONU, 1972) dispõe que: "Os recursos não renováveis do Globo devem ser explorados de tal modo que não haja risco de serem exauridos e que as vantagens extraídas de sua utilização sejam partilhadas a toda a humanidade". Já o Princípio 1 da Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (ONU, 1992) estabelece que "os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza". O Princípio 3 determina,

[4] Cf. Também Farias (2009, p. 75-94) e Figueiredo (2010).

por sua vez, que “o direito ao desenvolvimento deve ser exercido de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de gerações presentes e futuras”.

A Convenção para a Proteção e Utilização dos Cursos de Água Transfronteiriços e dos Lagos Internacionais, de Helsinque (Unece, 1992), dispõe em suas disposições gerais que “[...] os recursos hídricos são gerados de modo a responder às necessidades da geração atual sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazer suas próprias necessidades”. (art. 5º, item 5, *c*).

A Convenção sobre Diversidade Biológica (MMA, 1992), ratificada no Brasil por meio do Decreto 2.519/1998, estabelece que

> cada Parte Contratante deve adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso e em conformidade com os arts. 16 e 19 e, quando necessário, mediante o mecanismo financeiro estabelecido pelos arts. 20 e 21, para compartilhar de forma justa e equitativa os resultados da pesquisa e do desenvolvimento de recursos genéticos e os benefícios derivados de sua utilização comercial e de outra natureza com a Parte Contratante provedora desses recursos. Essa partilha deve se dar de comum acordo. (cf. item 15.7).

O art. 11 do Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos (1988) estabelece que: “Toda pessoa tem direito de viver em meio ambiente sadio e de beneficiar-se dos equipamentos coletivos essenciais.”

Embora não se trate de um texto jurídico-normativo, a Carta da Terra também merece alusão por articular conservação ambiental e promoção de justiça socioeconômica. Essa carta, dedicada à construção de um *ethos* mundial, capaz de se antepor à degradação de sistemas socioecológicos e à perda da qualidade de vida no planeta, consagra dentre seus objetivos:

> 9. Erradicar a pobreza como um imperativo ético, social, econômico e ambiental.
> 10. Garantir que as atividades e instituições econômicas em todos os níveis promovam o desenvolvimento humano de forma equitativa e sustentável.
> 11. Afirmar a igualdade e a equidade de gênero como pré-requisitos para o desenvolvimento sustentável e assegurar o acesso universal à educação, ao cuidado da saúde e às oportunidades econômicas.
> 12. Apoiar, sem discriminação, os direitos de todas as pessoas a um ambiente natural e social, capaz de assegurar a dignidade humana, a saúde corporal e o bem-estar espiritual, dando especial atenção aos direitos dos povos indígenas e das minorias. (CARTA DA TERRA, 2000).

No âmbito do sistema jurídico-normativo brasileiro, a Constituição/1988 consagra o “princípio do acesso equitativo aos recursos naturais”, como reconhecera pioneiramente Machado. Ora, o dispositivo classifica o meio ambiente como “bem de uso comum do povo”, essencial à sadia qualidade de vida de *todos*. Assim, formas de apropriação dos recursos naturais, baseadas na imposição dos riscos e danos ambientais

às comunidades de menor expressão econômica, social e política, não são compatíveis com o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado. Do mesmo modo, essas formas de apropriação violam o princípio da igualdade (Constituição/1988, art. 5º, *caput*). Articulando-se com o preceito inscrito no *caput* do dispositivo constitucional em foco, o inc. XLI preceitua que "[...] a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais".

No plano infraconstitucional, notam-se algumas "densificações"[5] do princípio do acesso equitativo aos recursos naturais e à qualidade de vida. A Lei 9.433/1997, p. ex., consagra, dentre os objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos, o de "assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos" (art. 2º, I). Já o Estatuto da Cidade, instituído pela Lei 10.275/2001, prevê como diretriz da política urbana a "justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização, tendo em vista a ordenação do pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana". (art. 2º, IX).

Neste marco, importa referir que o direito fundamental ao meio ambiente é um desdobramento de valores estruturantes do sistema jurídico-constitucional brasileiro, entre eles o direito à vida (art. 5º, *caput*) e à conservação das bases que a sustentam. Trata-se de um desdobramento, a propósito, que recebe tratamento jurídico-normativo especial por representar "[...] uma conquista prática pela conformação das atividades sociais, que devem garantir a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, abster-se da sua deterioração, e construir a melhoria geral das condições de vida na sociedade". (DERANI, 1998, p. 97).

Adicionalmente, esse direito fundamental consiste numa expressão da *dignidade humana*, fundamento da República Federativa do Brasil (Constituição/1988, art. 1º, inc. III). O que significa dizer que a ordem jurídica e republicana brasileira existe *para* promovê-la.

A busca pela efetivação máxima, igualitária e extensiva da dignidade humana é, por certo, uma das razões da própria *existência* do direito brasileiro, conferindo sentido de aplicação a todas as normas, sejam gerais, sejam específicas, que constituem o sistema jurídico pátrio. Pode-se afirmar, portanto, que a Constituição Brasileira/1988 consagrou o direito de *todos* a um meio ambiente *dignificante*, *i.e.*, capaz de efetivar a dignidade da pessoa humana em suas múltiplas e dinâmicas expressões. (ALVARENGA, 2007). Reconhece-se, sob essa ótica, que a promoção da dignidade humana é

[5] Para Canotilho (1998, p. 202), "densificar" uma norma "[...] significa preencher, complementar e precisar o espaço normativo de um preceito constitucional, especialmente carecido de concretização, a fim de tornar possível a solução, por esse preceito, dos problemas concretos".

influenciada pelas condições físicas, biológicas, químicas e socioeconômicas em que os diversos grupos sociais vivem. Na concretização do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações, as relações sociais devem mudar de configuração, a fim de que possam manifestar "[...] a liberdade no seu aspecto mais profundo, a liberdade de existir dignamente". (DERANI, 1998, p. 96). Ora, a desigualdade social e a marginalização socioeconômica esvaziam, no plano concreto, o conteúdo do direito à liberdade – que se transforma, por isso, numa liberdade meramente formal.

Merece destaque, igualmente, o art. 170 da Constituição Brasileira/1988, segundo o qual a ordem econômica tem por fim assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social. Dentre os princípios da atividade econômica, figuram a "defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação" e a "redução das desigualdades regionais e sociais". (inc. VI e VII). O Texto Constitucional reconhece que as relações econômicas têm força decisiva para a efetivação do direito a um ambiente digno e salutar. Por isso, estabelece que o exercício das liberdades econômicas é *limitado* pelo dever, conectado ao direito fundamental à vida, de manutenção – *isonomicamente* realizada (art. 5º, *caput*) – das bases naturais e culturais essenciais à existência individual e coletiva (art. 170, inc. VI).

É indispensável referir que todos esses preceitos, bem como o tema atinente à justiça ambiental, devem ser compreendidos à luz da ideia-força de *transformação social*, que inspirou o art. 3º da Constituição/1988 e que irradia seus efeitos sobre todo o sistema jurídico-normativo brasileiro. Com efeito, não se pode olvidar – em momento algum da reflexão e aplicação do direito pátrio – que são objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º): (1) construir uma sociedade livre, *justa* e solidária; (2) *erradicar a pobreza* e a *marginalização* e *reduzir as desigualdades sociais* e regionais; (3) promover o *bem de todos*, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e *quaisquer outras formas de discriminação*. A distribuição iníqua de riscos e danos ambientais no espaço social reproduz a lógica do *status quo*, na contramão do processo de transformação da realidade a que aspira o texto constitucional e, em última análise, do próprio Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*). Neste marco, é sempre oportuno lembrar:

> A configuração do *Estado Democrático de Direito* não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, [...] que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*. [...] O certo, contudo, é que a Constituição de 1988 [...] abre as perspectivas de realização social profunda pela prática dos direitos sociais, que ela inscreve, e pelo exercício dos instrumentos que oferece à cidadania e que possibilita

> concretizar as exigências de um Estado de justiça social, fundado na dignidade da pessoa humana. (SILVA, 2002, p. 119).

Na mesma linha de pensamento, Tarrega e Santos Neto (2006, p. 13) dão ênfase ao fato histórico de que a Constituição brasileira/1988 representou uma "[...] ruptura paradigmática em relação à tradição jurídica brasileira, pois, além de incorporar os elementos 'ordenador' do Estado liberal e 'promovedor' do Estado social, trouxe para o Estado uma nova função: a 'transformação social'". Sob essa inspiração, os estudiosos afirmam que é preciso aprofundar a hermenêutica constitucional, no intuito de demonstrar as inter-relações entre a proteção do meio ambiente, a promoção do desenvolvimento sustentável e os fundamentos da ordem constitucional. Sugerem, também, que esse exercício hermenêutico leve a uma aproximação teórica entre o Estado Democrático de Direito brasileiro e o projeto político-jurídico do *Green Welfare State*, formulado pelo governo da Suécia no final de década de 90. Conforme os autores, trata-se de um ideário que incorpora a questão ambiental "[...] como um dos fundamentos do próprio Estado, interligado com a questão democrática e a questão social. Busca-se uma nova legitimação para o fenômeno estatal, superando o paradigma economicista e estabelecendo uma nova relação entre Estado/Sociedade/Natureza". (TARREGA; SANTOS NETO, 2006, p. 4).

Com efeito, o princípio do acesso equitativo aos recursos naturais, à luz da ideia-força de transformação social que anima o Estado Democrático de Direito brasileiro, deve conduzir à *releitura* de alguns preceitos e instrumentos da legislação ambiental, dentre eles os relativos à prevenção e reparação de danos ambientais. (CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA/1988, art. 225, §3º; Lei 6.938/1981, art. 14, §1º). Paralelamente, deve induzir a uma ampliação de esforços sociais e institucionais para a implementação das regras, segundo as quais as variáveis socioeconômicas e socioespaciais devem ser levadas em consideração na elaboração de Avaliações de Impacto Ambiental (AIA) e na formação de decisões administrativas atinentes à concessão ou não de licenças ambientais.[6] As AIA devem caracterizar não apenas as dimensões física, química, ecológica e geológica dos impactos ambientais, mas também a distribuição socioespacial desses impactos e os diferentes modos pelos quais eles afetam as diversas

[6] Importa lembrar que a Resolução 01/1986, do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), inclui o diagnóstico do meio socioeconômico como requisito do EIA (art. 6º, I, *c*). Na composição desse diagnóstico, devem ser levados em consideração: "o uso e ocupação do solo, os usos da água e a sócio-economia, destacando os sítios e monumentos arqueológicos, históricos e culturais da comunidade, as relações de dependência entre a sociedade local, os recursos ambientais e a potencial utilização futura desses recursos". Além disso, a mesma resolução determina que o EIA deve conter a análise dos impactos ambientais do projeto e de suas alternativas, o que se resolve, na prática, com a "identificação, previsão da magnitude e interpretação da importância dos prováveis impactos relevantes, discriminando: os impactos positivos e negativos (benéficos e adversos), diretos e indiretos, imediatos e a médio e longo prazos, temporários e permanentes; seu grau de reversibilidade; suas propriedades cumulativas e sinérgicas; *a distribuição dos ônus e benefícios sociais*". (art. 6º, III).

comunidades humanas. Não somente as autoridades administrativas que aplicam a legislação ambiental, mas também o Poder Judiciário, alcançado pela expressão *Poder Público* presente no art. 225, *caput*, da Constituição Brasileira/1988, deve atentar para essa questão, ao analisar os casos que envolvem conflitos ou reparação de danos ambientais.

De outro ângulo, o princípio do acesso equitativo aos recursos naturais lança luzes para uma *nova leitura* do princípio da participação cidadã na gestão ambiental, no contexto de um movimento sociopolítico e epistêmico mais abrangente, que confere nova configuração e novos significados à crise ambiental contemporânea. Evolui-se para a compreensão que a referida participação não se reduz à garantia de instrumentos judiciais, legislativos e administrativos (p. ex., ação civil pública, participação em órgãos colegiados normativos e/ou deliberativos) de inclusão de atores sociais nos processos de construção de decisões atinentes ao patrimônio ambiental e cultural.

Passa-se a entender que tal participação concerne, também, ao acesso efetivo ao meio ambiente equilibrado por todos os cidadãos, sem distinção fundada em raça, cor, crença religiosa ou condição socioeconômica (CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA/1988, art. 225, *caput*, c/c art. 3º, III). Como pondera Acselrad:

> A noção de "justiça ambiental" exprime um movimento de ressignificação da questão ambiental. Ela resulta de uma apropriação singular da temática do meio ambiente por dinâmicas sociopolíticas tradicionalmente envolvidas com a construção social. Esse processo de ressignificação está associado a uma reconstituição das arenas onde se dão os embates sociais pela construção dos futuros possíveis. E nessas arenas, a questão ambiental se mostra cada vez mais central e vista crescentemente como entrelaçada às tradicionais questões sociais do emprego e da renda. (2010, p. 108).

Como já referido, a Constituição brasileira/1988 qualifica o meio ambiente equilibrado como "bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida" (art. 225, *caput*). A efetivação do direito fundamental correlativo requer, entrementes, que os debates atinentes à chamada crise ambiental e à sociedade de risco se desloquem para um *patamar epistemológico interdisciplinar*, passando a conciliar os enfoques econômico, sociológico, político e jurídico, a partir de uma perspectiva *crítica* e *integradora*. Ora, resulta de uma visão simplificadora da realidade a afirmação de que a problemática ambiental deriva da contraposição entre crescentes demandas materiais da espécie humana, por um lado, e progressiva escassez de recursos e bens ambientais, por outro. Em realidade, essa visão redutiva contribui para manter a apropriação dos recursos naturais, por parte dos atores e grupos sociais que detêm o poder econômico e político, na contemporaneidade. Apenas reproduzir a assertiva de que os textos normativos consagram o direito de *todos* ao meio ambiente ecologicamente equilibrado

e o acesso equitativo aos bens e serviços ambientais, mas não atentar para os conflitos socioambientais subjacentes à aplicação da legislação implica, na prática, chancelar as desigualdades e injustiças existentes (WOLKMER, 1997, p. 42), na contramão, inclusive, dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

O tema do acesso efetivo ao direito fundamental ao meio ambiente deve ser analisado, portanto, da perspectiva dos *conflitos sociais* subjacentes aos textos normativos, levando-se em conta a relação entre a suscetibilidade aos riscos e danos ambientais, e as diferentes condições econômicas, étnicas, culturais, etc. dos diferentes atores e grupos sociais. Contrapõe-se à racionalidade utilitária, em torno da questão ambiental (cf. item 3 deste ensaio), uma "razão cultural", que, conforme Acselrad (2010, p. 109), "[...] se interroga sobre os fins pelos quais os homens se apropriam dos recursos do planeta" e reconhece que os riscos ambientais, assim como os danos da mesma espécie, "são diferenciados e desigualmente distribuídos, dada a diferente capacidade de os grupos sociais escaparem aos efeitos das fontes de tais riscos".

6 Considerações finais

Embora o sistema jurídico brasileiro consagre, em seu patamar constitucional, o direito de *todos* ao "[...] meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida" (art. 225, *caput*), o acesso a esse direito, analisado sob uma ótica socioespacial, não ocorre de modo igualitário. Entre outras formas de iniquidade, nota-se que as consequências ambientais negativas, decorrentes das estratégias de desenvolvimento em curso, atingem mais gravemente, e não por obra do acaso, grupos sociais com menos poder político. Trata-se de um fenômeno a que a literatura científica especializada se refere como "injustiça ambiental".

A concentração dos benefícios da exploração dos recursos naturais, nas mãos de um número reduzido de atores e grupos sociais, bem como da capacidade de decidir sobre a transferência social dos custos dessa exploração, inibe a participação cidadã e faz com que o nível de pressão sobre os recursos naturais se mantenha desequilibrado. Por isso, afirma-se que a proteção do meio ambiente guarda relação direta com o combate à desigualdade social, seguindo a linha político-normativa de *transformação da realidade*, que informa e confere sentido à Constituição brasileira de 1988 (art. 3º).

Instrumentos da política ambiental, como o licenciamento de atividades e as AIA, devem levar em consideração não apenas os efeitos atinentes aos componentes químicos, físicos, ecológicos e geológicos do ambiente, mas também o modo pelo qual esses efeitos são distribuídos no espaço social e geográfico. Como organização jurídica integrante do Poder Público (Constituição brasileira de 1988, art. 225, *caput*), o Poder

Judiciário tem o papel de levar em consideração essa variável socioespacial na análise de processos envolvendo danos ou conflitos socioambientais.

A chamada "crise ambiental" não se reduz à questão da progressiva escassez de recursos e bens naturais em face de demandas sociais em expansão. Essa crise concerne, em grande parte, aos diferentes modos pelos quais diferentes grupos acedem a tais recursos e bens: alguns atores e grupos sociais se apropriam dos benefícios decorrentes da exploração ambiental em detrimento de outros, aos quais se destinam as consequências nefastas dessa exploração. Daí a pertinente advertência de Georgescu-Roegen (1989), lembrado por Acselrad (2010, p. 108), de que a proposta de enfrentamento da crise ambiental centrada na economia e no "uso racional" de quantidades de matéria e energia apenas retarda o problema, pois "não caberia só economizar recursos, mas se perguntar sobre as razões pelas quais nos apropriamos da matéria e da energia. Ecologia não se traduz apenas em quantidades escassas, mas na qualidade das relações sociais que fundam os usos sociais do planeta".

A crise atual "[...] alcança a totalidade do Ocidente, mas é na sua periferia que a face mais perversa se apresenta". (MENEGAT, 2009). Desconsiderar essa condição da realidade, nos processos de criação e aplicação do Direito, nomeadamente dos institutos componentes da legislação ambiental, é uma forma sutil de reproduzir o *status quo* e a lógica de usurpação de um bem coletivo – o "meio ambiente ecologicamente equilibrado" – por parte de atores e grupos sociais economicamente privilegiados, na contramão da *ética da alteridade* e do ideário de *transformação socioambiental*, que inspiraram a elaboração da Constituição/1988 e que confere sentido aos preceitos e instrumentos que compõem o sistema jurídico-normativo brasileiro.

Referências

ACSELRAD, Henri. Ambientalização das lutas sociais: o caso do movimento por justiça ambiental. *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 24, n. 68, p. 103-119, 2010.

ACSELRAD, Henri. Justiça ambiental: ação coletiva e estratégias argumentativas. In: ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (Org.). *Justiça ambiental e cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004.

ACSELRAD, Henri. *Justiça ambiental*: novas articulações entre meio ambiente e democracia. Rio de Janeiro: Ibase, 2000.

ALLEGRETTI, Giovanni; BARCA, Stefania; CENTEMERI, Laura. Crise ecológica e novos desafios para a democracia. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 100, p. 5-10, 2013.

ALVARENGA, Luciano José. O aspecto imaterial e a transindividualidade do direito a um meio ambiente dignificante, como justificativas teóricas para o reconhecimento do dano ambiental coletivo extrapatrimonial. In: BENJAMIN, Antonio Herman; LECEY, Eladio; CAPPELLI, Sílvia (Org.). MEIO AMBIENTE E ACESSO À JUSTIÇA: FLORA, RESERVA LEGAL e APP; CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO AMBIENTAL, 11., 2007, São Paulo. *Anais...*, São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2007. v. 2. p. 423-431.

AMBROGI, Carina; CABRAL, Ximena. A monocultura avança sobre a floresta. *Le Monde Diplomatique (Brasil). Cad. Da América Latina* XI, p. 12-13, jul. 2009.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

BECK, Ulrich. A reinvenção da política. In: GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. *Modernização reflexiva*: política, tradição e estética na ordem social moderna. São Paulo: Unesp, 1997.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo:* hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidós, 2001.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

BENJAMIN, Antonio Herman. O estado teatral e a implementação do Direito Ambiental. In: BENJAMIN, Antonio Herman (Org.). Direito, água e vida. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO AMBIENTAL, 7., 2003, São Paulo. *Anais*..., São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2003. v. 1. p. 335-366.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade*: para uma teoria geral da política. Trad. de Marco Aurélio Nogueira. 7. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999.

BOFF, Leonardo. [*Dignitas Terrae*] *Ecologia*: grito da Terra, grito dos pobres. 2. ed. São Paulo: Ática, 1996.

BOFF, Leonardo. *Ética & eco-espiritualidade*. Campinas: Verus, 2003.

BULLARD, Robert. Enfrentando o racismo ambiental no século XXI. In: ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (Org.). *Justiça ambiental e cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004.

CADEMARTORI, Sérgio. *Estado de direito e legitimidade:* uma abordagem garantista. 2. ed. Campinas: Millenium, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Privatismo, associacionismo e publicismo no Direito do Ambiente: ou o rio da minha terra e as incertezas do Direito Público. *Ambiente e Consumo*, Lisboa, Centro de Estudos Jurídicos, 1996, v. I.

CAPRA, Fritjof. *O ponto de mutação*. Trad. de Álvaro Cabral. 25. ed. São Paulo: Cultrix, 2002.

CARTA DA TERRA (Brasil). *O texto da Carta da Terra*, 2000. Disponível em: <http://www.cartadaterrabrasil.org/prt/text.html>. Acesso em: 13 jan. 2014.

COSTA, Márcio Luís. *Lévinas*: uma introdução. Petrópolis: Vozes, 2000.

DERANI, Cristiane. Meio ambiente ecologicamente equilibrado: direito fundamental e princípio da atividade econômica. In: FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Temas de Direito Ambiental e urbanístico*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Advocacia Pública, 1998.

ESTEVAM, José Geraldo. O reconhecimento da alteridade como possibilidade de construção de um novo paradigma na cultura ocidental em Joel Birman e Emmanuel Lévinas. *Horizonte*, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, p. 169-179, jun. 2008.

FARIAS, Talden. *Introdução ao Direito Ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

FERREIRA, Heline Sivini. O risco ecológico e o princípio da precaução. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Estado de direito ambiental:* tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2004.

FIRPO, Marcelo. Saúde pública e (in)justiça ambiental. In: ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (Org.). *Justiça ambiental e cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004. p. 119-140.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A propriedade no Direito Ambiental*. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FOLADORI. Guillermo. *Limites do desenvolvimento sustentável*. São Paulo: Unicamp, 2001.

GALEANO, Eduardo. *De pernas pro ar*: a escola do mundo ao avesso. Trad. de Sergio Faraco. Porto Alegre: L&PM, 2011.

GEORGESCU-ROEGEN, N. Seleciones de "Mitos de la economía y de la energia". In: DALY, H. E. *Economía, ecología, ética*: ensayos hacia una economía en estado estacionario. México: Fondo de Cultura Económica, 1989.

GIDDENS, Anthony. *Un mundo desbocado*: los efectos de la globalización en nuestras vidas. Madrid: Taurus, 2000.

GOULD, Kenneth A. Classe social, justiça ambiental e conflito político. In: ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (Org.). *Justiça ambiental e cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. *Das necessidades humanas aos direitos*: ensaio de sociologia e filosofia do direito. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

KISS, Alexandre. Justiça ambiental e religiões cristãs. In: KISHI, Sandra Akemi Shimada; SILVA, Solange Teles da; SOARES, Inês Virgínia Prado (Org.). *Desafios do Direito Ambiental no século XXI*: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado. São Paulo: Malheiros, 2005.

LEFF, Enrique. *Epistemologia ambiental*. Trad. de Sandra Valenzuela; revisão técnica Paulo Freire Vieira. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. *Direito Ambiental na sociedade de risco*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental:* do individual ao coletivo extrapatrimonial. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

LIMA, Maria Luísa Milani de. As limitações do licenciamento ambiental como instrumento da gestão de riscos: considerações à luz da teoria social de Ulrich Beck. In: BENJAMIN, Antônio Herman (Org.). *Paisagem, natureza e direito*. São Paulo: Imprensa Oficial, 2005. v. 2.

MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. *Direito Ambiental brasileiro*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MENEGAT, Elizete. Crise urbana na atualidade: indagações a partir do fenômeno da concentração espacial dos pobres em assentamentos ilegais. *Le Monde Diplomatique (Brasil)*: *Cad. Da América Latina XI*, jul. 2009.

MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao Direito*. 3. ed. Lisboa: Estampa, 2005.

BRASIL. MMA. Ministério do Meio Ambiente. *Convenção sobre Diversidade Biológica*, 1992. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/sbf_dpg/_arquivos/cdbport.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2014.

MURPHY, R. *Rationality and nature*. Boulder, CO: Westview Press, 1994.

ONU. Organização das Nações Unidas (Brasil). *Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano*, 1972. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/estocolmo1972.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2014.

ONU. Organização das Nações Unidas (Brasil). *Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*, 1992. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2014.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. A pobreza no direito e a pobreza do direito. *Revista Direito e Liberdade*, Mossoró, v. 4, n. 1, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Um discurso sobre as ciências*. 12. ed. Porto: Afrontamento, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo.* 20. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; SANTOS NETO, Arnaldo Bastos. *Novo paradigma interpretativo para a Constituição brasileira*: *the Green Welfare State*. 2006. Disponível em: <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_racion_democ_maria_c_tarrega_e_arnaldo_santos_neto.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2010.

UNECE. United Nations Economic Commission for Europe. *Convenção sobre Protecção e Utilização dos Cursos de Água Transfronteiros e Lagos Internacionais*, 1992. Disponível em: <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/water/pdf/text_convention_portuguese.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2014.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo Jurídico:* fundamentos de uma nova cultura no Direito. São Paulo: Alfa Ômega, 1997.

WWF/INTERNACIONAL. *Living Planet Report*. Disponível em: <http://www.wwf.org.br/informa/doc/livingplanet_2002.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2005.

Justiça e transparência na gestão do patrimônio cultural brasileiro

Marcos Paulo de Souza Miranda*

"Por decreto irrevogável fica estabelecido o reinado
permanente da justiça e da claridade, e a alegria será uma
bandeira generosa para sempre desfraldada na alma do povo".
Os Estatutos do Homem (Thiago de Mello).

Introdução

Não é possível assegurar transparência na gestão, tampouco a participação e o controle social na tomada de decisões envolvendo o meio ambiente em seus múltiplos aspectos (natural, cultural, urbanístico e laboral), sem que se tenha acesso pleno às informações ambientais, permitindo uma ampla divulgação dos dados existentes e a possibilidade de conhecimento e controle por parte da sociedade em geral.

Entretanto, se por um lado temos um arcabouço jurídico bastante robusto a assegurar o direito de acesso às informações ambientais culturais, por outro a efetivação desse direito ainda é bastante incipiente no Brasil.

No campo prático, percebe-se que os órgãos incumbidos da proteção ao patrimônio cultural brasileiro, em geral, ainda não incorporaram em suas rotinas de atuação procedimentos que assegurem o pleno acesso às informações relacionadas aos bens culturais e a sua gestão.[1]

Esse lapso administrativo inviabiliza, ou pelo menos dificulta, em muito, a efetivação do princípio da participação popular na defesa do patrimônio cultural e constitui afronta ao direito humano fundamental de acesso à informação.

Não se pode perder de vista que o patrimônio cultural constitui um assunto que diz respeito a todos e a cada um dos membros da comunidade, o que significa, de um lado, recusar e combater o "estadocentrismo" e, de outro, afirmar e defender o envolvimento de cada um dos membros e de toda a comunidade na proteção e valorização do patrimônio cultural. (NABAIS, 2004, p. 24).

Identificar os principais equívocos a respeito desse tema e propor soluções para os problemas detectados são os objetivos fundamentais deste trabalho, pois acreditamos que conhecer, acessar, identificar dificuldades de acesso e protestar por melhorias nos

---

* Graduado em Direito pela Faculdade Vianna Júnior (Minas Gerais) (1999). Especialista em Direito Ambiental e doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais. Atualmente é Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

[1] Lamenta-se esse estado de coisas, pois "a razão de ser da Administração é toda externa. Tudo o que nela se passa, tudo que faz, tudo que possui, tem uma direção exterior. A finalidade de sua ação não reside jamais em um benefício íntimo: está sempre voltada ao interesse público. E o que é interesse público? Tudo o que o ordenamento entende valioso para a coletividade e que, por isso, protege e prestigia. Assim, os beneficiários de sua atividade são sempre os particulares". (SUNDFELD, 1996, p. 472).

sistemas de informações sobre o patrimônio cultural brasileiro são ações que podem contribuir significativamente para a maior transparência, otimização e justiça na gestão do nosso patrimônio cultural.

1 O princípio da participação comunitária na proteção do patrimônio cultural

O princípio da participação comunitária na proteção do patrimônio cultural expressa a ideia de que para a resolução dos problemas atinentes a tal área deve ser dada especial ênfase à cooperação entre o Estado e a sociedade, através da participação dos diferentes grupos sociais na formulação e na execução da política de preservação e gestão dos bens culturais.

Este princípio tem por fundamentos o art. 1°, parágrafo único, o art. 216, §1º e o art. 225, *caput*, da Constituição brasileira (CF/88) que, conjugados, prescrevem à coletividade o direito/dever de defender e preservar o meio ambiente cultural para as presentes e futuras gerações.

A propósito, a Declaração do Rio de Janeiro (Princípio 10), resultante da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento diz:

> A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações acerca de materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados irão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular, colocando as informações à disposição de todos. Será proporcionado o acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação de danos. (ONU, 1992).

As Normas de Quito sobre conservação e utilização de monumentos e lugares de interesse histórico e artístico, editadas após reunião da Organização dos Estados Americanos, já prenunciavam que,

> do seio de cada comunidade pode e deve surgir a voz de alarme e ação vigilante e preventiva. O estímulo a agrupamentos cívicos de defesa do patrimônio, qualquer que seja sua denominação e composição, tem dado excelentes resultados, especialmente em localidades que não dispõem ainda de diretrizes urbanísticas e onde a ação protetora em nível nacional é débil ou nem sempre eficaz. (ICOMOS, 1967).

Os novos tempos mostram efetivamente que o Estado, por si, na maioria das vezes não tem condições de atuar de maneira pronta e eficaz para a satisfação de todos os anseios públicos.

Daí, a nova tendência constitucional de incentivar a participação da sociedade na definição e execução de medidas que visam à melhoria da condição de vida da própria população.

São várias as possibilidades do cidadão (de forma isolada ou através de associações), contribuir para a preservação de nosso patrimônio cultural, destacando-se as seguintes:

- participação popular no processo legislativo, desde a fase de discussões até a aprovação final do projeto (audiências públicas);
- iniciativa popular de lei (CF/88, art. 61, §2º);
- referendo e plebiscito;
- direito de acesso a informações públicas (CF/88, art. 5º, XXXIII);
- direito de petição (CF/88, art. 5º, XXXIV);
- ação popular (CF/88, art. 5º, LXXIII);
- ação civil pública (Lei 7.347/85, art. 5º);
- atuação direta do Terceiro Setor (ações desenvolvidas por organizações não governamentais voltadas para a proteção do patrimônio cultural);
- requerimento de tombamento voluntário;
- instituição de Reservas Particulares do Patrimônio Natural para o desenvolvimento de atividades de cunho científico, cultural, recreativo e de lazer (Decreto 1.922/1996);
- participação nos Conselhos Deliberativos do Patrimônio Cultural e em demais órgãos colegiados dotados de poder normativo.

Segundo Martins Júnior (2005), a participação popular na gestão pública apresenta várias finalidades, dentre as quais podem ser destacadas: controle e fiscalização social; juridicização e racionalidade no processo decisório; renovação do modelo de administração e reformulação das relações dos governantes com os administrados (consenso, adesão, confiança, colaboração); legitimidade; imposição de limites à discricionariedade administrativa, ruptura das tradições do sigilo, da arbitrariedade, do tráfico de influência, do *lobby*, do esquema coronelista ou clientelista; aumento do grau de correspondência entre as políticas públicas e as demandas sociais.

Como ensina com precisão Machado, acerca da gestão dos bens tombados, o que se aplica em relação aos bens culturais em geral:

> [...] é preciso ampliar a participação para a própria estrutura interna da gestão dos bens tombados, por meio de uma estrutura ágil, especializada, ética e transparente. O controle público dos bens tombados não pode continuar fechado ou circunscrito ao binômio relacional proprietário – órgão do patrimônio cultural. Para fortificar esse relacionamento é necessária a presença da sociedade nesse procedimento de gestão. É a oxigenação da administração do patrimônio por meio da opinião e da contribuição de

> pessoas ou associações, que estão fora dos quadros políticos e dos próprios governos. Não se trata de desconfiança, substituição ou enfraquecimento das áreas administrativas, mas de um reforço destas numa sinergia de controle público e social do patrimônio cultural. (2010, p. 166).

Entretanto, para que o princípio da participação comunitária possa ser efetivado em sua plenitude, indispensável é assegurar-se primeiramente o direito à informação, englobando o acesso a todos os dados relacionados direta ou indiretamente à proteção e gestão de bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro.

Com efeito, somente munidos de informações completas e transparentes os cidadãos e as organizações civis poderão exigir seus direitos e exercer o monitoramento das ações públicas e delas participar mais proximamente.

2 O direito fundamental à informação

Há tempos que o direito de acessar livremente a informações de todo tipo, inclusive aquelas em poder do Estado, tem sido fortalecido no âmbito internacional. Esse direito é reconhecido como direito ou liberdade de acesso à informação e decorre dos Direitos Humanos à liberdade de expressão e à informação, previstos em diversos documentos internacionais, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948),[2] o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (GDDC, 1966)[3] e a Convenção Americana de Direitos Humanos – Pacto de São José da Costa Rica (CIDH, 1969).[4]

Trata-se de um direito humano fundamental, essencial para o exercício da cidadania e o fortalecimento das democracias.

No Brasil, podemos alicerçar constitucionalmente o direito de acesso à informação ambiental (complementado pelo dever de publicidade e transparência dos atos da administração pública), nos seguintes dispositivos da CF/88, em especial:

> Art. 5º [...]
> XXXIII – todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.
> [...]

---

[2] Art. 19: "Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e de expressão; esse direito inclui a liberdade de ter opiniões sem sofrer interferência e de procurar, receber e divulgar informações e ideias por quaisquer meios, sem limite de fronteiras."

[3] Art. 19, item 2: "Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou qualquer outro meio de sua escolha."

[4] Art. 13, item 1: "Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha."

> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
> §3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:
> I – as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;
> II – o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;
> III – a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.
> [...]
> Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:
> [...]
> §2º – Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.
> [...]
> Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.
> §1º – Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
> IV – exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade.

Destaque-se ainda que a Lei 6.938/81 (art. 9º, XI) prevê como um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes.

No que tange à gestão do patrimônio cultural brasileiro, integrado por bens de interesse público e de titularidade difusa, nada justifica a omissão ou a negativa deliberada de prestar informações a tal respeito, por parte dos órgãos públicos em geral, pois de acordo com o que preconiza o princípio da publicidade ou da máxima transparência, a Administração há de agir de sorte a nada ocultar, suscitando, ao contrário, a participação fiscalizatória da cidadania, na certeza de que nada há, com raras exceções constitucionais, que não deva vir a público em uma verdadeira democracia. (FREITAS, 1999, p. 70).

Franzon, a propósito, leciona que,

> [...] no manejo da *res publica*, a Administração deve agir com a maior transparência possível, de modo que os administrados tenham continuamente conhecimento do que o poder público está fazendo, admitindo-se, apenas excepcionalmente, ações sigilosas. Esta é uma exigência constitucional.

> Razão disso é que o direito à informação ambiental reitera e afirma de modo inconteste o princípio da publicidade dos atos administrativos, se afirmando, de um lado, como meio de conscientização e de participação popular na defesa do meio ambiente, e de outro, como instrumento de controle do poder pela coletividade. (2003, p. 34).

Vasconcelos (2012), analisando a extensão do direito de acesso às informações, afirma que ele não se resume a um bloco homogêneo, sendo mais facilmente compreendido a partir de uma classificação tripartite acolhida pela doutrina:

> (1) o direito de pedir informações aos órgãos públicos ou a eles equiparados (ou direito de se informar);
> (2) o direito de receber informações, independentemente de requerimento (ou direito de ser informado);
> (3) o direito de transmitir informações (ou direito de informar).

A recente Lei 12.527/2011,[5] que regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º, do art. 37 e no §2º do art. 216, da CF/88, consolidando e positivando tal entendimento estabeleceu:

> Art. 3º. Os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da administração pública e com as seguintes diretrizes:
> I – observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção;
> II – divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações;
> III – utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação;
> IV – fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública;
> V – desenvolvimento do controle social da administração pública.

Esse é o entendimento que está cristalizado na melhor jurisprudência:

> A Constituição de 88 consagrou como princípio a publicidade dos atos, contratos e outros instrumentos jurídicos da Administração (art. 37), que para além de assegurar seus efeitos externos, visa proporcionar seu conhecimento e assegurar seu controle pelos meios constitucionais. É pública a atividade da Administração, porque maneja coisa pública, do povo, por isso que nos dias de hoje, nada obstante posições de poucos e empedernidos estalinistas que a queda do muro de Berlim não sepultou, não mais se concebe o Estado oculto, nem o Estado que se oculta. Tudo o que é público, tudo o que é do povo há de estar às claras, sem peias, sem mordaça, sem sigilo. O princípio da publicidade é dever que se impõe à Administração; a ela se destina o comando constitucional inserido no artigo 37, que obriga a ampla divulgação de seus atos. Mas ao cidadão, a todos os cidadãos indistintamente, o art. 5º, XXXIII da Constituição assegura o direito de receber dos órgãos públicos

[5] Com espectro de abrangência mais amplo do que o da Lei 10.650, de 16 de abril de 2003, que dispõe sobre o acesso público aos dados e às informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama).

> informações de seu interesse particular, de interesse coletivo ou geral, a que corresponde a obrigação dos órgãos públicos de prestá-las. (TJRS, 2008).
>
> Direito à obtenção de informação do Poder Público. Negativa. Descabimento. Garantia constitucional não condicionada, irrestrita e ampla. Inteligência do art. 5º, XXXIII, da CF/88. Elemento basilar do Estado Democrático e de Direito Inteligência, ademais, do disposto no art. 31, §1º, da CF. Segurança de rigor. (TJSP, 2011ª).

3 O direito à informação ambiental cultural

Todas as informações relacionadas, direta ou indiretamente, à proteção e gestão de bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro podem ser consideradas como informação ambiental cultural.

A abrangência do conceito é ampla, incluindo leis, regulamentos e demais normas sobre bens culturais; estrutura, funcionamento e responsabilidades de órgãos governamentais atuantes na área; decisões tomadas pelo Poder Público; bases de dados sobre o patrimônio cultural, projetos de intervenção em bens culturais e sua análise técnica, resultados de pesquisas científicas, documentos de licenciamento ambiental, relatórios de audiências públicas, laudos técnicos, autos de fiscalização e infração, relatórios de monitoramento, etc.

Segundo a Convenção sobre acesso à informação, participação do público no processo de tomada de decisão e acesso à justiça em matéria de ambiente, a Convenção de Aarhus (Unece, 1998), considerada um modelo planetário para legitimar o papel da sociedade civil, apesar de estar em vigor apenas nos países que fazem parte da Comunidade Europeia:

> Entende-se por "informação em matéria de ambiente" qualquer informação disponível sob forma escrita, visual, oral, electrónica ou de qualquer outra forma sobre:
> [...]
> c) O estado da saúde e da segurança do homem, as condições de vida humana, os sítios culturais e estruturas construídas, tanto quanto sejam ou possam ser afetados pelo estado dos elementos do ambiente ou, através desses elementos, pelos fatores, atividades ou medidas acima mencionados. (UNECE, 1998).

Por isso, qualquer cidadão, independentemente de demonstração de interesse pessoal, pode demandar ao Poder Público a prestação de informações sobre bens integrantes do patrimônio cultural e sua gestão, informações essas que devem ser pautadas pelos critérios da tecnicidade (os dados devem ser técnicos), compreensibilidade (as informações compreensíveis ao público receptor) e tempestividade (os emissores de informações devem ser céleres). (MACHADO, 2006, p. 91-92).

4 Informação e participação na avaliação de impactos ao patrimônio cultural

Como sabido, o patrimônio cultural pertence, antes de tudo, ao grupo local, que nele vive seu dia a dia, construindo a sua própria história. Não se trata de símbolos ou de referências mortas e esquecidas, mas de cultura viva e dinâmica. Os bens culturais são, assim, portadores de referências importantes na vida de uma comunidade, que neles vê refletida toda uma história de vida pessoal e de seus antepassados. A riqueza neles contida é também de natureza afetiva, profundamente arraigada em suas histórias pessoais.

Daí a necessidade de expressa consulta e participação popular em assuntos que impliquem interferências de repercussão no patrimônio cultural da coletividade, como requisito substancial de validade de atos do Poder Público praticados a tal respeito. Com efeito, a informação e a participação dos cidadãos representam um dos aspectos essenciais do procedimento de avaliação de impactos ambientais, que deve ser participativo e democrático.

A participação da sociedade nos processos de avaliação de impacto ambiental é uma realidade em todo o mundo civilizado, pois, em última análise, são os cidadãos e seus descendentes que experimentarão os impactos negativos ou positivos dos empreendimentos econômicos.

Registre-se que na doutrina internacional é matéria assente: "El derecho a ser informado y emitir opinión em la toma de decisiones que afecten a los bienes culturales" (CÁRDENAS, [s.d.t.], p. 315). No mesmo sentido, a Carta de Nairóbi, em seu item 17 (UNESCO, 1976) preconiza que: "[...] respeitadas as condições próprias a cada país e a distribuição de poderes das diversas administrações nacionais, regionais e locais, a execução de obras de salvaguarda deveria se inspirar nos seguintes princípios: [...] as autoridades deveriam tomar a iniciativa de organizar a consulta e a participação da população interessada".

Sobre a publicidade que deve ser dada aos estudos de impacto, leciona Mirra:

> [...] por outro lado, a publicidade exigida para o EIA/RIMA não se limita à divulgação oficial da sua realização. Inclui, ainda, a possibilidade de acesso do público em geral ao estudo e à totalidade da documentação correspondente, para fins de consulta, a fim de que a população possa examiná-los e discuti-los adequadamente, com perfeito conhecimento das características e das implicações ambientais do empreendimento. Sem que tal se dê, não se pode ter como assegurada a publicidade do estudo de impacto ambiental. (2008, p. 123).

Também aos estudos de impacto ao patrimônio cultural[6] deve-se assegurar a mais ampla publicidade, em obediência ao mandamento constitucional inserto no art. 225, §1º, IV c/c art. 216, §1º, da CF/88, cuja conjugação leva à conclusão de que os estudos de impacto podem ser considerados uma forma de acautelamento e preservação do patrimônio cultural brasileiro.

Uma opção para concretizar a participação popular na análise dos estudos de impacto ao patrimônio cultural (projetos de restauro complexos, projetos de escavação arqueológica, estudos de impacto de vizinhança, etc.) é por meio da realização de audiências públicas, cuja utilização, infelizmente, vem sendo olvidada pelos órgãos públicos gestores, que ainda não incorporaram à praxe interna esse valioso instrumento.

Sobre as potencialidades do instrumento destaca Soares:

> As audiências públicas arqueológicas são instrumentos preventivos e educativos que promovem a participação da sociedade na gestão dos bens arqueológicos. Embora esse instrumento seja mais conhecido pela sua utilização no curso do licenciamento ambiental, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública federal, prevê e autoriza seu uso.
> O art. 32 da mencionada estabelece que antes da tomada de decisão, diante de uma questão relevante, o órgão da administração pública federal poderá realizar audiência pública para debater a matéria do processo. Desse modo, a participação da sociedade ganha um mecanismo que dirime as dúvidas acerca da possibilidade ou não da prática da discussão pública.
> O instrumento tem duas funções: a) a de promoção de debates para promover a informação e a participação da sociedade nos seus processos decisórios, proporcionando um controle social ao longo da formação da vontade administrativa; ou b) a de promoção da aproximação da comunidade leiga ou de alguma comunidade técnica com a matéria arqueológica, com a finalidade de discussões pontuais ou gerais.
> Em ambos os casos, a audiência pública confere a possibilidade do exercício da cidadania e guarda pertinência com os princípios arqueológicos da educação arqueológica, da responsabilidade pública coletiva e da gestão patrimonial cooperativa.
> O contato com as descobertas e a ampla participação no processo interpretativo, por meio de audiências públicas, possibilita a construção de valores de referência arqueológicos, pelos diversos atores, Poder Público, comunidade científica, sociedade civil. (2007, p. 169, 170).

Em se tratando de empreendimentos potencialmente impactantes do patrimônio cultural, situados em áreas urbanas, a Lei 10.257/2001 (art. 2º, XII) (Estatuto da Cidade) estabelece como uma das diretrizes da gestão urbanística a proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico e prevê que para garantir a gestão democrática da

[6] Quanto à análise dos impactos ao patrimônio cultural, o principal diploma que temos sobre o assunto é a Portaria 230/2002, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN), que estabelece o procedimento dos estudos arqueológicos, compatibilizando tais análises com as fases do estudo de impacto ambiental.

cidade, deverão ser utilizados, entre outros instrumentos, os debates, as audiências e as consultas públicas (art. 43, II).

A propósito, Carvalho Filho (2007, p. 292) assevera que diante das normas disciplinadoras do Estatuto da Cidade, não há mais espaço para se falar em processo impositivo ou vertical de urbanização, de caráter autoritário, sem respeito às manifestações populares coletivas. A implementação da participação popular no processo de planejamento urbanístico deixou de ser apenas uma faculdade jurídica das autoridades governamentais, passando a se constituir um inafastável dever.

Sobre a importância das audiências públicas no âmbito dos processos de avaliação de impacto, a jurisprudência tem decidido:

> O órgão licenciador não está vinculado às conclusões da audiência pública, na decisão, mas deve levar em consideração, na decisão, as colocações que nela são feitas, pois a finalidade da participação pública no procedimento apenas é atingida se as manifestações foram fundadas e efetivas. O princípio da participação pública assegura ao cidadão o direito de intervir na tomada da decisão devidamente informado, participação desinformada não é participação e o direito à informação deve ser dar no momento adequado, na profundidade necessária e com clareza suficiente. (TRF4, 2009).

> O objetivo da audiência de EIA/RIMA é possibilitar a participação popular em assuntos relacionados ao meio ambiente, e dar concretude ao comando do artigo 225, IV da Constituição Federal, o qual, por sua vez, deriva de um princípio maior, o Republicano, insculpido no artigo 1º da Carta Maior. Foi exatamente o adiamento da audiência que possibilitou a ampla participação popular e o extenso debate que, como dantes afirmado, se estendeu por quase 07 horas, garantindo total legitimidade ao processo. O simples fato de a legislação não prever o desdobramento da audiência não significa que ela não possa ocorrer. É o interesse público quem dita tais regras. O que a legislação veda é a surpresa, a surdina, simulacro de audiência visando burlar o interesse da coletividade. Apelação que se nega provimento. (TRF3, 2011).

> Na questão de fundo, é de ser mantida a sentença, pois realizar audiência pública sem antes promover estudos determinaria uma consulta popular sem conhecimentos técnicos suficientes, a população sequer teria sido convenientemente informada sobre a discussão dos impactos que a região sofreria. É o princípio da informação e publicidade que precisa ser assegurado de forma correta e consistente. Participação desinformada equivale a participação nula. (TRF4, 2009).

5 O serviço de informação ao cidadão do Iphan

No ano de 2007, o Tribunal de Contas da União, após auditoria realizada no Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), em Acórdão de 17 de outubro, decidiu, por unanimidade, dentre outras coisas:

> 9.1. determinar ao Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92, c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que:
> 9.1.4. estude, desenvolva e implante sistema de ouvidoria, ou mecanismo afim, de maneira a possibilitar o tratamento eficaz e tempestivo das informações e denúncias relacionadas *aos sítios arqueológicos*.

Nesse cenário, e considerando ainda o advento da Lei 12.527/2011, foi editada a Portaria Iphan n. 211, de 16 de maio de 2012, que institui o Serviço de Informação ao Cidadão (SIC-Iphan), nos seguintes termos:

> Art. 1º. Fica instituído, no âmbito do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, o Serviço de Informação ao Cidadão – SIC-IPHAN.
> Art. 2º. São objetivos do SIC-IPHAN:
> I – assegurar a implementação da Lei nº 12.527/2011;
> II – contribuir para o aperfeiçoamento da gestão da informação no IPHAN, garantindo o aprimoramento constante do fluxo de tramitação das solicitações de acesso à informação e dos sistemas que lhe dão suporte e,
> III – implementar as medidas necessárias à observância das demais disposições da Lei nº 12.527, de 2011.
> Art. 3º. Compete ao SIC-IPHAN:
> I – responder, diretamente ao cidadão, as solicitações de acesso à informação contida em documentos produzidos pelo IPHAN;
> II – atender ao público e orientá-lo quanto ao acesso a informações;
> III – informar o público sobre a tramitação de documentos nas respectivas unidades do IPHAN;
> IV – receber solicitações de acesso a informações pertinentes às áreas de competência do IPHAN;
> V – encaminhar ao Presidente ou à Diretoria Colegiada as solicitações de acesso a informações relativas a outros órgãos e entidades;
> VI – acolher recurso contra a negativa de acesso à informação relativa às áreas de sua competência e encaminhá-lo para apreciação da autoridade responsável que, após, manifestação, será submetido à análise do Presidente ou da Diretoria Colegiada e, em caso de indeferimento, ao órgão responsável;
> VII – receber pedido de desclassificação de documento produzido pelo IPHAN, que será dirigido ao Presidente ou à Diretoria Colegiada e, em caso de indeferimento, encaminhado à Ministra de Estado da Cultura para apreciação pela autoridade competente;
> VIII – elaborar relatório das solicitações de acesso à informação e enviar ao Presidente do IPHAN para publicação na página oficial, consoante disposto no art. 30 da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011.
> Art. 4º. Ao receber pedido de acesso a informações que dependa de manifestação das áreas organizacionais desta Autarquia, o SIC-IPHAN deverá encaminhá-lo imediatamente ao dirigente competente.
> §1º. O dirigente de que trata o "caput" deste artigo deverá encaminhar a resposta da solicitação, emitida pela área competente, ao SIC-Iphan, impreterivelmente antes do término do prazo previsto pelo art.11 da lei, para o envio ao cidadão da informação requerida.
> §2º Em caso de as atividades de busca e disponibilização da informação serem de complexidade e volume significativos, o SICIPHAN deverá cientificar o solicitante da necessidade de prorrogação do prazo para resposta por até mais dez dias.
> §3º Caso o pedido de acesso a informações seja relativo a mais de uma área organizacional, o SIC-IPHAN poderá desmembrá-lo, encaminhando-o aos dirigentes competentes.

Art. 5º. No âmbito deste Instituto, são dirigentes, para fins do cumprimento do disposto nesta Portaria, além do Presidente, os Diretores de Departamentos, os Superintendentes e os diretores das Unidades Especiais do Iphan, aos quais incumbe se manifestar sobre pedidos de acesso a informação quando demandados formalmente, observado o prazo consignado para resposta.
§1º Todos os servidores deste Instituto devem orientar os interessados a apresentarem solicitações de informações de forma a atender a plenitude desta Lei diretamente ao SIC-IPHAN, o qual deverá preencher o formulário disponibilizado no sítio oficial desta Autarquia.
§2º Observado o prazo legal de no máximo 30 (trinta) dias para manifestação, o Presidente, havendo necessidade, poderá convocar a Diretoria Colegiada para apreciar e decidir sobre a resposta a ser produzida.
Art. 6º. Se não for possível autorizar ou conceder o acesso imediato à informação solicitada, caberá o SIC-IPHAN:
I – comunicar a data, local e modo para o solicitante realizar a consulta, providenciar a reprodução ou a certidão;
II – indicar as razões de fato ou de direito da recusa, total ou parcial, do acesso pretendido; ou, III – comunicar que não possui a informação requerida e indicar, se for de seu conhecimento, o órgão ou a entidade que a detém, ou, ainda, remeter seu pedido a esse órgão ou entidade, cientificando o solicitante da remessa do seu pedido de informação.
Art. 7º. Conta-se o prazo a partir da data de recebimento do pedido pelo SIC-IPHAN, inclusive aquelas encaminhadas em meio eletrônico.
Parágrafo único. Caso a data do recebimento caia em dia não útil, contar-se-á o prazo a partir do primeiro dia útil ixie ta i.
Art. 8º. O recurso dirigido contra a negativa de acesso a informações e não acolhido pela autoridade competente será submetido à autoridade hierarquicamente superior à que exarou a decisão impugnada, que deverá se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias corridos.
Parágrafo único. A decisão negativa de acesso deverá ser sempre fundamentada.
Art. 9º Constituem, nos termos dos arts. 32 a 34, da Lei nº 12.527/2011, condutas ilícitas passíveis de responsabilização, dentre outras:
I – recusar-se a fornecer informação requerida, nos termos desta Lei;
II – retardar deliberadamente o seu fornecimento; e
III – fornecê-la intencionalmente de forma incorreta, incompleta ou imprecisa.
Art. 10. Nos termos da Portaria nº 188, de 02 de maio de 2012, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, compete à autoridade ali designada como autoridade responsável pelas atribuições descritas no art. 40 da Lei nº 12.527/2011 e pela coordenação do SIC-IPHAN baixar as normas complementares para a execução das disposições desta Portaria.
Parágrafo único. Os dirigentes das unidades gestoras a que se refere o art.5º desta Portaria indicarão, no prazo de trinta dias, contados da publicação desta Portaria, a relação dos servidores para servir de suporte ao atendimento das solicitações do SIC-IPHAN e para apoiar a implementação da Lei nº 12.527/2011, no âmbito de cada unidade.
Art. 11. As solicitações de acesso à informação serão recebidas e tramitadas pelo SIC-IPHAN a partir do dia 16 de maio de 2012.

A implementação efetiva do Sistema de Informação ao Cidadão do Iphan – ainda não ocorrida na prática – pode se transformar em bom exemplo a ser seguido por todos os demais órgãos nacionais envolvidos com a temática atinente ao patrimônio cultural.

6 Bases de informações sobre bens culturais

Conhecer, acessar, identificar dificuldades de acesso e protestar por melhorias nas bases de informações sobre o patrimônio cultural brasileiro são ações que podem contribuir significativamente para a maior transparência e otimização da acessibilidade a dados de relevo sobre o nosso patrimônio cultural.

A Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/2011) estabelece, como dever do Estado, garantir o direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão (art. 5º) e que incumbe aos órgãos e às entidades públicos promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas (art. 8º).

Enfim, não há dúvida que, em relação aos bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro (cuja fruição coletiva constitui princípio nuclear), todos os dados a tal respeito devem ser divulgados para conhecimento geral.

Veja-se a seguir algumas das principais bases de dados existentes a respeito.

6.1 Patrimônio arqueológico

No que diz respeito ao patrimônio arqueológico, a Lei 3.924/1961 dispõe no art. 27 que a Diretoria do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional manterá um cadastro dos monumentos arqueológicos do Brasil, no qual serão registradas todas as jazidas manifestadas, bem como as que se tornarem conhecidas por qualquer via.

No ano de 1997, o Iphan concebeu o Sistema de Gerenciamento do Patrimônio Arqueológico (SGPA), com o objetivo de estabelecer padrões nacionais no âmbito da identificação dos sítios, das coleções arqueológicas e do registro da documentação arqueológica produzida, subsidiando as ações de gestão.

Esse instrumento é de extrema importância prática para a socialização das informações hauridas com os estudos arqueológicos, pois o conhecimento desse patrimônio não pode ficar limitado aos gabinetes acadêmicos das universidades e dos centros de pesquisas, em decorrência da obrigação ética dos pesquisadores de dar retorno à comunidade dos achados e dados científicos obtidos, informando à população local a importância e riqueza de seu patrimônio cultural. (PESSIS; MARTIN, 2007, p. 170).

Segundo o Iphan (1997), a estrutura do Sistema de Gerenciamento do Patrimônio Arqueológico (SGPA) foi concebida para ser implementada em módulos, compreendendo as seguintes bases: a) Cadastro Nacional de Sítios Arqueológicos

(CNSA), o primeiro sistema de informações criado, disponibilizado na página eletrônica do Iphan em 1998 com cerca de 10.000 fichas de sítios (atualmente, conta com mais de 17.500); b) Banco de Portarias de Arqueologia, criado como suporte às atividades de licenciamento relativas ao uso dos sítios arqueológicos – bens da União tutelados pelo Iphan. No banco estão disponíveis as portarias do Diário Oficial da União, a partir de 1991 com as respectivas imagens, passíveis de serem baixadas por computador.

As omissões relativas à implementação do SGPA levaram o Tribunal de Contas da União (TCU, 2007), por meio do Acórdão 2164/2007 (Processo TC-022.813/2006-8), a determinar ao Iphan que elabore e ponha em execução um cronograma que contemple as etapas de implementação do SGPA, com as respectivas datas de conclusão para cada fase, até a total implementação do sistema.

6.2 Patrimônio espeleológico

O Cadastro Nacional de Informações Espeleológicas (Canie) foi instituído pela Resolução 347/2004, do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), sendo considerado parte integrante do Sistema Nacional de Informação do Meio Ambiente (Sinima), com o objetivo de disponibilizar as informações correlatas ao patrimônio espeleológico nacional. Segundo o art. 3º, §4º, da Resolução, o empreendedor que vier a requerer licenciamento ambiental deverá realizar o cadastramento prévio no Canie dos dados do patrimônio espeleológico mencionados no processo de licenciamento, independentemente do cadastro ou registro existentes em outros órgãos.

Determina o art. 11 do mesmo ato que o órgão ambiental competente fará articulação nos órgãos competentes do patrimônio histórico-cultural e mineral para, através de termo de cooperação, proteger os patrimônios espeleológico, arqueológico e paleontológico e alimentar o banco de dados do Canie.

A base de dados sobre o patrimônio espeleológico brasileiro encontra-se disponível na página eletrônica do Centro Nacional de Pesquisa e Conservação de Cavernas (Cecav, 2005), vinculado ao Instituto Chico Mendes de Proteção à Biodiversidade (ICMBio).

6.3 Patrimônio paleontológico

A Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais (CPRM), como depositária da memória geológica do Brasil, dispõe de grande acervo de dados e informações, em vários tipos de mídia, cujos gerenciamento e disponibilização constituem missão primordial da instituição.

A base de dados paleontológicos (BASE PALEO) reúne dados referentes à ocorrência de fósseis (macrofósseis, microfósseis e palinomorfos), sua taxonomia, paleoecologia e bioestratigrafia. Informações adicionais, referentes às litologias e geocronologia dos sedimentos que os contêm, locais de coleta e fontes de referências são fornecidas com precisão.

Atualmente, a base de dados conta com 27.282 documentos cadastrados (CPRM, 2014).

6.4 Patrimônio tombado

Lamenta-se a inexistência, até o presente momento, de uma base nacional de dados sobre todos os bens culturais tombados (pela União, pelo Distrito Federal, pelos estados e municípios) existentes no País.

O Iphan, apesar de ser de sua competência administrativa promover o cadastramento do patrimônio cultural brasileiro (art. 2º, II, do Anexo I ao Decreto 6.844/2009), limita-se a divulgar em sua página eletrônica apenas os bens tombados em nível federal. (IPHAN, 2014).

Seria de grande importância a implementação do cadastro nacional dos bens tombados, de maneira a permitir a difusão de todos os bens materiais protegidos por tal instrumento no Brasil, com a indicação georreferenciada dos perímetros de proteção e área de entorno.

6.5 Cadastro nacional de negociantes de antiguidades e obras de arte

O Cadastro Nacional de Negociantes de Antiguidades e Obras de Arte (CNART) foi desenvolvido pelo Iphan a partir de 2007, em cumprimento à decisão obtida em ação civil pública movida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais e Ministério Público Federal, para registrar os negociantes e agentes de leilão que comercializam objetos com valor histórico e artístico, em cumprimento aos arts. 26 e 27 do Decreto-lei 25/1937.

O CNART permite o cadastramento *online* dos dados pessoais de negociantes e agentes de leilão e da relação descritiva dos objetos disponíveis em seus acervos.

7 Instrumentos judiciais para a proteção do direito à informação

Conforme lecionam Canela e Nascimento:

> Além de ser um direito de todo e qualquer indivíduo, o acesso à informação é um direito difuso, ou seja, que pertence à coletividade. Isso porque o acesso

> amplo a informações públicas resulta em ganhos para a comunidade de maneira geral. Conhecer as informações em poder do Estado permite o monitoramento da tomada de decisões pelos governantes – que afetam a vida em sociedade. O controle social mais atento dificulta o abuso de poder e a implementação de políticas baseadas em motivações privadas. (2009, p. 11-12).

Na mesma linha de raciocínio, Loures ressalta:

> O direito à informação possui assento em diversos dispositivos constitucionais, na qualidade de direito público subjetivo e de interesse de natureza difusa, fundamental ao exercício da cidadania, de que são titulares, ao mesmo tempo, cada cidadão e a coletividade como um todo, e que pode, a princípio, ser exercido contra o Estado, os meios de comunicação ou quaisquer pessoas, físicas ou jurídicas, detentoras de informações, dados e documentos de relevância para a proteção ambiental. (s.d., p. 7).

Nessa perspectiva, em casos de violação ao direito de acesso à informação em qualquer de suas dimensões (direito de se informar, de direito de ser informado ou direito de informar), torna-se possível o acionamento do Poder Judiciário por meio de instrumentos processuais, como a ação popular, a ação civil pública e o mandado de segurança, a fim de dar concretude ao direito substantivo desrespeitado.

Sobre o dever do Iphan de implementar o Cadastro Nacional de Negociantes (direito de ser informado sob a ótica do cidadão e dever de informar sob a perspectiva do Poder Público) já decidiu o TRF 1ª Região em ação civil pública movida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em litisconsórcio com o Ministério Público Federal:

> CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PATRIMÔNIO CULTURAL BRASILEIRO. INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL – IPHAN. PRESERVAÇÃO. CADASTRAMENTO NACIONAL. LEGALIDADE. DANO DE ÂMBITO NACIONAL. COMPETÊNCIA JURISDICIONAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI N. 8.078/90, ART. 93, II). I – Em se tratando de ação civil pública ajuizada contra autarquia federal, visando inibir danos ao patrimônio cultural brasileiro, com reflexos em todo o território nacional, como no caso, é competente a Justiça Federal localizada em Capital do Estado ou no Distrito Federal, para processar e julgar o feito, por força do que dispõe o art. 93, II, da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), c/c o art. 21 da Lei n. 7.347/85. Precedentes do STJ. Preliminar de incompetência do juízo que se rejeita, na espécie. II – A implementação e funcionamento de cadastro nacional, para fins de registro de todos os negociantes de antiguidades, de obras de arte de qualquer natureza, de manuscritos e livros antigos ou raros, possui respaldo legal (Decreto-Lei 25/37, art. 26), competindo ao Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – IPHAN, na condição de órgão responsável pela proteção, fiscalização, promoção, estudo e pesquisa do patrimônio cultural brasileiro (Decreto n. 5.040/2004), nos termos do art. 216 da Constituição Federal, promover, dentre outras ações, a identificação, o inventário, a documentação, o registro, a difusão, a vigilância, o tombamento, a conservação, a preservação, a devolução, o uso e a sua revitalização, exercendo, quando necessário, o poder de polícia administrativa, para essa

> finalidade. III – A determinação judicial, no sentido de impor-se ao referido órgão o fiel cumprimento de suas funções institucionais, não representa qualquer violação ao princípio da separação dos poderes, por se tratar, no caso, de medida garantidora da tutela constitucional de defesa do patrimônio cultural brasileiro (CF, art. 216 e incisos), a merecer a proteção do Estado, na dimensão constitucional de seu interesse difuso, que integra o meio ambiente cultural, sob a tutela expressa e visível da Carta Magna, nos comandos mandamentais de que "o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais" (CF, art. 215, caput) e ainda de que "o Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá o protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação" (CF, art. 216, §1), pois "constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: III – as criações científicas, artísticas e tecnológicas e IV – as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais" (CF, art. 216, III e IV), sendo que "os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei" (CF art. 216, §4º). IV – Apelação e remessa oficial desprovidas. (TRF1, 2008).

Quanto ao direito pessoal de obter informações (inclusive para instrumentalizar a propositura de ação popular), as decisões judiciais nos mandados de segurança soam no seguinte sentido:

> MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO A INFORMAÇÃO. LIMINAR CONCEDIDA. AGRAVO IMPROVIDO. Nos termos do disposto no art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV da Constituição Federal, constitui garantia fundamental de todo cidadão o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, bem como de obter certidões em repartições públicas para esclarecimento interesse pessoal ou, ainda, para o exercício do direito de defesa contra ilegalidade ou abuso de poder. III. Assim, a impetrada não pode negar a entrega de cópia dos documentos solicitados, cujo sigilo, no caso em exame, não pode ser oposto ao interesse do impetrante, visto se tratar de exercício de direito na defesa do bem público, ainda mais quando esse justifica quanto ao fim e as razões do pedido. IV. Agravo não provido. (TJMA, 2012).
>
> Se as repartições públicas não podem negar a qualquer cidadão ou pessoa diretamente interessada, o acesso a certidões, por ser um direito constitucional assegurado a todos. Se qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público, da mesma forma a negativa no fornecimento de certidões, documentos e informações solicitados constitui ofensa ao princípio de transparência dos atos da administração pública, publicidade, legalidade e moralidade. (TJSC, 2000).
>
> MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À INFORMAÇÃO. Exegese do art. 5º e incisos XXXIII e XXXIV da Constituição Federal garante a todos os cidadãos o direito de requerer junto aos órgãos públicos, informações de seu interesse particular, sob a forma de certidões. Ilegal a recusa desmotivada ao requerimento formulado, que justifica o amparo concretizável por via do

mandamus. Recurso não provido, desacolhido o reexame necessário. (TJSP, 2011b).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÓPIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. I. O impetrante fundamentou seu pedido ao requerer cópia do processo administrativo e se a pretensa ação popular traduz "fiscalização genérica e desarrazoada do poder público estadual", é questão a ser decidida no mérito, inclusive estando o impetrante sujeito às penalidades decorrentes de seu ajuizamento conforme art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal"qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência"; II. Nas expressões imortais de Hely Lopes Meirelles, "pela ação popular, cabe também ao povo intervir na administração, para invalidar os atos que lesarem o patrimônio econômico, administrativo, artístico, ambiental ou histórico da comunidade. Reconhece-se, assim, que todo cidadão tem direito subjetivo ao governo honesto"; III. "blindar" a administração, retirar do cidadão o direito à obtenção de documentos capazes de ensejar a ação popular, é afrontar a constituição e coonestar eventuais atos atentatórios ao patrimônio público e à moralidade administrativa; IV. "se a autoridade administrativa, sem motivação, não observa o prazo legal para o fornecimento das informações requeridas, pode-se impetrar mandado de segurança para que ela seja compelida ao fornecimento das informações, em tempo razoável, nos termos do art. 1º da Lei n. 12.016/2009". Precedente do venerando Superior Tribunal de Justiça; V. Concessão da segurança, parcialmente. (TJRJ, 2010).

Considerações finais

Enfim, na gestão do patrimônio cultural brasileiro, integrado por bens de interesse público e de titularidade difusa, nada justifica a omissão ou a negativa deliberada de prestar informações, por parte dos órgãos públicos em geral, pois de acordo com o que preconiza o princípio da publicidade ou da máxima transparência, a Administração há de agir de sorte a nada ocultar, suscitando, ao contrário, a participação fiscalizatória da cidadania, na certeza de que nada há, com raras exceções constitucionais, o que não deva vir a público em uma verdadeira democracia.

Conhecer, acessar, identificar dificuldades de acesso e protestar por melhorias nas bases de informações sobre o patrimônio cultural brasileiro são ações que podem contribuir significativamente para a maior transparência e otimização da acessibilidade a dados de relevo sobre o nosso patrimônio cultural.

Referências

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 19 nov. 2013.

BRASIL. Decreto-lei 25, de 30 de novembro de 1937. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm>. Acesso em: 20 jan. 2014.

BRASIL. Decreto 1.922, de 5 de junho de 1996. Dispõe sobre o reconhecimento das Reservas Particulares do Patrimônio Natural, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D1922.htm>. Acesso em: 8 jan. 2014.

BRASIL. Decreto 6.844, de 7 de maio de 2009. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6844.htm>. Acesso em: 9 jan. 2014.

BRASIL. Lei 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>. Acesso em: 9 jan. 2014.

BRASIL. Lei 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm>. Acesso em: 19 nov. 2013.

BRASIL. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm>. Acesso em: 9 jan. 2014.

BRASIL. Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do §3º do art. 37 e no §2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em: 9 jan. 2014.

CÁRDENAS, Rocío Silvia Cutipé. *El rol social del patrimonio: ¿nos hemos olvidado de la gente?*, s.d.t. Disponível em: <http://www.international.icomos.org/madrid2002/actas/315.pdf>. Acesso em: 14 jan. 2014.

CANELA, Guilherme; NASCIMENTO, Solano. *Acesso à informação e controle social das políticas públicas*. Brasília: Andi; Article 19, 2009.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade.* 2. i. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BRASIL. CECAV. Centro Nacional de Pesquisa e Conservação de Cavernas. *Base de dados geoespacializados das Cavernas do Brasil*, 2005. Disponível em: <http://www.icmbio.gov.br/cecav/downloads/mapas.html>. Acesso em: 9 jan. 2014.

BRAISL. CIDH. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*, 1969. Disponível em: <http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm>. Acesso em: 9 jan. 2014.

BRASIL. CPRM. Serviço Geológico do Brasil. *CPRM – GEOBANK – Paleo*. Disponível em: <http://geobank.sa.cprm.gov.br/pls/publico/paleo.paleontologia.tela_inicial?p_webmap=N>. Acesso em: 18 set. 2012.

BRASIL. GDDC. Gabinete de Documentação e Direito Comparado. *Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos*, 1966. Disponível em: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html>. Acesso em: 9 jan. 2014.

FRANZON, Sadi. Direito à informação ambiental. *Revista Spei*, Curitiba, v. 4, n. 1, p. 31-38, jan./jul. 2003.

ICOMOS. International Council on Monuments and Sites. *Normas de Quito*, 1967. Disponível em: <http://www.icomos.org/charters/quito.htm>. Acesso em: 8 jan. 2014.

BRASIL. IPHAN. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. *Arquivo Noronha Santos*, 2014. Disponível em: <http://www.iphan.gov.br/ans/inicial.htm>. Acesso em: 10 jan. 2014.

IPHAN. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. *Sistema de Gerenciamento do Patrimônio Arqueológico*, 1997. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/portal/montaPaginaSGPA.do>. Acesso em: 9 jan. 2014.

LOURES, Flavia Tavares Rocha. *A implementação do direito à informação ambiental*, s.d.t. Disponível em: < ixie://www.academia.edu/1358508/A_implementacao_do_direito_a_informacao_ambiental>. Acesso em: 10 jan. 2014.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Gestão do patrimônio cultural brasileiro e tombamento. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Org.). *O novo direito administrativo, ambiental e urbanístico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 153-166.

_____. *Direito à informação e meio ambiente*. São Paulo: Malheiros, 2006.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. Participação popular no Estatuto das Cidades. In: FINK, Daniel Roberto (Coord.). *Temas de Direito Urbanístico 4*. São Paulo: Imprensa Oficial, 2005. p. 237-269.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Impacto ambiental:* aspectos da legislação brasileira. 4. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2008.

NABAIS, José Casalta. *Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural.* Coimbra: Almedina, 2004.

ONU. Organização das Nações Unidas (Brasil). *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 1948. Disponível em: <http://unicrio.org.br/img/DeclU_D_HumanosVersoInternet.pdf>. Acesso em: 9 jan. 2014.

ONU. Organização das Nações Unidas (Brasil). *Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*, 1992. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acesso em: 8 jan. 2014.

PESSIS, Anne-Marie; MARTIN, Gabriela. Área arqueológica de Seridó. In: SOARES, Inês Virgínia Prado (Org.). *Proteção jurídica do patrimônio arqueológico no Brasil:* fundamentos para efetividade da tutela em face de obras e atividades impactantes. Erechim: Habilis, 2007.

SOARES, Inês Virgínia Prado. *Proteção jurídica do patrimônio arqueológico no Brasil:* Fundamentos para efetividade da tutela em face de obras e atividades impactantes. Erechim: Habilis, 2007.

SUNDFELD, Carlos Ari. Princípio da publicidade administrativa: direito de certidão, vista e intimação. *Boletim de Licitações e Contratos*, p. 472-481, out. 1996.

BRASIL. TCU. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Processo n. TC-022.813/2006-8. Julg. 2007. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/TCU>. Acesso em: 13 jan. 2014.

BRASIL. TJMA. Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. Processo n. 4289/2012. Relatora: Desembargadora Raimunda Santos Bezerra. Julg. 20 abr. 2012. Disponível em: <http://www.tjma.jus.br/>. Acesso em: 10 jan. 2014.

_____. TJRJ. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Processo n. 0020974-10.2010.8.19.0000. Relator: Desembargador Ademir Pimentel. Julg. 24 nov. 2011. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/>. Acesso em: 9 jan. 2014.

_____. TJRS. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Processo n. 70022333389. Relator: Desembargador José Baroni Borges. Julg. 03 dez. 2008. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 28 set. 2013.

_____. TJSC. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Processo n. 99.019154-0. Relator: Desembargador Carlos Prudêncio. Julg. 28 mar. 2000. Disponível em: <http://www.tjsc.jus.br>. Acesso em: 13 jan. 2014.

_____. TJSP. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Processo n. 0001893-51.2010.8.26.0624. Relator: Desembargador Rebouças de Carvalho. Julg. 25 mai. 2011b. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br>. Acesso em: 28 set. 2013.

_____. TJSP. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Processo n. 0181819-89.2008.8.26.0000. Relator: Desembargador Sidney Romano. Julg. 30 mai. 2011ª. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br>. Acesso em: 28 set. 2013.TRF1 – Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Ação Civil Pública n. 2006.38.00.039883-4. Relator: Desembargador Federal Souza Prudente. Julg. 26 mai. 2008. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br>. Acesso em: 28 set. 2013.

_____. TRF3. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Processo n. 0004538-57.2008.4.03.6100. Relator: Juiz Federal Conv. Rubens Calixto. Julg. 07 jul. 2011. Disponível em: <http://www.trf3.jus.br>. Acesso em: 27 set. 2013.

_____. TRF4. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Processo n. 2001.71.01.001497-1. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler. Julg. 16 dez. 2009. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/>. Acesso em: 09 jan. 2014.

_____. TRF4. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Processo n. 2001.71.01.001497-1. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler. Julg. 1º abr. 2009. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/>. Acesso em: 9 jan. 2014.

UNECE. Comissão Econômica das Nações Unidas para a Europa. *Convenção sobre o Acesso à Informação, a Participação do Público no Processo de Tomada de Decisões e o Acesso à Justiça no Domínio do Ambiente*, 1998. Disponível em: <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/EU%20texts/conventioninportogese.pdf>. Acesso em: 9 jan. 2013.

VASCONCELOS, Larissa Batista. O STF e o direito de acesso a documentos públicos, s.d.t. *Revista Internacional Direito e Cidadania* [online]. Disponível em: <http://www.reidespecial.org.br/?CONT=00000341>. Acesso em: 6 nov. 2012.

Mínimo existencial ecológico (ou socioambiental): o direito fundamental às prestações materiais mínimas em termos de qualidade, equilíbrio e segurança ambiental para o desfrute de uma vida humana digna e saudável (pelas presentes e futuras gerações)

Tiago Fensterseifer*

Introdução

> Existem problemas novos convivendo com antigos – a persistência da pobreza e de necessidades essenciais não satisfeitas, fomes coletivas [...] e ameaças cada vez mais graves ao nosso meio ambiente e à sustentabilidade de nossa vida econômica e social. (SEN, 2000, p. 9).

O presente ensaio aborda a temática da proteção ambiental com base na *Teoria dos Direitos Fundamentais*,[1] procurando identificar uma *dimensão ecológica* (juntamente com as dimensões liberal, social, histórico-cultural, etc.), que conforma o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana. A degradação ambiental e todos os demais riscos ecológicos (como, por exemplo, a contaminação química e o aquecimento global), que operam no âmbito das relações sociais (agora socioambientais!) contemporâneas comprometem significativamente o bem-estar individual e coletivo. De tal sorte, objetiva-se, ao longo do presente estudo, enfrentar tais questões, inserindo, de forma definitiva, a proteção do ambiente na teia normativa construída a partir dos direitos (e deveres) fundamentais e do princípio da dignidade humana. Para além de um bem-estar individual e social, as construções jurídico-constitucionais caminham hoje no sentido de garantir ao indivíduo e à comunidade como um todo o desfrute de um *bem-estar ambiental*, ou seja, de uma vida saudável com qualidade ambiental, o que se apresenta como indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa.

Na última quadra do século XX, várias Constituições pelo mundo afora, influenciadas pelo ordenamento internacional que formatou convenções e declarações sobre a proteção ambiental[2] e pela emergência da cultura ambientalista e dos valores ecológicos no espaço político-jurídico contemporâneo, consagraram o direito ao

---

* Doutorando e mestre em Direito Público pela PUCRS (ex-bolsista do CNPq). Pesquisa sobre teoria dos direitos fundamentais, direitos fundamentais sociais, dignidade da pessoa humana, proteção constitucional do ambiente, direito processual coletivo, direito fundamental à assistência jurídica, acesso à Justiça e regime jurídico da Defensoria Pública. Professor-convidado da Especialização em Direito Constitucional da PUC/SP e da Especialização em Direito Ambiental da PUC/Rio. Defensor Público (SP).

[1] A respeito da Teoria dos Direitos Fundamentais, inclusive como base teórica fundamental do presente estudo, vejam-se, na doutrina comparada, Alexy (2008); e, na doutrina nacional, Sarlet (2009).

[2] Veja-se, especialmente, a Declaração de Estocolmo das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano (1972), a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (1992), a Convenção sobre Diversidade Biológica (1992) e a Declaração e Programa de Ação de Viena, promulgada na 2ª Conferência Mundial sobre Direitos Humanos (1993).

ambiente como direito fundamental da pessoa humana, reconhecendo o caráter vital da qualidade ambiental para o desenvolvimento humano em níveis compatíveis com a dignidade que lhe é inerente. Dessa compreensão, pode-se conceber a indispensabilidade de um patamar mínimo de qualidade ambiental para a concretização da vida humana em níveis dignos, para aquém do qual a dignidade humana estaria sendo violada no seu núcleo essencial. A *qualidade ambiental*, à luz da teoria constitucional dos direitos fundamentais, configura-se como elemento integrante do conteúdo normativo do princípio da dignidade humana, especialmente em razão da sua imprescindibilidade à manutenção e à existência da vida, sendo, portanto, fundamental ao desenvolvimento de todo o potencial humano num quadrante de completo *bem-estar existencial*.

Trata-se, em verdade, de agregar num mesmo projeto político-jurídico de desenvolvimento para a comunidade estatal tanto as conquistas do Estado Liberal (direitos liberais) e do Estado Social (direitos sociais) como os novos valores e direitos ecológicos que formatam o Estado *Socioambiental* de Direito contemporâneo. A adoção do *marco jurídico-constitucional socioambiental*[3] resulta, como se verá ao longo do presente estudo, da convergência necessária das "agendas" social e ambiental num mesmo projeto jurídico-político para o desenvolvimento humano em padrões sustentáveis. O enfrentamento dos problemas ambientais e a opção por um *desenvolvimento sustentável* passam necessariamente pela correção do quadro alarmante de desigualdade social e da falta de acesso aos direitos sociais básicos, o que, é importante destacar, também é causa potencializadora da degradação ambiental. Em vista de tais considerações, é possível destacar o surgimento de um *constitucionalismo socioambiental* ou *ecológico*, assim como outrora se fez (e, em grande medida, ainda se faz) presente a necessidade de um *constitucionalismo social* para corrigir o quadro de desigualdade e degradação humana em termos de acesso aos direitos sociais.

Na linha de um *constitucionalismo ecológico*, ajustado ao tratamento conferido pela nossa Lei Fundamental à proteção do ambiente, tem-se por objetivo traçar uma primeira reflexão sobre o direito fundamental ao *mínimo existencial ecológico* (ou *socioambiental*), demarcando as suas possibilidades conceituais e o embasamento normativo, bem como a discussão em torno da sua "justiciabilidade". Para tanto, a argumentação que se desenvolverá adiante terá como sua base reflexiva a Teoria dos Direitos Fundamentais, buscando identificar os pontos de contato normativo entre os direitos fundamentais sociais e o direito fundamental ao ambiente, de modo a conformar uma nova feição ao já consagrado conceito de mínimo existencial (de cunho social).

[3] No tocante à conformação normativa de um marco constitucional socioambiental, vejam-se Sarlet; Fensterseifer (2013).

Para além dos direitos já identificados doutrinariamente como "possíveis" integrantes do seu conteúdo – moradia digna, saúde básica, saneamento básico, educação fundamental, renda mínima, assistência social, alimentação adequada, acesso à justiça, etc. –, procura-se enquadrar também em tal rol fundamental a *qualidade, o equilíbrio e a segurança ambiental*, objetivando a concretização de uma *existência humana digna e saudável* ajustada aos novos valores e direitos constitucionais de matriz ecológica. Trata-se, nesse sentido, de construir a ixie de um bem-estar existencial que leve em conta também a qualidade ambiental.

1 Fundamentos jurídico-constitucionais do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico: a tutela integrada do ambiente e dos direitos sociais, como premissa ao alcance do marco normativo-constitucional do desenvolvimento sustentável

Conforme referido na introdução deste artigo, é possível identificar uma *dimensão ecológica* incorporada ao conteúdo do princípio da dignidade humana. O reconhecimento da *jusfundamentalidade* do direito ao ambiente ecologicamente equilibrado, nesse quadrante, opera no sentido de conformar o conteúdo do mínimo existencial social, abrindo caminho para a compreensão do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico no cenário jurídico-político armado pelo Estado *Socioambiental* de Direito.[4] A preocupação doutrinária é a de se conceituar e definir um padrão mínimo em termos ambientais para a concretização da dignidade humana, que se justifica na importância essencial que a qualidade ambiental guarda para o desenvolvimento da vida humana em toda a sua potencialidade. Com efeito, para Häberle (2005, p. 130), assim como o Estado de Direito se desenvolveu, a serviço da dignidade humana, na forma de Estado Social de Direito, é possível afirmar que a expressão cultural do Estado constitucional contemporâneo, também fundamentado na dignidade humana, projeta uma medida de proteção ambiental mínima. No mundo contemporâneo, a pessoa encontra-se exposta a riscos existenciais provocados pela degradação ambiental, com relação aos quais a ordem jurídica deve estar aberta, disponibilizando mecanismos jurídicos capazes de salvaguardar a vida e a dignidade humana de tais ameaças existenciais. Nessa perspectiva, Molinaro (2007, p. 113) afirma que o "contrato político" formulado pela Lei Fundamental brasileira elege como "foco central" o direito fundamental à vida e a manutenção das bases materiais que a sustentam, o que só pode se dar no gozo de um ambiente equilibrado e saudável. Tal

[4] Sobre o *Estado Socioambiental de Direito*, veja-se Fensterseifer (2008, especialmente p. 93-142), e, mais recentemente, inclusive a partir da perspectiva tributária, veja-se Montero (2011).

entendimento, como formula o autor com maestria, conduz à ixie de um "mínimo de bem-estar ecológico", como premissa à concretização de uma vida digna.

Assim como há a imprescindibilidade de determinadas condições materiais em termos sociais (saúde, educação, alimentação, moradia, etc.), sem as quais o pleno desenvolvimento da personalidade humana e mesmo a inserção política do indivíduo em determinada comunidade estatal são inviabilizadas, também na seara ecológica há um conjunto mínimo de condições materiais em termos de qualidade ambiental, sem o qual o desenvolvimento da vida humana (e mesmo a integridade física do indivíduo em alguns casos) também se encontra fulminado, em descompasso com o comando constitucional que impõe ao Estado o dever de tutelar a vida (art. 5º, *caput*) e a dignidade humana (art. 1º, III) contra quaisquer ameaças existenciais. Infelizmente, o "retrato" de degradação ambiental está presente de forma significativa nos grandes centros urbanos (e também, por vezes, nas áreas rurais), onde uma massa expressiva da população carente é comprimida a viver próxima a áreas poluídas e degradadas (ex.: próximas a lixões, polos industriais, rios e córregos poluídos, encostas de morros sujeitas a desabamentos, etc.). Diante desse quadro, a vinculação entre os direitos fundamentais sociais e o direito fundamental ao ambiente joga um papel central na composição de um quadro da condição humana que garanta uma existência digna, servindo, portanto, de fundamento normativo para a configuração do direito fundamental ao *mínimo existencial ecológico* (ou *socioambiental*).

O respeito e a proteção à dignidade humana, como acentua Häberle (2005, p. 138), necessitam do engajamento material do Estado, na medida em que a garantia da dignidade humana pressupõe uma pretensão jurídica prestacional do indivíduo ao mínimo existencial material. Pode-se dizer, inclusive, que tais condições materiais elementares constituem-se de premissas ao próprio exercício dos demais direitos (fundamentais ou não), resultando, em razão da sua essencialidade ao quadro existencial humano, em um "direito a ter e exercer os demais direitos".[5] Sem o acesso a tais condições existenciais mínimas, o que inclui necessariamente um padrão mínimo de qualidade ambiental, não há que se falar em *liberdade real ou fática*, quanto menos em um padrão de vida compatível com a dignidade humana. A garantia do mínimo existencial ecológico constitui-se, em verdade, de uma premissa ao próprio exercício dos demais direitos fundamentais, sejam eles direitos de liberdade, direitos sociais ou mesmo direitos de solidariedade, como é o caso do próprio direito ao ambiente. Por trás da garantia constitucional do mínimo existencial ecológico, subjaz a ixie de respeito e

[5] Em sintonia com tal ideia, a comparação feita por Torres (2005, p. 144 ss.) entre a garantia constitucional do mínimo existencial e o estado de necessidade, tanto conceitualmente quanto em face das suas consequências jurídicas, uma vez que a própria sobrevivência do indivíduo, por vezes, está em jogo.

consideração, por parte da sociedade e do Estado, pela vida de cada indivíduo, que, desde o imperativo categórico de Kant (1974, p. 229), deve ser sempre tomada como um *fim em si mesmo*, em sintonia com a dignidade (e sua *dimensão ecológica*) inerente a cada ser humano.

O conteúdo normativo do direito fundamental do mínimo existencial é modulado à luz das circunstâncias históricas concretas da comunidade estatal, tendo em conta sempre os novos valores que são incorporados constantemente ao conteúdo do princípio da dignidade humana a cada avanço civilizatório. Trata-se, a partir de tal enfoque, de considerar, para a conformação do conteúdo mínimo da dignidade humana, a própria ideia consubstanciada na abertura material do rol dos direitos fundamentais, a qual transporta o *princípio constitucional da historicidade dos direitos fundamentais*, ou seja, de que a humanidade caminha permanentemente na direção da ampliação do universo de direitos fundamentais, de modo a contemplar cada vez mais um maior bem-estar a todos os indivíduos, a ponto de concretizar ao máximo todo potencial humano. E, conforme apontado no presente estudo, tal processo histórico de afirmação de direitos resultou na inserção da proteção ambiental no catálogo dos direitos fundamentais. Nessa perspectiva, o conteúdo do direito fundamental ao mínimo existencial deve ser modulado em face da consagração de novos direitos fundamentais de terceira dimensão, como é o caso da proteção do ambiente, chegando-se, com base em tal raciocínio, na consagração do *mínimo existencial ecológico*.

Da mesma forma como ocorre com o conteúdo da dignidade humana, que não se limita ao direito à vida em sentido estrito, o conceito de mínimo existencial não pode ser limitado ao direito à mera sobrevivência na sua dimensão estritamente natural ou biológica, mas deve ser concebido de forma mais ampla, já que objetiva justamente a realização da vida em níveis compatíveis com a dignidade humana, considerando, nesse aspecto, a incorporação da qualidade ambiental como novo conteúdo do seu núcleo protetivo. Com tal premissa, o conteúdo do mínimo existencial não pode ser confundido com o que se poderia denominar de um "mínimo vital" ou "mínimo de sobrevivência", na medida em que este último diz respeito à garantia da vida humana, sem necessariamente abranger as condições para uma sobrevivência física em condições dignas, portanto, de uma vida com certa qualidade. Não deixar alguém sucumbir à fome certamente é o primeiro passo em termos da garantia de um mínimo existencial, mas não é o suficiente para garantir uma existência digna (SARLET, 2006, p. 567), ainda mais em vista dos novos riscos existenciais postos pela degradação ambiental e mesmo pelo uso de determinadas tecnologias.[6]

[6] A respeito do tema e de acordo com a perspectiva defendida neste ensaio, merece destaque decisão do Superior Tribunal de Justiça, de lavra do Min. Humberto Martins, em discussão que envolvia o acesso à creche de crianças,

Com o intuito de alcançar a fundamentação do mínimo existencial ecológico, adota-se uma compreensão ampliada do conceito de mínimo existencial (liberal, social e ecológico), a fim de abarcar a idéia de uma *vida com qualidade, equilíbrio e segurança ambiental* (e, por óbvio, com dignidade), em que pese a sobrevivência humana (e, portanto, o mínimo vital) também se encontrar muitas vezes ameaçada pela degradação ambiental. Conforme destaca Sarlet (2006, p. 572), a dignidade da pessoa humana somente estará assegurada – em termos de condições básicas a serem garantidas pelo Estado e pela sociedade – onde a todos e a qualquer um estiver assegurada nem mais nem menos do que uma vida saudável, o que passa necessariamente pela qualidade e equilíbrio do ambiente onde a vida humana está sediada. A ixie motora do presente estudo, portanto, é ampliar o horizonte conceitual e material do direito fundamental ao mínimo existencial para além das suas feições liberal e social, situando o seu enquadramento diante das novas demandas e desafios existenciais de matriz ecológica. Em sintonia com tal entendimento, cumpre assinalar trechos do voto da Ministra Eliana Calmon, do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.120.117 sobre a imprescritibilidade do dever de reparação do dano ambiental, onde resultou consignado que a lesão ao patrimônio ambiental "[...] está protegida pelo manto da imprescritibilidade, por se tratar de direito inerente à vida, fundamental e essencial à afirmação dos povos [...] antecedendo todos os demais direitos, pois sem ele não há vida, nem saúde, nem trabalho, nem lazer [...]".[7]

O conteúdo conceitual e normativo do princípio da dignidade da pessoa humana está intrinsecamente relacionado à qualidade do ambiente (onde o ser humano vive, mora, trabalha, estuda, pratica lazer, bem como o que ele come, veste, etc.). A vida e a saúde humanas[8] (ou como refere o *caput* do art. 225 da Constituição Federal, conjugando tais valores, a *sadia qualidade de vida*) só são possíveis, dentro dos padrões mínimos exigidos constitucionalmente para o desenvolvimento pleno da existência humana, num ambiente natural com qualidade ambiental. O ambiente está presente nas questões mais vitais e elementares da condição humana, além de ser essencial à sobrevivência do ser humano como espécie animal natural. Nesse ponto, é oportuno

---

onde ficou consignado, na fundamentação que "o mínimo existencial não se resume ao mínimo vital, ou seja, o mínimo para se viver. O conteúdo daquilo que seja o mínimo existencial abrange também as condições socioculturais, que, para além da questão da mera sobrevivência, asseguram ao indivíduo um mínimo de inserção na 'vida' social". (STJ, REsp 1.185.474/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.4.2010).

[7] STJ, REsp 1.120.117/AC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.11.2009.

[8] A Organização Mundial da Saúde estabelece como parâmetro, para determinar uma vida saudável, "um completo bem-estar físico, mental e social" (apud SARLET, 2007, p. 62, nota 129), o que coloca indiretamente a qualidade ambiental como elemento fundamental para o "completo bem-estar" caracterizador de uma vida saudável. Seguindo tal orientação, a Lei 8.080/90, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, regulamentando o dispositivo constitucional, dispõe sobre o direito à saúde através da garantia a condições de bem-estar físico, mental e social (art. 3º, § Único), bem como registra o meio ambiente como fator determinante e condicionante à saúde (art. 3º, *caput*).

referir a previsão normativa da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), que, no seu art. 2º, estabelece o objetivo de "preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, com o intuito de assegurar a proteção da dignidade da pessoa humana". A consagração do direito ao ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental acarreta, como referem Birnie e Boyle (2002, p. 255), o reconhecimento do "caráter vital do ambiente como condição básica para a vida, indispensável à promoção da dignidade e do bem-estar humanos, e para a concretização do conteúdo de outros direitos humanos".

Com base na dimensão ambiental ou ecológica do mínimo existencial, Steigleder (2002, p. 280) salienta que o reconhecimento de tal garantia constitucional permite "lograr uma existência digna, ou seja, de um direito, por parte da sociedade, à obtenção de prestações públicas de condições mínimas de subsistência na seara ambiental, as quais, acaso desatendidas, venham a criar riscos graves para a vida e a saúde da população, ou riscos de dano irreparável", tendo, como exemplo, a deposição de lixo urbano a céu aberto, a ponto de criar perigos para a saúde da população circundante e riscos ambientais de contaminação de corpos hídricos, que sejam vitais para o abastecimento público; ou, ainda, a contaminação do ar com poluentes prejudiciais à saúde humana.[9] Os exemplos trazidos pela autora são bem contundentes no sentido de desnudar o vínculo elementar entre a degradação ou poluição ambiental e os direitos sociais (no caso referido, especialmente o direito à saúde),[10] tendo justamente na configuração do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico um mecanismo para contemplar ambas as demandas sociais básicas, sempre com o objetivo constitucional maior de assegurar uma existência humana digna (e saudável) a todos os integrantes da comunidade estatal, o que só é possível com a garantia de um padrão mínimo de qualidade ambiental. Com tal perspectiva, Fiorillo (2001, p. 53) pontua que a Constituição, com base no seu art. 6º, estabelece um *piso mínimo vital* de direitos que deve ser assegurado pelo Estado a todos os indivíduos, dentre os quais se ressalta o direito à saúde, para cujo exercício é imprescindível um ambiente equilibrado e dotado de higidez.

O diálogo normativo que se pretende traçar entre o direito fundamental ao ambiente e os direitos fundamentais sociais é extremamente importante para a

[9] Não obstante a autora referir o termo "mínimo vital", o qual, conforme referido anteriormente, se rejeita por remeter à ideia de tutela apenas de um mínimo de sobrevivência, é possível extrair do seu texto que tal conceito está colocado de forma mais ampla (e não limitada à mera sobrevivência física), indo na mesma linha da formulação conceitual que é defendida no presente estudo para o mínimo existencial (e não apenas vital) ecológico.

[10] Para certificar a conexão elementar entre saúde humana e proteção do ambiente, Benjamin (2007, p. 91) pontua que "há aspectos da proteção ambiental que dizem respeito, de maneira direta, à proteção sanitária. Assim é com o controle de substâncias perigosas e tóxicas, como os agrotóxicos, e com a preocupação sobre a potabilidade da água e a respirabilidade do ar".

conformação do conteúdo jurídico do princípio da dignidade humana, já que os direitos em questão são projeções materiais dos elementos mais vitais e básicos para uma existência humana digna e saudável. A comunicação entre os direitos fundamentais sociais e o direito fundamental ao ambiente também é um dos objetivos centrais do conceito de *desenvolvimento sustentável*[11] no horizonte constituído pelo *Estado Socioambiental de Direito*, na medida em que, de forma conjunta com a ideia de proteção do ambiente, também se encontra presente no seu objetivo central o atendimento às necessidades básicas dos pobres do mundo e a distribuição equânime dos recursos naturais (por exemplo, acesso à água,[12] alimentos, etc.). À luz do conceito de desenvolvimento sustentável, Silva (2003, p. 26-27) afirma que esse tem como seu requisito indispensável um crescimento econômico que envolva eqüitativa redistribuição dos resultados do processo produtivo e a erradicação da pobreza, de forma a reduzir as disparidades nos padrões de vida da população. O constitucionalista afirma ainda que se o desenvolvimento não elimina a pobreza absoluta, não propicia um nível de vida que satisfaça as necessidades essenciais da população em geral, consequentemente, não pode ser qualificado de sustentável.

A proteção ambiental está diretamente relacionada à garantia dos direitos sociais, já que o gozo desses últimos em patamares desejáveis constitucionalmente está necessariamente vinculada a condições ambientais favoráveis, como, por exemplo, o acesso à água potável (através de saneamento básico, que também é direito fundamental social integrante do conteúdo do mínimo existencial),[13] à alimentação sem contaminação química (por exemplo, de agrotóxicos e poluentes orgânicos persistentes),[14] a moradia em área que não apresente poluição atmosférica, hídrica ou contaminação do solo (como, por exemplo, na cercania de áreas industriais) ou mesmo riscos de desabamento (como ocorre no topo de morros desmatados e margens de rios

---

[11] A Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas, em seu relatório Nosso Futuro Comum (*Our common future*), no ano de 1987, cunhou o conceito de desenvolvimento sustentável, que seria "aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem a suas próprias necessidades. Ele contém dois conceitos-chave: o conceito de 'necessidades', sobretudo as necessidades essenciais dos pobres do mundo, que devem receber a máxima prioridade; a noção das limitações que o estágio da tecnologia e da organização social impõe ao meio ambiente, impedindo-o de atender às necessidades presentes e futuras". (*Nosso Futuro Comum/Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. da Fundação Getúlio Vargas, 1991. p. 43).

[12] Com efeito, Petrella (2002, p. 88) registra que a saúde humana está intimamente ligada ao "acesso básico e seguro à água", tendo em conta o fato de que os problemas relacionados com a quantidade ou a qualidade da água à base de 85% das doenças humanas nos países pobres. A reforçar tal entendimento, o Desembargador José A. da Costa Telles do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em julgado que determinou o restabelecimento do fornecimento de água pela concessionária a consumidor devedor, que demonstrou carência econômica, no corpo do seu voto, afirmou que ao se entender "que os serviços essenciais são contínuos, independente de contraprestação, dá-se eficácia plena às disposições constitucionais que afirmam o direito do cidadão a uma vida sadia, com dignidade e meio ambiente equilibrado, situação impensável sem o fornecimento de água". (TJSP, Apel. Cível 7.127.196-4, Seção de Direito Privado, 15ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. José Araldo da Costa Telles, julgado em 06.11.2007).

[13] Nesse sentido: Barcellos (2008, p. 317-320).

[14] Sobre o tema da contaminação química, veja-se a obra de Albuquerque (2006).

assoreados). Nesse contexto, Pinto (2006, p. 408) aponta para o saneamento ambiental como um campo de atuação adequado ao combate simultâneo da pobreza e da degradação do ambiente. A efetividade dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário integra, direta ou indiretamente, o âmbito normativo de diversos direitos fundamentais (mas especialmente dos direitos sociais), como o direito à saúde, o direito à habitação decente, o direito ao ambiente, o "emergente" direito à água (essencial à dignidade humana), bem como, em casos mais extremos, também o direito à vida.

A hipótese do *saneamento básico* delineia uma ponte normativa entre o mínimo existencial social e a proteção ambiental. A partir de tal exemplo, é possível visualizar, de forma paradigmática, a convergência entre os direitos fundamentais sociais (especialmente saúde, alimentação, água potável e moradia) e o direito fundamental ao ambiente, conjugando seus conteúdos normativos para a realização de uma vida humana digna e saudável. O saneamento básico diz respeito ao serviço de água e saneamento prestado pelo Estado ou empresa concessionária do serviço público aos integrantes de determinada comunidade, especialmente no que tange ao "abastecimento de água potável", ao "esgotamento sanitário", à "limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos" e à "drenagem e manejo das águas pluviais urbanas".[15] Sobre o tema, destaca-se a novel Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007, que estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico. O novo diploma legislativo traz, entre os princípios fundamentais dos serviços públicos de saneamento básico, a articulação das políticas públicas de habitação, de combate e erradicação da pobreza, de promoção da saúde e de proteção ambiental, revelando justamente uma visão integrada para a tutela dos direitos sociais básicos e da proteção ambiental. O Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01) também veicula o direito ao *saneamento ambiental*, quando estabelece o conteúdo do *direito à cidade sustentável*, que também inclui os direitos à moradia, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho, ao lazer, para as presentes e futuras gerações (art. 2º, I).

[15] O novo marco regulatório do saneamento básico estabelecido na Lei 11.445/07 delineia o conceito de saneamento básico (art. 3º, I) como o conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de: a) *abastecimento de água potável*, constituído pelas atividades, infraestruturas e instalações necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais e respectivos instrumentos de mediação; b) *esgotamento sanitário*, constituído pelas atividades, infraestruturas e instalações operacionais de coleta, transporte, tratamento disposição final adequados dos esgotos sanitários, desde as ligações prediais até o seu lançamento final no meio ambiente; c) *limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos*, como conjunto de atividades, infraestruturas e instalações operacionais de coleta, transporte, transbordo, tratamento e destino final do lixo doméstico e do lixo originário da varrição e limpeza de logradouros e vias públicas; d) *drenagem e manejo das águas pluviais urbanas*, como conjunto de atividades, infraestruturas e instalações operacionais de drenagem urbana de águas pluviais, de transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas nas áreas urbanas.

Com tal perspectiva, Barcellos (2008, p. 313)[16] afirma que a prestação do serviço de saneamento (consubstanciada nos arts. 23, IX, 198, II, e 200, IV e VIII, da Lei Fundamental brasileira), como desmembramento do direito à saúde, integra a garantia do mínimo existencial, ou seja, do núcleo mínimo de prestações sociais a serem exigidas do Estado para a concretização da dignidade humana. Em relação ao saneamento básico, o comprometimento da saúde humana está diretamente associado à contaminação e poluição das águas que servem de abastecimento para as populações, o que ocorre, paradigmaticamente, nas regiões marginalizadas dos grandes centros urbanos brasileiros.[17] De tal sorte, é possível identificar o saneamento básico como um direito fundamental que apresenta tanto uma feição social como uma feição ecológica. Na mesma linha, Pinto (2006, p. 406) afirma ser possível o reconhecimento, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, de um direito fundamental ao saneamento básico, através de uma interpretação extensiva do direito fundamental à saúde, mas, principalmente, do direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado. Após as linhas aqui vertidas, resulta evidente, à luz do exemplo do saneamento básico, a indivisibilidade entre os direitos sociais e a proteção ambiental na garantia de prestações materiais mínimas indispensáveis a uma vida digna.

A Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), no seu Princípio 5, refere que "todos os Estados e todos os indivíduos, como requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável, irão cooperar na tarefa essencial de erradicar a pobreza, a fim de reduzir as disparidades de padrões de vida e melhor atender às necessidades da maioria da população do mundo". Além de traçar o objetivo (também constitucional, no art. 3º, I e III, da Lei Fundamental brasileira) de erradicar a pobreza, reduzir as desigualdades sociais e atender às necessidades (pode-se dizer, direitos sociais) da maioria da população mundial e colocar nas mãos conjuntamente da sociedade e do Estado tal missão, o diploma internacional, ao abordar o ideal de desenvolvimento sustentável, também evidencia a relação direta entre os direitos sociais e a proteção do ambiente (ou a qualidade ambiental), sendo um objetivo necessariamente comum, enquanto projeto político-jurídico para as comunidades nacionais e a humanidade como um todo. Outro aspecto que está consubstanciado no marco normativo do desenvolvimento sustentável é a questão da distribuição de

[16] A autora aponta como desmembramentos do direito fundamental à saúde, além do serviço de saneamento (art. 23, IX, 198, II, e 200, IV, o atendimento materno-infantil (art. 227, I), as ações de medicina preventiva (art. 198, II) e as ações de prevenção epidemiológica (art. 200, II).

[17] Nesse sentido, segue decisão judicial: Esgoto sanitário. Concessionária de serviço público que não operacionaliza um sistema adequado. Prejuízos ao meio ambiente, à cidadania e à saúde da coletividade. Concessão de liminar para suspender a tarifa de esgotos e impor multa cominatória. (Proc. 001.2001.019782-7 – 7ª Vara Cível – Recife/PE, j. 25.7.2001, Juiz de Direito Marcelo Russel Wanderley. *Revista de Direito Ambiental*, n. 23, p. 374-380, jul./set. 2001).

riquezas (ou da justiça distributiva), o que passa necessariamente pela garantia dos direitos sociais e um nível de vida minimamente digna (e, portanto, com qualidade ambiental) para todos os membros da comunidade estatal (e mesmo mundial).

Da compreensão de *necessidades humanas* (das presentes e futuras gerações), pode-se pautar a reflexão acerca de um *patamar mínimo de qualidade ambiental*, sem o qual a dignidade humana estaria sendo violada no seu núcleo essencial. O âmbito de proteção da vida, diante do quadro de riscos ambientais referidos, para atingir o nível de dignidade e salubridade assegurado constitucionalmente, deve ser ampliado no sentido de abarcar a dimensão ambiental no seu quadrante normativo. Registra-se que a vida é condição elementar para o exercício da dignidade humana, embora essa não se limite àquela, uma vez que, como já apontado em passagem anterior, a dignidade não se resume a questões existenciais de natureza meramente biológica ou física, mas exige a proteção da existência humana de forma mais abrangente (física, psíquica, social, cultural, ecológica, etc.). De tal sorte, impõe-se constitucionalmente a conjugação dos *direitos sociais* e dos *direitos ambientais* na formatação do núcleo mínimo de tutela da dignidade humana, em vista, especialmente, de tal garantia constitucional envolver desde o desenvolvimento de todo o potencial da vida humana até a sua própria sobrevivência como espécie (em razão do potencial destrutivo de algumas tecnologias desenvolvidas pelo ser humano e mesmo do alto nível de poluição de determinadas áreas do Planeta).

A inclusão da proteção ambiental no rol dos direitos básicos (ou fundamentais) do ser humano está alinhada ao ideal constitucional da solidariedade, como marco jurídico-constitucional dos direitos fundamentais de terceira dimensão e do Estado Socioambiental de Direito. Ajustado a tal ideia, Torres (2003, p. 10) extrai da solidariedade (ou fraternidade), com base na natureza difusa e coletiva dos direitos fundamentais de terceira dimensão, o suporte axiológico para fundamentar o seu conceito de mínimo existencial ecológico. O autor identifica o princípio da solidariedade como "valor que penetra na temática da liberdade" através da sua *dimensão bilateral de direitos e deveres*, bem como que fundamenta os direitos difusos e ecológicos, que muitas vezes se definem como direito de solidariedade e dos quais se extrai o mínimo existencial ecológico. Para o publicista (TORRES, 2003, p. 10), "a solidariedade informa também a justiça, ao criar o vínculo de apoio mútuo entre os que participam dos grupos beneficiários da redistribuição dos bens sociais". A redistribuição dos bens sociais referida também deve alcançar os recursos naturais e a qualidade ambiental do local onde a existência concreta do indivíduo toma forma.

Com efeito, como já abordado em linhas anteriores, o *princípio da solidariedade* aparece como o marco axiológico-normativo do Estado *Socioambiental* de Direito,

tensionando a liberdade e a igualdade (substancial) no sentido de concretizar a dignidade em (e com) todos os seres humanos. Diante de tal compromisso constitucional, os "deveres" (fundamentais) ressurgem com força nunca vista anteriormente, superando a hipertrofia dos "direitos" do Estado Liberal para vincularem Estado e particulares à realização de uma vida digna e saudável para todos os integrantes da comunidade política. Na mesma direção, Miranda (2003, p. 86) afirma a natureza relacional e solidarista da dignidade humana, já que essa se realiza, para além da sua dimensão individualista, na dignidade de todos. O constitucionalista destaca que "cada pessoa tem, contudo, de ser compreendida em relação com as demais", já que a dignidade de cada pessoa pressupõe a dignidade de todos, caracterizando o princípio constitucional da solidariedade. No contexto das relações jurídicas que se tratam na abordagem ambiental, pode-se até mesmo alçar a dignidade das gerações futuras, que como refere o Mestre português é "composta por homens e mulheres com a mesma dignidade dos de hoje". Há também que se colocar em pauta a garantia de um mínimo em termos de qualidade ambiental na perspectiva das gerações humanas futuras, a partir da tutela constitucional que lhes foi conferida pelo art. 225, *caput*, da Lei Fundamental brasileira. Tal preservação de um patamar mínimo de qualidade ambiental deve ser atribuída, tanto na forma de deveres de proteção do Estado como na forma de deveres fundamentais dos atores privados, às gerações humanas presentes, de modo a preservar as bases naturais mínimas para o desenvolvimento da vida das gerações futuras.

Para além dos direitos liberais e sociais já clássicos, é chegado o momento histórico de tomarmos a sério também os direitos ambientais, reforçando o seu tratamento normativo, o que se dá com a consagração do *direito fundamental ao mínimo existencial ecológico*. É justamente a dignidade humana que assume o papel de delimitador da fronteira do patamar mínimo na esfera dos direitos sociais, o que, à luz dos novos contornos constitucionais conferidos ao âmbito de proteção da dignidade humana e do reconhecimento da sua dimensão ecológica, especialmente em face das ameaças existenciais impostos pela degradação ambiental, determina a ampliação da fronteira do conteúdo da garantia do mínimo existencial, para abarcar também a qualidade ambiental no seu núcleo normativo.

2 Mínimo existencial ecológico e controle judicial de políticas públicas ambientais: superando a barreira da separação dos poderes e da "reserva do possível" em prol de uma vida digna e saudável dos indivíduos e da coletividade como um todo

O mínimo existencial ecológico, na linha do que foi desenvolvido até aqui, caracteriza-se por ser direito fundamental originário (definitivo), identificável à luz do

caso concreto e passível de ser postulado perante o Poder Judiciário, independentemente de intermediação legislativa da norma constitucional e da viabilidade orçamentária, a confirmar a força normativa da Constituição e dos direitos fundamentais. Tal formulação está alicerçada justamente na sua caracterização como uma regra jurídico-constitucional extraída do princípio da dignidade humana a partir de um processo de ponderação com os demais princípios que lhe fazem frente, como, por exemplo, a separação dos poderes e o legislador democrático. De acordo com o modelo de Alexy (2001, p. 499), que toma por base a ponderação dos princípios em colisão, o indivíduo tem um direito definitivo à prestação quando o princípio da liberdade fática (no nosso entender, o princípio da dignidade da pessoa humana) tenha um peso maior do que os princípios formais e materiais tomados em seu conjunto (em especial, o *princípio democrático* e o *princípio da separação de poderes*), o que ocorre no caso dos direitos sociais mínimos (ou seja, do mínimo existencial), tornando o direito exigível ou "justiciável" em face do Estado. No caso do mínimo existencial ecológico, opera a mesma argumentação, já que por trás de ambos está a tutela da dignidade humana fazendo peso na balança. Assim, o mínimo existencial ecológico dá forma a *posições jurídicas originárias*, detentoras de jusfundamentalidade e sindicalidade, não dependendo de intermediação do legislador infraconstitucional para se tornar exigível.

A partir do reconhecimento da sua "justiciabilidade", o mínimo existencial ecológico pode ser reivindicado em juízo, dando forma a uma *posição jurídica subjetiva*. No caso de omissão estatal em relação ao combate da degradação ambiental, como acentua Steigleder (2002, p. 295), "com vistas a garantir o mínimo de qualidade ambiental necessária à dignidade da vida humana, parece-nos cabível a intervenção judicial, a fim de suprir as omissões estatais lesivas à qualidade ambiental", não se caracterizando a invasão, por parte do Poder Judiciário, de competências exclusivas do Executivo, com violação do princípio da separação dos poderes. A Promotora de Justiça gaúcha afirma ainda que, diante de tal situação, o Judiciário não estaria por criar "uma obrigação ou política pública ambiental", mas apenas determinando o cumprimento e a execução de obrigações públicas já previstas na legislação ambiental, na medida em que, através do controle judicial, objetiva suprimir uma omissão estatal lesiva à garantia do mínimo-existencial em matéria de salubridade ambiental.

Ao se entender como exigíveis, em face do Estado, prestações básicas na área ambiental, especialmente em razão da conformação do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico, um enfrentamento que se coloca diz respeito à *reserva do possível*, ou seja, as condições financeiras e a previsão orçamentária do Estado para contemplar tais medidas, já que representam gasto de dinheiro público. Com entendimento diverso do sustentado no presente ensaio, Steigleder (2002, p. 279)

destaca que, em que pese a aplicabilidade imediata do art. 225, por força da consagração do equilíbrio ambiental como direito fundamental e a possibilidade de exigir do Poder Público prestações efetivas para a proteção ambiental, há sempre que se considerar o limite da reserva do possível, sob pena de cair-se "no irrealismo de ignorar a dimensão economicamente relevante da incumbência do Poder Público" de proteção ambiental. A autora destaca que, quando o dever do Estado implica prestações específicas tais como investimento em saneamento básico, pavimentação de ruas, implantações de estações de tratamento de esgoto, etc., essas medidas tornam-se inviáveis na falta de recursos econômicos, o que as torna dependente, em última análise, da conjuntura econômica.

No entanto, à luz da tese aqui defendida, no tocante aos direitos fundamentais (liberais, sociais e ecológicos) integrantes do conteúdo do mínimo existencial (social e ecológico), o óbice da reserva do possível não pode fazer frente, pois tal garantia mínima de direitos consubstancia o núcleo irredutível da dignidade humana, e, sob nenhum pretexto, o Estado, e mesmo a sociedade (mas com menor intensidade), pode se abster de garantir o desfrute individual e coletivo de tal patamar existencial mínimo. No âmbito do mínimo existencial ecológico, da mesma forma como verificado no caso do mínimo existencial social, a previsão orçamentária não deve servir de barreira a impedir prestações (ou mesmo medidas de natureza defensiva) de natureza ambiental quando incluídas no conteúdo do direito fundamental em questão, possibilitando, dessa forma, a sua postulação (direta e imediata) em face do Poder Judiciário. Apenas as medidas prestacionais ambientais não incluídas no conteúdo do *mínimo existencial ecológico* ou do *núcleo essencial do direito fundamental ao ambiente* estarão subordinadas ao princípio orçamentário da reserva do possível. Caso contrário, tratando-se de medida necessária a salvaguardar o mínimo existencial ecológico ou o núcleo essencial do direito fundamental ao ambiente, a eficácia normativa da regra constitucional em questão é extraída de forma direta e imediata a partir do comando constitucional consubstanciado nos arts. 1º, III, 6º, *caput*, e 225, *caput*, o que autoriza o Poder Judiciário a fazer valer tais direitos desde logo, independentemente da viabilidade orçamentária e da mediação legislativa. Nesse sentido, Krell (2004, p. 83) destaca que, não obstante as atividades concretas da administração dependerem de dotações orçamentárias prévias e do programa de prioridades estabelecidas pelo governante, o argumento da reserva do possível não é capaz de obstruir a efetivação judicial de normas constitucionais, ainda mais quando a norma constitucional conforma direito fundamental e conteúdo da dignidade humana, como é o caso do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico.

Com base em tais considerações, o argumento da *reserva do possível* não tem peso constitucional suficiente para preponderar em face da garantia do mínimo

existencial ecológico, o qual é veiculado mediante regras constitucionais extraídas diretamente do fundamento da República brasileira expresso pela dignidade humana (art. 1º, III). Não se pode opor à efetivação de tal garantia existencial mínima limitações jurídicas (dependência de normas infraconstitucionais) ou fáticas (o argumento da reserva do possível). Tal consideração, à luz do art. 5º, § 1º, da Constituição Federal, também encontra suporte na *força normativa* e *eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais* que compõem o núcleo protetivo da dignidade humana, e que resultam especialmente representados nos direitos sociais básicos (saúde básica, educação fundamental, assistência social, moradia digna, acesso à justiça, etc.), e agora também no direito ao ambiente ecologicamente equilibrado.

Com relação à suposta "invasão" do Poder Judiciário no âmbito das funções constitucionais conferidas ao Poder Legislativo e ao Poder Executivo, em desrespeito ao princípio da separação dos poderes, é importante destacar que a atuação jurisdicional só deve se dar de maneira excepcional e subsidiária, já que cabe, precipuamente, ao legislador o mapeamento legislativo de políticas públicas e, posteriormente, ao administrador a execução dessas, tanto na seara social como na seara ecológica, ou mesmo em ambas integradas, como ocorre no caso do saneamento básico. A discricionariedade administrativa e legislativa, assim como a jurisdicional, encontra-se sujeita sempre a controle com base nos princípios e regras constitucionais. Assim, diante da omissão e do descaso do órgão legiferante ou do órgão administrativo em cumprir com o seu mister constitucional, há espaço legitimado constitucionalmente para a atuação do Poder Judiciário no intuito de coibir, à luz do caso concreto, violações àqueles direitos integrantes do conteúdo do mínimo existencial (social ou ecológico), já que haverá, no caso, o dever estatal de proteção do valor maior de todo o sistema constitucional, expresso na dignidade da pessoa humana. Na esteira da doutrina dominante, ao menos na esfera das condições existenciais mínimas encontramos um claro limite à liberdade de conformação do legislador. (SARLET, 2009, p. 342 ss.).

A intervenção do Poder Judiciário deve, por certo, ser sempre limitada e ajustada aos parâmetros delineados pelo sistema constitucional de freios e contrapesos que rege a relação entre os três poderes republicanos, sem que este princípio possa ser utilizado como fundamento para justificar a impossibilidade de intervenção por parte do Judiciário na esfera dos outros poderes, especialmente quando em causa a necessidade de tutela do mínimo existencial ecológico. Diante da falha perpetrada pela Administração no processo político de implementação de uma política pública, "o Judiciário tem não somente o poder, mas o *dever* de intervir" (KRELL, 2004, p. 85), no intuito de arrostar a violação a direitos fundamentais. Há que se ter em conta o papel de "guardião" dos direitos fundamentais e da dignidade humana conferido ao Estado,

distribuído de forma harmônica entre as funções estatais executiva, legislativa e judiciária. Assim, quando um dos poderes do Estado deixar de atuar ou atuar de forma insuficiente (violando a proibição de insuficiência) com a tutela dos direitos fundamentais, há legitimidade constitucional para um dos demais poderes atuar de modo a corrigir tal conduta e harmonizar o sistema constitucional. Deve-se considerar a análise dos deveres de proteção do Estado a partir das duas faces do princípio da proporcionalidade (proibição de excesso e proibição de insuficiência), resultando em medida inconstitucional o desrespeito a tal comando normativo. Com a violação ao princípio da proporcionalidade (por omissão ou restrição excessiva em relação a direitos fundamentais), surge a legitimidade constitucional do Poder Judiciário para operar a correção de tal quadro violador da dignidade humana. Acima de tudo, devem Juízes e Tribunais levar a sério os deveres de proteção em matéria de direitos ambientais (ou socioambientais), exercendo um controle rigoroso também da legislação em matéria processual e zelando pelo aperfeiçoamento, ainda que isto ocorra por uma interpretação corretiva, dos procedimentos e das técnicas de tutela dos direitos fundamentais.[18]

O controle judicial de *políticas púbicas ambientais* deve ser visto também como um mecanismo conferido ao cidadão, individual ou coletivamente considerado, de controle sobre a atividade do administrador e do legislador, bem como, na hipótese em que a ausência de legislação infraconstitucional impeça o desfrute do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico, do legislador. Tal afirmação encontra fundamento constitucional no próprio caput do art. 225, já que tal dispositivo encarrega não apenas o poder público do dever de proteger o ambiente para as presentes e futuras gerações, mas também os atores privados, dando uma feição nitidamente democrático-participativa para o papel do indivíduo e da sociedade na consecução de tal objetivo constitucional. Tal se faz possível especialmente no caso da tutela ambiental, já que há instrumentos, como é o caso, por exemplo, da ação civil pública, da ação popular e das ações decorrentes dos direitos de vizinhança, conferidos ao indivíduo (nos dois últimos casos) e às associações civis de proteção ambiental (no primeiro caso), que se prestam perfeitamente para canalizar tal fiscalização.[19] Nesse aspecto, merece registro a lição de Marinoni (2006, p. 196) que, a partir de uma leitura do processo civil com base na teoria dos direitos fundamentais, afirma que a participação através da ação judicial (e o mesmo

[18] Sobre a vinculação dos tribunais e juízes aos direitos fundamentais, veja-se Sarlet (2009, p. 372 ss).

[19] Alinhado à dimensão democrático-participativa do controle judicial de políticas públicas instrumentalizado pela ação civil pública, inclusive sob a ótica especificamente da proteção do ambiente, Gomes (2003, p. 265) assevera que "a ação civil pública é o instrumento processual da cidadania com maior adequação e eficácia para o controle jurisdicional da omissão ilícita da Administração Pública, mediante a participação popular do titular do poder político, através do ente legitimado, na pretensão de exigir a concretização de prestações estatais positivas por meio do fazer ou do não fazer, forte na efetividade do processo, no amplo acesso à ordem jurídica justa e na luta pela realização das aspirações sociais".

raciocínio se aplica aos procedimentos administrativos) justifica-se também numa perspectiva democrática, já que essa "não mais se funda ou pode se fundar o sistema representativo tradicional". As ações judiciais conformam o *direito à participação* inerente aos direitos fundamentais, permitindo a democratização do poder através da participação popular, que, conforme pontua Marinoni (2006, p. 198), se dá, no caso da ação judicial, de forma direta. Assim, a ação judicial deve ser vista também como um instrumento de atuação política, na esteira de uma democracia direta e participativa. As omissões ou ações violadoras dos direitos ecológicos impetradas pelo Poder Público não podem esquivar-se de tal controle do cidadão, perfeitamente legítimo no marco jurídico-constitucional de um Estado subordinado ao Direito.

Por trás da ixie de "poder" conferido ao Estado há que se ter em conta também um "dever" ou "poder-dever", que deve necessariamente ser compatível com os valores fundamentais do sistema constitucional, ainda mais quando se tem em vista os deveres de proteção dos direitos fundamentais conferidos ao Estado. Tal constatação tem em conta o enfrentamento de possíveis arbitrariedades estatais, bem como a redução da margem de discricionariedade do Executivo, amarrando a sua atuação à realização dos direitos fundamentais dos cidadãos, e não apenas ao interesse estatal. Nesse prisma, Mirra (2002, p. 380) assevera que o princípio da separação de poderes representa uma garantia destinada a assegurar a proteção dos direitos fundamentais contra o arbítrio do Estado, sendo, no mínimo, contraditório que tal princípio seja invocado pelo governante justamente para negar a concretização de um direito fundamental (no caso, do direito ao ambiente) e impedir o controle judicial da omissão estatal no cumprimento de um dever constitucional de proteção. Na mesma direção, Leite e Ayala (2002, p. 217) assinalam o entendimento de que o controle judicial dos atos administrativos não se restringe apenas à avaliação da legalidade do ato impugnado, da sua conformação lei, mas precipuamente à sua conformação com os objetivos constitucionais, de modo a vincular a conduta do administrador público. No entanto, como assevera Krell (2004, p. 84), o controle judicial deve restringir-se à questão da escolha entre "agir ou não agir" (por exemplo, construir uma estação de tratamento), e não acerca do "como agir" (por exemplo, determinar a tecnologia a ser adotada, localização, etc.), o que deve permanecer na margem de discricionariedade da Administração. Há, portanto, limites ao controle judicial de políticas públicas.

No entanto, diante da ocorrência de omissão estatal no seu dever constitucional de assegurar o exercício do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico, estará autorizado o Poder Judiciário a corrigir tal descumprimento do comando constitucional.

Com tal premissa, poderá ser imposta à Administração a adoção de medidas negativas[20] ou mesmo prestacionais para garantir o exercício do direito fundamental ao mínimo existencial ecológico. Nesse sentido, Steigleder (2002, p. 295) acentua que, no caso de omissão estatal quanto ao combate da degradação ambiental, a fim de assegurar o patamar mínimo de qualidade ambiental exigido pela dignidade humana, parece cabível a intervenção judicial, sem que se caracterize a invasão por parte do Poder Judiciário de competências exclusivas do Executivo, com violação do princípio da separação de poderes. Da mesma forma, Mirra (2002, p. 374) traduz entendimento de que sempre que a Administração não atuar de modo satisfatório na defesa do ambiente, na medida em que se omite no seu dever de agir para assegurar a proteção da qualidade ambiental, violando normas constitucionais e infraconstitucionais que lhe impuseram a obrigatoriedade de atuar, caberá à coletividade, por intermédio de seus representantes legitimados, provocar a intervenção do Poder Judiciário para instituir o estabelecimento da "boa gestão ambiental". Quanto aos entes estatais legitimados constitucionalmente para corrigir tais situações perante o Poder Judiciário, destaca-se o papel constitucional da Defensoria Pública[21] (além, é claro, do Ministério Público), já que, na grande maioria das vezes, quando da violação à garantia do mínimo existencial ecológico, as pessoas atingidas certamente comporão o quadro pobre e marginalizado da população brasileira.

3 O mínimo existencial ecológico na jurisprudência brasileira

A partir de agora, é oportuno lançar o olhar sobre a jurisprudência das nossas Cortes para tentar identificar a possível recepção da matéria versada no presente ensaio. O Superior Tribunal de Justiça, de modo a reformar entendimento mais restritivo do controle judicial dos atos administrativos em matéria ambiental esboçado em julgados anteriores,[22] tem sinalizado entendimento jurisdicional no sentido de admitir cada vez mais a "sindicalidade" da esfera de discricionariedade da Administração Pública em tais situações. Assim, no julgamento, em 11.11.2003, do Recurso Especial 429.570-GO, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, com relatoria da Ministra Eliana Calmon, entendeu-se, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público, ser possível a imposição à Administração de obra de recuperação do solo imprescindível à proteção ambiental, destacando a possibilidade do controle judicial sobre a conveniência e

[20] Na doutrina brasileira, Torres (2005, p. 25) aponta para a *dimensão negativa* da garantia constitucional do mínimo existencial ecológico, a qual pode tomar a forma de imunidade tributária, inclusive, como denomina o autor, com a consagração do princípio da imunidade do mínimo existencial ecológico.

[21] Sobre a atuação da Defensoria Pública, de forma individual e coletiva, na seara da proteção ambiental atrelada à saúde pública, inclusive em vista de uma abordagem social das questões ecológicas contemporâneas, vveja-se Seguin (2008).

[22] STJ, AGA 138901/GO, DJ de 17.11.97, p. 59456, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 15.09.97; e STJ, Resp 169876-SP, 1ª Turma, Rel Min. José Delgado, j. 16.06.98.

oportunidade do ato administrativo discricionário, já que suas razões devem observar critérios de moralidade e razoabilidade, além de guardarem sintonia com os parâmetros materiais estabelecidos pelos princípios e pelas regras constitucionais.[23]

No mesmo sentido, sob a perspectiva do saneamento ambiental, a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, em 07.10.2004, do RESP 575.998-MG, de relatoria do Ministro Luiz Fux,[24] manifestou entendimento, em sede de ação civil pública, sobre a possibilidade de controle judicial em razão da prestação descontinuada de coleta de lixo (serviço essencial) levada a cabo pela Administração. No julgado, entendeu-se que tal omissão administrativa acarretou prejuízo ao direito fundamental à saúde, ao direito fundamental ao ambiente e à dignidade humana, bem como que "não há discricionariedade do administrador frente aos direitos consagrados constitucionalmente", sendo, portanto, possível o controle judicial da discricionariedade administrativa em face do descumprimento de um dever de proteção do Estado estampado na Constituição. Conforme sugerido no julgado do STJ, há que se transpor os direitos fundamentais do plano das "promessas constitucionais" para o "mundo da vida", considerando a dimensão normativa subjetiva dos direitos em questão, e não apenas a sua condição de normas programáticas. Assim, quando em jogo conteúdo do mínimo existencial ecológico, para onde parece indicar o caso do referido julgado, emerge uma posição jurídica subjetiva para os titulares do direito ou mesmo para as instituições privadas e estatais legitimadas a tutelar tais direitos (associações civis de defesa do ambiente, Defensoria Pública e Ministério Público) atuarem em sua defesa. Tal se dá em decorrência de uma carga normativa forte consubstanciada na garantia constitucional do mínimo existencial ecológico, perfeitamente "sindicável" em face do Estado, já que diz respeito ao núcleo material intangível da dignidade humana.

Seguindo o mesmo entendimento, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul aponta para a configuração de um núcleo protetivo mínimo comum entre os direitos sociais (no caso em questão, mais especificamente o direito à saúde) e a proteção do ambiente, em vista, é claro, como registra o julgado, da tutela da dignidade humana.[25] Mesmo sem que o julgador tenha apontado formalmente para o conceito de

---

[23] STJ, Resp 88.776-GO, Rel. Min. Ari Pargendler, 2ª Turma, j. 19.05.1997.

[24] STJ, Resp. 575.998-MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 07.10.2004.

[25] DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO IRREGULAR. PARQUE PINHEIRO MACHADO. REDE DE ESGOTO. RESPONSABILIDADE. O dever de garantir infra-estrutura digna aos moradores do loteamento Parque Pinheiro Machado é do Município de Santa Maria, pois deixou de providenciar a rede de esgoto cloacal no local, circunstância que afetou o meio ambiente, comprometeu a saúde pública e violou a dignidade da pessoa humana. Implantação da rede de esgoto e recuperação ambiental corretamente impostas ao apelante, que teve prazo razoável – dois anos – para a execução da obra. Questões orçamentárias que não podem servir para eximir o Município de tarefa tão essencial à dignidade de seus habitantes. Prazo para conclusão da obra e fixação de multa bem dimensionados na origem. Precedentes desta Corte. Apelação improvida. (TJRS, Ap. Cível 70011759842, 3ª Câm. Cível. Rel. Des. Nelson Antônio Monteiro Pacheco, j. 01.12.2005). Sobre o tema, veja-se decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: "Ação civil pública. Rede de esgoto local a lançar efluentes em cursos d'água sem prévio tratamento. Ofensa ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente

mínimo existencial ecológico, materialmente ele está consubstanciado na decisão. E, em vista de tal situação, há a obrigatoriedade de tutela por parte do Estado, afastando tal situação violadora de direitos fundamentais, contra o que a cláusula da reserva do possível, em vista de previsão orçamentária e condições financeiras do ente público, não pode fazer frente.

Por fim, repudiando uma postura fundamentalista e afastando posicionamentos incompatíveis com a complexidade dos problemas enfrentados contemporaneamente, ainda mais quando se objetiva compatibilizar a tutela dos direitos sociais e dos direitos ambientais, assume destaque, como diretriz para a solução dos casos concretos, o princípio da proporcionalidade, o que, somado a uma interpretação adequada (proporcional e razoável) dos princípios e deveres de precaução e prevenção, se revela essencial para uma atuação correta do Poder Judiciário no campo da tutela do ambiente. Nessa perspectiva, há que partir da premissa de que deve prevalecer a proteção ambiental quando a ação degradadora combatida comprometa ou coloque em risco o âmbito de proteção da dignidade humana e as bases naturais indispensáveis para o equilíbrio ecológico em geral. Note-se que a proporcionalidade e a correlata noção de razoabilidade, devem ser consideradas tanto no que diz respeito à vedação de excessos na intervenção em bens fundamentais, quanto no que diz respeito à proibição de medidas de proteção e promoção manifestamente insuficientes (deficientes), tendo como norte a otimização da tutela ambiental no contexto mais amplo dos direitos fundamentais.[26] Neste contexto, é de suma importância que seja sempre considerada a responsabilidade com a existência humana (e mesmo não humana!) futura, conforme dispõe a Constituição brasileira (art. 225) e o sistema internacional dos direitos humanos,[27] motivo pelo qual, com razão, já se apontou para a importância de se "tomar a sério os interesses das futuras gerações". (CANOTILHO, 2007, p. 2).

---

equilibrado (Constituição Federal, artigo 225, 'caput'). Infração ao disposto na Constituição Estadual (artigo 208). Alegada ofensa à discricionariedade da Administração sem força para afastar a intervenção do Poder Judiciário, uma vez provocado (Constituição Federal, artigo 5º, n. XXXV). Condenação do Município a providenciar estação de tratamento mantida. Prazo considerado razoável, sobretudo ante desprezo da Administração para com longo tempo com que busca se subtrair ao cumprimento de um dever. Apelação não acolhida". (TJSP, Apel. Cível 363.851.5/0, Seção de Direito Público, Câmara Especial de Mio Ambiente, Rel. Des. José Geraldo de Jacobina Rabello, j. 12.07.2007).

[26] A respeito da importância do princípio da proporcionalidade nesta dupla via de proibição de exceções e de proibição de proteção insuficiente ou deficiente, vejam-se, no Brasil, especialmente Sarlet (2004) e Streck (2004). No campo do direito ambiental, Freitas (2006).

[27] Nesse sentido, a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), de modo a reafirmar o ordem de princípios da Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano (1972), consagra no seu Princípio 3 que o direito humano ao desenvolvimento "deverá ser exercido de modo a atender eqüitativamente às necessidades, em termos de desenvolvimento e proteção ambiental, das gerações atuais e futuras".

4 Considerações finais

Com base na tese da indivisibilidade e interdependência dos direitos fundamentais, somente uma articulação conjunta e integral dos direitos sociais e da proteção ambiental criará condições favoráveis à inserção político-comunitária das pessoas necessitadas, tornando acessível a elas o desfrute de uma vida digna e saudável.

O Estado brasileiro, diante do seu papel constitucional de guardião dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, tem o dever de assegurar aos seus cidadãos, inclusive em termos prestacionais, condições mínimas de bem-estar existencial (individual, social e ecológico), compreendida a qualidade ambiental em tal contexto.

Encontrando-se determinados indivíduos ou mesmo grupos sociais desprovidos das condições materiais indispensáveis ao desfrute de uma vida minimamente digna, poderão os mesmos pleitear em face do Estado a adoção de medidas prestacionais no sentido de suprir tais necessidades.

O mínimo existencial ecológico (ou socioambiental) constitui-se do direito fundamental às prestações materiais mínimas, em termos de qualidade ambiental, indispensáveis ao desfrute de uma vida humana digna e saudável (das presentes e futuras gerações), sendo passível de controle judicial em face da omissão ou insuficiência dos Poderes Legislativo e Executivo em provê-lo.

Referências

ALBUQUERQUE, Letícia. *Poluentes orgânicos persistentes:* uma análise da Convenção de Estocolmo. Curitiba: Juruá, 2006.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*: o princípio da dignidade da pessoa humana. 2. ed. Rio de Janeiro/São Paulo/Recife: Renovar, 2008.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 57-130.

BIRNIE, Patrícia; BOYLE, Alan. *International law and the environment*. 2. ed. Oxford/New York: Oxford University Press, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (Org.). *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 2 ss.

PINTO, Bibiana Graeff Chagas. Saneamento básico e direitos fundamentais: questões referentes aos serviços públicos de água e esgotamento sanitário no direito brasileiro e no direito francês. In: BENJAMIN, Antonio Herman (Org.). *Anais do 10º Congresso Internacional de Direito Ambiental* (Direitos humanos e meio ambiente). São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2006. p. 385-411.

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

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2001.

FREITAS, Juarez. Princípio da precaução: vedação de excesso e de inoperância. *Separata Especial de Direito Ambiental da Revista Interesse Público*, n. 35, p. 33-48, 2006.

HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade*: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 89-152.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura e outros textos filosóficos.* São Paulo: Abril Cultural, 1974. (Coleção Os Pensadores).

KRELL, Andréas J. *Discricionariedade administrativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MIRANDA, Jorge. A Constituição portuguesa e a dignidade da pessoa humana. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 11, v. 45, p. 81-91, out./dez. 2003.

MIRRA, Álvaro Valery. *Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente*. São Paulo: J. de Oliveira, 2002.

MOLINARO, Carlos Alberto. *Direito ambiental:* proibição de retrocesso. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MONTERO, Carlos Eduardo Peralta. *Extrafiscalidade e meio ambiente*: o tributo como instrumento de proteção ambiental (reflexões sobre a tributação ambiental no Brasil e na Costa Rica). 2011. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de risco*. São Paulo: Forense Universitária, 2002.

PETRELLA, Ricardo. *O manifesto da água*: argumentos para um contrato mundial. Petrópolis/RJ: Vozes, 2002.

GOMES, Luís Roberto. *O Ministério Público e o controle da omissão administrativa*: o controle da omissão estatal no Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental*: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

_____. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado: breves notas sobre alguns aspectos da possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: GALDINO, Flávio; SARMENTO, Daniel (Org.). *Direitos fundamentais:* estudos em homenagem a Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 551-602.

_____. Constituição e proporcionalidade: o direito penal e os direitos fundamentais entre proibição de excesso e proibição de insuficiência. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 47, p. 60-122, mar./abr. 2004.

SEGUIN, Elida. Defensoria Pública e tutela do meio ambiente. In: SOUSA, José Augusto Garcia de (Coord.). *A Defensoria Pública e os processos coletivos*: comemorando a Lei Federal 11.448, de 15 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 147-160.

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

SILVA, José Afonso. *Direito ambiental constitucional*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Discricionariedade administrativa e dever de proteção do ambiente. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul*, n. 48, p. 271-301, 2002.

STRECK, Lênio Luiz. A dupla face do princípio da proporcionalidade e o cabimento de mandado de segurança em matéria criminal: superando o ideário liberal-individualista-clássico. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul*, n. 53, p. 223-251, maio/set. 2004.

TORRES, Ricardo Lobo Torres. *Tratado de direito constitucional, financeiro e tributário:* valores e princípios constitucionais tributários. Rio de Janeiro/São Paulo/Recife, 2005. V. II.

_____; A metamorfose dos direitos sociais em mínimo existencial. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos fundamentais sociais*: estudos de direito constitucional, internacional e comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 11-46.

TORRES, Ricardo Lobo. Valores e princípios no direito tributário ambiental. In: TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). *Direito tributário ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 21-54.

Derecho Penal, justicia social y la fórmula del desarrollo sostenible

Alex Fernandes Santiago*

Introducción

Es menester examinar, desde una mirada criminológica, por qué razón la expansión del Derecho Penal a la protección del ambiente encierra tan enardecidas controversias, donde todo es cuestionado, comenzando por la que comúnmente es la primera gran polémica en el Derecho Penal Ambiental – si este debe o no proteger el ambiente. Se discute, aún, la opción legislativa de directamente no prohibir algunas actividades que no obstante ser excesivamente contaminantes o altamente riesgosas contribuyen al crecimiento económico, o bien prohibirlas remitiendo a normas penales en blanco, uno de los talones de Aquiles del Derecho Penal.

Aun aquellos que admiten el Derecho Penal Ambiental discuten como debe configurarse la protección, y el disenso comienza en la concepción del bien jurídico tutelado, donde reina la división entre antropocéntricos y ecocéntricos. Las controversias se explayan en el análisis de los tipos penales ambientales, que no pocas veces tienen una redacción ambigua. El tipo quería prohibir determinada conducta en una actividad en general permitida; quiso prohibir la contaminación, pero en niveles excesivos; quiso prohibir desmontes, pero en áreas específicas… Los conflictos se extienden a la práctica forense, con interpretaciones distintas de una misma ley, sea en pro del ambiente, sea a favor de una actividad económica.

En este examen se identificará la razón de tanta discusión. Las contiendas en el Derecho Penal Ambiental no hacen más que reflejar una controversia mucho más profunda, que es la discusión sobre el antagonismo entre el crecimiento económico y la preservación del ambiente, acomodada bajo la formulación internacional deliberadamente vaga, imprecisa y no cuestionada en cuanto a su validez del concepto de desarrollo sostenible, marco en donde se realizan los embates entre preservacionistas y desarrollistas por su interpretación, disputa que va a proyectarse en los más distintos niveles, entre ellos el jurídico-penal.

* Fiscal de la ley en Minas Gerais, Brasil. Representante de Brasil en el Consejo de la Red Latinoamericana de Ministerio Público Ambiental de 2012 a 2013. Profesor de Derecho Penal Ambiental en el Posgrado CAD, en Belo Horizonte. Coordinador de las Fiscalías de Defensa del Medio Ambiente de la Cuenca del Rio São Francisco de 2005 a 2009. Especialista en Derecho Ambiental por la Universidad de Buenos Aires. Alumno de la Maestría en Derecho Penal del MERCOSUR de la Universidad de Buenos Aires.

1 El Derecho Penal Ambiental y su entorno

Estudiar el Derecho Penal ambiental sin comprender la racionalidad económica y política dominante en la relación sociedad-naturaleza es considerar la consecuencia sin conocer las causas, síntoma de una aceptación autómata y vacía de contenido de la normativa vigente. Si al mismo tiempo el Derecho no es política, ni economía, religión o educación, no podría existir si todas estas cosas no se dieran, y sigue dependiendo en gran medida de su entorno. El jurista, antes de dedicar toda su atención a la ley, como lo hace habitualmente, debería investigar las condiciones de éxito del compromiso preliminar entre los ciudadanos, el propio contrato social (OST, 1995, p. 22). El Derecho Penal Ambiental reflejará la concepción que determinada sociedad tiene de la naturaleza, y lo que quiere de esta relación, lo que impondrá diversas limitaciones al Derecho Penal.[1]

Consiguientemente, antes de cuestionarse el intérprete que quiso proteger la norma penal ambiental quizá existente, debería preguntase si ella realmente quiso proteger algo. Esta es la primera tarea. Porque puede ocurrir – y no sería tan raro – que la sociedad no quiera proteger el medio ambiente, priorizando otros valores (economía, empleo, lógica militar, por ejemplo), como son ejemplo de ello los debates parlamentarios desarrollados recientemente en Brasil en los años de 2011 y 2012 para la derogación del anterior Código Forestal (Ley 4.771/1965), que ponen en evidencia que la lógica dominante no es de conservación. El sector agrario reclamó que la ley era excesiva, y se volvió con todas sus fuerzas específicamente contra dos espacios territoriales protegidos: las áreas de preservación permanente y la reserva forestal legal. Resultado: la derogación para menos exigencias de muchas de las previsiones protectoras anteriormente existentes, en evidente retroceso de la legislación ambiental.[2]

---

[1] En este sentido: "El derecho penal es el correlato normativo de una política criminal determinada; esta afirmación es válida también para el campo del medio ambiente. […] La eficacia o el valor de la norma penal depende, entonces, de presupuestos previos, de una especie de trípode en el cual son decisivos la naturaleza de la política social – en la que está incluida, naturalmente, la política ambiental, la criminal, etc. – las características del estado que la aplica y la realidad social de la cual se extraen los datos de la ciencia". (BAIGÚN, 1978, p. 25).

[2] Como realzado en Santiago (2010, p. 1-29), mientras el Código Forestal dormitaba en el limbo del ordenamiento jurídico brasileño, ninguna incomodidad representó tal legislación, que cuidaba, desde 1934, de bienes de interés común a todos los habitantes (artículo 1º), anticipando la noción de interés difuso, y categorizaba, desde 1965 (artículo 1º, párrafo único de la Ley 4.771/65, en su redacción original), como uso nocivo de la propiedad acciones u omisiones contrarias a la utilización y explotación de los bosques. En lenguaje aristotélico, en cuanto el Código Forestal estuvo en potencia – y no en acto – no generó mayores preocupaciones entre los propietarios rurales. Todo cambiaria con la creación de herramientas para la efectividad de la ley forestal, presentes en la Ley 6.938/81 y la Ley 7.347/85, la *Lei de Ação Civil Pública*, que normatizó la tutela procesal de los intereses difusos. Desde entonces los legitimados revisitaron el Derecho material y lo vivificaron bajo las luces de las normas procesales de intereses difusos. Y el Código fue despertado por una miríada de acciones colectivas y compromisos de ajuste de conducta firmados (instrumentos extrajudiciales con valor ejecutivo donde los compromisarios asumen obligaciones para el cumplimiento de las disposiciones legales), trayendo los dispositivos del Código para la práctica diaria, con la conversión de *law-in-the-books* para *law-in-action*. Los propietarios tuvieron que respetar las áreas de preservación permanente, y separar un mínimo de veinte por ciento de sus propiedades para la conservación, como reserva forestal legal. Ello conllevó la crítica constante de los dispositivos legales, con poderosos *lobbies* del sector agrario, que triunfaron en la derogación del Código Forestal anterior, más protectivo. Mientras no tuvo efectividad, el Código era

En estos casos, el Derecho Penal Ambiental acaso existente será una opción meramente simbólica, que intentará satisfacer los planteos de algunos sectores de la sociedad o al modismo del discurso ambientalista, pero sin ninguna intención de efectividad. Para ello no hace falta invocar la más grave de las sanciones, lo que solo le acarreará más desprestigio, en un caso más de huida al Derecho Penal, donde la sociedad elude sus tareas creadoras de tipo político-social. (ROXIN, 2008, p. 251). Por consiguiente, en tanto la sociedad no defina cabalmente qué modelo de desarrollo y cuál es el costo ambiental que considera adecuado, la represión penal es contraindicada, pues "[…] se transformará en una cobertura ideológica de otros tantos comportamientos ilegales". (BAIGÚN, 1978, p. 1).

Por ello, es fundamental ir más allá, y comprender que el debate sobre la protección del ambiente pone en tela de juicio las bases mismas de la civilización industrial, pues la crisis ambiental es el resultado del consumo y producción de los países industrializados, que controlan la economía mundial.[3] Las economías de tales países se presentan como economías de biosfera; acceden a recursos de todo el planeta, y no se preocupan demasiado por el agotamiento de recursos en el país del cual importan, porque pueden procurarlos en otro lugar, o sólo se preocupan en la medida en que se vean afectados los precios mundiales.

Considerado ello, el debate ambiental interesa sobremanera a los países latinoamericanos, tradicionalmente países exportadores de materias-primas. El flujo de recursos naturales desde el Sur hacia el Norte ha crecido históricamente, conllevando impactos ambientales negativos. Se vivencia una "reprimarización" de Latinoamérica, con el aumento de exportaciones de minerales y metales, petróleo, carnes, soja y caña de azúcar. Esta última, irónicamente, representó el primer ciclo económico del Brasil colonia, y ahora resurge bajo el discurso del combustible verde, el etanol, reemplazando antiguas culturas y expulsando al ganado, que va en busca de otras áreas alcanzando la Amazonia.

En todos los casos, se logra aumentar el valor de las exportaciones a base de exportar más cantidad, en vez de exportar productos o servicios de mayor precio. Es

---

considerado una buena ley, que servía al discurso del desarrollo sostenible. Cuando alcanzó mínima aplicación, con jurisprudencia favorable, en especial del Superior Tribunal de Justicia brasileño, pasó a ser el blanco de las más severas críticas, y obtuvo su sentencia de muerte. (BENJAMIN, 2000, p. 23).

[3] En virtud de eso no cabe extrañarse que comúnmente "[...] se quiera estigmatizar como marxista, socialista, comunista, anarquista, anticapitalista y toda la larga lista de adjetivos que los defensores del establishment consideran estigmatizantes. Tampoco causa asombro que el mismo discurso produzca cierto grado de fascinación sobre todas las personas inclinadas al pensamiento crítico". (ZAFFARONI, 2005, p. 143-144). No se puede dejar de enmarcar que hoy día la propia palabra "ambientalista" es empleada con sentido estimagtizante. Recuerdan Alphandéry; Bitoun y Dupont (1993, p. 86), que las críticas al movimiento ecológico, a pesar y en virtud de ellas mismas, "[...] põem em evidência aquilo que é, sem dúvida, a própria originalidade da contestação ecologista; encarnar uma nova forma de cidadania, uma cidadania do quotidiano, 'estilhaçada', por estar enraizada na multiplicidade dos registros sociais, dos papéis e dos rostos do indivíduo moderno".

común oír decir que las economías pobres dependen más de los recursos naturales, empero en realidad son los países ricos quienes utilizan cada vez más recursos, y los países pobres no tienen el mismo poder de compra en los mercados internacionales. La pobreza impone vender barato el propio medio ambiente y la propia salud, lo que no significa falta de percepción ambiental, sino falta de poder económico y social para defenderlos.

Así las cosas, la preocupación ecológica es mucho más que un diletantismo proveniente de un ecologismo postmaterialista, de quien, teniéndolo ya todo, empieza a preocuparse por las plantas y animales en extinción; alcanza también el ecologismo de aquellos que dependen directamente de los recursos naturales y un ambiente sano para poder vivir, y que no tienen muchas veces como pagar por el acceso a los bienes y servicios ambientales, por el simple hecho de que son pobres. (MARTÍNEZ ALIER; ROCA JUSMET, 2001, p. 93, 72).[4]

Si antes se discutía el empeoramiento de la relación de intercambio, teoría preconizada por el economista argentino Prebisch, frente al intercambio desigual entre materias primas y productos industriales, exigiendo mayores cantidades de materias primas para comprar un mismo producto industrial importado, ahora hay que retomar la discusión para debatir el intercambio ecológico desigual: se exportan productos sin considerar en los precios los daños ambientales producidos, y tampoco se incluyen los daños a la salud humana.

Es menester discutir la deuda ecológica, toda vez que la exportación de materias primas es mal paga, toda vez que los precios no contemplan costes sociales y ambientales, tampoco los servicios ambientales proporcionados gratuitamente. Las generaciones futuras de Argentina y Brasil no serán necesariamente más ricas por el agotamiento de sus recursos naturales, y la teoría neoclásica, aplicada a la economía, no parece importarse mucho con ello. Los países importadores del Norte han obtenido beneficios y siguen obteniéndolos mientras no paguen esos daños ambientales y sociales; tales beneficios integran su deuda ecológica con el Sur, que se contrapone a la deuda externa. No siendo suficiente ello, la obligación de los países del Sur de pagar la deuda externa conlleva mayores impactos ambientales, aumentando la deuda ecológica.

La amenaza ecológica mayor viene dada por el excesivo consumo del Norte, que se beneficia de este intercambio ecológicamente desigual y de la apropiación unilateral y gratuita de los servicios ambientales que le prestan los países del Sur. Seguramente, una vez ajustada la deuda ecológica, los países del Norte no podrían consumir tanto como lo hacen ahora, cuando compran un bien mucho más barato de lo que debiera ser. Tampoco optarían por implantar sus industrias más contaminantes en los países del Sur,

[4] Se sigue en ese fragmento la enseñanza de las p. 389-440 de este libro.

si fuera el caso de que estos últimos cobrasen adecuadamente los servicios ambientales, prestados gratuitamente en la actualidad.

Por lo tanto, introducir el reclamo de la deuda ecológica en la orden del día de la política internacional sería, sin lugar a dudas, "[…] la mayor contribución que podría hacerse desde el sur para llevar a las economías del norte hacia la sustentabilidad ecológica" (MARTÍNEZ ALIER; ROCA JUSMET, 2001, p. 93, 72).

Así las cosas, no es difícil comenzar un listado de daños ambientales, y si lo es concluirlo. Son tan innumerables y de tamaña expresión los daños en todo el mundo que ni mintiendo sería posible inventar hechos peores que los reales, y tampoco diciendo la verdad sería posible listarlos todos: o se cansaría aquel que los enumera o se cansarían aquellos que lo leen.[5] Hay cada vez menos bosques y agua dulce potable, la contaminación crece. El escenario no es animador. No hace falta traer aquí una cascada de datos, rememorar la realidad.

Ahora bien. Ese panorama guarda inequívoca relación con la prevalencia en el pensamiento moderno de los cuatro postulados principales del paradigma cartesiano, a saber: 1) Los humanos son fundamentalmente distintos de las otras criaturas, sobre las cuales tienen el poder de ejercer el dominio; 2) Los humanos son señores de su destino, por lo que les cabe fijar sus propios objetivos y adaptar los medios necesarios; 3) El mundo es vasto y contiene recursos en cantidad ilimitada;[6] 4) La historia de la humanidad es de progreso constante, y para todo problema hay una solución, en general técnica, por lo que no hay motivo para trabar el progreso.[7]

La visión mecanicista cartesiana desplazó los paradigmas organicistas de los procesos de la vida, y, marcadamente por la última característica, se convirtió en el principio constitutivo de una teoría económica que legitima una falsa idea de progreso (todo es progreso) de la civilización moderna. Y, en un paradigma que se retroalimenta,

---

[5] Parafraseando a Lísias en su discurso acusatorio contra Eratóstenes (LÍSIAS, s.d., p. 19).

[6] La creencia en los recursos ilimitados dominó hasta poco: en los informes del Panel Rockefeller publicados en 1959 y 1960, tratados por la prensa como el Libro Blanco no oficial sobre el futuro estadunidense, los expertos pronosticaban: "Nuevas tecnologías, procesos extractivos más eficientes y nuevos usos pueden abrirnos a nuevos mundos. Aun ahora podemos vislumbrar el perfil de un futuro en el que, a través del uso de la fisión nuclear, nuestros recursos, tanto de energía como de materia prima, serán ilimitados […]". (CATTON JÚNIOR., 2010, p. 25). Tal creencia sigue muy fuerte, complementa el sociólogo estadunidense: "Muchos de nosotros seguimos beneficiándonos, hasta el día de hoy, del mito de las posibilidades ilimitadas, propio de la colonización del que fuera el Nuevo Mundo. Pero las circunstancias ya no son las mismas que cuando ese mito tenía sentido. A menos que descartemos nuestra fe en la existencia de recursos ilimitados, estamos todos en peligro de convertirnos en las víctimas de esta creencia". (CATTON JÚNIOR, 2010, p. 25, 41).

[7] Así sintetiza el paradigma Ost (1995, p. 181-182). Otro ejemplo del paradigma, en combinación de los postulados 3 y 4, se encuentra en el informe presentado por un comité de la Academia Nacional de Ciencias de Estados Unidos en 1962 al presidente estadunidense Kennedy, que aconsejaba a distanciarse de una filosofía orientada a conservar recursos escasos, y consolidó el consenso acerca de la tecnología. El informe fue más allá: "[...] insinuó que, si se acababa el petróleo o el mineral de hierro – o cualquier otro mineral – la tecnología pronto produciría un sustituto mejor y más barato. Tales conclusiones tuvieron una poderosa influencia sobre nuestros dirigentes nacionales y sus percepciones". (CATTON, 2010, p. 25).

la humanidad espera una solución tecnológica para los daños causados por el mismo "progreso".

Esa racionalidad económica conllevó una escalada de daños ambientales sin precedentes, en una crisis ambiental que generó cuestionamientos en cuanto a "[…] la racionalidad y los paradigmas teóricos que han impulsado y legitimado el crecimiento económico, negando a la naturaleza" (LEFF, 2007, p. 17) y originó intensos planteos en cuanto a la necesidad de regular la relación de la humanidad con el medio ambiente.

Es verdad que hubo muchos avances desde la primer Conferencia mundial sobre el ambiente, con el enfrentamiento de la primera generación de problemas ambientales, concernientes a la regulación de las causas obvias de los daños – regulación mínima de los procesos industriales.

Empero aún así las consideraciones de orden económico prevalecen. El Derecho Penal Ambiental es uno de los ámbitos en que se proyectan muchas de las contradicciones y omisiones que la fórmula internacional del desarrollo sostenible busca ocultar, por lo que es necesario investigar cómo esta surgió, lo que permitirá comprender muchos de los problemas que enfrentan el Derecho Penal Ambiental y su doctrina, en especial su poca efectividad.

2 El desarrollo sostenible como fórmula de acomodación

Es por demás sabido que los cuestionamientos a la utilización desmedida de los recursos ambientales y la necesidad de su reglamentación desembocaron en la Conferencia de Estocolmo de 1972, marco histórico y estopín para la creación de diversas leyes ambientales, tanto a nivel internacional como nacional.

Sin embargo, aspecto a veces olvidado es que una fuerte polarización marcó el evento. Los países del Tercer Mundo, o, para aquellos a quien les gusta el eufemismo, de modernidad tardía, se opusieron con vehemencia a la imposición de límites al crecimiento económico. En este contexto, la posición de los países del Tercer Mundo era unánime en el rechazo a la imposición de límites al crecimiento económico (y Brasil fue uno de los exponentes en el repudio). Bajo el punto de vista diplomático, no había forma de alcanzar cualquier acuerdo internacional de carácter global y fuerza vinculante consistente. (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 37).[8]

[8] Libro ampliamente utilizado en este fragmento sobre desarrollo sostenible. Ignacy Sachs, asesor jefe del secretario general de las Naciones Unidas en los preparativos de la Conferencia, identifica que en esta oportunidad se presentaron de un lado los que preveían abundancia (*the cornucopians*), con la creencia de que las preocupaciones ambientales eran equivocadas, pues retrasarían el crecimiento de los países en desarrollo, por lo que la prioridad debería ser el crecimiento, con soluciones técnicas para la continuidad del progreso material, lo que configura insistencia en la aplicación, en especial del cuarto postulado, del paradigma cartesiano. Y, en la otra trinchera, los catastrofistas (*doomsayers*), que pugnaban por la necesidad inmediata de paralizar el crecimiento, algunos con argumentos malthusianos. (SACHS, 2002, p. 50, 54).

El conflicto entre las naciones más ricas y el Tercer Mundo se reflejó muy claramente en los principios 8, 9, 10, 11, 12 y 23 de la Declaración de Estocolmo. El balance del documento no era alentador, pues se pospuso la efectiva conservación ambiental. La triste discusión desencadenó en un documento que, si bien evitó el punto muerto político, estaba muy lejos de contribuir para la solución de los problemas del ambiente.

A pesar de todas sus limitaciones, la Conferencia convirtió el medio ambiente en un tema de relevancia a nivel internacional. De ella resultó una Declaración de 26 Principios y un plan de acción con 109 recomendaciones. La Declaración constituyo el primer cuerpo de una *soft law* para cuestiones internacionales relativas al medio ambiente. La conferencia también definió al Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA, 2002, p. 4-5), que enmarca algunos datos:

> Gran parte de las legislaciones nacionales relativas al medio ambiente se elaboraron a partir de Estocolmo. De 1971 a 1975, se aprobaron 31 importantes leyes nacionales ambientales en países pertenecientes a la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), en comparación con sólo 4 en el periodo de 1956 a 1960, 10 de 1960 a 1965 y 18 de 1966 a 1970 (Long 2000).
>
> El medio ambiente se incluyó u obtuvo un lugar más prioritario en un gran número de agendas regionales y nacionales. Por ejemplo, antes de Estocolmo existían únicamente cerca de 10 ministerios de medio ambiente, en cuanto que para 1982, ya unos 110 países contaban con un ministerio o secretaría específico para la materia.[9]

Se comenzaba a dar el primer paso en la compleja estrategia de institucionalización de la problemática ambiental, que era: a) *ascender la cuestión ambiental al primer plan de la agenda política internacional*. En el ámbito del Derecho, conforme fuera visto, varias legislaciones surgieron. Sin embargo, el otro paso, que era b) *hacer que las preocupaciones ambientales penetren y conformen las decisiones sobre las políticas públicas en todos los niveles*[10], quedaba de incógnito.

Y, en ese otro objetivo de institucionalización, seguía bastante vivo el interrogante: ¿existe contradicción entre crecimiento económico y medio ambiente? ¿Cómo avanzar en dichas discusiones, si no se contesta, o no se supera tal interrogante?

El primer intento de dar respuesta a tal dilema, en un proceso de reconstrucción, fueron las estrategias de ecodesarrollo, que postulaban la necesidad de nuevos modos de

[9] Como ejemplo de las consecuencias de la Conferencia, en 1973, un año después de su realización, Argentina crea una Secretaría de Recursos Naturales y Ambiente Humano, mientras Brasil, en el mismo año, instituía la "Secretaria Especial do Meio Ambiente" (Sema), en 1973, y posteriormente editaba importantes leyes con contenido ambiental, como el Decreto-Ley 1.143, de 1975, la Ley 6.453, de 1977, Ley 6.513, de 1977 y la Ley 6.766, de 1979.

[10] Objetivos enmarcados en Nobre y Amazonas (2002, p. 8, 49).

producción y estilos de vida conforme las condiciones y potencialidades ecológicas de cada región.

No obstante ello, antes que tales estrategias pudiesen lograr vencer las barreras de resistencia al cambio del orden económico, sobrevinieron, pasada una década de Estocolmo, graves procesos de inflación y recesión en el Tercer Mundo, especialmente en América Latina. El discurso del crecimiento se intensificó, y el predominio de una visión neoliberal desterró las propuestas del ecodesarrollo, exigiendo un otro camino. La revolución ambiental tuvo como contrapunto la contra-revolución neoliberal y el resurgimiento del mito del *laissez-faire*. (LEFF, 2007, p. 19, 20).[11]

Había que encontrar una fórmula, y esta se concretó algunos años más tarde, con la presentación de las Conclusiones de la Comisión Brundtland en la Asamblea General de la ONU, en 1987, donde contestó específicamente la cuestión central del debate de los años 70.[12]

Como resultado de una operación diplomática, ideológica y social para superar el impase generado por el interrogante ¿existe contradicción entre crecimiento económico y medio ambiente?, y en el marco de la estrategia de institucionalización de la problemática ambiental, la Comisión concluyo que no, desarrollo y medio ambiente no son contradictorios. En verdad son conciliables, desde que sean compatibilizados bajo el principio del desarrollo sostenible.

Empero, ¿qué es desarrollo sostenible? Para la Comisión, es aquel que "[…] garantiza las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus necesidades". (NACIONES UNIDAS, 1988).

La simple lectura de tal concepto demuestra que el principio del desarrollo sostenible es una formulación deliberadamente vaga e inherentemente contradictoria (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 10). Sin embargo, la fórmula sigue ampliamente repetida, en "[…] tópicos tan manidos que, si no se explican, no dicen gran cosa" (CRAWFORD, 2009, p. 25), que todos aceptan, pero nadie sabe decir que es, o que cada uno tiene una

[11] También en ese sentido: Veiga (2010, p. 188-189); Sachs (2002, p. 56).

[12] No se puede decir con seguridad quien fue el primero en utilizar la expresión desarrollo sostenible. No obstante ello, será en el documento "World Conservation Strategy", en 1980, de la UICN, Unión Internacional por la Conservación de la Naturaleza, que el concepto gana prominencia. Aparentemente ajeno al debate ambiental de la década de los años 70, el libro se alejó de cuestiones delicadas como orden política y económica mundial, guerra, armamento, población y urbanización, en retirada estratégica. Cuidó de dar a la noción de sustentabilidad la publicidad debida e introducir el concepto en las discusiones políticas internacionales, centrando su foco en la necesidad de mantener la diversidad genética y procesos ecológicos. Esto apartaba los escollos que impedían el avance negociado. Ponía en primer plano la necesidad de preservar, conservar, y los puntos de tensión arriba retratados deberían ser debatidos según el marco del desarrollo sostenible. Tal encaminamiento permitió el cambio de actitud de los países del Tercer Mundo refractarios al debate, durante la sesión especial de PNUMA de 1982, en Nairobi. En aquella sesión se decidió proponer a la ONU la creación de la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo, lo que fue aceptado por la Asamblea General en 1983, con la constitución de la posteriormente conocida Comisión Brundtland, con 23 comisarios de 22 países.

visión propia de lo que sea, lo que origina inúmeros conflictos y ensancha observaciones irónicas.[13]

Además, por ocultar la discusión fundamental, puede conllevar dogmas equivocados.

Confundir desarrollo sostenible con crecimiento económico habitual que sea ecológicamente sostenible es engañar a la población, pues es imposible que las economías de los países ricos (economías europeas, la de Japón y de los Estados Unidos) que ya ocupan espacios ambientales mucho mayores que su territorios, crezcan más aún y sean ecológicamente sostenibles. (Martínez Alier; Roca Jusmet, 2001, p. 54). Ello refleja también en equívocos encontradizos en la doctrina ambiental, cómo este: "En suma, la clave para un desarrollo sostenible no es producir menos, sino hacerlo en forma diferente". (BESALÚ PARKINSON, 2005, p. 106). Si es necesario discutir la disminución de producción, por vía de la disminución de consumo (debatiéndose cantidad y calidad) así como no basta con decir que se mantendrán los niveles actuales para necesidades de las generaciones futuras, porqué también hay que discutir las propias necesidades y sus consecuencias.[14]

No obstante ello, es forzoso reconocer, en un análisis retrospectivo, que fue justamente por sus debilidades, imperfecciones, contradicciones y vaguedades, que el concepto de desarrollo sostenible ganó aceptación universal. Era exactamente esa la estrategia; se buscaba una noción hadada a producir consenso, y tuvo éxito: permitió la reunión de desarrollistas y ambientalistas bajo el mismo paraguas, delimitando la arena política en disputa.

El concepto de desarrollo sostenible es el hilo conductor de la estrategia de institucionalización de la problemática ambiental. Responde al interrogante multicitado afirmando que finitud no representa catástrofe, tampoco la conservación ambiental significa estorbo al desarrollo. Delimita la arena de disputa política y permite el diálogo entre posiciones que se presentaban inicialmente inconciliables.

---

[13] "[...] atualmente, o desenvolvimento tornou-se um conceito semelhante a uma ameba, sem forma, mas inextricável. O brado utilizado tanto pelo FMI como pelo Vaticano, tanto por revolucionários ... como por experts permite que qualquer tipo de intervenção seja santificada em nome de um objetivo maior. Com isso, até os inimigos se unem sob sua bandeira". (SACHS, 2000, p. 41).

[14] Señalando esas interpretaciones erróneas, el premio Nobel de Economía de 1998: "No contexto ecológico, basta considerar um ambiente deteriorado, no qual as gerações futuras não poderão respirar ar fresco (devido às emissões de poluentes), mas no qual essas gerações futuras sejam bem ricas e bem servidas de outros confortos que seu padrão de vida talvez se sustente. Uma abordagem de desenvolvimento sustentável seguindo o modelo de Brundtland-Solow talvez se recuse a ver qualquer mérito nos protestos contra essas emissões, sob a justificativa de que a geração futura terá ainda assim um padrão de vida pelo menos igual ao atual. Mas isso desconsidera a necessidade de políticas de restrição de emissões que possam ajudar as gerações futuras a ter a liberdade de desfrutar do ar fresco que soprava para as antigas gerações". (SEN, 2004, p. 18).

Era claramente una estrategia del PNUMA en pos de la institucionalización de la problemática ambiental. El primer objetivo (*ascender la cuestión ambiental al primer plano de la agenda política internacional*) fuera conseguido.

Ya el segundo objetivo del movimiento ambientalista – *hacer que las preocupaciones ambientales penetren y conformen las decisiones sobre las políticas públicas en todos los niveles* – estaba por definirse. Y el resultado no atendió exactamente a los anhelos de una parte significativa del movimiento ambientalista.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, de 1992, llevada a cabo en Rio de Janeiro, fue un momento decisivo en la disputa. La fórmula desarrollo sostenible salió consagrada. Ella, o la palabra desarrollo solamente, se encuentra presente en los principios 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 20, 21, 22, 24, 25 y 27 de la Declaración.

Consagrada sí, pero aún sin una definición precisa. Los principios 3 ("El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras.") y 4 ("A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada."), que parecerían acercarse a una delimitación, en verdad no dicen mucha cosa.

Debe realzarse que la posición original del PNUMA ha sido derrotada (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 51). La propuesta de incrementación del fondo *Official Development Aid* con la transferencia de 0,7 % del PNB de los países industrializados para promover el desarrollo de los países del Tercer Mundo no solo fue rechazada, sino que, además los países ricos entendieron que su interlocutor seria el Banco Mundial, por el modelo del *Global Environmental Facility* (GEF), debilitando el rol del PNUMA y de los programas de familia de la ONU.

Ya la posición de los países ricos puede ser considerada ampliamente victoriosa en Rio 92. El Banco Mundial pasó a tener la hegemonía en la fijación de parámetros de financiación y control de proyectos a escala planetaria, hegemonía esta que significa la prevalencia de la concepción económica en la determinación de lo que sea desarrollo sostenible (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 68).[15] Y, más específicamente, de una determinada teoría económica: la concepción económica neoclásica, por lo que es menester intentar conocerla.

La economía neoclásica analiza sobre todo los precios y tiene una concepción metafísica de la realidad económica que funciona como una máquina lubricada por el

[15] El autor también profundiza sobre el escenario de la Conferencia: momento político desfavorable (Guerra Fría, caída del comunismo), debilidad de la ONU, equívocos de estrategia de los países del Sur. (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 49-69).

dinero, en que las empresas venden bienes y servicios, y así remuneran los factores de producción (tierra, trabajo y capital). (MARTÍNEZ ALIER; ROCA JUSMET, 2001, p. 13).[16]

Por ella, la combinación entre los factores de producción sigue siendo el principal elemento del progreso humano; lo que sí se necesita es integrar la naturaleza en la función de producción. La escasez de recursos naturales es primordialmente un problema económico que tiene consecuencias ambientales.

La economía neoclásica se construyó sobre las bases del utilitarismo, individualismo metodológico y equilibrio, por una racionalidad de maximización de las utilidades individuales por el uso óptimo o eficiente de los recursos, en equilibrio. Por consiguiente, la economía neoclásica propondrá dos visiones para la cuestión ambiental: la economía de contaminación y la economía de los recursos naturales. La primera surge con Pigou en 1920 (acuérdese que el principio contaminador-pagador también es denominado impuesto pigouviano). A la vez que el medio ambiente es un bien de uso común, su utilización puede generar costos o beneficios a terceros, es decir, costos o beneficios que son externalizados socialmente, las externalidades, donde los daños ambientales son externalidades negativas. La corrección se encontraría dada por la tasación del modo de promover la internalización del costo ambiental. Los recursos naturales son materias primas, a los cuales deben adicionarse criterios para la determinación de los costos, fijados de acuerdo con lo que las personas están dispuestas a pagar por ello. (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 107, 112).

Como observa Veiga (2010) en cuanto a esa postura, por más deseos que se tenga de compartir una visión tan optimista, algunas cuestiones deben ser abordadas con el inevitable pesimismo de la razón, y los precios no serán la panacea para la cuestión ambiental. Puede tal propuesta retrasar, pero no impide la destrucción de la naturaleza y de las formas de vida mercantilizadas. El mercado no da por si solo la solución a los problemas ambientales.

Aunque se suponga que los precios tendrán algún sentido ambiental – y hasta el presente momento tal no sucedió – no se puede olvidar la irreversibilidad de varios procesos naturales. Existe un serio conflicto entre la racionalidad económica, de la confianza en el mercado y su búsqueda permanente de ganancias, y la reproducción de la biosfera. (VEIGA, 2010, p. 196-197).[17]

La economía de recursos naturales a su vez propone que la utilización de los recursos naturales es una cuestión de definición inter-temporal de su extracción, de acuerdo con su uso por la generación presente o por las generaciones futuras. Es el

[16] Para profundización en temas económicos, confiérase Conesa (2008).
[17] Ver también: Martínez Alier; Roca Jusmet (2001, p. 118, 359). Sobre las propuestas de ese ecologismo de libre mercado, ver Padilla Zalacaín (2006, p. 21, 38). Sobre el libre mercado en el ámbito internacional, el artículo de Segura. (2006, p. 39, 78).

punto de partida de la economía neoclásica para la discusión de la sustentabilidad para las generaciones futuras. Sin embargo, presenta profundas limitaciones, porque no es posible desde ya tener todos los datos, imaginar todos los escenarios, todo lo que pasará, para poder valorar adecuadamente el bien ambiental. (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 113-117).

La economía neoclásica es la posición del Banco Mundial y del FMI, así como de la mayoría de los países y economistas. En consecuencia habrá una concentración en objetivos económicos, y creen los neoclásicos que alcanzarlos implica solucionar simultáneamente los problemas ambientales.

La economía neoclásica acepta un concepto de sustentabilidad débil, que culmina por reafirmar el paradigma cartesiano, con el mensaje de que el agotamiento del capital natural no constituye problema alguno para un consumo sostenible, e incluso para un crecimiento exponencial del consumo, siempre que se suponga un grado elevado de sustituibilidad entre capital natural y capital manufacturado, y siempre que se confíe en que continuará existiendo progreso técnico. (MARTÍNEZ ALIER; ROCA JUSMET, 2001, p. 376).[18]

Como reacción la Economía Ecológica propone un concepto de bienestar ampliado y una economía que no ponga en riesgo la preservación a largo plazo de los potenciales ecológicos. Sería una ecología de los fines, en que la noción estructural es la escasez. Propone la primacía de la ecología y que el desarrollo no puede confundirse con crecimiento, lo que exige una nueva visión de mundo. Critica el fetichismo por el mercado, y entiende que el enfoque debe ser de una racionalidad multicriterial, no sólo económica y monetaria, considerándose los servicios ambientales.

A guisa de conclusión, todo lo expuesto evidencia la preponderancia de un debate económico. El concepto de desarrollo sostenible fue el catalizador para el reconocimiento universal de la problemática ambiental; sin embargo, también es un fardo para el movimiento ambientalista moderno, porque ahora el conflicto está de alguna forma enmascarado, con *locus* bastante específico de discusiones. Las batallas quedan frenadas en el interior de instituciones en que se deciden las políticas públicas, con amarras bien definidas, y algunas organizaciones no gubernamentales que antes eran *outsiders* ahora se presentan como *insiders*, en tales discusiones. (NOBRE; AMAZONAS, 2002, p. 96-97).

No obstante los avances, el concepto de desarrollo sostenible de alguna forma sujetó el movimiento ambiental, y la pregunta que cabe formularse es hasta qué punto las políticas públicas ambientales son permeables a una formulación que de hecho permita la sostenibilidad.

[18] Aclaran los autores el concepto de sustentabilidad débil en las p. 374-385.

3 Por una visión crítica

En general se presentan tres posturas frente al desarrollo: a) la ecología profunda, que lo rechaza, como un mal absoluto; b) la postura neoliberal, que termina por convertirlo en redundante, cuando lo confunde con el crecimiento, blanco inexorable; c) los desencantados del desarrollo, que señalan el fracaso de las políticas perpetradas bajo su ideología (SACHS in VEIGA, 2010, p. 10-11), y proponen el abandono puro y simple del concepto.

La primera postura, por más correcta que sea en valorar el ambiente, no deja de ser un ambientalismo pueril, que poco se importa con la pobreza y desigualdad. El hecho es que los países más pobres tienen que alcanzar condiciones dignas de vida.

La postura neoliberal también es equivocada, pero es la victoriosa. La economía neoliberal reaccionó a la racionalidad ambiental apropiándose de la definición del desarrollo sostenible.

Frente a la imposibilidad de asimilación de las propuestas de cambio en las bases éticas y productivas de un desarrollo alternativo, el discurso neoliberal afirma la desaparición de la contradicción entre ambiente y crecimiento. (LEFF, 2007, p. 23).[19] Proclama una vez más la fe en el crecimiento económico guiado por el libre mercado, que sabrá internalizar las condiciones ecológicas y los valores ambientales y por ende conducirá a todos hacia los objetivos del equilibrio ecológico, por medio de un desarrollo sostenible.

La reacción neoliberal hace recordar en mucho a la estrategia política retratada en la novela "El gatopardo": hacer concesiones, reformas en las estructuras para conservar el todo, sin que nada cambie realmente. De ahí la famosa frase: "Se vogliamo che tutto rimanga come è, bisogna che tutto cambi" ("Si queremos que todo siga como está, es necesario que todo cambie"). (TOMASI DI LAMPEDUSA, 1980, p. 20).[20]

---

[19] "Em esmagadora maioria, os economistas simplesmente ignoram a existência desse dilema. Usam todas as suas energias intelectuais para continuar a crer naquilo que foram treinados a acreditar. [...] Tornam-se usuários de versões cada vez mais recauchutadas do raciocínio neoclássico, que sempre serão mais 'pé no chão' do que sua antítese ecológica". (VEIGA, 2010, p. 152).

[20] Giuseppe di Lampedusa, representante de la nobleza siciliana, escribió la novela *Il Gattopardo*, que transcurre en el sur de Italia en 1860, cuando la revolución encabezada por Garibaldi y el paradigma teórico de Mazzini parecía anunciar fuerte cambio en Italia. El príncipe siciliano Fabrizio Salina se preocupa con el fin de la nobleza y para su disgusto descubre que su sobrino Tancredi está entre los revolucionarios. Al recriminarlo, Tancredi revela la estrategia: la familia Salina permanecerá fuerte, porque si gana la revolución, él protegerá a su tío, y, si pierde, su tío lo protegerá. En ese momento Tancredi enuncia la fórmula genial: "Si queremos que todo siga como está, es necesario que todo cambie". Fabrizio y Tancredi actúan a partir de ahí en secreto, y al final de la revolución Italia se unifica, bajo la dinastía piamontesa de los Saboya, para satisfacción de la nobleza, que conmemoraba secretamente. La fórmula es bastante conocida y estudiada en Ciencias Políticas. Otras frases del libro dan el tono de la estrategia: "¿Y qué ocurriría entonces?¡Bah! Negociaciones punteadas con inocuos tiros de fusil, y luego todo seguirá lo mismo, pero todo estará cambiado" (DI LAMPEDUSA, 1980, p. 23). "También la batalla de Bitonto fue una especie de batalla de Bisacquino o de Corleone o de yo qué sé, en la cual los piamonteses la emprendieron a pescozones con los nuestros, una de estas batallas en las que se lucha hasta que todo queda como estuvo". (DI LAMPEDUSA, 1980, p. 25).

Hubo un cambio radical en el discurso: hay que considerar al ambiente en las discusiones, dice la fórmula adueñada por los neoliberales. Pero poco se cambió en la práctica, en que predomina una visión cosmeticista, y la fe en que ajustes relativamente superficiales resolverán. (CATTON, 2010, p. 283). La protección ambiental no condujo sino a tenues modificaciones de las prácticas productivas y a tímidas inflexiones de las políticas públicas. (ALPHANDÉRY; BITOUN; DUPONT, 1993, p. 9). Invariablemente el factor económico prevalece. El mercado sigue dictando las reglas.

En síntesis histórica, el surgimiento del movimiento ambientalista internacional planteó la escalada de los daños, y en la búsqueda de solucionar o por lo menos atenuar aquellas contradicciones surgió otra más: el Estado, que incentiva el crecimiento a cualquier costo, se encargó de ejercer el control sobre este crecimiento.

Se buscó acomodar tales contradicciones con la formulación internacional deliberadamente vaga, imprecisa y no cuestionada en cuanto a su validez, del concepto de desarrollo sostenible, marco en el cual se realizan los embates entre preservacionistas y desarrollistas por su interpretación. Se constituye en una verdadera ideología. Hay una censura primordial oblicua, que no cuestiona el propio modo de producción, qué es lo que se desarrolla y si tal desarrollo se lleva a cabo sin destruir las condiciones naturales. Una montaña no podrá ser vista como paisaje, patrimonio cultural, empero sí como un conjunto de materias-primas y condiciones que pueden ser utilizadas económicamente. Las políticas públicas ambientales serán vistas por el sector productivo como un costo que hay que pagar para la preservación de las condiciones de la propia producción. (CARNEIRO, 2005, p. 30-32).

Ello porque la fórmula del desarrollo sostenible – tal como es hoy día utilizada- rehúsa la discusión sobre la contradicción interna al sistema de producción capitalista, caracterizado por la utilización incesante de recursos naturales, que culmina por degradar el medio ambiente y generar el efecto no intencionado de elevar el costo de las tareas de proveimiento de las condiciones naturales de producción.[21]

Haciendo un balance histórico, se tiene que el discurso del desarrollo sostenible se divulgó y se vulgarizó en un ámbito mundial, por lo que fue ampliamente alcanzada la meta de ascender la cuestión ambiental al primer plano de la agenda política internacional.

[21] Para profundización, se recomienda la lectura de O'Connor (2001). En esta, observa el profesor californiano, comparando el grifo al agotamiento de recursos y el sumidero a la contaminación: "La naturaleza es un punto de partida para el capital, pero no suele ser un punto de regreso. La naturaleza es un grifo económico y también un sumidero, pero un grifo que puede secarse y un sumidero que puede taparse. La naturaleza, como grifo, ha sido más o menos capitalizada; la naturaleza como sumidero está más o menos no capitalizada. El grifo es casi siempre propiedad privada; el sumidero suele ser propiedad común". (O'CONNOR, 2001, p. 221). En igual sentido, Carneiro (2005), ampliamente utilizado en este fragmento. Reiterando tal contradicción, ver Halsey (1996-1997, p. 220). Análisis crítico de la segunda contradicción en Martínez Alier; Roca Jusmet. (2001, p. 31-32).

Aún así, no hay lugar para ilusiones en cuanto al objetivo de hacer que las preocupaciones ambientales penetren y conformen las decisiones sobre las políticas públicas en todos los niveles, pues los resultados son lo suficientemente decepcionantes: la fórmula del desarrollo sostenible no promovió la disminución del ritmo de deterioro de los bienes ambientales.

Sí hubo muchos avances desde 1970, con el enfrentamiento de la primera generación de problemas ambientales, concernientes a la regulación de las causas obvias de los daños – regulación mínima de los procesos industriales, Pero esta es sólo una parte de los problemas. El fenómeno mundial de la urbanización intensiva y el crecimiento de la industria global generó otra problemática. Incluso el éxito de las naciones más desarrolladas en la regulación ambiental ha provocado el deterioro de la calidad medioambiental en otras naciones, pues las empresas hacia ellas se dirigieron buscando una mayor explotación de recursos naturales, mano de obra más barata y costos operativos inferiores, en verdadera carrera hacia los mínimos, traducida en la búsqueda de lugares con regulaciones ambientales menos estrictas, y las actividades de alto impacto ambiental pasaron a concentrarse en los países pobres del Sur. (CRAWFORD, 2009, p. 55-57, 60, 64, 68-69).[22]

Mucha discusión, conferencias mundiales, normativas nacionales. De hecho hubo avances en la cuestión ambiental. Las ideas ya no son las mismas que antes de Estocolmo. Las discusiones ambientales ascendieron a la primera plana de la agenda política internacional.

Sin embargo, la fórmula del desarrollo sostenible no promovió la disminución del ritmo de deterioro de los bienes ambientales, mantuvo vigente el raciocinio económico neoliberal, sigue permitiendo el crecimiento económico desenfrenado y reafirma la fe en el libre mercado, que proporcionará las soluciones. Los paradigmas teóricos y económicos siguen siendo los de siempre. Hasta los defensores de la idea del desarrollo sostenible reconocen su dificultad de implementación frente a la lógica del mercado.[23]

La impresión que se tiene es de que el discurso ambiental crítico de alguna forma quedó "[…] atrapado en las mallas del poder del discurso del crecimiento sostenible".

---

[22] Ello conllevó la reacción del movimiento de justicia ambiental, que tuvo sus inicios en la década de los años ochenta en los Estados Unidos. Algunos estudios observaron una relación entre el lugar donde se manifestaba la contaminación y la composición social de estas áreas, donde predominaban minorías raciales y étnicas, en una suerte de "racismo ambiental", por lo que el principio organizativo esencial del derecho debería regirse por el esfuerzo para garantizar que las acciones que afectan el ambiente se aplican a todos por igual, lo que se refleja en el plano mundial en el principio 6 de la Conferencia de la ONU en Rio, 1992. En este conflicto "Norte-Sur" la justicia ambiental también preconiza que para poner en práctica cualquier estructura regulatoria se deben proteger por sobre todas las cosas valores humanos y sociales fundamentales, como la igualdad de acceso al aire limpio y al agua.

[23] "A História nos pregou uma peça cruel. O desenvolvimento sustentável é, evidentemente, incompatível com o jogo sem restrições do mercado. Os mercados são por demais míopes para transcender os curtos prazos (Deepak Nayar) e cegos para quaisquer considerações que não sejam lucros e a eficiência *smithiana* de alocação de recursos". (SACHS, 2002, p. 55-56).

(LEFF, 2007, p. 20). Aunque el ecodesarrollo y el desarrollo sostenible tengan discursos afines, las estrategias de poder del orden económico dominante sometieron el discurso ambiental a los dictados de la globalización económica. Y por más que la noción de sostenibilidad integre el discurso oficial y el lenguaje común, no fue capaz de unificar en la teoría y en la práctica las vías de transición hacia la sustentabilidad.

Es un discurso castillo de arena: promete alcanzar su propósito sin fundamentar la capacidad del mercado para dar su justo valor a la naturaleza. Lo que de hecho sucede es que la racionalidad económica se resiste al cambio, y con el discurso de la sostenibilidad induce una estrategia de simulación y perversión del pensamiento ambiental, donde en la práctica las políticas del desarrollo sostenible desactivan, diluyen y pervierten el concepto de ambiente. (LEFF, 2007, p. 19-24).[24]

El proprio sistema reacciona y reafirma sus principios, se estabiliza y absorbe las críticas sin mayores alteraciones. Proclama que la política neoliberal ha de conducirnos hacia los objetivos del equilibrio ecológico, por la vía habitual: el libre mercado.

No obstante, la impronta neoliberal no fundamenta la capacidad del mercado para conferir un justo valor a la naturaleza y la cultura, para internalizar las externalidades ambientales, para proteger a las generaciones futuras. Las soluciones, como ya lo prueban los hechos desde la aplicación de ese modelo, no vendrán de la fórmula neoliberal del desarrollo sostenible.[25]

La fórmula de acomodación culmina con un efecto perverso: la negación de las causas de la crisis ambiental, y reafirma el paradigma cartesiano de los recursos ilimitados, del progreso incesante y de las soluciones tecnológicas. El conocido y viejo paradigma sigue firme y presente, los hábitos de pensamientos persisten, las personas aún niegan que se sobrepasó la capacidad de la Tierra de mantener de manera indefinida los actuales niveles de explotación y consumo, y, en aplicación del cuarto postulado cartesiano, "[…] siguen a la espera de nuevos descubrimientos tecnológicos, supuestos remedios para los déficit de capacidad de carga".[26] (CATTON, 2010, p. 208). Sin embargo, el *Deus ex machina* del teatro griego no interviene, y, cuando lo hace, lo hace

[24] Y concluye: "La ideología del desarrollo sostenible desencadena así un delirio y uma inercia incontrolable de crecimiento. (DALY, 1991). El discurso de la sostenibilidad monta un simulacro que, al negar los límites del crecimiento, acelera la carrera desenfrenada del proceso económico hacia la muerte entrópica" (LEFF, 2007, p. 24).

[25] "Si entendemos el problema de la insustentabilidad de la vida en el planeta como síntoma de una crisis de civilización – de los fundamentos del proyecto societario de la modernidad – podremos comprender que la construcción del futuro (sustentable) no puede descansar en falsas certidumbres sobre la eficacia del mercado y de la tecnología – ni siquiera de la ecología – para encontrar el equilibrio entre crecimiento económico y preservación ambiental". (LEFF, 2007, p. 343).

[26] El autor provee el ejemplo histórico del presidente estadounidense Reagan que en 1980 recibió el documento "Informe global 2000 para el presidente", que afirmaba la superación de la capacidad de carga con los niveles de explotación y consumo de entonces. ¿Reacción del gobierno estadounidense? Tildar el documento de pesimista y triste, y recortar el presupuesto a los organismos que lo habían preparado. (CATTON, 2010, p. 261).

de la forma habitual: las soluciones son artificiales o improbables para la grave situación ambiental.

El discurso del desarrollo disuelve la contradicción, la oposición y la alteridad. (LEFF, 2007, p. 24-25). Las discusiones sobre el desarrollo sostenible son reducidas a discusiones entre interlocutores determinados (científicos, periodistas, académicos, ambientalistas, burócratas), en que las ONGs son etiquetadas como compañeras responsables en el proceso de formulación de políticas ambientales, con el monopolio de especialistas, en que el desarrollo sostenible se afirma como *doxa*, indiscutible, que exige un alto grado de abstracción en la discusión, donde se concilian en un plan ideológico las contradicciones capitalistas y la sostenibilidad. (CARNEIRO, 2005, p. 41-44).

Situaciones así son constatadas en lo cotidiano de la práctica ambiental, sea en el nacimiento de la norma, sea en su aplicación por los órganos administrativos, y van a contribuir en mucho a la ineficacia del Derecho en la protección del ambiente.

Por todo lo expuesto, por más deseos que se tenga de compartir una visión optimista, es menester que algunas cuestiones sean abordadas desde la razón, por lo que no se puede dejar de adoptar parcialmente la tercer postura, de un cierto desencanto con las políticas perpetradas bajo la ideología del desarrollo sostenible. Pero tal postura se adopta con una visión crítica y transformadora, y no partiendo hacia el abandono o rechazo inmediato del concepto.

Que el fracaso de las políticas de desarrollo es indiscutible, no hay como negarlo, y eso quien lo reconoce es el propio Ignacy Sachs, uno de los defensores de la fórmula. No obstante, recuerda que ese fracaso no puede ser evaluado sin recurrir a conceptos de desarrollo-desarrollo malo, y sin reconocer que la economía de mercado se adueñó del concepto. (SACHS, 2002, p. 11). Por ahora, el desarrollo sostenible es una utopía, en el sentido de que constituye una "[…] visão de futuro sobre a qual uma civilização cria seus projetos, fundamentando seus objetivos ideais e suas esperanças". (GORZ, 1988, p. 22 apud VEIGA, 2010, p. 193). Ese futuro sostenible que se anhela aún no se vislumbra.

Por consiguiente, no sobreviene otra sensación que la angustia, en virtud del desencanto con el rumbo de las políticas de definición del desarrollo sostenible.

Pero la angustia, en ese caso, no puede conllevar el efecto negativo de conducir a la apatía. Sino a la inversa: la angustia es un imperativo, porque de hecho las cosas no van bien. Si no se reconoce que fracasaron las actuales políticas de desarrollo sostenible, dominadas por la lógica neoliberal, nada cambiará en el escenario actual. Se harán más actos políticos, congresos, reuniones, conferencias, en un ambientalismo festivo que no promociona un cambio de actitud.

En ese aspecto, la angustia tiene una connotación positiva, y hace recordar a Sartre, cuando realza que la angustia es conocida por las personas que tienen responsabilidades, y no lleva a la inmovilización, o inacción, sino todo lo contrario: la angustia es expresión o condición de la acción, nos hace responsables de nuestras acciones. (SARTRE, 1946).

Lo importante es:

a) escapar del optimismo neoliberal, que repite la engañosa utopía cartesiana de que el progreso todo resolverá, lo que se alcanza con la conciencia de que la fórmula del desarrollo, tal como se vivificó, no resuelve la problemática ambiental, y al fin y al cabo es un "avestrucismo",[27] pues no enfrenta sus causas;

b) como extensión de la primera consigna, es fundamental reemplazar el paradigma cartesiano por el paradigma ecológico:

> E1. Los seres humanos son sólo una especie entre muchas, todas estas relacionadas mutuamente en comunidades bióticas.
> E2. La vida social humana está formada por complejas relaciones de causa y efecto (y retroalimentación) en el entramado de la naturaleza y, debido a esto, las acciones humanas deliberadas tienen muchos efectos no deseados.
> E3. El mundo en que vivimos es finito, de modo que hay poderosos límites físicos y biológicos frenando el crecimiento económico, el progreso social y otros aspectos de la vida humana.
> E.4. A pesar de lo mucho que la inventiva del *Homo sapiens* o el poder del *Homo colossus* parezcan trascender los límites de la capacidad de carga, la última palabra la tiene la naturaleza.

c) también es menester escapar del pesimismo estéril, pues, o se buscan nuevas fórmulas, o se cambian las políticas existentes, para escapar del desarrollo malo reinante,[28] o muy débil será el resultado en la protección del medio ambiente.

---

[27] Término de Catton (2010, p. 319-320) para la creencia tenaz en el mito de los recursos ilimitados.

[28] Para evitar la crítica usual de que el ecologista es aquel que menos soluciones tiene para los problemas que el mismo discute (como dijo Gauchet, citado en Alphandéry; Bitoun y Dupont, 1993, p. 133) se recuerda que caminos posibles de cambio hay, lo que no se ve es su implementación: "[…] un paso necesario hacia un capitalismo sustentable – definido en algún sentido de 'ecológicamente racional o sano' –, serían presupuestos nacionales que aplicaran altos impuestos a los insumos de materia prima (por ejemplo carbón, petróleo, nitrógeno) y a ciertos productos (por ejemplo gasolina, sustancias químicas básicas), y que al mismo tiempo cobraran impuestos al valor agregado a una gran variedad de bienes de consumo poco amistosos con el ambiente (autos, productos de plástico, latas desechables), junto con una política rigurosa de etiquetado verde que exentara a los productos legítimamente verdes, definiendo 'verde' en términos de los impactos ecológicos en cada una de las etapas de producción, distribución y consumo. Otro paso serían políticas de gasto nacional que dieran un importante subsidio a la energía solar y a otras fuentes de energía alternativa benignas; a la investigación tecnológica que llevase a eliminar sustancias químicas tóxicas desde su origen; innovaciones del tránsito, de las condiciones de salud y seguridad en el trabajo y de los procedimientos nacionales, regionales y comunitarios para ponerlas en vigor, así como una redefinición y reorientación, en general, de las prioridades científicas y tecnológicas. En ningún lado se está desarrollando esta clase de presupuesto verde – con los cambios adecuados en los métodos de contabilizar el ingreso nacional –, excepto en el papel, por parte de un grupito de economistas y activistas verdes" (O'CONNOR, 2001, p. 279-280). Concluye el mismo autor: "Una respuesta sistemática a la pregunta:'¿Es posible un capitalismo ecológicamente sustentable?' es: 'no, a menos que el capital cambie de rostro de tal forma que se volvería irreconocible para los banqueros, los administradores financieros, los capitalistas especuladores y los directores de las empresas que se observaran hoy al espejo'." (O'CONNOR, 2001, p. 282).

4 El Derecho Penal Ambiental y la paradoja del desarrollo sostenible

¿Por qué tanto hincapié en una tesis de Derecho Penal Ambiental sobre la paradoja del desarrollo sostenible?

Porque en el Derecho Penal Ambiental también se reflejarán muchas de las contradicciones antes apuntadas, lo que aclarará en parte su modesta o poca eficacia en defensa del ambiente.

De la misma manera que la racionalidad económica no asimila fácilmente los principios de una racionalidad ambiental, la racionalidad jurídica tiene dificultad en asimilar la protección del medio ambiente. El discurso oficial del desarrollo sostenible, absorbido que fue por la visión neoliberal, penetra en varias áreas, entre ellas la legislativa, y enmascara los intereses diversos, con el foco en el crecimiento económico. (LEFF, 2007, p. 135, 28). El Derecho remanecerá más como un defensor de la acumulación de capital que como un guardián del ambiente, y reforzará las contradicciones internas del sistema.[29]

Con el Derecho Penal no es distinto.

La que comúnmente es la primera gran polémica en el Derecho Penal Ambiental – si el Derecho Penal debe o no proteger el ambiente – se refleja, especialmente en el plano legislativo, la discusión respecto de si existe contradicción entre el crecimiento económico y la protección del ambiente. Lo cual se manifestó de forma particularmente evidente durante los debates parlamentarios de la ley de delitos ambientales brasileña, conforme se verificará más adelante. La protección ofrecida por la ley fue, finalmente, mucho menos de lo que pretendían algunos parlamentarios, aunque reconociendo que hacían concesiones en nombre de un desarrollo sostenible, así como otros, que no querrían las restricciones de la ley, también las aceptaron bajo la fórmula de acomodación.

En menor proporción, también a nivel doctrinario se verifica el conflicto. Las posiciones que niegan la extensión de la protección penal al ambiente por no configurar la herramienta adecuada, por ser un caso más de Derecho Penal simbólico, muchas veces encubren o manifiestan veladamente la prevalencia de una racionalidad económica, que conlleva la comprensión de no sancionar penalmente conductas que pueden representar crecimiento económico.

---

[29] Como observa Halsey (1996-1997, p. 220): "In the terminology of Schwendinger and Schwendinger (1975), the law remains, in such instances, the 'defender' of capital accumulation rather than the 'guardian' of ecological sustainability. This is not to argue that capitalism is the sole source of environmental degradation – indeed studies such as that undertaken by Elsom (1992) clearly illustrate the extent of environmental decay which has occurred under certain brands of 'communism'. Rather, it is to acknowledge the way in which the inner logic of capitalism (that is, those basic features which distinguish this kind of production from all others) inexorably leads to the unsustainable domination and exploitation of human beings and nonhuman nature [...]".

Ese conflicto, que se manifiesta ya en los orígenes de la norma, va a desembocar muchas veces en la opción legislativa de, o directamente no prohibir algunas actividades que no obstante excesivamente contaminantes o altamente riesgosas contribuyen al crecimiento económico, o bien prohibirlas remitiendo a normas penales en blanco, uno de los talones de Aquiles del Derecho Penal.

El debate en torno al concepto de desarrollo sostenible también se explaya sobre la discusión del bien jurídico protegido por el Derecho Penal Ambiental, y la consecuente división entre corrientes antropocéntricas y ecocéntricas. Los antropocéntricos están mucho más cerca de la aceptación del concepto de desarrollo sostenible y de una visión economicista, los ecocéntricos están más cerca de una ecología profunda, conservacionista.

Ya en el análisis de los tipos penales ambientales se observará que no pocas veces tienen una redacción ambigua, porque en verdad estaba presente tal conflicto. El tipo quería prohibir determinada conducta en una actividad en general permitida; quiso prohibir la contaminación, pero en niveles excesivos; quiso prohibir desmontes, pero en áreas específicas.

Más específicamente, el conflicto estará presente en las normas penales en blanco. Y se manifestará deletéreamente. Cuando mal manejadas, las normas penales ambientales en blanco pueden conducir a situaciones de un Derecho Penal simbólico. Ello suele ocurrir cuando las normas administrativas que complementan la norma penal admiten niveles de contaminación tan altos que en la práctica sanción alguna es aplicable, en una suerte de "[…] connivencia entre industrialización y derecho e industrialización y ciencia". (BECK, 2007, p. 54). Son las situaciones de desarrollo malo que categorizó Sachs. En situaciones de tal envergadura la norma penal se ve desvirtuada y termínase constituyendo en un estímulo a la contaminación, generando la paradoja de que "[…] cuanto más se envenena menos se envenena" (BECK, 2007, p. 54), pues, aunque se siga contaminando ("envenenando") cada vez más, el sistema legal admite niveles cada vez más altos, por lo que, formalmente, no se contamina, o no se "envenena", en perversión del concepto de desarrollo sostenible:

> […] cuanto más liberalmente se fijan los valores límite, cuanto mayor es la cantidad de chimeneas, vertidos, etc., que lanzan sustancias nocivas y venenos, menor es la 'probabilidad legal' de responsabilizar a un autor de los resuellos y jadeos colectivos, y, por lo tanto, menos se envenena (por mucho que al mismo tiempo – lo uno no excluye lo otro – la contaminación y los niveles de toxicidad generales aumente).¡Bienvenidos al cabaret de las definiciones nacionales de amenaza! (BECK, 2007, p. 54).

En la práctica forense tal conflicto también se manifiesta. Un magistrado que más valore el crecimiento económico terminará aceptando algunas conductas que un

magistrado conservacionista no aceptaría, en interpretaciones distintas de una misma ley, en concepciones distintas de un desarrollo sostenible.

Todos esos son ejemplos de la proyección del conflicto en la definición del desarrollo sostenible sobre el Derecho Penal.[30]

El problemático concepto de desarrollo sostenible, por tanto, está en los amagues de creación de la norma penal. Tales problemas se proyectarán, obviamente, en la aplicación de la norma penal. Los debates acalorados, polémicas, disputas, reflejan muchas veces distintas concepciones de desarrollo. Era menester quitar el velo de cuestiones a veces relegadas a aspectos puramente jurídico-doctrinales, cuando en verdad entrañan discusiones muchos más profundas.

5 Colofón

De lo expuesto se infiere que la expansión del Derecho a la protección del ambiente debe ser comprendida en un contexto mucho más amplio, donde juega un rol fundamental la fórmula del desarrollo sostenible, deliberadamente vaga, imprecisa y no cuestionada en cuanto a su validez.

Tal fórmula busca superar el impase generado en Estocolmo en 1972 donde fue debatido el antagonismo entre crecimiento económico y protección del medio ambiente, y nace en el marco de la compleja estrategia de institucionalización de la problemática ambiental, con el nítido propósito de ascender la cuestión ambiental al primer plano de la agenda política internacional y hacer que las preocupaciones ambientales penetren y conformen las decisiones sobre las políticas públicas en todos los niveles.

El surgimiento del movimiento ambientalista internacional plantea la escalada de los daños, y en la búsqueda de solucionar o por lo menos atenuar el antagonismo, surge otra contradicción más: el Estado, que incentiva el crecimiento a cualquier costo, es también el encargado de ejercer el control sobre este crecimiento, y para tanto se vale del Derecho. Sin embargo, la fórmula del desarrollo sostenible enmascara el antagonismo crecimiento vs. Protección, pues silencia sobre que se desarrolla. No establece límites ni metas. Refleja una racionalidad económica, de la corriente neoclásica, que restablece la confianza en el paradigma cartesiano y en el mercado, pues el progreso, las soluciones tecnológicas y los precios resolverán todo.

[30] Ejemplo histórico que ilustra muy claramente todo lo expuesto hasta aquí son los debates parlamentarios que originaron la Ley 9.605 de 1998, Ley de Delitos Ambientales brasileña, conforme *Diário da Câmara dos Deputados*, 29 de enero de 1998, p. 2286-2384. Su lectura demuestra que la Cámara de Diputados brasileña fue caja de resonancia de la discusión sobre el antagonismo crecimiento económico vs. medio ambiente, y buscó su acomodación bajo la fórmula del desarrollo sostenible, de forma omisa y contradictoria. Los diputados ambientalistas, ruralistas e industriales reconocen el antagonismo, y que la solución no era la ideal, pero la permitida bajo la fórmula del desarrollo sostenible.

En el Derecho Penal Ambiental también se reflejarán muchas de las contradicciones antes apuntadas, lo que aclarará en parte su modesta o poca eficacia en defensa del ambiente. De la misma manera que la racionalidad económica no asimila fácilmente los principios de una racionalidad ambiental, la racionalidad jurídica tiene dificultad en asimilar la protección del ambiente. El discurso oficial del desarrollo sostenible penetra en varias áreas, entre ellas la legislativa, y enmascara los intereses diversos, con el foco en el crecimiento económico. Lo que acontece con el Derecho Penal no es diferente.

Son ejemplos de proyección sobre el Derecho Penal de conflictos acomodados bajo la fórmula del desarrollo sostenible:

a) la primera gran polémica en el Derecho Penal Ambiental, si el Derecho Penal debe o no proteger el medio ambiente, refleja, especialmente en el plan legislativo, la discusión de si existe contradicción entre crecimiento económico y protección del medio ambiente. Eso se manifestó de forma especialmente evidente durante los debates parlamentarios de la ley de delitos ambientales brasileña, conforme fuera demostrado. En menor proporción, también a nivel doctrinario se verifica el conflicto. Las posiciones que niegan la extensión de la protección penal al ambiente por no configurar la herramienta adecuada, por ser un caso más de Derecho Penal simbólico, a veces encubren o manifiestan veladamente la prevalencia de una racionalidad económica, que conlleva la comprensión de no sancionar penalmente conductas que puedan representar crecimiento económico;

b) la discusión del bien jurídico protegido por el Derecho Penal Ambiental, y la consecuente división entre corrientes antropocéntricas y ecocéntricas. Los antropocéntricos están mucho más cerca de la aceptación del concepto de desarrollo sostenible neoliberal y de una visión economicista, los ecocéntricos están más cerca de una ecología profunda, conservacionista, tema que será profundizado en la secuencia de la tesis;

c) la opción legislativa de, o directamente no prohibir algunas actividades que no obstante excesivamente contaminantes o altamente riesgosas contribuyen al crecimiento económico, o bien prohibirlas remitiendo a normas penales en blanco, que muchas veces admiten niveles de contaminación tan altos que en la práctica sanción alguna es posible aplicar, en donde la norma penal se ve desvirtuada y termínase constituyendo en un estímulo a la contaminación, en perversión del concepto de desarrollo sostenible;

d) en la práctica forense: un magistrado que más valorice el crecimiento económico terminará aceptando algunas conductas que un magistrado conservacionista no aceptaría, haciendo interpretaciones diferentes de una misma ley, y apoyándose en concepciones distintas de un desarrollo sostenible.

Todos esos son ejemplos de la proyección del conflicto en la definición del desarrollo sostenible sobre el Derecho Penal.

Referencias

ALPHANDÉRY, Pierre; BITOUN, Pierre; DUPONT, Yves. *O equívoco ecológico*. Lisboa: Instituto Piaget, 1993.

BAIGÚN, David. Política criminal y tutela del medio ambiente en la República Argentina. *Doctrina penal*, Buenos Aires, Depalma, n. 1, 1978.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo mundial*: en busca de la seguridad perdida. Barcelona: Paidós, 2007.

BENJAMIN, Antônio Herman V. A proteção das florestas brasileiras: ascensão e queda do Código Florestal. *Revista de Direito Ambiental*, n. 18, abr./jun. 2000.

SEGURA, Roberto Bermejo Gómez de. Libre comercio versus sostenibilidad. In: GORDILLO, José Luis (Org.). *La protección de los bienes comunes de la humanidad*: un desafío para la política y el derecho del siglo XXI. Madrid: Editorial Trotta, 2006.

BESALÚ PARKINSON, Aurora V. S. *Responsabilidad por daño ambiental.* Buenos Aires: Hammurabi, 2005.

CARNEIRO, Eder Jurandir. Política ambiental e a ideologia do desenvolvimento sustentável. In: ZHOURI, Andréa et al. (Org.) *A insustentável leveza da política ambiental*: desenvolvimento e conflitos socioambientais. Belo Horizonte: Autêntica, 2005.

CATTON JÚNIOR, William R. *Rebasados*: las bases ecológicas para un cambio revolucionario. México: Océano de México, 2010.

CONESA, Eduardo R. *Macroeconomía y política macroeconómica*: los secretos del desarrollo en la economía abierta. 4. ed. Buenos Aires: La Ley, 2008.

CRAWFORD, Colin. La promesa y el peligro del derecho medioambiental: los retos, los objetivos en conflicto y la búsqueda de soluciones. In: CRAWFORD, Colin (Comp.). *Derecho ambiental y justicia social.* Bogotá: Siglo del Hombre Editores; Universidad de los Andes; Pontificia Universidad Javeriana, 2009.

DIÁRIO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS, 29 de enero de 1998, p. 2286-2384.

GORZ, André. *Méthamorphoses i travail:* Quête du sens. Paris: Galilée, 1988.

HALSEY, Mark. *Environmental crime:* towards an eco-human approach. Current Issues Crim. Just., 1996-1997.

LEFF, Enrique. *Saber ambiental*: sustentabilidad, racionalidad, complejidad, poder. 5. ed. México: Siglo Veintiuno Editores; Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades (CEIICH-UNAM); Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), 2007.

LÍSIAS. Contra Eratóstenes. *In*: *Eloquência grega e latina*. Trad. De Jaime Bruna. Rio de Janeiro: Ediouro, s.d.

MARTÍNEZ ALIER, Joan; ROCA JUSMET, Jordi. *Economía ecológica y política ambiental.* 2. ed. México: FCE, 2001.

NACIONES UNIDAS. Comisión Mundial del Medio Ambiente y del Desarrollo. *Nuestro futuro común.* Madrid, 1988.

NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho (Org.). *Desenvolvimento sustentável:* a institucionalização de um conceito. Brasília: Ibama, 2002.

O'CONNOR, James. *Causas naturales*: ensayos de marxismo ecológico. México: Siglo Veintiuno, 2001.

OST, François. *A natureza à margem da lei*: a ecologia à prova do Direito. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

PADILLA ZALACAÍN, Maite. El ecologismo de libre mercado. In: GORDILLO, José Luis (Org.). *La protección de los bienes comunes de la Humanidad*: un desafío para la política y el derecho del siglo XXI. Madrid: Trotta, 2006.

PNUMA. Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. *Perspectivas para el medio ambiente mundial 2002*. Madrid: Mundi-Prensa Libros, 2002.

ROXIN, Claus. *Fundamentos político-criminales del Derecho Penal.* Buenos Aires: Hammurabi, 2008.

SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável.* Organização Paula Yone Stroh. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

SACHS, Ignacy. Prefácio. In: VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável*: o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

SACHS, W. (Ed.). *Dicionário do desenvolvimento:* guia para o conhecimento como poder. Petrópolis: Vozes, 2000.

SANTIAGO, Alex Fernandes. A reserva florestal legal e o Superior Tribunal de Justiça: levando um direito a sério. In: SOARES JÚNIOR, Jarbas; ALVARENGA, Luciano J. (Org.). *Direito ambiental no STJ*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

SARTRE, Jean Paul. *El existencialismo es un humanismo*, 1946. Disponible en: <http://201.147.150.252:8080/jspui/bitstream/123456789/865/1/sartre002.pdf>. Acceso en: 24 ago. 2011.

SEN, Amartya K. Por que é necessário preservar a coruja-pintada? *Folha de S. Paulo*, 14 mar. 2004, caderno 'Mais!'.

TOMMASI DI LAMPEDUSA, Giuseppe. *El gatopardo*. Trad. De Fernando Gutiérrez. Barcelona: Argos Vergara, 1980.

VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável*: o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

ZAFFARONI, Eugenio R. Reflexiones sobre el derecho penal ambiental. In: [s.d.] *Estudios sobre la justicia penal:* homenaje al profesor Julio B. J. Mayer. Buenos Aires: Del Puerto, 2005.

Injustiça climática e povos autóctones

Emanuel Fonseca Lima*

Introdução

Não há dúvidas que o aquecimento global é o problema ecológico que tem recebido maior destaque na Agenda Internacional. Também é certo que apesar de terem sido os países ricos os grandes responsáveis pela ocorrência de tal fenômeno, serão os mais pobres que sofrerão de forma mais dura suas consequências adversas.

Dentre os grupos afetados, os autóctones, como os *kayapó* brasileiros, os *inuit* do Ártico e os *baka* de Camarões, revelam a face mais drástica desse quadro de injustiça climática, seja em razão de sua especial vulnerabilidade às mudanças do clima, seja pela sua ínfima contribuição para o aumento da temperatura do planeta.

E é esse quadro de injustiça climática ao qual os povos autóctones estão submetidos o objeto do presente trabalho. Para tanto, o estudo que aqui será realizado é iniciado com a abordagem do problema do aquecimento global à luz das teorias de justiça ambiental.

Posteriormente, faz-se uma análise dos povos autóctones, estabelecendo seu conceito e ressaltando suas principais características, entre as quais se destaca o vínculo especial por eles mantido com seus territórios ancestrais.

Por fim, nos dois últimos itens são relacionados os principais riscos climáticos aos quais os autóctones estão submetidos e as medidas que podem ser adotadas para reversão desse quadro de injustiça ambiental.

1 Justiça ambiental e as mudanças do clima

1.1 Os problemas ecológicos e suas gerações

Por séculos a noção de progresso foi associada às de crescimento econômico e desenvolvimento tecnológico, adotando-se um modelo pautado pela subjugação da natureza e máxima exploração dos recursos naturais. No entanto, a pressão exercida sobre o planeta fez com que a humanidade se visse não só diante da ameaça da poluição e do esgotamento dos recursos naturais, mas também de problemas que, a exemplo do buraco na camada de ozônio e da perda de biodiversidade, são capazes de provocar impactos globais e ilimitados no tempo. (LEITE; FERREIRA, 2010).

* Procurador do Estado de São Paulo. Bacharel em Direito pela Universidade Mackenzie e Especialista em Direito Ambiental pela PUC-SP. Mestrando em Filosofia do Direito pela Universidade de São Paulo.

Esses problemas ecológicos podem ser estudados por meio da análise de duas gerações. A primeira delas diz respeito à prevenção das causas e dos efeitos da poluição, bem como a questões relacionadas com a subjetivização do direito a um ambiente sadio como um direito fundamental, possuindo como característica marcante a linearidade dos efeitos produzidos. (CANOTILHO, 2010).

A segunda geração, por sua vez, trata de problemas de alcance global e consequências duradouras, transcendendo as fronteiras nacionais. Em razão disso, as respostas a tais ameaças não podem se dar somente em nível local, exigindo também a cooperação internacional. É o caso, por exemplo, da destruição da camada de ozônio e da biodiversidade. (CANOTILHO, 2010).

Estes problemas são típicos de uma sociedade de risco, marcada pelo desafio de evitar e distribuir os males oriundos da modernização. (LENZI, 2006). Tais males estão diretamente relacionados ao conhecimento científico que se tem deles, estando sujeitos a processos sociais de definição. Podem, conforme o caso, ser aumentados ou diminuídos, dramatizados ou minimizados. (BECK, 2010).

É justamente essa dependência do conhecimento científico, somada com a incapacidade da ciência em fornecer dados incontestáveis,[1] que permite a existência de teorias científicas, não raramente guiadas por interesses políticos e econômicos, que negam sua existência, como ocorre, por exemplo, com as mudanças climáticas, tema que têm recebido maior destaque na Agenda Internacional. (HANNIGAN, 2002).

No entanto, em que pese os argumentos em sentido contrário, provenientes de parcela minoritária da comunidade científica, o aquecimento global tem se mostrado um problema real e de graves consequências, conforme será demonstrado no próximo item.

1.2 As mudanças climáticas e seus efeitos adversos

Antes de qualquer consideração sobre o tema, é necessário esclarecer que o presente trabalho adotará o conceito de mudanças do clima estabelecido pelo art. 1º da Convenção Quadro das Nações Unidas para as Mudanças do Clima, que as define como sendo uma alteração "que possa ser direta ou indiretamente atribuída à atividade humana que altere a composição da atmosfera mundial e que se some àquela provocada pela variabilidade climática natural observada ao longo de períodos comparáveis".

[1] Essa incapacidade da ciência em fornecer dados incontestáveis pode ser exemplificada pela Teoria do Caos. Esta, em síntese, prega que diante da impossibilidade de cálculo de todas as variáveis envolvidas em um sistema, este pode apresentar resultados imprevisíveis, já que pertubações mínimas e aparentemente ínfimas podem apresentar significativas consequências a longo prazo. Para maiores detalhes. (BERGÉ; POMEAU; DUBOIS-GANCE, 1996).

Ou seja, as mudanças do clima a que aqui se faz referência não são aquelas decorrentes de ciclos geológicos, mas sim as geradas ou intensificadas pela ação antrópica, em especial, as relacionadas às emissões de gases de efeito estufa.

E não há dúvidas de que o aquecimento global é um fenômeno real e de graves ixie ta ias: em um *ranking* cujas medidas remontam a 1850, onze dos últimos doze anos figuram entre os mais quentes da História. Dados colhidos entre o período de 1900 a 2005 revelam que houve aumento nas precipitações na região oriental das Américas do Norte e do Sul, norte da Europa e centro asiático. Por outro lado, houve diminuição no regime de chuvas no Sahel, Mediterrâneo, no Sul da África e da Ásia. Constatou-se, ainda, que desde 1970 houve aumento das atividades de ciclones no Atlântico Norte. (IPCC, 2007).

Também se verificou que, desde 1870, o nível do mar foi elevado em 20 centímetros e a taxa de variação dessa elevação aumentou. Acredita-se que se ela se mantiver, o nível do mar em 2100 será 31 centímetros mais elevado do que em 1990, o que provocaria impactos devastadores nas regiões costeiras e nos Estados insulares. (PNUD, 2011).

Previsões de cenários futuros revelam um quadro ainda mais preocupante: diminuição na produção de alimentos em alguns países africanos devido à escassez de chuva; alagamentos em zonas costeiras do Sul, Sudeste e Leste asiático; desaparecimento de pequenos países insulares da Oceania, em razão do aumento do nível do mar; ondas de calor e incêndios florestais no continente europeu; perda de biodiversidade e mudança de biomas na América Latina, bem como alterações climáticas hostis nos Estados Unidos da América. (IPCC, 2007).

O aquecimento global também repercute nas esferas política, econômica e social. Eventos climáticos extremos, inundações e alterações no regime de chuvas também afetam a dinâmica dos mercados e a relação entre as populações, dando origem a novos conflitos e agravando os já existentes.

A produção agrícola, por exemplo, está intimamente relacionada ao regime de chuvas, sendo que tanto o déficit quanto o excesso de água implicam efeitos não desejados sobre a produtividade dos cultivos. É possível afirmar que as mudanças na freqüência e intensidade de secas e inundações afetarão negativamente a segurança alimentar. (BATES et al., 2008).

Não se pode olvidar que a escassez de água e de alimentos gera crise e instabilidade política e social nos países afetados, além de atingir duramente aqueles cuja produção agrícola é o principal produto de exportação e fonte de renda. Estima-se, por exemplo, que o impacto da fome será particularmente grave na África Subsaariana, deteriorando um quadro social já considerado trágico. (BATES et al., 2008).

O aquecimento global também impactará o estado de saúde de milhões de pessoas. O aumento nos casos de má-nutrição, com ixie ta ia transtornos para o desenvolvimento e crescimento de crianças; a maior freqüência de doenças cardiorrespiratórias decorrentes da associação da maior concentração de ozônio e o aumento de doenças diarreicas implicarão maior pressão sobre os sistemas hospitalares e, consequentemente, maior impacto nas finanças públicas em razão da demanda por investimentos na área. (IPCC, 2007).

É necessário atentar para o fato de que eventos climáticos extremos, como inundações e ciclones, além das imensuráveis conse quências humanitárias, provocam danos graves à infraestrutura e à atividade industrial, gerando prejuízos incalculáveis. Sabe-se, por exemplo, que ondas de calor como as ocorridas na Europa em 2003, quando foram registradas mortes de 35 mil pessoas, sendo que as perdas agrícolas geraram prejuízos de cerca de 15 bilhões de dólares serão cada vez mais comuns. Além disso, acredita-se que até meados do século XXI os custos de danos, provocados por condições metrológicas extremas, poderiam atingir anualmente entre 0,5 a 1% do PIB mundial. (STERN, 2006) .

Por outro lado, riscos de vulnerabilidade provocados pelo aumento do nível do mar desestimularão investimentos privados nas regiões atingidas, o que somado aos altos custos de mitigação e adaptação a tais ameaças poderá fragilizar a economia e agravar os problemas sociais nos países mais afetados. (PNUD, 2011).

Vale ressaltar que áreas densamente povoadas, como, por exemplo, os megadeltas da Ásia e África serão duramente afetados, recrudescendo os problemas sociais. (IPCC, 2007). Há de se ponderar, ainda, que são previstos fenômenos como aceleração do processo de urbanização e deslocamentos populacionais e é provável que, em razão disso, aumentem a tensão social e os conflitos políticos, tanto no âmbito doméstico quanto no internacional. (GUTERRES, 2008).

Verifica-se, portanto, que as mudanças climáticas são um fenômeno real e que atinge todo o globo. No entanto, as contribuições de cada país para sua ocorrência e as consequências por eles suportadas são desiguais, gerando um quadro de injustiça climática, conforme será demonstrado a seguir.

1.3 O aquecimento global: análise à luz das teorias da justiça ambiental

1.3.1 Os movimentos por justiça ambiental: origens e objetivos

Sabe-se que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado pertence a toda humanidade.[2] No entanto, isso não atribui ao dano ambiental um caráter mais

[2] Ressalva-se aqui que, apesar de as teorias de viés antropocêntrico serem predominantes na tradição jurídica ocidental, elas não são a únicas existentes. A título de exemplo, a recente Constituição Equatoriana, com forte

“democrático”, uma vez que, ao menos em um primeiro momento, seus efeitos são sofridos de forma desigual pelos diferentes grupos. Tal assertiva pode ser comprovada por meio de uma análise dos movimentos por justiça ambiental.

Estes surgem a partir da constatação de que os riscos e impactos ambientais são distribuídos de forma desproporcional em desfavor das populações mais vulneráveis política, social e economicamente. (ACSELRAD; MELLO; BEZERRA, 2009). Buscam, em razão disso, reverter um quadro de desigual exposição ao risco, decorrente de uma lógica em que a acumulação de riqueza tem por base a penalização ambiental dos mais despossuídos. (ACSELRAD, 2010).

A origem dos movimentos por justiça ambiental remonta à década de 80, nos Estados Unidos, com a luta contra o “racismo ambiental”, aqui entendido como a distribuição desproporcional de resíduos tóxicos nas comunidades de minorias étnicas. (ACSELRAD, 2000).

Tais movimentos assumiram novos matizes em outras partes do globo. Na Europa, por exemplo, partiu-se para uma concepção mais ampla, passando a também ser analisada à luz de um contexto intergeracional, global e estendendo-se também a outras espécies que não a humana. (CAVEDON, 2010).

Já nos países de industrialização tardia, adotou-se uma faceta que ficou conhecida como “ecologismo dos pobres”, que engloba movimentos de base camponesa, cujos campos têm sido destruídos pela mineração ou pedreiras; movimentos de pescadores artesanais contra a pesca industrial; reivindicações de povos indígenas e populações tradicionais que atribuem um caráter sacro à natureza e aos territórios que ocupam, entre outros. (ALIER, 2007).

Como se vê, são muitas as vertentes da justiça ambiental. Entretanto, no presente trabalho é dada ênfase aos conflitos distributivos relacionados aos riscos e efeitos adversos do aquecimento global, tarefa que passará a ser desempenhada nos próximos itens.

1.3.2 O aquecimento global e a justiça climática

O estudo das causas e das consequências do aquecimento global revela um grave quadro de injustiça ambiental.

Se por um lado o desenvolvimento econômico esteve atrelado à industrialização, tal processo foi feito sem qualquer contraprestação pela degradação do meio ambiente. Essas emissões de dejetos a custo zero para o mercado são um elemento-chave para a compreensão do desenvolvimento dos países ricos. (ALIER, 2007).

---

inspiração nas tradições e na cosmovisão indígena, reconheceu em seus arts. 71 e 72 a natureza (*Pachamama*) como sendo sujeito de direitos.

Sabe-se que a reserva de dióxido de carbono existente na atmosfera é produto de emissões históricas, em grande parte provocadas pelos países desenvolvidos. Estima-se que os países de IDH muito elevado originaram cerca de 64% das emissões de dióxido de carbono entre 1850 e 2005, dentre as quais 30% podem ser atribuídas aos Estados Unidos da América. Tais países, agregados, geraram mais de nove vezes mais dióxido de carbono *per capita* do que os países com IDH baixo, médio e elevado. (PNUD, 2011).

Também há que se apontar que o Reino Unido (60 milhões de habitantes) emite mais CO^2 que o Egito, Nigéria, Paquistão e Vietnã somados (população total de 472 milhões) e que os 19 milhões de pessoas que vivem no estado de Nova Iorque possuem uma pegada de carbono mais elevada que a de 766 milhões de pessoas que vivem nos 50 países menos desenvolvidos. (PNUD, 2007).

A distribuição dos impactos também é desigual: as regiões menos desenvolvidas, situadas em latitudes mais baixas, serão justamente as mais afetadas pelos efeitos adversos das mudanças climáticas. É o caso, por exemplo, das populações que habitam os mega deltas asiáticos, as pequenas comunidades insulares ou a África Subsaariana. (IPCC, 2007).

Sabe-se, ainda, que os desastres naturais vitimam mais pessoas e possuem custos maiores nos países mais pobres. Um desastre natural típico num país de IDH médio consome 11% mais de vidas e afeta quase o dobro de pessoas do que em um país rico. (PNUD, 2011).

Esses dados permitem concluir que os mais pobres, e que menor contribuição tiveram para o desencadeamento de tal fenômeno, serão os que sofrerão de forma mais drástica os efeitos adversos do aquecimento global. E dentre os grupos mais atingidos é possível destacar um que revela a faceta mais perversa da injustiça climática: os povos autóctones.

2 Os povos autóctones: considerações gerais

2.1 Conceito e particularidades

Ao tentar estabelecer um conceito de povos autóctones, é inevitável que o estudioso se depare com uma questão um tanto quanto tormentosa: como enquadrar sob a mesma definição povos tão distintos como os *ianomami* da Amazônia, os *inuit* do Ártico e os *baka* de Camarões? Como estabelecer um conceito que leve em conta as particularidades de cada grupo?

Para que se possa responder a essas indagações, é necessário que duas outras sejam esclarecidas: Qual a utilidade de se criar um conceito de povos autóctones? Em que tais grupos diferem das demais minorias étnicas?

A distinção entre autóctones e as demais minorias encontra-se no fato de as reivindicações dos primeiros estarem fundamentadas em dois elementos canônicos, quais sejam, a anterioridade na ocupação de um determinado território e os laços possuídos com ele. Tais características não existem, por exemplo, em grupos de imigrantes que, posteriormente, se dirigiram a um determinado Estado. (ROULAND, 2004).

A importância desse vínculo territorial já foi reconhecida em importante precedente da Corte Interamericana de Direitos Humanos (2000), em caso envolvendo a comunidade indígena *Mayagna Awas Tingini* contra a Nicarágua, em que a Corte decidiu que a relação dos autóctones com suas terras "não é meramente uma questão de posse e produção, mas um elemento material e espiritual do qual devem gozar plenamente, inclusive para preservarem seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras".

E é para enfatizar essa ligação com os territórios ancestrais que o presente trabalho adotará o termo *autóctone*, em vez de se valer destes: *indígena* e *aborígene*, bastante difundidos na literatura científica anglo-saxã. Além disso, o uso de tal termo evita alguns equívocos, na medida em que *indígena* é frequentemente utilizado para fazer referência aos povos originários da América, enquanto *aborígene*, costuma estar associado às nações autóctones australianas.

Assim, conclui-se que o estabelecimento de uma definição de povos autóctones, distinguindo-os das demais minorias, permite realçar particularidades que são, inclusive, objetos de suas principais reivindicações nos Estados e organismos internacionais. E é a presença desses elementos em comum que permite incluir na mesma categoria povos tão distintos como os anteriormente mencionados.

Feitos estes esclarecimentos, é possível estabelecer o conceito de povos autóctones, que será utilizado no presente trabalho, e que será aquele concebido no Relatório Cobo sobre as discriminações contra os povos indígenas, fruto de grupo de trabalho constituído pelo Conselho Econômico e Social da ONU:

> Comunidades, populações e nações indígenas são aquelas que, possuindo uma continuidade histórica com as sociedades anteriores à invasão e colonização de um território, se consideram distintas de outros setores das sociedades que agora prevalecem nesses territórios ou partes destes. Elas atualmente formam setores não dominantes da sociedade e estão determinadas a conservar, desenvolver e transmitir para as futuras gerações seus territórios ancestrais e identidade étnica, como base de sua continuidade

> como povos, de acordo com seus próprios padrões culturais, instituições sociais e sistemas legais.
> Essa continuidade histórica pode consistir na manutenção, por um período de tempo que alcance a atualidade, de um ou mais dos seguintes fatores:
> a) ocupação de terras ancestrais, ou ao menos, uma parte delas;
> b) ascendência comum com os ocupantes originais dessas terras;
> c) cultura em geral ou algumas manifestações específicas (tais como religião, vida em sistema tribal, pertinência a uma comunidade indígena, vestuário, meios de existência, modos de vida, etc.);
> d) linguagem (tanto a usada como língua única, como língua materna ou a utilizada habitualmente para comunicar-se em casa ou na família, bem como a principal,
> d) ixie ta em certas partes do país ou em certas regiões do mundo;
> e) outros fatores relevantes. (COBO, 1986, p. 29).

Podem, portanto, ser incluídos nessa definição tanto os indígenas da América, como as populações tribais da África, Oceania e do Sudeste Asiático. Tais povos, apesar de muito diferentes entre si, têm em comum o enfrentamento de situações de vulnerabilidade juntos aos Estados Nacionais, conforme será demonstrado a seguir.

2.2 Povos autóctones e vulnerabilidade

Comparativamente a outros setores da sociedade, os autóctones costumam se encontrar em situação de maior vulnerabilidade, estando expostos à violência, exclusão, miséria e constantes violações a seus direitos culturais e territoriais. Tais povos sofrem, ainda, com a ausência ou implementação deficitária de políticas públicas que levem em consideração suas especificidades e que lhes permitam o gozo de direitos assegurados pelos textos constitucionais e tratados internacionais.

Estima-se, por exemplo, que no Paraguai a pobreza seja quase oito vezes maior entre povos indígenas, enquanto no Panamá tal índice é de aproximadamente seis vezes quando comparado com o restante da população. (UNPFII). Calcula-se que no México 81% dos povos indígenas tenham rendimentos abaixo da linha da pobreza contra 18% da população em geral. (PNUD, 2004).

Na área da saúde a situação não é diferente: os gastos *per capita* com saúde feitos pelo governo brasileiro são de 7 dólares para os autóctones contra 33 dólares para não indígenas. No México, por sua vez, há uma média nacional de 79 leitos de hospital e 96 médicos para cada 100.000 habitantes; no entanto, tal índice cai para oito leitos e 14 médicos nas áreas em que os indígenas constituem mais de dois quintos da população. Esses dados revelam que a despesa pública em serviços sociais básicos discrimina sistematicamente os autóctones. (PNUD, 2004).

No Brasil, notadamente durante o regime militar, o indígena foi considerado um empecilho ao progresso nacional, estando a política indigenista claramente subordinada a imperativos econômicos e políticos que tomavam a forma de grandes

empreendimentos, tais como: estradas, hidrelétricas, projetos de mineração e agropecuária. Tais projetos não raramente continuam sendo viabilizados às custas dos direitos territoriais das comunidades indígenas, forma e condição indispensável à sua organização social. (VILLAS BOAS FILHO, 2003).

Há que se apontar que esse quadro de vulnerabilidade não é exclusivo dos países em desenvolvimento: os aborígenes australianos possuem uma média de vida cerca de 20 anos inferior a de seus compatriotas não indígenas, enquanto no Canadá aproximadamente 60% das crianças indígenas vivem abaixo da linha da pobreza. (UNPFII).

Essa situação de exclusão e vulneração de direitos fundamentais, como se verá adiante, é agravada pelos efeitos adversos do aquecimento global, impostos de forma desproporcional em desfavor dos autóctones.

3 Mudanças climáticas, vulnerabilidade e povos autóctones

3.1 Injustiça climática e povos autóctones

Nos itens anteriores, demonstrou-se a existência de uma situação de injustiça ambiental decorrente das mudanças climáticas, pois, se por um lado os países mais ricos foram os que mais contribuíram para a ocorrência do aquecimento global, por outro serão justamente os mais pobres que sofrerão de forma mais drástica os efeitos adversos de tal fenômeno.

Dentre os grupos mais atingidos, merecem destaque os povos autóctones, na medida em que o quadro de vulnerabilidade política, social e econômica por eles enfrentado os torna ainda mais suscetíveis às conse quências negativas das mudanças climáticas do que o restante da população. A problemas, tais como: a pobreza, violações a direitos territoriais e ausência/insuficiência de políticas públicas de saúde e educação, serão somadas ameaças ambientais como o aumento do nível do mar, alterações nos regimes de chuvas e maior exposição a eventos climáticos extremos.

Vale, ainda, ponderar que o modo de vida tradicional de populações autóctones implica uma quantidade de emissões de gases de efeito estufa significativamente menor do que a do restante da população. Tal assertiva pode ser comprovada, por exemplo, comparando-se a “pegada ecológica” de um autóctone com a de um cidadão de classe média que habita o mesmo país.

Verifica-se, portanto, que o quadro de injustiça ambiental, observado em âmbito internacional, também é refletido no doméstico, já que, mesmo nos países mais pobres, é possível observar uma clara relação de desproporção entre as contribuições para o aquecimento global e as consequências que serão sentidas pelos povos autóctones e pelo

restante da população. Isso é agravado pelo estado de especial vulnerabilidade em que se encontram os primeiros, o que permite concluir que é em relação a estes que se opera o lado mais perverso da injustiça climática.

Por tal motivo, nos próximos itens serão elencadas, de forma exemplificativa, algumas ameaças decorrentes das mudanças climáticas enfrentadas pelos autóctones, bem como estratégias de combate ao quadro de injustiça ambiental por eles vivenciado.

3.2 Ameaças climáticas enfrentadas pelos povos autóctones

3.2.1 Considerações gerais

Para fins didáticos, o presente trabalho, sem qualquer pretensão de exaurimento do tema, dividirá as ameaças climáticas enfrentadas pelos povos autóctones em três categorias: riscos biofísicos, socioeconômicos e culturais.

No entanto, é importante esclarecer que um mesmo fenômeno climático pode implicar, simultaneamente, riscos biofísicos, sociais, econômicos e culturais para as populações atingidas. É o caso, por exemplo, do aumento do nível do mar que pode, ao mesmo tempo, afetar a saúde (salinização da água potável, com favorecimento de transmissão de doenças), a economia (danos à infraestrutura e perda de áreas cultiváveis), cultura (perda de sítios culturais importantes), entre outros.

Vale, ainda, apontar que a aferição dessa vulnerabilidade deve ser feita caso a caso, levando-se em consideração variáveis como o tipo de bioma afetado e o poder de adaptação/mitigação dos grupos atingidos.

Assim, uma vez feitos tais esclarecimentos, pode-se passar à análise da principais ameaças climáticas enfrentadas pelos povos autóctones.

3.2.2 Riscos biofísicos

São muitos os riscos biofísicos decorrentes do aquecimento global. No entanto, dadas as limitações do presente trabalho, serão abordados dois deles: o aumento na incidência de moléstias e a exposição a fenômenos climáticos extremos.

A alteração nos regimes de chuvas traz como consequência a maior facilidade de proliferação de enfermidades. Estima-se, por exemplo, que inundações podem fazer com que povos autóctones do Sul e Sudeste Asiático tenham de lidar com o aumento na incidência de doenças diarreicas. Por outro lado, a perda de produção agrícola em razão das secas pode piorar a condição de saúde de populações tribais da África, na medida em que estas estarão mais expostas a moléstias associadas à má-nutrição. (IPCC, 2007).

Fenômenos climáticos extremos, como ciclones tropicais, ondas de calor e inundações também podem resultar em sério risco de morte para os grupos

populacionais residentes nas regiões atingidas. E esse risco é ainda maior em relação aos povos autóctones que, não raramente, carecem da infraestrutura necessária para enfrentar tal problema. (IPCC, 2007).

Nesse sentido, é importante apontar que cerca de 76% das mortes causadas por tempestades ciclônicas ocorreram na Índia e em Bangladesh, países que contam com a presença de um número considerável de comunidades originárias. (MACCHI, 2008).

Verifica-se, portanto, que os povos autóctones se encontram particularmente vulneráveis a eventos climáticos extremos, seja em razão de falta de infraestrutura adequada, seja pela ausência/insuficiência de políticas públicas que assegurem direitos fundamentais como o direito à saúde.

3.2.3 Riscos socioeconômicos

A alta dependência de recursos naturais e a falta de Poder Político, somados ao estado de pobreza e marginalização em que se encontram os povos autóctones, os tornam mais suscetíveis aos impactos socioeconômicos do aquecimento global.

Acredita-se que o aumento da temperatura do planeta poderá afetar o regime de chuvas, sendo que, tanto seu excesso quanto sua escassez repercutirão de forma negativa sobre a produção agrícola, comprometendo, dessa forma, a segurança alimentar. O mesmo pode ser dito em relação ao avanço do nível do mar sobre terras cultiváveis (IPCC, 2007).

Vale apontar que muitos grupos autóctones possuem economia baseada na caça e coleta, agricultura de subsistência e pastoreio, o que os torna especialmente vulneráveis a essa variação no regime de chuvas. Assim, a perda de produção agrícola e morte de rebanhos, devido à seca, poderá ter como consequência a fome e o agravamento de um quadro de pobreza.

Por outro lado, condições climáticas adversas e o aumento do nível do mar são fatores que podem desencadear movimentos migratórios em direção a outras regiões e países, bem como acelerar processos de urbanização. (GUTERRES, 2008).

Nesse contexto, pode-se inferir que autóctones podem se ver diante da necessidade de abandonar suas terras tradicionais em direção a outras regiões ou centros urbanos, o que poderá despertar ou recrudescer reações xenofóbicas, bem como colocá-los em um estado de pobreza e marginalidade, como ocorre, por exemplo, com os guaranis em São Paulo e outras cidades brasileiras.

Observa-se, portanto, que as mudanças climáticas podem trazer sérias consequências socioeconômicas para os povos originários. No entanto, além desses problemas, o aquecimento global possui repercussões na esfera cultural, que podem,

inclusive, comprometer a sobrevivência dos autóctones enquanto povos, conforme será abordado no próximo item.

3.2.4 Riscos culturais

Muitas das reivindicações dos povos autóctones estão relacionadas direta ou indiretamente a seus direitos culturais. Ao pleitearem, por exemplo, o reconhecimento de seus direitos territoriais, tais povos buscam a proteção de suas particularidades culturais, na medida em que, como visto anteriormente, a terra é considerada a base física de sua cultura, possuindo também um valor espiritual. O mesmo pode ser dito em relação aos movimentos pelo reconhecimento da aplicação de seus sistemas jurídicos consuetudinários, uma vez que estes são uma parte de sua estrutura social e cultural, consistindo em elemento básico de sua identidade étnica. (STAVENHAGEN; ITURRALDE, 1989).

Infere-se, daí, que essas lutas pela proteção das particularidades culturais dos autóctones visam a própria sobrevivência destes enquanto povos distintos daqueles em seu entorno. No entanto, aos já tradicionais desafios para a preservação da diversidade cultural, somam-se outros novos, decorrentes dos efeitos adversos do aquecimento global.

As mudanças climáticas podem afetar o conhecimento tradicional de grupos indígenas, já que sinais naturais anteriormente utilizados para determinar a prática de atividades como a caça, o cultivo ou rituais passam a ser menos confiáveis. É que ocorre, por exemplo, com os *dayaks* do Bornéu, que passaram a se ver desorientados em razão da mudança dos padrões migratórios de aves e dos períodos de cheias dos rios, bem como pelo desaparecimento de plantas importantes para sua medicina tradicional. (MACCHI, 2008).

O aumento do nível do mar ou a deterioração das condições ambientais podem fazer com que os autóctones se vejam na necessidade de abandonar seus territórios tradicionais, com os quais mantêm fortes laços culturais. Além dos impactos decorrentes do rompimento desse vínculo, esses povos, ao migrarem para outras regiões, poderão enfrentar práticas de assimilação e dominação cultural, que podem resultar em consequências trágicas como o alcoolismo e suicídio.

O aquecimento global também pode afetar de forma indireta os direitos territoriais dos autóctones. É o caso, por exemplo, da implementação de projetos de MDL, cuja perspectiva de lucro pode atrair a atenção de setores dominantes e resultar na expulsão de tais povos de seus territórios de origem, a fim de viabilizar a exploração de atividades de seqüestro de carbono por grupos que possuem maior poder político. (MACCHI, 2008).

E uma das formas disso ocorrer é por meio de um processo de “etnocentrização” do discurso ambientalista, no qual os indígenas, por passarem a ser considerados uma ameaça ao meio ambiente, são removidos dos territórios ocupados que, por sua vez, são transformados em reservas ecológicas.

Nesses casos, o argumento de proteção ambiental é utilizado como pretexto para violação de direitos culturais de comunidades tradicionais em prol de interesses econômicos de grupos poderosos. E tal prática não é inovadora: Guha (2000) cita como exemplo o Parque Nacional de Nagarhole, no Sul do estado indiano de Karnataka. No caso em questão, o Departamento de Florestas local expulsou as comunidades tribais que lá residiam, sob o pretexto de que estariam ameaçando a população de tigres da região. Entretanto, as mesmas autoridades convidaram uma grande rede hoteleira para se instalar no Parque.

Assim, é possível afirmar que há grande possibilidade de que instrumentos para combate ao aquecimento global sejam desvirtuados e transformados em mecanismos de dominação cultural de povos autóctones em prol de interesses econômicos de grupos com maior Poder Político.

Verifica-se, dessa forma, que as mudanças climáticas trazem sérios riscos aos direitos e até mesmo à própria existência dos povos autóctones, como grupos dotados de particularidades culturais. No entanto, conforme se verá adiante, há algumas estratégias que podem ser adotadas pelos Estados e pela comunidade internacional, a fim de mitigar ou mesmo evitar esse tipo de problema.

4 Estratégias de combate ao quadro de injustiça climática enfrentado pelos autóctones

4.1 Considerações gerais

O enfrentamento do aquecimento global exige a adoção de ações tanto no plano doméstico quanto no internacional. Para tanto, alguns autores defendem a existência de um novo tipo de Direito, o “Direito das Mudanças Climáticas”, com instrumentos jurídicos aptos para tratar de questões relacionadas ao controle das causas de tal fenômeno, regulação de atividades que busquem mitigar seus efeitos adversos e orientação de ações para adaptação. (MÁCIAS, 2010).

No entanto, ao lidar com esse novo desafio, também é necessário ponderar que as mudanças climáticas geram um quadro de injustiça ambiental, na medida em que aqueles que menos contribuíram para sua ocorrência serão os que sofrerão de forma mais intensa suas consequências adversas, como é o caso, por exemplo, dos povos autóctones.

E esse fato foi reconhecido pela Convenção-Quadro das Nações Unidas para as Mudanças do Clima, marco jurídico internacional sobre a questão. A Convenção, no item 1 de seu art. 3º, consubstancia o princípio das responsabilidades comuns porém diferenciadas, segundo o qual os países mais desenvolvidos, por terem maior responsabilidade histórica pela ocorrência do aquecimento global, são os que devem arcar com os maiores encargos para o enfrentamento de tal fenômeno, tomando a iniciativa no combate a suas causas e efeitos adversos.

Tal tratado internacional também impõe deveres de solidariedade e de promoção de justiça ambiental. É o caso, por exemplo, do item 4 do art. 4º, que estabelece que os países desenvolvidos "devem também auxiliar as Partes países em desenvolvimento, particularmente vulneráveis aos efeitos negativos da mudança do clima, a cobrirem os custos de sua adaptação a esses efeitos negativos".

Reforçando tal assertiva, os itens 5 e 8 do mesmo artigo também estabelecem deveres de auxílio aos países mais afetados, por meio de transferência de recursos financeiros e tecnológicos para o combate, a adaptação e a mitigação dos efeitos adversos do aquecimento global.

Observa-se, dessa forma, que a Convenção-Quadro das Nações Unidas para as Mudanças do Clima estabelece os primeiros fundamentos para uma cooperação internacional voltada ao desfazimento do quadro de injustiça ambiental decorrente de tal fenômeno.

Por outro lado, a Convenção também impõe a todos seus signatários deveres de formulação e implementação de programas nacionais que incluam medidas para mitigar a mudança do clima (art. 4º, item 1, "b") e de que os fatores relacionados com as mudanças do clima sejam levados em consideração na formulação de políticas públicas e medidas socioeconômicas (art. 4º, item 1, "f").

Pode-se inferir, a partir daí, que tal instrumento normativo lança as bases para um novo Direito, mais apto a enfrentar os desafios decorrentes desse problema ecológico de segunda geração. E é com base nos princípios e nas normas por ele estabelecidos que a seguir serão elencadas, de modo não exaustivo, algumas medidas que podem ser utilizadas para a solução do quadro de injustiça ambiental imposto aos povos autóctones em razão do aquecimento global.

4.2 Estratégias de combate ao quadro de injustiça ambiental imposto em desfavor dos autóctones

O primeiro passo para enfrentamento do quadro de injustiça ambiental imposto em desfavor dos autóctones é a atuação dos Estados para redução de problemas como a pobreza, violência e falta de acesso adequado à saúde, fatores que, apesar de não

estarem diretamente relacionados ao aquecimento global, contribuem para maior suscetibilidade desses povos aos efeitos adversos de tal fenômeno. (MACCHI, 2008).

Para tanto, é necessária a efetiva implementação de direitos e garantias previstas nos textos constitucionais e tratados internacionais, como, por exemplo, a Convenção n. 169 da OIT, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e a Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas.

Também é imprescindível que se assegure aos povos autóctones a participação em processos decisórios importantes, tanto no âmbito doméstico quanto no internacional, como é o caso, por exemplo, da elaboração dos programas nacionais de adaptação ou da mitigação dos efeitos adversos das mudanças climáticas, bem como nas negociações climáticas. (MACCHI, 2008).

Igualmente necessária é a proteção dos direitos territoriais de tais povos, inclusive no contexto de medidas de mitigação e adaptação ao aquecimento global, como projetos de sequestro de carbono e plantações de biocombustíveis. (MACCHI, 2008). Nesse ponto, poder-se-ia condicionar a aprovação de projetos de mecanismos de desenvolvimento limpo à demonstração de observância aos direitos territoriais de povos indígenas e demais comunidades tradicionais.

A transferência de tecnologias e a disponibilização de acesso a conhecimentos necessários para o combate, a mitigação e adaptação aos efeitos adversos das mudanças do clima revela-se como medida indispensável para a proteção dos direitos autóctones. (MACCHI, 2008). Vale ressaltar que, como apontado no item anterior, tal medida encontra fundamento no próprio art. 4º da Convenção-Quadro das Nações Unidas para as Mudanças do Clima.

Por fim, uma última iniciativa que pode ser elencada é a valorização das estratégias tradicionais bem-sucedidas de adaptação a condições climáticas adversas. É o caso, por exemplo, dos índios *aymarás* da Bolívia, que desenvolveram um sistema sofisticado de aproveitamento de águas pluviais por meio da construção de *qhuthañas*, pequenas barragens. (MACCHI, 2008).

Vale apontar que essas medidas foram elencadas de forma meramente exemplificativa, existindo muitas outras que podem ser adotadas, no caso concreto, e levando-se em consideração as particularidades da região e da população afetadas.

Considerações finais

A adoção de um modelo de desenvolvimento insustentável, pautado pela máxima exploração da natureza e emissões indiscriminadas de gases de efeito estufa, deu início a uma progressiva elevação da temperatura do globo e alteração do clima do planeta.

Tal fenômeno possui consequências graves, como o desaparecimento de pequenos Estados insulares, devido ao aumento do nível do mar ou a perda de produção de alimentos na África Subsaariana em razão da escassez de chuvas.

No entanto, apesar de as mudanças climáticas serem um problema de escala planetária, há uma grande desproporção entre as contribuições de cada país para sua ocorrência e a gravidade dos efeitos que serão por eles sentidos. Surge, a partir daí, uma nova forma de injustiça ambiental, na qual os mais pobres e que menor participação tiveram para o desencadeamento do aquecimento global serão os mais afetados pelas suas consequências adversas.

Dentre os grupos atingidos, os autóctones, povos marcados por suas práticas tradicionais e pelo laço possuído com seus territórios ancestrais, podem ser considerados os mais suscetíveis aos efeitos do aquecimento global, na medida em que sua vulnerabilidade é agravada pelo quadro de marginalização, pobreza e falta de Poder Político por eles vivenciados.

Essas populações, além de estarem expostas a riscos biofísicos e socioeconômicos, são especialmente sensíveis aos impactos culturais de tal fenômeno, seja em razão do vínculo especial que mantém com seus territórios, seja pela alta dependência dos recursos naturais para a reprodução de suas práticas tradicionais, o que pode implicar sua desagregação cultural e, em casos mais extremos, no seu próprio desaparecimento enquanto povos.

Sendo esse quadro de injustiça climática decorrente de um problema ecológico de segunda geração, seu enfrentamento não pode se dar somente em nível local, exigindo também a adoção de medidas no plano internacional. Tal necessidade foi reconhecida com a Convenção-Quadro das Nações Unidas para as Mudanças do Clima, marco jurídico sobre o tema, que, além de reconhecer o princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, estabeleceu para os países mais desenvolvidos um dever de auxílio aos mais pobres.

Com base nessas premissas, é possível elencar de forma não exaustiva, algumas estratégias para lidar com esse problema, tais como: por exemplo, a redução da vulnerabilidade socioeconômica dos autóctones, por meio da implementação de direitos previstos nos textos constitucionais e em tratados internacionais; a garantia de participação em processos decisórios, como as negociações climáticas internacionais e a elaboração de programas nacionais de adaptação e mitigação dos efeitos adversos do aquecimento global; a proteção dos direitos territoriais, inclusive no contexto de medidas de mitigação como os mecanismos de desenvolvimento limpo; a valorização de estratégias tradicionais bem sucedidas de adaptação a condições climáticas adversas e a transferência de tecnologia e recursos financeiros.

Diante do exposto, é possível afirmar que é em relação aos autóctones que se configura o quadro mais dramático de injustiça climática, dada a discrepância de suas contribuições para o desencadeamento do aquecimento global e a intensidade das consequências adversas que serão por eles suportadas, o que, em casos extremos, pode levar ao desaparecimento e à desagregação de comunidades inteiras. O combate a essa ameaça, entretanto, pressupõe a superação de desafios complexos, como a conjugação de esforços entre os Estados ricos e pobres, bem como a adoção de medidas que não só reduzam a vulnerabilidade de tais povos, como levem em consideração suas particularidades culturais.

Referências

ACSELRAD, Henri. *Ambientalização das lutas sociais – o caso do movimento por justiça ambiental*. São Paulo, 2010. Disponível em: <http://www.justicaambiental.org.br/_justicaambiental/pagina.php?id=497>. Acesso em: 24 mar. 2011.

ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecília Campello do A.; BEZERRA, Gustavo das Neves. *O que é justiça ambiental?* Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

ALIER, J. M. *O ecologismo dos pobres*: conflitos ambientais e linguagens de valoração. Trad. de Maurício Waldman. São Paulo: Contexto, 2007.

BATES, B.; KUNZEWICZ, Z.W.; WU, S.; PALUTIKOF, J.P. *El cambio climático y el agua*: documento técnico del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático. Genebra, 2008. Disponível em: <htto://www.eird.org/publicaciones/climate- change-water-sp.pdf>. Acesso em: 10 maio 2012.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco*: rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Editora 34, 2010.

BERGÉ, Pierre; POMEAU, Yves; DUBOIS-GANCE, Monique. *Dos ritmos ao caos*. Trad. de Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Ed. da Unesp, 1996.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional Ambiental Português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português: In: LEITE, José Rubens Morato; CANOTILHO, José Joaquim Gomes (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAVEDON, Fernanda de Salles. Conexões entre Direitos Humanos e Direito Ambiental como um contexto mais favorável para a justiça ambiental. In: DANTAS, Marcelo Buzaglo; SÉGUIN, Elida; AHMED, Flávio (Org.). *O Direito Ambiental na atualidade*: estudos em homenagem a Gulherme José Purvin de Figueiredo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm> Acesso em: 2 ago. 2010.

GUHA, Ramachandra. O biólogo autoritário e a arrogância do anti-humanismo. In: DIEGUEZ, Antonio Carlos (Org.). *Etnoconservação*: novos rumos para a proteção da natureza nos trópicos. 2. ed. São Paulo: Annablume, 2000.

GUTERRES, A. *Cambio climático, desastres naturales y desplazamiento humano*: la perspectiva del ACNUR. ACNUR, 2008. Disponível em: <http://www.unhcr.org/497891022.pdf>. Acesso em: 29 out. 2010.

HANNIGAN, John A. *Environmental sociology*: a social constructionist perspective. New York: Routledge, 2002.

INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE (IPCC). Climate Change 2007: synthese report. Valencia, 2007. Disponível em: <http://www.ipcc.ch/

publications_and_data/publications_ipcc_fourth_assessment_report_synthesis_report.htm>. Acesso em: 10 maio 2012.

LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Heline Sivini. Tendências e perspectivas do Estado de Direito Ambiental no Brasil. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato; BORATTI, Larissa Verri (Org.). *Estado de Direito Ambiental*: tendências. 2. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2010.

LENZI, Cristiano Luiz. *Sociologia ambiental*: risco e sustentabilidade na modernidade. Bauru: Edusc, 2006.

MÁCIAS, Luis Fernando. El derecho del cambio climático: un nuevo pradigma del derecho? In: PACHÓN, Maria del Pilar Garcia; NAVAS, Oscar Dario Amaya (Org.). *Derecho y cambio climático*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.

MACCHI, Mirjan. *Indigenous and traditional peoples and climate change*. IUCN, 2008. Disponível em: <http://cmsdata.iucn.org/downloads/indigenous_peoples_climate_change.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2012.

MARTÍNEZ COBO, José. *Study of the problem of discrimination against indigenous populations*. UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1986/7. Disponível em: <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/second.html>. Acesso em: 7 set. 2012.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). Relatório do Desenvolvimento Humano, 2004. Liberdade cultural num mundo diversificado. Lisboa: Mensagem, 2004. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/rdh/>. Acesso em: 10 maio 2012.

_____.Relatório de Desenvolvimento Humano 2007. Combater as alterações climáticas: solidariedade humana em um mundo dividido. Lisboa: IPAD, 2007. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/rdh/>. Acesso em: 10 maio 2012.

_____. Relatório de Desenvolvimento Humano 2011. Sustentabilidade e equidade: um futuro melhor para todos. New York: PNUD, 2011. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/rdh/>. Acesso em: 10 maio 2012.

ROULAND, Norbert. O direito dos povos autóctones. In: ROULAND, Norbert (Org.). *O direito das minorias e dos povos autóctones*. Brasília: Ed. da UnB, 2004.

STAVENHAGEM, Rodolfo; ITURRALDE, Diego (Org.). *Entre la ley y la costumbre*: el derecho consuetudinario indígena em América Latina. México, DF: Instituto Indigenista Interamericano y Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1989.

STERN, Nicholas. *Stern review on the economics of climate change*. Executive Summary (Long). 2006. Disponível em: <http://www.hm-treasury.gov.uk/d/Executive_Summary.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2012.

UN Permanent Forum on Indigenous Issues (UNPFII). *State of the World's Indigenous Peoples*. New York: United Nations, 2010.

VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Os direitos indígenas no Brasil contemporâneo. In: BITTAR, E. C. B. (Org.). *História do direito brasileiro*: leituras da ordem jurídica nacional. São Paulo: Atlas, 2003.

Estado de Direito Ambiental e complexidade

José Rubens Morato Leite*
Matheus Almeida Caetano**

Introdução

A pesquisa parte do pensamento de Edgar Morin para explanar e apontar o como e o porquê a noção de sustentabilidade é tão complexa e necessária à estrutura do Estado de Direito Ambiental (EDA).[1] Intenta-se buscar, no pensamento complexo daquele autor, as raízes epistemológicas fundantes dos princípios jurídicos inerentes à ideia de sustentabilidade material (o da precaução e da equidade intergeracional) nesse modelo estatal ecologizado, o EDA brasileiro.

A partir dos substratos político-jurídicos dessa tendência concreta dos Estados contemporâneos, invariavelmente presentes na Carta Política da República Federativa do Brasil de 1988, será dada ênfase no substrato irradiador do EDA: a sustentabilidade material (fundada nos princípios jurídico-ambientais da precaução e da equidade intergeracional e nos parâmetros da sustentabilidade forte).

Intui-se que esses elementos permitem um verdadeiro comprometimento com o peso constitucional vital do meio ambiente e uma solidariedade ética perante as gerações futuras, sem qualquer ranço absolutizante do direito fundamental ao ambiente sadio em relação aos demais direitos constitucionais.

1 O pensamento complexo: fundamento epistemológico do Estado de Direito Ambiental

Algumas considerações sobre o pensar complexo[2] de Morin são indispensáveis para a compreensão da mudança epistemológica ocorrida nos parâmetros científicos

* Pós-Doutor em Direito Ambiental. Professor Associado II de Direito Ambiental e Constitucional Ambiental dos cursos de graduação e pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). *Visiting Fellow at Macquarie University, Centre for Environmental Law, Sidney*, Austrália. Vice-presidente do Instituto *O Direito por um Planeta Verde*. Coordenador do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental e Ecologia Política na Sociedade de Risco (GPDA), cadastrado no CNPq. Autor de vários livros e artigos na área. Bolsista e Consultor do CNPq.

** Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Advogado, professor universitário e membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental e Ecologia Política na Sociedade de Risco (GPDA).

[1] Breve lista de siglas e abreviaturas utilizada neste estudo: ação direta de inconstitucionalidade (ADI), *BAT* (*Best Available Tecnology*), CDB (Convenção sobre Diversidade Biológica), cf. (conferir), CF/88 (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), CFCs (clorofluorcarbonos), CIJ (Corte Internacional de Justiça), CQMC (Convenção-Quadro sobre Mudança de Clima), CMMAD (Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento), CTNBio (Comissão Técnica Nacional de Biossegurança), DS (Desenvolvimento Sustentável), EDA (Estado de Direito Ambiental), EIA (Estudo de Impacto Ambiental), *IPCC* (*Intergovernmental Panel on Climate Change*), OGMs (Organismos Geneticamente Modificados), OMC (Organização Mundial do Comércio), ONU (Organização das Nações Unidas), PIB (Produto Interno Bruto), por exemplo (p. ex.), STF (Supremo Tribunal Federal), UE (União Europeia).

[2] Adverte-se que as expressões *pensamento complexo*, *teoria da complexidade* e *pensar complexo* serão utilizadas indistintamente nesta pesquisa, pois são reconhecidamente empregadas nas e para as obras do filósofo francês Edgar Morin.

contemporâneos, o que não deixa de causar impacto também nos modelos de Estado e de Direito (e nos seus institutos jurídicos, respectivamente). Desse modo, neste item, analisar-se-á como o pensamento complexo representa um fundamento epistemológico do EDA brasileiro, apontando algumas das manifestações daquele neste modelo estatal esverdeado.

Em primeiro lugar, a teoria da complexidade traz consigo o sério inconveniente de levar os indivíduos, *a priori*, a compreenderem-na como algo complicado ou de impossível resolução, devido à pesada carga semântica do termo *complexo*. Entretanto, na realidade, complexo significa o que é tecido junto, uma análise conjunta das muitas variáveis de um objeto do conhecimento. Por isso, a complexidade é dialógica, intera-e-reintera a ordem, a desordem e a organização dos conhecimentos agrupados.[3] Portanto, o pensamento complexo, em termos gerais, resume-se a interligar o que está separado, ligando a parte ao todo, em um sentido de mão dupla (da parte ao todo e deste para a parte), sem cair nos equívocos do reducionismo nem do holismo.

A crença na infalibilidade da Ciência foi uma grande responsável pela manipulação e destruição da natureza, separando o que é indissociável: os seres humanos (sujeito *cognoscendi*) do meio ambiente (objeto estudado). Por isso, a grande cegueira da Modernidade foi submeter os homens e a natureza ao império absoluto do método cartesiano, guiado pelo dogma da neutralidade do sujeito *cognoscendi* – mitigado apenas para atender aos interesses do sistema produtivo capitalista, de forma que o "núcleo da fé no progresso – ciência/técnica/indústria – se vê cada vez mais profundamente corroído" (MORIN; KERN, 2003, p. 76) nas sociedades pós-modernas. Isso porque nem o significativo avanço tecnológico consegue resolver os problemas humanos e causa "uma sensação de inquietude, senão de franco mal-estar". (CAPRA, 2002, p. 110).

A decomposição do mundo natural como um quebra-cabeça e a superestimação da certeza científica abriu caminho para a ocorrência de inúmeros acidentes de ordem ambiental,[4] tratados como algo corriqueiro, de menor importância em relação aos resultados perseguidos pelos economistas, cientistas e juristas. A partir de então, o questionamento desse modelo científico arrastado desde os longínquos anos do Iluminismo, começa a traçar "[...] um percurso onde surgiram primeiro os limites, as insuficiências e as carências nas quais não se pode escamotear o desafio do complexo". (MORIN, 2006, p. 6). Sabendo-se que o conhecimento não é insular, mas peninsular,

[3] Para mais detalhes, cf.: Morin (2003, 2004, 2006).

[4] A título de exemplo, o derramamento industrial de mercúrio na baía de *Minamata* no Japão (1956); os acidentes nucleares de *Three Mile Island*, nos Estados Unidos (1979), Chernobil, na Ucrânia (1986), e Fukushima, no Japão (2011); a disseminação do Césio 137, em Goiânia (1987); os desastres químicos de Seveso, Itália (1976), e em Bhopal, Índia (1984); o vazamento de petróleo no Golfo do México, nos Estados Unidos (2010), dentre tantos outros.

ligar a parte ao todo, bem como o todo à(s) parte(s), de forma organizacional e sistêmica, é uma necessidade epistemológica, política e ética dos Estados contemporâneos.

Isso se reflete em vários aspectos do EDA, a começar pelos seus elementos, os quais, hoje, não se limitam ao povo, território e poder, conforme a teoria clássica dos elementos do Estado de Jellinek, agregando um quarto: o meio ambiente. Ora, ao raciocinar complexamente, é perceptível a dependência dos três elementos clássicos em relação ao novo, pois sem uma biosfera minimamente sadia não há como existir vida, e, portanto, nem povo e muito menos as categorias do território e do poder.

O princípio hologramático (um dos elementos metodológicos da teoria moriniana) institui que uma parte da estrutura possui todos os elementos da última, ou seja, a parte está no todo e o todo está na parte. Lançado no âmbito global, significa isso que o mundo enquanto todo está em cada parte e essa está no todo (o mundo).[5] Lança-se, desse modo, um novo olhar sobre os fenômenos, em dissonância com os paradigmas (reducionistas) cartesianos, entendendo-se por complexo, nas palavras de Ardoino (2002, p. 532), tudo o que "[...] faz com que a analítica cartesiana fracasse ao tentar decompor (enquanto convém sempre reservar o uso da palavra complicado para aquilo que pode ser desenlaçado e aquilo que será eventualmente reduzido posteriormente por decomposição)". Portanto, como se intentará esclarecer adiante, isso expõe as grandes dificuldades de compreensão e aceitação do Direito do Ambiente e do Estado Ambiental no seio de dois instrumentos tipicamente modernos: o Direito e o Estado.

Atualmente, o pensamento complexo permite o estabelecimento de outra forma de relacionamento com a natureza, nas palavras de Cassé (2002, p. 36), o projeto em tela afasta-se do domínio e da possessão da natureza, e assume uma "[...] abertura para todas as luzes, visíveis ou invisíveis". As visíveis são os avanços técnico-científicos acumulados pela humanidade até os dias de hoje, enquanto as luzes invisíveis implicam reconhecer a própria ignorância e a limitação de nossa Ciência. Portanto, a complexidade inclui as incertezas no conhecimento humano, fato caracterizado como uma das revoluções científicas na segunda metade do século XX. (MORIN, 2002ª, p. 563).

A influência do pensar complexo no EDA é marcante, primeiro pela concepção integrada de meio ambiente. O conceito legal de meio ambiente, contido no inciso primeiro do art. 3º da Lei 6.938/1981, parece incorporar tal ixie ao ser tratado como "o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e

[5] "Da mesma forma que em cada ponto de um holograma contém a informação de todo de que faz parte; doravante cada indivíduo também recebe ou consome as informações e as substâncias vindas de todo o universo." (MORIN; KERN, 2003, p. 35).

biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas [...]". Ora, tudo o que poderá influenciar no todo (meio ambiente) ou nas partes (elementos bióticos ou abióticos) é levado em consideração, o que demonstra a visão sistêmica e de complexidade do ambiente. Isso favorece o desenvolvimento de um conceito de Direito Ambiental Integrativo ou de Integração, ao exigir "a passagem de uma compreensão monotemática para um entendimento multitemático que obriga a uma ponderação ou balanceamento dos direitos e interesses existentes de uma forma substancialmente inovadora". (CANOTILHO, 2004, p. 8-9).

Hodiernamente, a presença do princípio de integração no âmbito do Direito Comunitário europeu decorre da concepção integrativa do ambiente, propiciando uma articulação dos Ministérios do Ambiente, sendo indispensável para tal transformá-los em verdadeiros "[...] *super-ministérios*, com poderes de supervisão, coordenação e controle das atividades de todos os restantes Ministérios, na medida em que estas possam ter consequências ao nível do ambiente". (ARAGÃO, 2007, p. 27). Outra importante decorrência da concepção integrativa é que, além de atingir as análises integradas de impacto ambiental de projetos públicos e privados, isoladamente, atingirá também "[...] os próprios planos (planos diretores municipais, planos de urbanização). Isto implica uma notável alteração das relações entre as dimensões ambientais e as dimensões urbanísticas". (CANOTILHO, 2004, p. 9). Disso se pode esperar um enfrentamento de problemas urbanísticos não apenas pela ótica da regulamentação do espaço urbano, dos códigos de obras e dos Planos Diretores, senão por normas de conteúdo ecológico, propriamente dito (a título exemplificativo, a defesa, conservação e regulamentação das áreas de preservação permanente na zona urbana).

As gerações de problemas ambientais também refletem a importância do pensamento complexo para o EDA, destacadamente pelo caráter global, interativo e invisível da segunda delas. A primeira geração caracteriza-se pela poluição/destruição pontual dos elementos constitutivos do meio ambiente, a saber: as águas, o solo, a fauna, a flora, o ar, por exemplo. Aqui, como os problemas eram detectados de forma mecânica e segmentada, a proteção dada pelos Estados a esses microbens (e apenas a eles, neste primeiro momento), fundamentou-se nos princípios da redução[6] e da separação,[7] provenientes do paradigma cartesiano, ou seja, aqueles eram protegidos de

[6] O "princípio da redução" levava a falsa ideia de que o conhecimento das unidades permitiria o conhecimento dos conjuntos das quais aquelas faziam parte. Ora, no sentido da primeira geração de direitos ambientais as normas protegiam os microbens (unidades), mas não o macrobem (conjunto). Pensava-se poder atingir uma proteção satisfatória da natureza ao tutelarem apenas os seus elementos de forma estanque e individualizada.

[7] O "princípio da separação" decorre da forma analítica de conhecimento instituída por René Descartes, a qual levou ao inexorável distanciamento entre o sujeito *cognoscendi* (homem) e o objeto a ser conhecido (meio ambiente). Tal separação custou caro à natureza, já que foi (e ainda continua) considerada apenas como coisa ou mercadoria a ser cultivada para fins exclusivamente econômicos.

forma fragmentada. Preocupava-se tão somente com as partes de um todo (e o todo, o meio ambiente enquanto macrobem, era ignorado), já que se caracterizava pela linearidade dos impactos produzidos e pela lupa analítica dos problemas.

A segunda geração de problemas ecológicos está relacionada com uma abordagem mais sistêmica e complexa, pois se volta para o todo, ora, para o meio ambiente global (macrobem), pois envolve "[...] efeitos combinados dos vários fatores de poluição e das implicações globais e duradouras como o efeito de estufa, a destruição da camada de ozônio, as mudanças climáticas e a destruição da biodiversidade". (CANOTILHO, 2007, p. 2). Trata-se da produção de efeitos complexos e sinérgicos no meio ambiente, muitas vezes proveniente da soma e interação das afetações dos seus elementos (rios, biomas, espécies da fauna e da flora), produzidas em diferentes partes do globo, como demonstra o problema do aquecimento global. Por isso, o meio ambiente deve ser concebido como um sistema, resultado da irrefutável interação dos universos natural, socioeconômico e cultural, o que, indubitavelmente, traz robustas implicações teórico-práticas. Cunha adverte:

> [...] enquanto conjunto de elementos inter-relacionados, onde o conjunto não se identifica com a soma das suas parcelas. Da identificação do ambiente como um sistema resulta a necessária relação entre os diversos elementos componentes; tudo está relacionado com tudo, pelo que a intervenção num dos elementos, numa das partes componentes do todo ambiente vai, necessariamente, produzir efeitos nas outras partes e, em conseqüência, no todo, no ambiente [...]. (2004, p. 144).

Apresentadas algumas das relações do pensamento complexo como fundamento epistemológico do EDA, no próximo item serão contrapostas as duas noções de sustentabilidade no pensamento ambiental hodierno, apontando-se os seus aspectos mais marcantes.

2 A complexidade do desenvolvimento sustentável: as sustentabilidades fraca e forte

Partindo-se do conceito originado do Relatório *Brundtland* (1987), segundo Bourg (2005, p. 10), são tradicionalmente atribuídas três dimensões ao Desenvolvimento Sustentável (DS): a ambiental, a econômica e a social. Além disso, Winter (2009) aponta a existência de dois conceitos de sustentabilidade: um no sentido fraco (o de três pilares de níveis equivalentes) e outro no sentido forte (o de dois pilares e um fundamento).

O primeiro deles, o mais divulgado, possui três pilares básicos (a economia – os recursos naturais – e a sociedade) e surgiu com a publicação do Relatório da CMMAD,

sendo acolhido no item 5 da Declaração de Johanesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável (2002).[8] O tratamento equitativo dos três elementos é a "pedra de toque" desta sustentabilidade fraca, na qual as esferas "econômica e social, desprendem-se do primeiro objetivo do desenvolvimento sustentável: satisfazer as necessidades" (BOURG, 2005, p. 10), de modo que, "[...] no caso de conflitos, eles devem ser balanceados, considerações mútuas tomadas e compromissos estabelecidos". (WINTER, 2009, p. 5). Em sentido semelhante, Bourg (2005) destaca que a "interpretação branda" do DS é muito utilizada por economistas, justificando a diminuição do estoque natural por um avanço econômico ou tecnológico.

Nesse sentido, de maneira aproximada, Solow (apud SAMPAIO, 2003) considera o DS a partir da sustentabilidade preservacionista da capacidade produtiva num espaço de tempo indefinido, no qual as gerações futuras receberiam o legado de mesmo valor daquele usufruído pelas gerações hodiernas, ainda que os recursos naturais tenham sido recebidos pelos indivíduos com um déficit ambiental. Percebe-se disso a filiação de Solow (apud SAMPAIO, 2003) a uma determinada fungibilidade plena entre o capital produzido pelo homem e os recursos da natureza, de forma que "a geração seguinte não chega a ser prejudicada, pois o capital reproduzível transmitido pela geração que a tem precedido, é dizer, o conjunto de técnicas novas, supõe-se que compensa o capital natural destruído". (BOURG, 2005, p. 11). Tal fundamentação do DS está ligada à racionalidade moderna que já demonstrou seus nefastos efeitos sobre a natureza e o próprio homem, além do desrespeito com as gerações futuras, pois essas podem valorar os bens ambientais de uma maneira diferente da adotada hodiernamente. Portanto, resta inaceitável retirar-lhes tal possibilidade de escolha, não se podendo dizer que o déficit natural é aceitável, adotando uma insuportável postura *cornucopiana*[9] em relação ao meio ambiente. A escolha de valorar mais ou menos o estoque natural só poderá ser respeitada se este mesmo estoque existir amanhã, por isso não se pode aderir à justificativa de transmitir tal déficit natural às futuras gerações, ainda que com grandes avanços técnicos, econômicos ou sociais, os quais nunca são distribuídos igualitária e integralmente a todo o corpo social.

Justamente este conceito fraco de sustentabilidade (ou a interpretação branda do DS) é que permite a proliferação de verdadeiras insustentabilidades, em termos

---

[8] "5. Por conseguinte, assumimos a responsabilidade coletiva de fazer avançar e fortalecer os pilares interdependentes e mutuamente apoiados do desenvolvimento sustentável – desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e proteção ambiental – nos âmbitos local, nacional, regional e global". Disponível em: <http://www.cnrh.gov.br>. Acesso em: 13 nov. 2011.

[9] Termo que significa um "[...] corno mitológico, atributo da abundância, e símbolo da agricultura e do comércio [...]" (FERREIRA, 2004, p. 554). Ou ainda, nas palavras de Benjamin (2007, p.109): "Cornucópia, símbolo da agricultura e do comércio, era uma figura mitológica, que representava a abundância."

ecológicos, ao dar a mesma ênfase aos critérios da economia, da sociedade e dos recursos naturais:

> Como a biosfera (embora objetivamente flexível a certa medida) não pode refletir nela própria e no seu relacionamento com os humanos, e como o conceito dos três pilares é imprudente e descompromissado, ele leva facilmente a compromissos simulados. Sacrifícios da natureza, utilizados para o destaque na economia a curto prazo ou para interesses sociais, podem tornar-se destrutivos para a própria economia e sociedade, a longo prazo. (WINTER, 2009, p. 5).

Essas posturas reducionistas da sustentabilidade acabam por adiar uma tarefa improrrogável, não apenas do Direito Ambiental, mas do próprio EDA, a de atribuir o devido peso à natureza e agir conforme tal valoração: "[...] por um julgamento não adequado sobre a amplitude do peso da natureza, o conceito propaga a equivalência dos três pilares, que conduz a fugir do trabalho conceitual de atribuir à natureza o peso adequado". (WINTER, 2009, p. 7).

Por outro lado, a sustentabilidade forte é aquela constituída por um fundamento (os recursos naturais) e dois pilares (a economia e a sociedade), nela a valoração diferenciada do meio ambiente natural – a biosfera –, em relação à economia e à sociedade, permite uma real proteção do meio ambiente, destacando Winter que:

> Assim, a biosfera torna-se de 'fundamental' importância. A economia e a sociedade são parceiros mais fracos, pois a biosfera pode existir sem os humanos, mas os humanos certamente não podem existir sem a biosfera. Portanto, humanos, enquanto exploram a natureza, devem respeitar suas limitações, uma necessidade que eles são capazes de preencher, uma vez que possuem o potencial da razão e então, os padrões alternativos de ponderação do comportamento. (2009, p. 4).

Em sentido semelhante, atribuindo destaque à sociedade e à biosfera, Capra (2005, p. 223) assevera que "no contexto da globalização, há duas grandes comunidades às quais todos nós pertencemos: todos nós somos membros da raça humana e todos fazemos parte da biosfera global". Próxima dessas leituras também está a "concepção dura" de DS em que "[...] a duração do desenvolvimento vai estreitamente ligada à redução dos fluxos de materiais e energia", salientando que nessa postura preserva-se o dinamismo das sociedades, sejam na evolução dos conhecimentos, nas instituições, na técnica e demais aspectos, "[...] sem por ele seguir destruindo camadas completas da biosfera e alterando, cada vez mais, seus mecanismos reguladores". (BOURG, 2005, p. 12-13). Em síntese, conforme adverte Bosselmann (2008, p. 9): "Se, por exemplo, o bem-estar humano for considerado superior ao bem-estar ambiental, os conflitos serão

resolvidos de forma a favorecerem as necessidades humanas (em todas as suas dimensões) relativamente às necessidades ambientais."

Resta claro, com estas duas ixie de sustentabilidade (a fraca e a forte), que os recursos naturais constituem o elemento central desse debate, sendo que, na primeira concepção, as necessidades humanas (econômicas e sociais) sempre terão voz superior e acabarão por prevalecer sobre a natureza. Destaca-se que, nos casos concretos, em muitas situações não restam nítidas as verdadeiras necessidades humanas, indispensáveis para intervir no meio ambiente natural. Esse triste quadro é favorecido pela concepção fraca de DS por estabelecer um mesmo patamar de importância para as três esferas envolvidas. Ressalta Bosselmann que

> [...] os limites são sempre definidos pela nossa preocupação com o bem-estar humano e excluindo o bem-estar de outras formas de vida', porém 'o dilema, claro, é que nós não podemos sobreviver sem preocupação pelo bem-estar da vida como um todo. Esta é a dura realidade que descobrimos através da ecologia. (2008, p. 30).

Tal prática reducionista é que deve ser afastada no EDA, conforme supramencionado. O pensamento complexo afasta-se de posturas unilaterais e reducionistas como a sustentabilidade fraca e a interpretação branda de DS, por submeterem, invariavelmente, as outras esferas (a social e a ambiental) a uma apenas (a econômica). Ou ainda, quando um dos elementos (geralmente, a sociedade) é utilizado como atrativo (instrumentalizado) para se afastar outro (os recursos ambientais), permitindo assim o livre e amplo predomínio da economia sobre estes. Winter (2009) designa tal operação de conceito pervertido de sustentabilidade, justamente por só aparentar uma preocupação ecológica, permitindo as mesmas práticas e ações degenerativas dos recursos ambientais em prol da economia.

As convenções e os relatórios internacionais, bem como as legislações nacionais e a doutrina jurídico-ambiental sempre buscaram construir uma definição para o DS; contudo, ainda hoje, prossegue como um conceito plástico, disponível tanto para justificar danos ao meio ambiente quanto para impor reais medidas de proteção ecológica.

Um primeiro problema nesse certame é a tendência a encarar o termo *desenvolvimento* como positivo,[10] ou seja, semanticamente tal substantivo foi incorporado e continua disseminado como algo relacionado ao crescimento, à ampliação, ao avanço "necessário" da sociedade. Como salienta Labeyrie (2002, p. 125): "Ora, desde o século XIX, a sociedade industrial está organizada segundo o

[10] Vargas (2002, p. 219) observa que "[...] o termo desenvolvimento se beneficia de uma conotação claramente positiva, de 'pré-julgamento favorável'. Assim, desenvolver-se é se dirigir na direção do mais e do melhor".

modelo mecanoprodutivista do positivismo: progresso científico = progresso técnico = desenvolvimento econômico = progresso sociocultural."

O segundo grande problema é que, após a solidificação cultural do desenvolvimento como evolução científico-técnica-econômica – vinculada, para a grande parcela da população brasileira e até do mundo, ao número de empregos, ao PIB, à renda *per capita* dos habitantes, aos grandes centros urbanos e às grandes economias mundiais –, o DS não conseguiu mudar tal quadro. No tocante à relação entre os termos desenvolvimento e meio ambiente, Porras (1993, p. 25) salienta que a Declaração do Rio, em 1992, privilegiou o primeiro elemento, dizendo: "Ambiente e desenvolvimento são parceiros equivalentes no 'desenvolvimento sustentável', mas o direito ao desenvolvimento vem antes de desenvolvimento sustentável". Isso, por sua vez, elevou a noção de DS paulatinamente a um conceito-chave, divulgado amplamente entre diversos grupos sociais e de interesses, sejam eles privados ou públicos. (ALMEIDA, 2002, p. 24). Neste sentido, Leff (2006, p. 138) é impecável ao dizer que embora a ampla divulgação do discurso do DS tenha se tornado "parte do discurso oficial e da linguagem comum", o seu descompromisso conceitual prático não foi "capaz de unificar as vias de transição para a sustentabilidade".

O sistema econômico capitalista e o mercado globalizado, através de elementos publicitários, também contribuem (e como!) para a pulverização das noções fraca, pervertida e da interpretação branda de DS. Isso se dá por meio das frágeis incorporações de valores sociais (a proteção do meio ambiente, por exemplo), os quais, apropriados pelo mercado, são convertidos em meios de captação de novos consumidores. Tanto é assim que, diante de quaisquer possibilidades de restrição / mitigação / diminuição do crescimento econômico, aquele valor social (o ambiente natural) começa a encolher, sendo, por isso, o DS caracterizado por uma "aparente" contradição em termos: economia (desenvolvimento) x meio ambiente (sustentável).

Apresentadas as sustentabilidades fraca e forte por Winter (e suas respectivas formas hermenêuticas, as interpretações branda e forte de DS, por Bourg), bem como alguns dos problemas cruciais do DS, no próximo bloco terá início um delineamento da sustentabilidade material, como possível *mecanismo de não negação do complexo* no EDA brasileiro.

3 A sustentabilidade material como não negação do complexo no Estado de Direito Ambiental brasileiro

Voltando à fórmula mais divulgada de DS, com seus três elementos equiparados axiologicamente, Winter vê, exatamente, neste tratamento equânime (entre a sociedade,

a economia e o meio ambiente – os recursos naturais) a ausência de um direito vinculante, em suas palavras:

> O valor legal máximo que lhes dão é de servir como um guia político. Precisamente, esta é a razão pela qual os referidos tratados classificam desenvolvimento sustentável e seus elementos de balanceamento como objetivos (OMC, UE) ou como uma tarefa (CE), e não como regra ou um princípio. (2009, p. 19).

Adverte-se que a plasticidade do conceito não seria, em princípio, um empecilho – até porque os princípios jurídicos se caracterizam justamente pelo elevado grau de abstração –, mas sim a amplificada maleabilidade de conteúdo do mesmo, o que o torna não vinculável, segundo Winter (2009, p. 17): "A própria noção de vinculação pressupõe que o que é vinculado deve ser identificável. E também, nas proposições da vida social, se amplamente expressas, não criam expectativas legitimas e, a partir disso, o vínculo."

Além deste vazio conceitual (passível de preenchimentos não compromissados com o meio ambiente), inúmeras são as dificuldades de implementação do DS aos casos concretos, tendo Owens (1997, p. 87) advertido que, no mundo real, nem todos os desenvolvimentos são reconciliáveis com as dimensões do interesse ambiental. A banalização do DS está na ixie de que tudo é DS; logo, nada o é.

Winter (2009, p. 18-19) detecta algo semelhante no Direito Internacional Ambiental, pois "a CIJ e outras jurisprudências internacionais têm até agora falado de um conceito, mais do que de um princípio legal. Talvez isto seja feliz porque, como um princípio, ele poderia muito facilmente ser utilizado abusivamente para colorir de verde qualquer decisão".

Dois exemplos podem fornecer subsídios para uma real compreensão do tema. O primeiro deles refere-se à desastrosa experiência da Indonésia ao substituir sua floresta tropical por plantações de óleo de palma, destinadas à produção de etanol, fazendo com que o prazo para compensar as emissões de gases de efeito estufa seja de 420 anos. (VON DER WEID, 2009, p. 114). Esse cultivo fez parte de um programa energético daquele país, buscando um maior desenvolvimento econômico (e logo, social, segundo os operadores do poder político), figurando o meio ambiente como preocupação secundária nesse processo.

O segundo exemplo refere-se à ilha de Nauru cuja atividade econômica baseava-se exclusivamente na exploração de fosfato. A pequena ilha teve 80% do meio ambiente natural completamente devastado, graças à extração irresponsável desse minério. Destaca-se que o fosfato garantia aos habitantes de Nauru uma renda *per capita* de aproximadamente 17.500 dólares, o que fez com que a natureza fosse completamente

ignorada face ao seu magnífico retorno econômico; ora, os fins (ganhos econômicos) justificaram os meios (destruição da natureza). A consequência disso foi a herança nefasta deixada às gerações presentes e futuras do local: um solo inapropriado para o cultivo de alimentos; uma série de problemas com alcoolismo, diabetes e depressão para os seus habitantes.[11]

Recuperando os aspectos abordados no item anterior, esses dois exemplos demonstram uma aplicação da sustentabilidade fraca (ou da interpretação branda de DS), permitindo justificações desses exemplos catastróficos sob o véu do princípio do DS. Por ora, nos dois exemplos, pode-se argumentar que as necessidades econômicas e sociais não deixaram escolhas para o tipo de desenvolvimento escolhido; destarte, fiquem algumas perguntas pendentes: A que custo foi realizado este desenvolvimento? É justo excluir, sumariamente, as gerações futuras da valoração (e do usufruto) do estoque natural? Os supostos avanços econômico-sociais atingiram todos os indivíduos? Não teriam sido demasiadamente simplificadas tais decisões, as quais não levaram em consideração os resultados em longo prazo?

Diante das visões reducionistas da sustentabilidade e dos problemas do famigerado conceito DS, a partir de agora, terá início a proposta de formulação de uma *ixie complexa de sustentabilidade, a sustentabilidade material*. Para tanto, esta proposta parte da noção de sustentabilidade forte e fundamenta-se em dois princípios jurídico-ambientais (os quais também são princípios estruturantes do EDA), que serão o seu sustentáculo jurídico-ético: o da precaução e o da equidade intergeracional.

3.1 O princípio da precaução

O princípio da precaução constituirá um dos elementos do conceito material de sustentabilidade, sendo invocado diante de contextos de incerteza científica, o que não significa a mitigação ou a exclusão da Ciência, mas simplesmente que esta deve levar em conta as incertezas e as consequências advindas dela para o meio ambiente e a saúde humana. O conhecimento possui lacunas, insuficiências, e é justamente isso que o pensamento complexo inclui no âmbito (não apenas) científico, não sendo admissível ignorar as diversas variáveis envolvidas, ainda que desconhecidas ou ocultas.

Portanto, são claros os vínculos desse princípio com o futuro minimamente saudável do ponto de vista ambiental (sustentabilidade forte). Diante da possibilidade de extinção de espécies animais e vegetais e da devastação de biomas, cujos reflexos diretos recaem sobre as gerações presentes e futuras, o princípio da precaução – frente à nefasta impossibilidade de retorno ao *status quo ante* – é o mecanismo jurídico que

[11] Para mais informações sobre a Ilha de Nauru: Winter (2009, p. 8, nota 18), Correa (2010).

melhor desenvolve a função de preservação do meio ambiente sadio. Ao se perceber que o meio ambiente não pode ser reconstituído, pois a perda de uma espécie, um hábitat ou um bioma, jamais poderá ser compensada com indenizações, desenvolvimentos industrial, econômico ou social, voltam-se os olhos para uma cultura de antecipação de riscos ambientais.

Na presente sociedade de risco, a precaução relaciona-se com a cientificação reflexiva, atuando como estimuladora da principal função do Direito Ambiental contemporâneo: evitar a proliferação de danos (futuros) em contextos de incertezas científicas, sobretudo nas decisões a serem tomadas. Em um primeiro aspecto, devem ser evitados riscos significativos às pessoas e ao meio ambiente (sentido negativo – inação), e no sentido positivo (ativo), devem ser buscadas soluções para os problemas já existentes, como no caso da adoção e da implementação da melhor tecnologia disponível (*BAT*). Por conseguinte, a precaução, em sua vertente positiva, implica a imposição do uso das melhores tecnologias disponíveis.

Diante da dificuldade em atuar proativamente em face de riscos ambientais significativos (a exemplo das mudanças climáticas que precisaram ganhar o carimbo da certeza científica para serem levadas a sério) e da *complexidade* dos problemas atuais (concomitantemente, locais, globais e individuais) e diante de Estados deficitários (irresponsabilidade organizada), o princípio da precaução deve ser transversalizado em sua aplicação / observação para além do Direito e dos Poderes Públicos, no sentido de uma *complexa* prática de precaução. Tal proposta não significa a desconsideração do importante papel desenvolvido pelo Direito Ambiental e, neste, pelo princípio da precaução, mas visa adicionar outras esferas relevantes para uma proteção otimizada e eficaz do meio ambiente. Para essa abordagem, as considerações de Bourg e Schlegel (2004) são indispensáveis, destacando-se aqui os quatro enfoques do princípio de precaução (o simples, o administrativo, o jurídico e o político).

A abordagem denominada de "simples enfoque de precaução" trabalha com uma concepção de risco ambiental suscetível de expansão, podendo influenciar legisladores e governantes a adotarem e, consequentemente, a confeccionarem normas referentes à precaução. É o único enfoque admitido pela comunidade internacional, referindo-se ao Princípio 15 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992). Portanto, não se trata de norma jurídica propriamente dita, incapaz de obrigar alguém ou algum Estado a fazer ou deixar de fazer algo: "Não se trata, todavia, de una norma jurídica que um juiz poderia opor a um Estado, e menos ainda a um particular." (BOURG; SCHLEGEL, 2004, p. 140).

O enfoque administrativo está direcionado às políticas públicas e às decisões em caráter administrativo de órgãos responsáveis pela emissão de licenças, alvarás e

autorizações no tangente à exploração do meio ambiente. Trata-se de uma evolução do primeiro enfoque, pois "[...] eleva esta simples concepção à categoria de princípio para as políticas públicas". (BOURG; SCHLEGEL, 2004, p. 140). Moldando-se tal enfoque ao EDA brasileiro, a precaução funcionaria como um requisito a ser analisado sempre em conjunto com os princípios gerais da Administração Pública, esculpidos no art. 37 da CF/88: "Contraria a moralidade e a legalidade administrativas o adiamento de medidas de precaução que devam ser tomadas imediatamente." (MACHADO, 2004, p. 366). Importante é ressaltar que a principal característica desse enfoque é a possibilidade de "em nome do princípio da precaução, atacar nos tribunais o Estado ou alguma de suas administrações". (BOURG; SCHLEGEL, 2004, p. 140).

O enfoque jurídico é responsável por permitir o ataque direto de obras, produtos, tecnologias e atividades que ofereçam riscos à saúde humana e ao meio ambiente atual e futuro (equidade intergeracional) nos Tribunais. Nessa vertente do princípio, conforme Bourg e Schlegel (2004, p. 143) destacam, além de tornar a precaução uma "norma de direito destinada à aplicação direta", atribuem-lhe a natureza jurídica de um típico direito fundamental: "Elevando o princípio à categoria de norma de direito fundamental, destinada a uma aplicação direta e permitindo a um juiz fundamentar a sua decisão frente a qualquer fonte de decisão tecnológica, transforma-se o seu sentido." Há várias críticas a tal abordagem em virtude da possibilidade de freqüentes abusos na sua aplicação, o que é compreensível, porém o princípio da precaução não é destituído de parâmetros para sua aplicação, como parece ocorrer com o maleável DS, destacando-se os "postulados normativos aplicativos" (ÁVILA, 2006) de proporcionalidade, igualdade e razoabilidade.[12] Esses, inclusive se fazem presentes no texto da Comunicação da Comissão Europeia sobre o recurso ao Princípio da Precaução (o qual pode servir de guia para aplicação no Direito Ambiental brasileiro ou *de lege ferenda*).[13]

Além disso, o *modus operandi* do mesmo possui algumas condições tanto na CQMC quanto na CDB. Nesta não se limita a aplicação da precaução com elementos econômicos, bastam que as medidas sejam direcionadas para evitar ou minimizar a "ameaça de sensível redução ou perda de diversidade biológica". Portanto, pode-se defender que a CDB aproximou-se das diretrizes do conceito de sustentabilidade forte

[12] Também denominados de "metanormas" ou de "normas de segundo grau", são responsáveis por moldar a aplicação de princípios, portanto não se confundindo com estes. São formas de raciocínio e de argumentação relativamente às normas que indiretamente prescrevem comportamentos (princípios). Portanto seus destinatários são apenas os aplicadores do Direito e os intérpretes (Administração Pública), sendo violados através da não interpretação conforme suas estruturações. (Cf.: Ávila, 2006).

[13] "Por isso, encontrar o correto equilíbrio de modo que a proporcionalidade, a não-discriminação e as ações coerentes e transparentes possam ser tomadas, requer um estruturado processo de tomadas de decisões com detalhes científicos e outras informações objetivas."

por estabelecer a aplicação da precaução diante da sensível, ainda que pequena, redução ou perda de biodiversidade.

Contudo, a CQMC faz menção às medidas e políticas "eficazes em função dos custos", agregando-se uma condicionante (econômica). Não bastam medidas precatórias eficazes, além disso, elas devem ser compatíveis com os valores despendidos para sua implantação; trata-se de uma questionável análise de custo e benefício para aplicação do princípio da precaução. Neste sentido, um fato a ser lembrado nessa seara é que, recentemente, no ano de 2007, o *IPCC*, Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas, reconheceu a ação humana como a principal responsável pelo aquecimento global, assumindo a margem de 90% de certeza. A partir disso, três considerações são imprescindíveis: (*i*) embora o princípio da precaução seja invocado em contextos de incerteza, no tocante à problemática do clima, ele foi amplamente ignorado, pois hoje se pode falar em uma "certeza científica" da causa humana das mudanças climáticas; (*ii*) a gravidade da ameaça exigida pela CQMC é cristalina, portanto não há (e quiçá existiu) justificativa jurídica ou política para rechaçar a aplicação do princípio da precaução; (*iii*) ao exigir a aplicação de medidas precaucionais conforme o custo e o benefício econômico, guarda-se alguma aproximação com a sustentabilidade fraca.

Por fim, o enfoque político não é propriamente jurídico, e resulta em uma "extensão máxima da precaução" (BOURG; SCHLEGEL, 2004, p. 144), buscando nos Estados (e nos cidadãos) um verdadeiro controle do desenvolvimento das técnicas e dos riscos advindos das tecnologias latentes. Para tal, o princípio da informação deve ser veículo da ixie precaucional, "[...] do cuidado que os Estados e cidadãos devem ter para não assumirem riscos desnecessários, em casos de incerteza científica quanto à possível ou provável ocorrência de danos ao meio ambiente". (RIOS; DERANI, 2005, p. 104-105).

Para uma eficaz proteção do meio ambiente, deve-se transcender os limites dos sistemas jurídico e político, fazendo com que os particulares, em parceria com o Estado, promovam "assembleias de cidadãos", em um verdadeiro controle do desenvolvimento das técnicas, obras, atividades e dos riscos advindos das tecnologias latentes, conjuntamente com os princípios da participação e da responsabilidade compartilhada.

Seguem, no próximo item, algumas considerações sobre o segundo sustentáculo ético-jurídico da sustentabilidade material no EDA brasileiro: o princípio da equidade intergeracional.

3.2 O princípio da equidade intergeracional

Inicialmente cabe lembrar que a equidade possui duas referências delimitadas no tempo, ou seja, está direcionada para a preservação do meio ambiente tanto para as

gerações atuais quanto futuras, denominadas respectivamente de equidades intra-e-intergeracional.

Trata-se de uma obrigação dupla, de caráter positivo, no que se refere à obrigação de fazer, ou seja, preservar e utilizar os recursos ambientais com parcimônia; quanto de caráter negativo ao impor aos destinatários a abstenção de atividades causadoras de degradação ao meio ambiente. Afere-se que a indeterminação dos titulares do direito ao meio ambiente sadio reflete a equidade intergeracional, bem-explicitada naqueles danos ecológicos que não atingem somente os moradores atuais da região degradada, mas também as gerações futuras, as quais terão de suportar os efeitos nefastos do desastre ecológico – os exemplos são vastos neste sentido, conforme descreve a nota de número três supracitada.

Entretanto, além de ser um princípio, ele representa também uma nova modalidade de responsabilidade estabelecida entre indivíduos indetermináveis (relação jurídica entre a geração presente e as futuras), objetivando a salvaguarda do meio ambiente sadio (objeto da relação jurídica). Contando com guarida constitucional, representa ese princípio a incorporação de um novo sujeito de direito, as gerações futuras, segundo o pensamento de Canotilho (2005, p.47), o qual chama a atenção para a seguinte realidade: "[…] os comportamentos ecológica e ambientalmente relevantes da geração atual condicionam e comprometem as condições de vida das gerações futuras".

A equidade intergeracional surgiu da Declaração de Estocolmo (1972), mais precisamente dos princípios 1 e 2, defendendo a preservação dos recursos naturais em benefício das gerações atuais e futuras; entretanto, essa expressão teve repercussão com a obra de Edith Brown Weiss (1989). Já na CQMC (1992) também se fez menção a tal princípio, tanto em seu preâmbulo (por duas vezes) quanto no item 1 do art. 3º A CDB também trouxe o princípio no final de seu preâmbulo, tendo o Decreto 4.339/2002, ao instituir os princípios e diretrizes para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade, acolhido a proteção das gerações futuras nos itens 2, V,[14] e 5.[15]

A perspectiva temporal desse princípio liga passado, presente e futuro de forma a propiciar uma solidariedade ambiental entre gerações, intentando-se uma preservação do patrimônio ambiental para a próxima geração, contanto que esta não o receba em

[14] No item 2 que apresenta os princípios regentes da Política Nacional da Biodiversidade, tem-se o seguinte texto do inciso V: "V – todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. bens de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se, ao Poder Público e à coletividade, o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e as futuras gerações."

[15] Nos mesmos moldes, no item 5 que trata "Do Objetivo Geral da Política Nacional da Biodiversidade" está disposto que: "5. A Política Nacional da Biodiversidade tem como objetivo geral a promoção, de forma integrada, da conservação da biodiversidade e da utilização sustentável de seus componentes, com a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, de componentes do patrimônio genético e dos conhecimentos tradicionais associados a esses recursos."

condições inferiores àquela desfrutada por nós e usufruída pelos nossos ancestrais. Assim, diante da possibilidade de extinção de espécies animais ou vegetais, da devastação de biomas e de paisagens e da poluição grave dos recursos hídricos, do solo e do ar, cujos reflexos recaem diretamente sobre as gerações presentes e futuras, deve-se prezar por uma Sustentabilidade Material.

Neste aspecto, Morin (2002) chama a atenção para o fundamento ético inerente ao conceito de DS, advindo da preocupação não apenas com as outras sociedades e com o Planeta, mas, conforme indica a Declaração de Johanesburgo, uma autêntica preocupação ética com as gerações futuras. Ainda, em complementação a isso, indispensável se faz "[...] rejeitar o conceito subdesenvolvido do desenvolvimento que fazia do crescimento tecno-industrial a panacéia de todo desenvolvimento antropo-social, e renunciar à idéia mitológica de um progresso irresistível que cresce ao infinito". (MORIN; KERN, 2003, p. 83). E crescimento rumo ao infinito gerará diametralmente uma carência no futuro, pois a finitude dos recursos naturais há tempos vem demonstrando seus efeitos, por isso, para se protegerem aqueles que não têm voz nem votos hoje (as gerações futuras), "[...] as finalidades do desenvolvimento dependem de imperativos éticos. O econômico deve ser controlado e finalizado por normas antropo-éticas". (MORIN; KERN, 1995, p. 113).

A complexa relação entre passado-presente-futuro deve ser revista com base neste princípio da equidade intergeracional, já que se corre o risco de sepultá-la através das brechas existentes na ideia comum de DS (evidentemente na noção fraca de sustentabilidade e na interpretação branda de DS).

3.3 Observações finais sobre a sustentabilidade material no Estado de Direito Ambiental brasileiro

Considerando que os riscos e desastres ambientais advêm do sistema produtivo, é inegável que a tônica da sustentabilidade dissemina-se pela estrutura do Estado, de forma que "recupera um combate secular, o de um grau maior de justiça e democracia, mas sob premissas e um marco novo, o ecológico". (BOURG, 2005, p. 55). O EDA é marcado pelo que Beck (2006, p. 110) denomina de "extensão ecológica da democracia", de forma a "[...] estender ao concerto de vozes e poderes, o desenvolvimento da independência da política, do direito, da esfera pública e da vida cotidiana frente à perigosa e falsa segurança de uma 'sociedade concebida em abstrato'".

Tornando-se ultrapassada, portanto, uma democracia meramente representativa (típica de um Estado de Direito formal), o EDA tem na democracia sustentada um elemento essencial, caracterizado pelo cunho participativo. Nela não apenas os Estados

e os representantes do povo atuariam (democracia formal representativa), mas também cidadãos, ONGs e Organizações Internacionais de proteção ao meio ambiente. Destaca-se que a participação como forma de gestão de problemas ambientais é impossível se dissociada de processos de conscientização e informação. O desenvolvimento de novos padrões cognitivos, fundamentados na *complexidade* do meio ambiente, permitirá a reconstrução de pensamentos e práticas voltados para uma relação mais adequada e amiga com a natureza, pois implica a "necessidade de um modelo de democracia ambiental, baseado na transparência e na informação, permitindo que os atores sociais e políticos possam estabelecer um novo pacto social". (SILVA, 2004, p. 80).

A Constituição Federal de 1988 estimula as participações populares e a proteção do meio ambiente, como se abstrai de seu contexto normativo, mais precisamente do art. 1º, parágrafo único, e do art. 225. Nesse delicado aspecto, chama a atenção para a perigosa relação contingente entre a sustentabilidade e a democracia, sob o constante risco de se legitimar uma *tecnocracia verde*, pois "não seria estranho considerar a democracia como um perigo para a sustentabilidade, já que os 'especialistas' detêm maior conhecimento para defini-la e implementá-la". (LENZI, 2006, p.109). Ponto decepcionante e contraditório ao EDA brasileiro é a supressão da democracia sustentada/promulgada (ou melhor, provocada pela) com a Lei 11.105/2005,[16] responsável pela análise e liberação de transgênicos. Isso porque a CTNBio simplesmente decide sobre a liberação ou não de OGMs sem participação alguma dos cidadãos, sem publicidade de informações e torna opcional o estudo de impacto ambiental (EIA), em clara ofensa à CF/88. Vislumbram-se, aqui, portanto, graves ofensas à democracia ambiental e principalmente aos princípios da precaução e da equidade intergeracional (art. 1°, V; art. 225, §1°, IV e V, da CF/88).

Portanto, deveria prezar-se, no EDA, por concretos "foros de consenso", nos quais se "[...] reúnem cidadãos e não especialistas e, sobretudo, não representam interesses preestabelecidos, ligados a grupos de influência ou *lobbies*; se estão aqui é justamente para representar o 'cidadão médio'" (BOURG, 2005, p. 48), e não por um grupo despótico de cientistas que decidem sobre o futuro de todas as formas de vida, presentes e futuras. Por isso, a democracia ambiental participativa – enquanto fundamento do EDA – é tão importante nesse contexto da sociedade de risco, pois – como bem advertiu Beck (2003, p. 206-207) – "[...] já não contamos com nenhum fundamento de saber, no antigo sentido do saber seguro, com base no qual seja possível tomar decisões que também afetem as gerações futuras, com uma insegurança cada vez mais consciente das consequências".

[16] Apenas a título de informação, essa legislação foi impugnada através da ADI 3536/DF e aguarda julgamento do STF. Para mais detalhes: <http://www.stf.gov.br>.

Nesse sentido, clama-se pela transversalização do princípio da precaução [enfoque político de Bourg e Schlegel (2004) supramencionado no item anterior], porque além de evitar o grave déficit democrático (como, por exemplo, o da Lei brasileira de Biossegurança), permitiria tutelar o novo sujeito de direito (as futuras gerações) através do EIA, materialização do princípio da precaução:

> Daí decorre a nítida ligação do princípio da precaução com a eqüidade intergeracional, base do desenvolvimento sustentável, e o estudo de impacto ambiental serve para torná-lo possível no mundo das coisas, já que, por meio desse importante instrumento de política ambiental, é possível antever os riscos ambientais de certas atividades e empreendimentos. (RIOS; DERANI, 2005, p. 100).

Diante de todo o exposto, vislumbra-se a possibilidade de construção e de aplicação de uma *Sustentabilidade Material* que parte da noção de sustentabilidade forte como elemento auxiliar aos princípios da precaução e da equidade intergeracional. Trata-se de operacionalizar as decisões político-jurídicas que envolvam aspectos econômicos, sociais e ambientais (problemas concretos do DS) com instrumentos mais claros, comprometidos e coerentes com os valores envolvidos e seu diversificado peso. Portanto, diante de um caso concreto em que se discute a respeito da tríade "danos ambientais-desenvolvimento económico-ganhos sociais", os operadores jurídicos, os administradores públicos, os legisladores, os representantes políticos e a população em geral devem partir da sustentabilidade forte para aplicar o princípio da precaução. Apesar de um pouco idealista, o parámetro da sustentabilidade forte, somado ao princípio da precaução, parece fornecer subsídios importantes para atingir uma real solidariedade entre gerações (equidade intergeracional), e assim formar um núcleo duro da sustentabilidade. A precaução está imbricada nas equidades (intra e intergeracional), de forma que a proteção da geração atual se faz através da aplicação daquele somada ao parâmetro da sustentabilidade forte, sempre com um voltar de olhos para as gerações vindouras.

Por fim, a proibição de retrocesso ecológico seria um instrumento apropriado para traçar os limites desta Sustentabilidade Material, tornando-se imprescindível algumas diretrizes para evitar os problemas já salientados pela sustentabilidade fraca, possibilitando uma "espécie de cláusula *rebus sic stantibus*, significa que, a menos que as circunstancias de fato se alterem significativamente, não é de admitir o recuo para níveis de proteção inferiores aos anteriormente consagrados". (ARAGÃO, 2007, p. 36-37). Além de atuar no sentido de uma justificação de posturas não ecológicas nos estritos limites do imprescindível aos Direitos Humanos básicos, este princípio de proibição de retrocesso constituiria uma orientação para as políticas ambientais,

destacadamente as do Estado, "[…] obrigadas a melhorar o nível de proteção já assegurado pelos vários complexos normativo-ambientais (Constituição, tratados internacionais, direito comunitário europeu, leis, diretivas)". (CANOTILHO, 2007, p. 7).

Também caberia a proibição de retrocesso ecológico fincar as balizas operacionais das hipóteses em que o meio ambiente, mesmo de valor ímpar e fundamento da sustentabilidade forte, não prevalece sobre as reais necessidades humanas, como a fome, a saúde e o acesso aos recursos hídricos.

Conclusões

Diante de todo o exposto, pode-se concluir:

(1) a ideia de DS predominante é a branda (ou a concepção de sustentabilidade fraca), a qual deverá ser paulatinamente substituída pela concepção dura (ou de sustentabilidade forte), em razão do histórico déficit ecológico da primeira;

(2) o paradigma da Modernidade não tem condições de propiciar a devida proteção da natureza, pois suas criações necessariamente sustentam a equivocada ideia de desenvolvimento econômico como progresso, tido como certeza histórica. Por isso, estabeleceu-se o paradigma do pensamento complexo como fundamento epistemológico do EDA brasileiro;

(3) a sustentabilidade forte, ao priorizar os recursos naturais em face das (pseudo)necessidades sociais e econômicas, afasta as posturas reducionistas que adiam uma tarefa improrrogável da contemporaneidade: a de atribuir o devido peso à natureza, em razão da sua elevada complexidade. Isso porque as (supostas) necessidades humanas (econômicas e sociais) sempre terão voz superior e acabarão por prevalecer sobre a natureza;

(4) o DS, eminentemente em sua versão tradicional – a da sustentabilidade fraca, não conseguiu expressar, e, muito menos, garantir uma séria vinculação político-jurídica, ao contrário dos dois princípios estruturantes do EDA e sustentáculos ético-jurídicos da noção proposta de sustentabilidade material: os princípios da precaução e da equidade intergeracional;

(5) o princípio da precaução deve ser transversalizado em sua aplicação / observação para além do Direito e dos Poderes Públicos, no sentido de uma prática complexa de precaução, transcendendo os limites dos sistemas jurídico e político (institucionalizados);

(6) no EDA (não mais formal mas material), preza-se por uma democracia sustentada com ampla participação popular em todos os foros que decidam sobre o meio ambiente. Deve-se rechaçar o grave déficit democrático da Lei brasileira de

Biossegurança, clamando por "foros de consenso" de cidadãos conforme o enfoque político da precaução de Bourg e Schlegel;

(7) diante dos déficits de proteção ambiental nos casos concretos em que envolvem a tríade (dano ambiental – desenvolvimento econômico – ganhos sociais), o parâmetro da sustentabilidade forte + o princípio da precaução parece fornecer subsídios importantes para atingir uma real solidariedade entre gerações (equidade intergeracional), e assim constituir uma Sustentabilidade Material. Essa pode auxiliar nas tomadas de decisões político-jurídicas que envolvam aspectos econômicos, sociais e ambientais (problemas concretos do DS), com instrumentos mais claros, comprometidos e coerentes com o valor-base de todos os demais: a natureza;

(8) a base formada pelos recursos naturais na sustentabilidade forte somente será mitigada quando comprovadamente existirem situações fáticas que demonstrem necessidades humanas fundamentais em risco, e desde que não existam outros meios para supri-las, nos moldes do estabelecido pelo princípio da proibição de retrocesso ecológico.

Referências

ALMEIDA, Jalcione. A problemática do desenvolvimento sustentável. In: BECKER, Dinizar Fermiano (Org.). *Desenvolvimento sustentável*: necessidade e/ou possibilidade? 4. ed. Santa Cruz: Edunisc, 2002. p. 21-29.

ARAGÃO, Alexandra. Direito Constitucional do Ambiente na União Européia. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 11-55.

ARDOINO, Jacques. A complexidade. In: MORIN, Edgar (Org.). *A religação dos saberes:* o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 548-558.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo*. Trad. de Daniel Jiménez, Jorge Navarro e Maria Rosa Borras. Barcelona: Paidós, 1998.

_____. *Liberdade ou capitalismo*: Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. Trad. de Luiz Antônio Oliveira de Araújo. São Paulo: Unesp, 2003.

_____. *La sociedad del riesgo global*. Trad. De Jesús Alborés Rey. Madrid: Siglo XXI, 2006.

BENJAMIN, Antonio Herman. Direito Constitucional Ambiental brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 57-130.

BOSSELMANN, Klaus. Direitos humanos, ambiente e sustentabilidade. *Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente (CEDOUA)*, Coimbra, a. XI, n. 21, p. 09-38, 2008.

BOURG, Dominique; SCHLEGEL, Jean-Louis. *Anteciparse a los riesgos*: el principio de precaución. Barcelona: Ariel, 2004.

BOURG, Dominique. ¿*Cuál es el future del desarrollo sostenible*? Trad. de Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Estado de Direito Ambiental*: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 3-16.

_____. O direito ao ambiente como direito subjectivo. *A tutela jurídica do meio ambiente*: presente e futuro. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 47-57.

_____. Direito Constitucional Ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 1-11.

CAPRA, Fritjof. *As conexões ocultas*: ciência para uma vida sustentável. Trad. de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2002.

_____. *As conexões ocultas*: ciência para uma vida sustentável. Trad. de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005.

CASSÉ, Michel. O cosmos: concepções e hipóteses. In: MORIN, Edgar (Coord.). *A religação dos saberes:* o desafio do século XXI. 2. ed. Trad. de Flávia Nascimento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 35-42.

COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. *Comunicação da Comissão Europeia sobre o Recurso ao Princípio da Precaução*. Direcção-Geral da Saúde e da Defesa do Consumidor. Bruxelas: COM (2000) 1 final. Disponível em: <http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/library/press/press38_pt.html>. Acesso em: 18 set. 2011.

CORREA, Marcos Sá. *Está aí a ilha de Nauru que não deixa ninguém mentir*: o pequeno país tinha uma esplêndida mina de fosfato, uma espécie de pré-sal, mas acabou com tudo em um século. Disponível em: < www.istoe.com.br >. Acesso em: 20 ago. 2010.

CUNHA, Paulo. A globalização, a sociedade de risco, a dimensão preventiva do direito e o ambiente. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Estado de Direito Ambiental*: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 109-147.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa.* 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

LABEYRIE, Vincent. As conseqüências ecológicas das atividades tecno-industriais. In: MORIN, Edgar (Coord.). *A religação dos saberes:* o desafio do século XXI. 2. ed. Trad. de Flávia Nascimento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 125-139.

LEFF, Enrique. *Racionalidade ambiental*: a reapropriação social da natureza. Trad. de Luiz Carlos Cabral. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

LENZI, Cristiano Luis. *Sociologia ambiental*: risco e sustentabilidade na modernidade. Bauru: Edusc, 2006.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Princípio da precaução no direito brasileiro e no Direito Internacional e Comparado. In: VARELLA, Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávia Barros (Org.). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 351-372.

MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. *Terra-pátria*. Trad. de Paulo Azevedo Neves da Silva. 2. ed. Porto Alegre: Sulina, 1995.

_____. Etica y globalizacion (Conferencia dictada en el marco del Seminario Internacional 'Los Desafios Eticos del Desarrollo', Buenos Aires, 5 y 6 de septiembre de 2002). Disponível em: <http://www.pensamientocomplejo.com.ar>. Acesso em: 11 out. 10.2011.

_____. Os desafios da complexidade. In: MORIN, Edgar (Org.). *A religação dos saberes:* o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002a. p. 559-567.

_____. As duas globalizações: comunicação e complexidade. In: SILVA, Juremir Machado da; CLOTET, Joaquim (Org.). *As duas globalizações*: complexidade e comunicação, uma pedagogia do presente. Porto Alegre: Sulina, 2002b. p. 39-59.

_____. *Terra-pátria*. Trad. de Paulo Azevedo Neves da Silva. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2003.

_____. *Saberes globais e saberes locais*: o olhar transdiciplinar. 5. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2004.

_____. *Introdução ao pensamento complexo*. Trad. de Eliane Lisboa. Porto Alegre: Sulina, 2006.

_____. *¿Sociedad mundo, o Imperio mundo? Más allá de la globalización y el desarrollo*, 2003. Disponível em: <http://www.ugr.es/~pwlac/G19_01Edgar_Morin.html>. Acesso em: 11 out. 2011.

OWENS, Susan. Interpreting sustainable development: the case of land use planning. In: JACOBS, Michael (Ed.). *Greening the millennium?* The news politics of the environment. Oxford: Blackwell Publishers, 1997. p. 87-97.

PORRAS, Ileana. The Rio Declaration: a new basis for international cooperation. In: SANDS, Philippe (Ed.). *Greening international law*. London: Earthscan Publications, 1993. p. 20-33.

RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; DERANI, Cristiane. Princípios gerais do Direito Internacional Ambiental. In: RIOS, Aurélio Virgílio Veiga; IRIGARAY, Carlos Teodoro Hugueney (Org.). *O direito e o desenvolvimento sustentável*: curso de direito ambiental. São Paulo: Peirópolis/IEB, 2005. p. 86-122.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Direito fundamental ao meio ambiente saudável, adequado e ecologicamente equilibrado. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio (Org.). *Princípios de Direito Ambiental*: na dimensão internacional e comparada. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 89-111.

SILVA, Solange Teles da. Princípio da precaução: uma nova postura em face dos riscos e incertezas científicas. In: VARELLA, Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávia Barros (Org.). *Princípio da precaução*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 75-92.

VON DER WEID, Jean Marc. Agrocombustíveis: solução ou problema? In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). *Biocombustíveis*: a energia da controvérsia. São Paulo: Senac, 2009. p. 99-142.

WCED Our common Future. Oxford: Oxford University Press, 1987.

WEISS, Edith Brown. *In Fairness to Future Generations*: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity. New York: Transnational Publishers Inc., 1989.

WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Org.). *Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Européia*. Trad. de Carol Manzoli Palma. Campinas: Millennium, 2009. p. 1-23.

Algunas propuestas para potenciar la buena gobernanza ambiental como requisito para una verdadera justicia ambiental (especial referencia al cambio climático)

Rafael González Ballar*

Introducción

La verdadera justicia ambiental está ligada a una efectiva gobernanza ambiental. Como la queremos entender se construye a lo largo de un proceso y no es un fin en sí misma. La hipótesis que nos parece interesante utilizar en el presente ensayo parte de la siguiente argumentación "La ausencia reciente de una verdadera justicia ambiental, tanto a nivel internacional como nacional, ha estado, como proceso, ligada a las insuficiencias de una buena gobernanza ambiental. Necesitamos rescatar ambas. Consideramos necesario empezar con unas recomendaciones que nos relacionen dichos procesos. En los últimos 20 años hemos tenido un significativo retroceso de una buena gobernanza general en ambos niveles. Las prioridades y preocupaciones han estado en la economía, el proceso de globalización y las crisis económico-financiera.

1 Una buena gobernanza ambiental es fundamental para una justicia ambiental

1.1 Necesitamos una nueva ética hacia el ambiente y un tipo de gobernanza que la contemple

La justicia debe ser el reflejo de alguna ética hacia al ambiente. Pero no cualquier tipo de ética. Para iniciar con lo que consideramos sus principales características debemos aceptar como primer criterio el de sostenibilidad como un equilibrio entre integridad ecológica, eficiencia económica y equidad social. Los anteriores conceptos aunque teóricos, tiene trascendencia práctica al momento de interpretar las políticas, estratégicas y la legislación ambiental. Pareciera que la batalla la ha ganado la economía, el mercado, priorizando por encima de la integridad ecológica. El segundo criterio no lo heredó la Comisión Brundtland con dos conceptos éticos que deben ser el eslabón necesario en el mejoramiento del debate entre sostenibilidad y justicia. El factor justicia como equidad intrageneracional, somos los que compartimos el planeta

* Se graduó en la Universidad de Costa Rica como abogado y notario y en la Universidad de Burdeos (Francia), con el Diploma de Estudios en economía y derecho del ambiente.Obuvo un Doctorado de Tercer Ciclo en Derecho Ambiental en. Bordeaux, Francia.-Profesor de la Universidad de Costa Rica, en la Facultad de Derecho con énfasis en derecho ambiental, administrativo, constitucional. y en la Maestría en Derecho Ambiental y el programa de Maestría conjunta de la Universidad de Costa Rica y el Ministerio de Relaciones Exteriores.-Ha sido invitado en las Universidades de Florida en los Estados Unidos y en la Universidad de Nantes y Toulouse en Francia.-Ha sido consultor de la Asamblea Nacional de Costa Rica sobre la reforma constitucional del Medio Ambiente (1990-1991) – Consultor de ILANUD, Naciones Unidas Organización Latinoamericana sobre la delincuencia el cuidado de los proyectos ambientales.) Presidente de la Asociación Interamericana de Defensa del Ambiente ONG Latinoamericana.

actualmente y debemos respetar equilibrio de los ecosistemas y la salud de los habitantes (incluye la necesaria relación pobreza-medio ambiente); y su relación con la justicia con equidad intergeneracional donde serán las generaciones futuras a las que heredaremos la tierra con el mismo derecho.

Seguimos manteniendo hoy lo que expusimos sobre esta materia (GONZÁLEZ BALLAR, 2007) en el sentido que la ética hacia el ambiente pasó a ser de interés para las teorías sobre la justicia y han abierto dos grandes aproximaciones teóricas: una que pretende mantener a la ética y la justicia como temas separados; la otra es reconceptualizar la justicia a la luz de una ética ambiental. Pareciera estar comprobado, por lo que hemos hecho con el planeta, que extender la idea liberal de justicia al ambiente no ha sido suficiente. Por ello, para los que prefieren hablar de la teoría de la ecojusticia, no es suficiente tampoco hablar de una ética del ambiente. La forma como logremos enraizar la relación entre justicia y ética está en el corazón de la verdadera discusión de la ecojusticia (BOSELMANN, 2006). Todo lo anterior solo es posible si se fortalece una buena forma de gobernanza ambiental.

La buena gobernanza, como parte del desarrollo sostenible y sus componentes, son criterios aún hoy discutidos en la Cumbre de Rio+20 y sugieren cambios de enfoque (veamos los párrafos 6,20,21,36,42,75,78,83,86). El párrafo 20 de dicha declaración confirma nuestros argumentos. El irrespeto a lo propuesto como objetivo del desarrollo sostenible nos ha legado falta de gobernanza a nivel internacional y su reflejo en lo regional y nacional. “Reconocemos que desde 1992 los progresos han sido insuficientes y se han registrado contratiempos en algunos aspectos de la integración de las tres dimensiones del desarrollo sostenible, agravados por las múltiples crisis financieras, económicas, alimentarias y energéticas, que han puesto en peligro la capacidad de todos los países, en particular los países en desarrollo, para lograr el desarrollo sostenible. A este respecto, es esencial que no demos marcha atrás a nuestro compromiso con los resultados de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo”. (Declaración final Rio+20, ONU/Aconf.216/L.1).

La cumbre de Rio+20 es el ejemplo más claro de falta de gobernanza e injusticia ambiental internacional. El “reafirmar”, “recordar” deja mucho que desear de dicha declaración pues es la constatación más clara de que nada nuevo se aporta. Encima de todo aceptan que “los progresos han sido insuficientes.”

La gobernabilidad si bien es un elemento a considerar para el desarrollo de los Estados, no es el único. El grado de desarrollo que se logre alcanzar va en función además del diseño y ejecución efectiva de una serie de políticas macroeconómicas, comerciales y sectoriales; efectividad que constituye un aspecto de relevancia en aras de procurar la obtención del resultado esperado al formular dichas políticas. (KAUFMANN,

2005, p. 2). Respecto del grado de gobernabilidad, se han establecido seis dimensiones, a saber, voz y rendición de cuentas, estabilidad política y ausencia de violencia, eficacia de gobierno, calidad regulatoria, Estado de derecho y control de la corrupción. (KAUFMANN, 2005, p.1).

Desde el comienzo de la década de 1990 las organizaciones internacionales, en particular las actividades en las áreas de asistencia para el desarrollo y finanzas, han adoptado un nuevo credo: el buen gobierno a nivel internacional, regional y nacional parece estar tomando forma guiado por los principios de la transparencia, la rendición de cuentas y la participación se considera entre sus principios fundamentales. Algunas agencias de ONU, el Banco Mundial, la Unión Europea, el Fondo Monetario Internacional, la Organización Mundial del Comercio y la ISO introdujeron cambios en sus estatutos y estructuras que de una manera directa o indirecta deberían mejorar la gobernanza internacional (ESTY, 2006), (Wouters and Cedric Ryngaert, 2004).

Los esfuerzos iniciados para cambios en la ONU y en muchas agencias privadas internacionales no han sido lo suficientemente efectivos para el progreso de una justicia ambiental. A lo interno de las agencias de ONU ya no hay capacidad de dar respuesta justa al principio de "Responsabilidades compartidas pero diferenciadas". No podemos afirmar que existe una Gobernabilidad ideal, donde se da una respuesta adecuada a cada demanda, ni una Gobernabilidad normal donde existe un equilibrio tolerable.

Existe para nosotros un déficit de gobernabilidad como un desequilibrio –anomalías- entre las demandas y las respuestas gubernamentales, percibido como inaceptable y sumado a una crisis de proliferación de anomalías o un conjunto de desequilibrios inesperados entre las demandas y las respuestas gubernamentales.

A pesar de la prédica a lo interno de las agencias de la ONU de la necesidad del desarrollo sostenible, y de la existencia de agencias y comisiones como el Centro Mundial para el Desarrollo Sostenible y del Consejo Comercial para dicha materia o el PNUMA, existe fuerte presión de gobiernos e intereses corporativos que se oponen a un desarrollo de tratados y legislación ambiental por el temor a que la misma va a significar el retraso del avance económico. (ROBINSON, 2011, p. 10). En el mismo sentido la creación de la Comisión para el Desarrollo Sostenible por parte de la Asamblea General para dar continuidad y efectividad a las obligaciones de la Agenda 21, los países se han negado a darle apoyo y no se han producido suficientes e importantes nuevos tratados. (ROBINSON, 2011, p. 11).

Por último el PNUD, a pesar de sus esfuerzos en el pasado en pro de las políticas y la legislación ambiental, desde el 2004 ha empezado a reducir el enfoque en la legislación ambiental y el mejoramiento de la implementación de los tratados multilaterales en dicha materia. (ROBINSON, 2011, p. 11, 18, 23).

Los problemas empiezan cuando nos damos cuenta de la dificultad que existe pues las instituciones no pueden transmitir ni reflejar puntos o principios éticos. Estos últimos, pueden informar la justicia, pero no puede ser el fundamento para la toma de decisiones en la materia pues las instituciones actuales no están estructuradas para ello, hablamos solo de legalidad y gobernabilidad, conceptos ambos que se quedan cortos por la complejidad del tema.

Los ejemplos recientes a nivel a nivel internacional se multiplican. Los organismos internacionales, no están teniendo la capacidad de generar estrategias que sean trasladadas al plano regional y nacional, a efectos de ratificarlas y posteriormente convertirlas en políticas públicas, que puedan ser elaboradas y ejecutadas por los ciudadanos, generando respaldo de sus derechos claves como la vida, salud, ambiente y a un techo digno sin riesgo.

Estos ejemplos los hemos repetido antes con frecuencia pero son parte importante de nuestras pruebas más contundentes. Los fracasos a nivel internacional de la cumbre de la FAO en Roma sobre seguridad alimentaria (noviembre, 2009); el fracaso de las negociaciones sobe el comercio de productos en la OMC (diciembre 2009) y, por último el fracaso de la cumbre de cambio climático en Copenhague también del mismo mes y año antedichos no nos dejan ninguna duda.

La técnica y la ciencia son siempre aliados para comprobar lo bien o mal que va el avance de los problemas mencionados. Los reportes del Panel Intergubernamental para el Cambio Climático son claros y comprobables en los distintos COP por todos nosotros. La otra fuente son los informes de la Comisión UICN sobre la Sobrevivencia de las Especies que en los últimos tiempos son negativas. La conclusión es que la legislación ambiental actual no está teniendo la capacidad ni de lograr la sostenibilidad ni de reversar los procesos. La legislación ambiental tiene una generación de antigüedad pero es débil y no hemos logrado fortalecerla para los nuevos retos que tiene que enfrentar. (ROBINSON, 2011, p. 14, 23).

Para no parecer muy negativo me parece importante señalar que queremos rescatarle algo a las conclusiones de Rio+20 que serían parte de nuestras recomendaciones a nivel del derecho internacional. Primero que nada la restructuración de algunas agencias de la ONU como el PNUMA (UNEP/DED/040506, 4 Mayo 2006.) reforma que ya se había planteado desde el año de 2006, como resultado de las conclusiones de la cumbre de la ONU y la creación de un Foro Político para coordinar actividades de las agencias involucradas. El PNUD debe replantear su estructura para responder realmente a las cuestiones ambientales. Lo anterior es importante si pensamos que en el término de 2 años la ONU de priorizar sus programas en áreas específicas de

mejoramiento del ambiente. Todo esto debe llevarnos a mejorar la gobernanza ambiental a nivel internacional.

Por último dos aspectos importantes son que el Banco Mundial acepta financiar el pago por servicios ambientales y el otro la creación del Fondo Verde (párrafo 191) y la atención a prestar a los fondos para la asistencia financiera (párrafo 94 y 95 y 264). Puede verse incluso los párrafos 253 al 258 relacionados con el porcentaje de 0,7 del PNB, ya comprometido desde antes por los países desarrollados, para la ayuda a los procesos de adaptación al cambio climático.

2. Recomendaciones para priorizar una gobernanza que permita una justicia ambiental

Es necesario aclarar que solo vamos a mencionar recomendaciones que no han sido utilizadas tan a menudo como lo necesitan hoy nuestras sociedades y el planeta. La primera en relación al nuevo enfoque de buena gobernanza que necesitamos; la otra a los aspectos que es necesario incorporar en las políticas ambientales y la legislación; la necesidad de darle prioridad al uso de los fondos ya creados para la mitigación y adaptación; los Estados deben priorizar el incentivar la Responsabilidad Social Corporativa y por último la necesidad de las Jurisdicciones ambientales. Las recomendaciones deben verse como aspectos que deben tomarse como esfuerzo conjunto y continuo.

2.1 Necesitamos una gobernanza ambiental más comprehensiva

Estamos conscientes que hemos constantemente repetido en nuestras conferencias y artículos las ideas que a continuación desarrollamos, pero es necesario retomarlas. En materia de una buena gobernanza estamos viviendo de las apariencias desde hace unos 20 años. Sirviéndonos de las ideas de (GRANDREAU, 2005), para nosotros hoy, en su sentido jurídico, la apariencia creemos se manifiesta en el rol de los Estados, por desconocimiento o por presiones económicas e influencias todos le quedan debiendo al ambiente en sus proyectos, actos o sentencias la búsqueda de una justicia más perfecta y equilibrada. En su manifestación objetiva, la teoría expone que el sistema, internacional o nacional, no pueden garantizar en forma seria y efectiva quelas estructuras institucionales y procedimentales clásicas, adopten y cumplan con el equilibrio básico de los ecosistemas, la salud de todos los seres que comparten el planeta y la disminución de la pobreza de muchos de ellos.

No podemos seguir creyendo que, con el concepto de la democracia liberal, en el triángulo de la sostenibilidad, debemos equilibrar los tres conceptos (ecológico, social y

económico) de una manera igual. Por evidente, sobra decir que, las nuevas políticas, estrategias, planes, tratados, leyes, reglamentos, directrices, actos administrativos, sentencias, nuestra forma de actuar, sentir y pensar debe hacerse tomando en cuenta primero y antes que nada la integridad ecológica.

Es preciso plantear un concepto de buena gobernanza que nos satisfaga un poco más de lo que hasta ahora hemos visto. Tanto a nivel internacional como nacional para perfeccionar la justicia es necesario alcanzar un desarrollo de la gobernanza en su sentido más amplio. Para ello vamos a emplear la división propuesta por PNUD que ha identificado cuatro dimensiones de la gobernanza: – **Gobernanza económica:** un orden económico de mercado, competitivo y no discriminatorio, que favorece el crecimiento económico. – **Gobernanza políti**ca: instituciones políticas participativas, democráticas, legítimas, pluralistas y accesibles. – **Gobernanza administrativa**: una administración pública eficiente, transparente, independiente y responsable. – **Gobernanza sistémica**: instituciones sociales que protegen los valores culturales y religiosos, contribuyen a garantizar la libertad y la seguridad, y promueven la igualdad de oportunidades para el ejercicio de las capacidades personales**.** (PNUD, 2005).

El círculo de buena gobernanza debe implicar para nosotros una aplicación integral a nivel internacional y nacional. Sin embargo, nos estamos quedando sobre todo en el primer tipo de gobernanza. El compromiso de los Estados a asumir directrices internacionales por el bien de toda la humanidad pero donde la economía se privilegia. Los ciudadanos de los países no se han comprometido con dichas directrices pues no están teniendo la posibilidad de participar estratégicamente en la resolución de una agenda internacional. Pero el mal mayor es que poco se está realimentando desde lo internacional a lo nacional y mucho menos son parte en como se debe dar el manejo de los otros niveles o tipos de gobernanza.

Lo anterior además, está generando un daño a la institucionalidad ambiental internacional, en la medida que pierde legitimidad ante los ciudadanos, al no contar con herramientas fuertes que logren que aquellos países asuman su parte de responsabilidad.

2.2 Recomendaciones para una buena gobernanza en las políticas ambientales

2.2.1 La vulnerabilidad y la adaptación de las poblaciones realidades actuales que muy poco se contemplan en las políticas. (El ejemplo del cambio climático)

América Latina es la más vulnerable al cambio climático, mantiene el mayor número de desastres naturales en ocho ocasiones desde las últimas tres décadas (*Cancún COP 16, Cumbre sobre el cambio climático).*

La prevención de desastres y gestión de riesgos debe estar presente en todas las políticas públicas considerando las herramientas de apoyo como los sistemas de observación del clima con los sistemas de alerta temprana y la adaptación a los impactos presentes y futuros.

Los estudios del clima pueden guiar la toma de decisiones en áreas como la agricultura para garantizar la seguridad y soberanía alimentaria, los sistemas de cultivo desarrollado sobre la base de la planificación y el ordenamiento territorial, que considera la vulnerabilidad del medio ambiente e incorpora el uso apropiado tradicional y moderna tecnología, eficiencia en el consumo de agua y controlar el cambio de uso del suelo. Se hace obligatorio que las políticas contemplen:

– Desarrollo de capacidades para la gestión de los riesgos climáticos.

– El acceso a la tecnología y el desarrollo del conocimiento de la adaptación y la mitigación.

– Mecanismos para apoyar a las comunidades vulnerables en el sector agrícola.

Fortalecimiento de la capacidad de recuperación de la agricultura a los efectos del cambio climático. (*PNUD, Plan de Adaptación al Cambio Climático en la Agricultura*, 2009).

2.2.2 El proceso de mitigación

Es necesario estimar el potencial de mitigación de manera que sean cuantificables y las medidas adecuadas a nivel nacional reportables y verificables en el esquema de mitigación apropiadas para cada país. En el futuro será un elemento básico de la negociación para la cooperación tecnológica y financiera recibo de los países desarrollados bajo la Convención Marco de Unidas sobre el Cambio Climático. Es necesario tener en cuenta los siguientes aspectos para lograr la mitigación: Reducción de Emisiones por Deforestación y Degradación de los Bosques, Energía Renovable, Eficiencia Energética, Bioenergía.

2.2.3 La cooperación internacional, desde el punto de vista de la financiación

El cambio climático es el resultado de las actividades de producción y consumo humano. Por lo tanto, la transformación de estos sistemas debe ser una prioridad para la comunidad internacional con la creación de una nueva arquitectura financiera regional con criterios sociales y medioambientales.

Esto incluye la obtención de fondos y la inversión del sector público y privado “carbono-friendly”, el fortalecimiento de la implementación de proyectos en los que las variables que generan impactos negativos sobre el cambio climático se consideran en las

evaluaciones de impacto ambiental de una forma transparente e incentivar aquellas con menores impactos.

Hay una clara necesidad de promover políticas y mecanismos para asegurar el acceso equitativo, flexible y socialmente beneficioso para los países en desarrollo. Es necesario el uso de las herramientas existentes dentro y fuera del régimen de la propiedad intelectual y las patentes. Como veremos más adelante los fondos para las actividades de seguridad, adaptación y mitigación debemos incentivarlos para que sean todo lo efectivos que se previó.

Necesitamos priorizar la transferencia de tecnología pero con difusión, desarrollo, protección de los conocimientos ancestrales, locales y pueblos indígenas, en especial para la adaptación. El cumplimiento de los compromisos en materia de recursos financieros y la transferencia de tecnología, deben buscar instar a las acciones de promoción y a los mecanismos para fortalecer la cooperación entre las distintas agencias de cooperación la Unión Europea y América Latina, en todas las etapas y áreas.

2.2.4 Ciencia y evaluaciones

La ciencia y el conocimiento son muy importantes para nuestras sociedades actuales. Es necesario comprender y responder a las amenazas que plantea el cambio climático sirviéndonos de su desarrollo. Los tomadores de decisiones necesitan información de calidad sobre la vulnerabilidad al cambio climático basadas en la mejor ciencia disponible. Igualmente importante es la buena información sobre los posibles impactos sociales y económicos del cambio climático, especialmente en los grupos vulnerables y de pobreza extrema.

2.2.5 Adaptación de los ecosistemas

El funcionamiento de los ecosistemas para aumentar la resistencia natural a los efectos adversos del cambio climático y reducir la vulnerabilidad de las personas.

El enfoque en los ecosistemas proporciona un enfoque valioso todavía infrautilizada para la adaptación al cambio climático, complementando las actividades tradicionales tales como el desarrollo de infraestructura. Este enfoque, conocido como “adaptación basada en ecosistemas” (EBA), los usos de la biodiversidad y servicios ambientales, como parte de una estrategia global de adaptación para ayudar a las personas y las comunidades a adaptarse a los efectos adversos del cambio climático planos local, nacional, regional y mundial.

3 Recomendaciones para los cambios en la legislación ambiental

Es un hecho que hay que combinar las cuestiones técnicas más teórica-prácticas de las políticas con la estructura y el contenido de las modificaciones legales necesarias en nuestros países. Algunos temas necesitan ser tomados como una prioridad.

"Las leyes ambientales y los marcos reguladores de todo el mundo continúan evolucionando en respuesta a las cambiantes condiciones. Mientras que los países difieren en cuanto a su problema ambiental más grave su contexto cultural, y su estructura de gobierno, hay elementos comunes significativos tanto en los desafíos que se enfrentan y en el gobierno pre-conceptos a los que se han dirigido a abordar esos desafíos". (FULTON, BENJAMIN, 2011).

Aceptamos, con Fulton y Benjamín, algunos preceptos básicos que se recomiendan por el giro que creemos necesita la legislación ambiental para cumplir con los nuevos retos.

Las leyes ambientales eficaces deben ser claras, aplicables y exigibles. La información y divulgación de información ambiental debe recoger, como evalúo, y la doy a conocer al público. Los interesados deben contar con la oportunidad de participar en la toma de decisiones ambientales.

Las decisiones, tanto públicas como privadas, deben ser responsables haciendo uso de la responsabilidad social corporativa. Los roles de autoridad y líneas de autoridad para la protección del medio ambiente debe ser clara, coordinada y diseñada para producir la entrega eficiente de los programas y sin dilaciones. Las partes interesadas de resolución de disputas deben tener acceso a los procedimientos de solución de controversias justos y sensibles. Integridad pública en la ejecución de los programas del medio ambiente es esencial para lograr la protección del medio ambiente.

4 Los fondos especiales con participación directa de la sociedad civil tienen que ser parte de la solución

No podemos conformarnos con la única recomendación de variaciones teóricas en las políticas y la legislación de los países de América. Es necesario pensar en otra solución, para lograr la adaptación de los más vulnerables al cambio climático. El uso de los fondos de ayuda para la mitigación y la adaptación. En marzo de 1999, con una financiación inicial del gobierno de Japón se crea el Fondo Fiduciario de las Naciones Unidas para la Seguridad Humana. Arranca sin claros lineamientos conceptuales y los proyectos se centraron en la salud, la educación, la agricultura y la infraestructura. Sin embargo existía claridad de la necesidad de la participación ciudadana en forma directa y como protagonistas directos.

En la Cumbre del Milenio de 2000, Kofi Annan plantea la necesidad de la libertad de las necesidades humanas y la libertad del miedo. El tiempo impondrá la creación de una Comisión para la Seguridad Humana (CHS). “La seguridad humana tiene como punto de partida el ser humano, y su visión multidimensional e integral. Se trata de un enfoque global de la protección de las personas frente a las amenazas críticas y generalizadas que afectan a su supervivencia, el sustento y la dignidad. Esta protección se complementa con las estrategias de empoderamiento de las personas, lo que garantiza el derecho de las comunidades e individuos para realizar y planificar su vida con dignidad”. Lo esencial en estos proyectos es que se cumplan los objetivos pero con una amplia participación de la sociedad civil. Lo anterior no es nuevo pero sí el que se cumpla por parte de los países y no pase a ser un simple discurso.

Lo importante en nuestras recomendaciones es que el UNTFHS selecciona los proyectos sobre la base de las recomendaciones de la CHS que pueden llevar a cabo acciones en materia de seguridad en el cambio climático relacionado con los desastres naturales.

La Comisión de Naciones Unidas para el Cambio Climático (CMNUCC) trata de garantizar las necesidades de los países más vulnerables. La vulnerabilidad proviene de la menor capacidad de adaptación debido a limitaciones financieras. La fuerte dependencia de actividades económicas como la agricultura y la sensibilidad de todo ello a los cambios del clima. (JoleneLin, 2009).

Nuestros países no se han beneficiado lo suficiente de los fondos existentes creados por la CMNUCC y el FMAM: por ejemplo el Fondo Especial para el Cambio Climático (FECC), el Fondo para los Países Menos Adelantados (LDFC) y el FMAM. El nuevo Fondo de Adaptación, con un Consejo de Administración nuevo hará más fácil el acceso a la financiación. El establecimiento de una estructura de gobierno del nuevo sistema tiene que ser una oportunidad para la región. Recogiendo en forma literal lo manifestado en la Declaración de Rio+20 “[…] a importancia de movilizar financiación de una variedad de fuentes, públicas y privadas, bilaterales y multilaterales, incluidas las fuentes de financiación innovadoras, para apoyar medidas de mitigación nacionales apropiadas, medidas de adaptación, desarrollo y transferencia de tecnologías y aumento de la capacidad en los países en desarrollo. En este sentido, acogemos con beneplácito el lanzamiento del Fondo Verde para el Clima y pedimos que se ponga en funcionamiento lo antes posible para poder establecer rápidamente un proceso de reposición adecuado”. (párrafo 191).

La recomendación más importante es que tenemos que trabajar regionalmente. Algunos proyectos pueden ser locales en cada país, pero la idea es comenzar con un nuevo enfoque que le daría una estructura unificada para nuestra región. La

planificación para la adaptación se tiene que hacer rápidamente. La adaptación exitosa requiere de una planificación a largo plazo. La región necesita un marco institucional adecuado y normativo a nivel internacional y estatal para apoyar los esfuerzos de adaptación de los países en desarrollo.

5 La buena gobernanza debe promover la Responsabilidad Social Corporativa

Complementa muy bien a la buena gobernanza el trabajar en forma planificada con la empresa privada, la sociedad civil, y la coordinación necesaria a nivel institucional. Nos hemos olvidado fomentar estrategias y legislación que favorezca la Responsabilidad Social Corporativa.

Nos parece que los gobiernos deben aprovechar el desarrollo del reciente ISO 26000. La Organización Internacional de Estándares (ISO) ha completado recientemente el proceso de elaboración de la norma ISO 26000 sobre Responsabilidad Social.

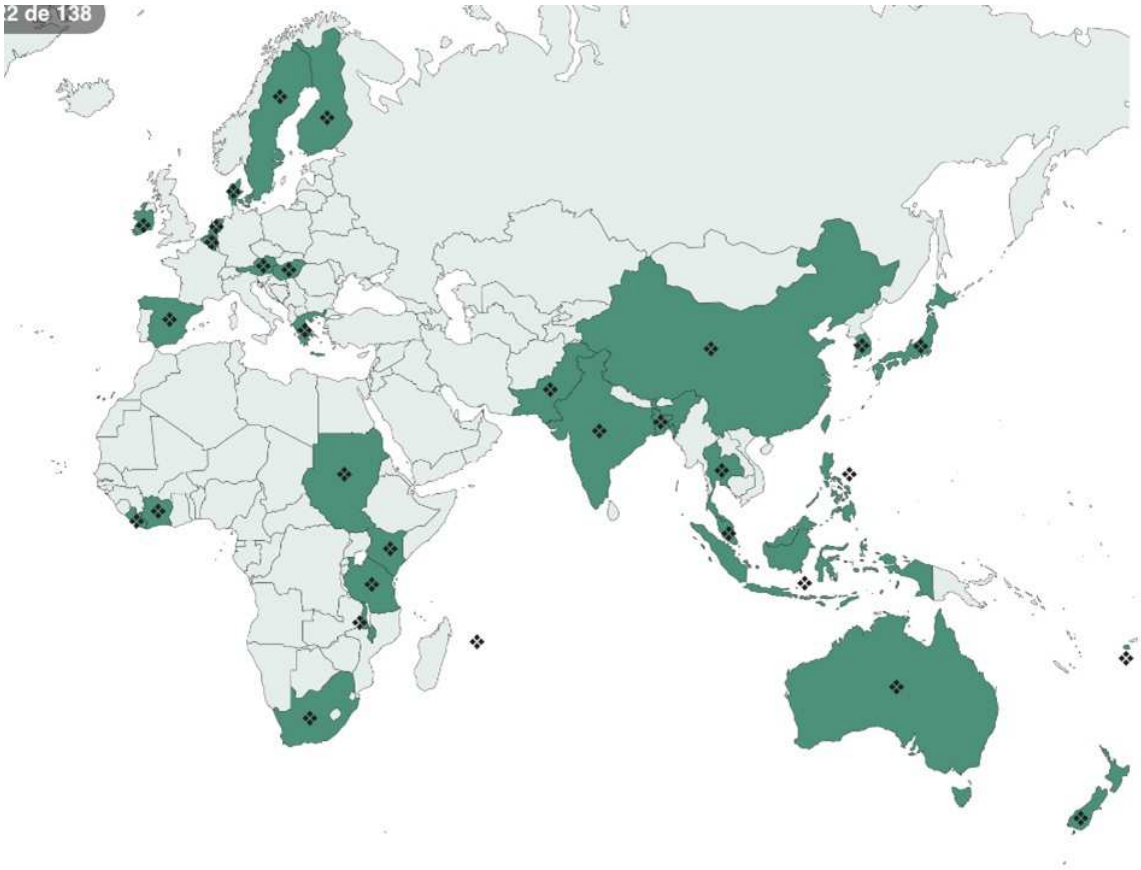
En ella se da un desarrollo importante de los aspectos ambientales. La Responsabilidad Social es una forma de responsabilidad de una organización ante los impactos que sus decisiones y actividades ocasionan en la sociedad y el medioambiente, se debe manifestar por medio de un comportamiento transparente y ético que contribuya al desarrollo sostenible, incluyendo la salud y el bienestar de la sociedad; toma en consideración las expectativas de sus partes interesadas; cumple con la legislación aplicable y es coherente con las normas internacionales de comportamiento; y está integrada en toda la organización y debe llevarse a la práctica en sus relaciones con terceros.

Importante señalar para nuestras recomendaciones es que el ISO mencionado tiene como ejes la prevención de la contaminación, el uso sustentable de los recursos, mitigación del cambio climático y adaptación, protección del medio ambiente y restauración de los habitats naturales.

6 Una jurisdicción ambiental para perfeccionar una justicia ambiental

Desde la Cumbre de Rio en 1992, en que se adoptó de la agenda 21 el principio número 10, quedó confirmada la voluntad de 178 Estados, de que los asuntos ambientales se pueden resolver mejor con un adecuado acceso a la información, la posibilidad de participar en la toma de decisiones y por último un efectivo sistema judicial y procedimientos administrativos para cualquier ciudadano que considerara el ambiente afectado. Desde aquel momento y hasta el dia de hoy más de 80 gobiernos poseen leyes para garantizar más posibilidades de obtención de la información.

Country with ECT



Lo que sí ha tomado más tiempo ha sido la garantía a los ciudadanos de formas para resolver sus disputas ambientales en forma justa y efectiva. Las que lo han logrado han demostrado mayores posibilidades de conciliar intereses en juego y de obtener un desarrollo sostenible. En el mundo ya existen unos 40 países y 350 jurisdicciones especializadas. Algunas no especializadas pero con jurisdicción sobre suelos, aguas o recursos naturales en general. Otras con características de una especialización más amplia. Es una realidad que el siglo XXI está experimentando un crecimiento en el número de cortes especiales en la materia. En los últimos 2 años han aparecido más de 130 nuevos tribunales, (George (Rock) Pring and Catherine. (Kitty) Pring, 2009).

En el estudio mencionado realizado por el profesor George Pring, es una realidad comprobada, que los países están recurriendo cada vez más a especializar alguna jurisdicción o crear tribunales con el objetivo de lograr resolver mejor los conflictos ambientales. Lo anterior es evidente que va a mejorar la gobernabilidad ambiental. Hace falta un análisis comparativo de los resultados obtenidos por las diferentes jurisdicciones. Creemos que el proceso avanza favorablemente pues incluso paralelo a la próxima reunión de Rio+20, sereunió un grupo importante de jueces, académicos,

políticos y ONG's discutiendo el nuevo perfil de estos tribunales y sus expectativas para luego presentarlas a la comunidad internacional como futuro proyecto común a realizar.

Conclusiones

Aceptamos que existen dos niveles de manifestación de la justicia y la gobernanza ambiental. El internacional y el nacional. En el Derecho Ambiental ambas deben estar integradas y necesitan un tratamiento y soluciones integrales.

Para llegar a recuperar y superar los niveles de justicia ambiental internacional y nacional actuales es necesario priorizar el trabajo de varios factores importantes. Necesitamos perfeccionar una ética ambiental distinta a las que hemos aplicado hasta el momento derivada de una visión económico-liberal. Para tratar de diferenciar el nuevo concepto preferimos hablar de una ecojusticia donde la justicia intrageneracional e intergeneracional sea una realidad. La nueva orientación es un proceso y no una finalidad en sí misma. Para perfeccionarla es necesario mejorar el concepto de buena gobernanza, tanto internacional como nacional.

No es posible seguir hablando de una gobernanza con una visión parcial y dominada por los análisis económicos. Es fundamental en forma integrada introducir el nivel político, administrativo y de gran importancia el sistémico. Es una obligación histórica que las agencias de la ONU y cada país tengan como prioritarias agendas con una clara conciencia de que deben mejorarse los niveles de buena gobernanza y con ello una forma más clara de justicia ambiental.

Las agencias de la ONU directa e indirectamente relacionadas con el ambiente deben mejorar su estructura y formas de gestión para trabajar en forma más integrada. Desde el 2005el PNUMA había recibido un mandato de transformación y hoy sentimos que es poco lo que se ha hecho. En nuestro criterio Rio+20 es un ejemplo claro entre otros de que no fluye lo suficiente desde el plano internacional al nacional la posible mejora de las políticas y la legislación ambiental.

No podemos retrasar más el reactivar los diferentes de fondos de ayuda a los países en vías de desarrollo para la seguridad, la adaptación entre otros y el fondo verde recientemente mencionado en la Declaración de Rio+20. Creemos que el trabajo deber ser mejorado para ser ejecutado directamente con la sociedad civil. El esfuerzo debe unirse a la integración de la Responsabilidad Social Corporativa. El ISO 26000 nos parece ideal para empezar y los organismos internacionales y nacionales la obligación de reconocerlo como una de las formas de solución que prioriza los criterios integrales que hoy necesitan nuestras sociedades.

Un esfuerzo reciente pero importante es la búsqueda de una o varias formas de jurisdicción ambiental. Tenemos la obligación de buscar el mejor perfil de una

jurisdicción que pueda manejar de una manera más integral la solución de los problemas ambientales. Los estudios nos revelan un aumento de formas diferentes de tribunales ambientales pero aún no hemos podido conocer de sus resultados para el mejoramiento de la solución de los conflictos en esta materia.

Bibliografía

George (Rock) Pring and Catherine (Kitty) Pring Greening Justice: Creating and Improving Environmental Courts and Tribunals, 2009.

González Ballar Rafael, Justicia y Gobernabilidad Ambiental en Costa Rica. (realidad o apariencia), Editorial Continental, 2007.

Grandreau Stephanie, La Théorie de l'apparence en droitadministratif: vertus et risques de l'importation d´ une tradition de Common Law, Revue du Droit Public, n. 2, 2005.

Klaus Boselman, "Ecological Justice and Law", Environmental Law for Sustainability, Osgoode readers, 2006.

Scott Fulton, Antonio Benjamin, The Policy Journal of the Environmental Law Institute, Foundations of sustainability, v. 28, nov./dec. 2011).

Good Governance at the Supranational Scale: Globalizing Administrative Law, Daniel C. Esty, Yale Law School, 2006.

Good Governance: Lessons From International Organizations, Jan Wouters and Cedric Ryngaert,Institute for International Law,Working Paper, n. 54, May 2004.

Robinson, Nicholas A. "Reflecting on Rio: environmental law in the coming decades", in Environmental law and Sustainability after Rio, EE, 2011.

Programa de Naciones Unidas para el Ambiente (PNUMA), UNEP/DED/040506, 4 Mayo 2006.

Environmental Law for Sustainability, Edited by: Benjamín J. Richardson, Stepan Wood. Hart Publishing, 2006.

Making Law Work, Environmental Compliance & Sustainable Development, v. 1-2, Edited by: DurwoodZaelke, Donald Kaniaru, EvaKruzikova. Cameron May. 2005.

Bibiloni Héctor Jorge. El proceso ambiental. Buenos Aires: LexisNexis Argentina, 2005.

Rojas Aravena Francisco. La gobernabilidad en América Latina, Balance reciente y tendencias a futuro. Costa Rica, 2005.

Unión Europea:

Strategy For Innovation and Good Governance at Local Levelhttp://www.coe.int/t/dgap/localdemocracy/strategy_innovation/default_en.aspEstaestrategiatiene 12 principios.http://www.coe.int/t/dgap/localdemocracy/strategy_innovation/12_principles_en.asp#Principle_1

BancoMundial:

<http://siteresources.worldbank.org/PUBLICSECTORANDGOVERNANCE/Resources/285741-1326816182754/GACStrategyImplementationPlan.pdf>.

Gobernabilidad. <http://wbi.worldbank.org/wbi/topic/governancehttp://www.worldbank.org/projects/search?lang=en&searchTerm=&theme_exact=Law%20refor>.

Organización Mundial del Comercio:

<http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/10ben_e/10b00_e.htmhttp://www.wto.org/english/res_e/publications_e/gproc_regime_e.htm>.

<http://www.unglobalcompact.org/ParticipantsAndStakeholders/index.html>.

<http://www.unglobalcompact.org>.

<http://www.unido.org/index.php>.

Involucra al sector privado en el patrocínio de lãs necesidades de naciones unidas.

<http://business.un.org/en>.

PNUD. Gobernanza sistêmica y desarrollo em América Latina, *Revista de La Cepal 85* • Abril

NORMA ISSO 26000. Materiais Fundamentales de Responsabilidad Social.

Consideraciones sobre el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado como derecho subjetivo y como principio constitucional

Julio Jurado Fernández[1]

Introducción

> Las primeras regulaciones constitucionales del ambiente se dan em la Europa de la segunda posguerra. En un inicio con mucho mayor precisión y claridad en países del entonces llamado bloque socialista (Hungría, Polonia y Yugoslavia) que en los estados liberales de Europa occidental como Italia y Alemania, esta última hasta lai reforma constitucional de 1994. Posteriormente, y a partir de la constitución portuguesa de 1976 su caracterización como derecho fundamental ha sido más clara. (RUIZ-RICO RUIZ, 2000, p. 19-35).

Por su parte, el constitucionalismo latinoamericano consagró en forma clara el derecho al ambiente como derecho fundamental a partir de la década de los noventa del siglo pasado. Sistemáticamente lo ubicó em el capítulo correspondiente a los derechos fundamentales, en un sentido similar a las constituciones europeas mediterrâneas de la década del 70, como la griega de 1975, la portuguesa de 1976 y la española de 1978.

Ahora bien, aunque las tres constituciones enuncian un derecho a um medio ambiente sano, colocado en los capítulos respectivos de los derechos fundamentales o princípios constitucionales como es el caso español pero con una redacción que lo califica como derecho, lo cierto es que en Europa se mantiene una discusión doctrinaria sobre su calificativo como derecho subjetivo.

En este artículo nos proponemos hacer algunas consideraciones sobre el derecho fundamental al ambiente como derecho subjetivo y como principio constitucional. Lo hacemos a partir de su regulación em las principales constituciones latinoamericanas y tomamos los rasgos que tienen en común para elaborar un enunciado que exprese en forma sintética lo que cada constitución regula: el derecho a disfrutar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

1 a tutela constitucional del ambiente como derecho fundamental en Latinoamérica

a) Consideraciones generales sobre el concepto de derecho subjetivo

El reconocimiento a nivel constitucional del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado – o simplificadamente derecho al ambiente – plantea el problema de su naturaleza y características como derecho fundamental. El tema tiene

[1] Licenciado en Derecho por la Universidad de Costa Rica y Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Catedrático de la Universidad de Costa Rica. Coordinador de la Maestría en Derecho Ambiental de la Universidad de Costa Rica, y profesor en dicha maestría.

que ver com la calificación o no del derecho al ambiente como derecho subjetivo. Lo que inevitablemente nos obliga a clarificar lo que entendemos, por lo menos para los fines de este ensayo, como derecho subjetivo.

> El concepto de derecho subjetivo es polémico por complejo. Basta tomar en cuenta las dos grandes teorís que enmarcan la discusión sobre su definición: la teoria de la voluntad (Windscheid) y la teoría de los intereses (Jhering), en relación com las cuales se define al derecho subjetivo como un poder de voluntad dado por el ordenamiento jurídico o como um interés jurídicamente tutelado. A lo que habría que agregar la distinción entre el derecho subjetivo desde un punto de vista sustantivo y el derecho subjetivo desde una óptica formal, es decir, referido a sus mecanismos de protección. (ALEXY, 1993, p. 178-179).

Desde el punto de vista de su estructura, un derecho subjetivo es un derecho que un sujeto tiene a algo, que sería el objeto del derecho, frente a otro sujeto que sería el destinatário. En este esquema básico el sujeto titular puede ser persona física o jurídica, el objeto una acción positiva o negativa y el destinatário el estado u otros particulares. (ALEXY, 1993, p. 188). Habría que acotar a esta caracterización que el derecho a algo está asociado al ejercicio de la libertad, en principio como libertad jurídica, y al de la configuración de situaciones jurídicas que da lugar al ejercicio de facultades. (ALEXY, 1993, p. 210, 270.)

En principio, y en razón de sus titulares, los derechos subjetivos son los derechos de los individuos. Esto tiene una explicación histórica. La primera generación de derechos fundamentales se formuló como derechos de los individuos frente a los poderes públicos, lo que dio lugar a una identificación entre el concepto de derecho subjetivo y los derechos de libertad. En esta primera generación de derechos fundamentales el único sujeto reconocido como titular era el individuo a quién se la atribuía un ámbito de intangible al poder público pero no como demandante de servicios o prestaciones estatales.

Em el devenir histórico, la dimensión subjetiva de los derechos fundamentales trascendió su carácter individual com el advenimiento de nuevas generaciones de derechos, dando pie aspectos o facetas sociales y colectivas de los derechos subjetivos. (PÉREZ, 1993, p. 25). La estricta identificación entre el concepto de derecho subjetivo y derechos civiles se rompió, con lo cual se hoy se puede hablar de derechos sociales o económicos o culturales como derechos subjetivos a los que a la dimensión puramente individual se le suma una dimensión social o colectiva. Pero, además, estos nuevos derechos dieron pie a la eventual superación de la perspectiva unidimensional del individuo em la que este aparece frente al estado como titular de um ámbito o esfera de actuación intangible por el estado para emerger como sujeto de la actuación positiva de aquel em la satisfacción de las condiciones básicas de existencia.

Este proceso de reconocimiento de nuevas categorías de derechos fundamentales o humanos (derechos civiles y políticos, derechos económicos, sociales y culturales) explicada también en términos de sucesivas generaciones de estos derechos (derechos humanos de primera, segunda y tercera generación), fue un proceso jurídico que se enmarcó o formó parte de un proceso más amplio de modificación de la forma que ha ido adquiriendo el estado moderno. Se trató de la transformación del estado liberal al estado social, transformación que trajo consigo una redefinición de las relaciones entre los indivíduos y el estado, y de papel de éste frente a la sociedad civil, entendida esta última como aquella parte de la sociedad formada por los indivíduos y los grupos o clases a los que estos pertenecen.

Además de esta ampliación de La noción de derecho subjetivo que superó la dimensión estrictamente individual de los sujetos o personas, los derechos fundamentales en su conjunto han trascendido el plano subjetivo y se han configurado como valores o princípios que, em el tanto están consagrados en los textos constitucionales, se les tiene como valores o principios constitucionales.

Hoy em día se habla, por tanto, de un plano subjetivo y de un plano objetivo, o si se quiere, de una dimensión subjetiva y otra objetiva de los derechos fundamentales o derechos humanos. El plano o dimensión subjetiva ES aquel em que aquellos operan como tales, es decir, como derechos de las personas o sujetos, ya sea en un sentido estrictamente individual o según sus aspectos sociales o colectivos. El plano o dimensión objetiva es aquella en que los derechos fundamentales adquieren una significación axiológica y se expresan como valores y princípios constitucionales. (PÉREZ, 1993, p. 19-25).

b) El derecho al ambiente como derecho subjetivo

La constitucionalización de la tutela o protección ambiental puede hacerse como un derecho subjetivo, es decir, con enunciados cuya estructura es, en términos generales, la de un derecho subjetivo. Así ocurre con buena parte de las constituciones latinoamericanas.

Por ejemplo, la constitución colombiana establece en su artículo 79 que todas las personas tiene derecho a gozar de un ambiente sano. La constitución argentina señala en su artículo 41 que todos los habitantes gozan de un ambiente sano y la boliviana en su artículo 33 que las personas tiene derecho a um medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. La constitución chilena, con una visión más estrecha, establece en su artículo 19, inciso 8) el derecho de toda persona a vivir en un ambiente libre de contaminación. La constitución brasileña en su artículo 225 establece que todos tienen derecho a um medio ambiente ecológicamente equilibrado. Por su parte, y en un sentido

similar, la constitución costarricense establece en su artículo 50 que toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En estos ejemplos es clara la formulación de un derecho subjetivo. Las normas citadas establecen un sujeto al cual le atribuyen un derecho a algo y un destinatario como obligado a cumplir con lo que el derecho establece: el estado o los poderes públicos. La mayoría de las normas citadas expresamente señalan al estado, pero aunque no lo hicieran y em el tanto se configura como un derecho fundamental de las personas, es decir, de los sujetos de derecho privado, se entiende que se ejerce frente al estado. El objeto del derecho viene a ser la conducta a que está obligado el destinatario que en los casos citados consiste em la preservación del ambiente en determinadas condiciones.

Por tanto, el derecho al ambiente como derecho subjetivo puede ser analizado a partir del sujeto, el destinatario, y el objeto. Para tales fines analíticos podemos utilizar como modelo el siguiente enunciado normativo: "Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Corresponde al estado garantizar su disfrute".

1 El sujeto del derecho

En los textos constitucionales de Latinoamérica es generalizada la expresión "todas las personas". Tal es el caso de la constitución argentina que en su artículo 41 habla de todos los habitantes como titulares de un ambiente sano, equilibrado y apto para del desarrollo humano. También es el caso de la boliviana que en el artículo 33 señala que las personas tienen derecho a um medio ambiente saludable, protegido y saludable.

> Por su parte, la constitución chilena en el numeral 8 del artículo 19 asegura a todas las personas el derecho a vivir en um medioe ambiente libre de contaminación. La constitución colombiana, em el artículo 79, establece como titular del derecho a gozar de un ambiente sano a todas las personas. Lo propio hacela constitución del Paraguay al señalar como titular del derecho a habitar en un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado a toda persona. En un sentido similar, la constitución brasileña establece que todos tienen derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado. La constitución venezolana establece como titular de un derecho individual y colectivo a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado a toda persona. Finalmente, la constitución costarricense establece en su artículo 50 que toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Así expresado es claro que el sujeto de este derecho es el individuo. O, mejor dicho, em la dimensión subjetiva delx derecho hay un nivel claramente individual. Este nivel individual implica un ámbito que se delimita a partir de lo que sería El interés estrictamente individual tutelado. Desde esta perspectiva, pareciera que por su

contenido-lo que veremos más adelante, al abordar el objeto – este es un ámbito muy estrecho. En consecuencia, nacen dos preguntas: ¿Qué tipo de derecho individual es? ¿Tiene la dimensión subjetiva del derecho otros niveles además del individual?

En relación com la primera pregunta es claro que como derecho individual exige una actuación y no un abstención del estado. No estamos frente a un derecho de libertad negativa, sino frente a un derecho prestacional que exige una actuación positiva del estado: garantizar el disfrute de un ambiente en determinadas condiciones: saludable, equilibrado, libre de contaminación, etc., según el enunciado normativo de que se trate.

La segunda pregunta apunta a determinar si se puede hablar de un nivel colectivo en relación con el sujeto del derecho y, por lo tanto, de intereses colectivos como intereses tutelados. La respuesta puede abordarse desde la perspectiva de su regulación positiva em el derecho constitucional y su interpretación judicial, ya sea de cada país en concreto o a partir del derecho comparado. Así, en de las constituciones comentadas la boliviana, la ecuatoriana y la venezolana hacen mención expresa a intereses colectivos. La colombiana no refiere en forma directa a la tutela de intereses colectivos, pero vale la pena mencionar que establece un mandato al legislador para que garantice la participación de La comunidad em las decisiones que puedan afectarla. Em el mismo sentido, la constitución brasileña define al ambiente como bien de uso común del pueblo. En todo caso, puede intentarse un enfoque no sólo de *lege data* sino, además, *de lege ferenda* buscando aproximarse a la formulación de un concepto dogmático de lo que puede entenderse como el derecho fundamental al ambiente.

La determinación de los niveles que puede llegar a tener la dimensión subjetiva del derecho al ambiente está relacionado com el contenido del derecho.

El nivel individual del derecho subjetivo al ambiente se refiere al entorno inmediato del individuo, es decir, al disfrute que este puede hacer de los bienes ambientales en forma personal. La afectación de dicho disfrute sería, en si misma, lesiva de dicho derecho; sin embargo, podrían estar involucrados otros derechos fundamentales de naturaleza prestacional que también tienen una dimensión subjetiva, como el derecho a la salud e incluso derechos exclusivamente individuales como son el derecho a la propiedad o el derecho a la intimidad.[2]

Pero si asumimos un contenido más amplio del derecho al ambiente entendido como la preservación y protección del mismo en cuanto tal, más allá del disfrute personal de los indivíduos en lo que constituye su entorno, estaríamos hablando de un

[2] Esta vinculación entre la tutela de ambiente y los derechos individuales es lo que ha permitido dicha tutela en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, por no estar reconocido el derecho al ambiente como un derecho subjetivo. Tal es el caso de la jurisprudencia de la CIDH o del TEDH en el cual el caso López Ostra es emblemático.

nivel colectivo de la dimensión subjetiva del derecho, o mejor aún, de la dimensión colectiva del derecho fundamental al ambiente como derecho subjetivo.

Puede objetarse a lo anterior que, en tal caso, no estamos propiamente frente a un derecho subjetivo, sino frente a norma programática que puede asumir la forma de una valor o principio y que consiste en la obligación estatal de proteger y tutelar el ambiente. Esto quiere decir que si bien existe un deber estatal de protección y tutela del ambiente, no habría correlativamente un sujeto titular de un derecho al cumplimiento de ese deber sin que medie una lesión al disfrute individual del mismo, es decir, no habría sujeto colectivo como sujeto titular de derecho a que el estado proteja y tutele el ambiente en cuanto tal. (CANOSA, 2000, p. 112).

Em el fondo de lo que se trata es del reconocimiento o no de um interés colectivo que puede dar lugar a distintas soluciones procesales para su tutela jurisdiccional, esto es, a distintas formas de legitimación activa para reclamar el cumplimiento del deber estatal de protección y tutela del ambiente. Si no se reconoce tal interés, ciertamente no habría un derecho subjetivo al ambiente con una dimensión colectiva. En tal caso, sólo podríamos hablar del derecho fundamental al ambiente como derecho subjetivo desde una perspectiva individual.

Pero se trata de soluciones legislativas o jurisprudenciales, según los distintos ordenamientos jurídicos. El constituyente, el legislador o los jueces de cada país reconoce o construyen ese interés colectivo y posibilitan su tutela judicial a partir de determinadas formas de legitimación activa (acción colectiva, interés difuso, acción popular).

Ahora bien, en este afán puramente teórico, no supeditado a la descripción de lo dispuesto en un determinado ordenamiento jurídico, lo que interesa plantear es que, manteniendo la estructura de un derecho subjetivo según la cual un sujeto tiene derecho a algo (a la garantía estatal de disfrute de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado), el contenido de este derecho puede ser entendido como el deber estatal de protección y tutela del ambiente en cuanto tal, no referido exclusivamente al disfrute personal y, por ende, individual del sujeto. Por lo tanto, el objeto del derecho implica la tutela de um interés colectivo.

2 El destinatario

La determinación del destinatario no ofrece mayores complicaciones. El Estado, entendido en un sentido amplio y no limitado al poder ejecutivo, es el destinatário del derecho. Esta es una característica común a los derechos fundamentales. Se trata de derechos exigibles al Estado, ya sea en un sentido negativo o positivo. Por ello, en su primera formulación jurídico dogmática y con la pretensión de superar su contenido

iusnaturalista, los derechos fundamentales fueron definidos como derechos públicos subjetivos, con una fuerte carga individualista en su inicio. (PÉREZ, 1993, p. 37).

Ahora bien, en de la misma forma en que sucede respecto a los derechos fundamentales en general, puede plantearse el tema de los efectos de estos frente a otros sujetos de derecho privado en relación con el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Lo común es que em la formulación del derecho El destinatario sea el estado, pero no faltan menciones a la obligación que tienen los particulares de proteger al ambiente. Así, por ejemplo la constitución de Argentina establece que los habitantes, además del derecho al ambiente, tienen el deber de preservarlo. Por su parte, la constitución peruana, que no establece el derecho al disfrute al ambiente, si señala que las personas deben abstenerse de cualquier acto que cause depredación, destrucción o contaminación graves al ambiente, lo cual supone un deber en este sentido.[3]

En todo caso, no hay que perder de vista que la conducta obligada del destinatario muchas veces implica ejercer sus poderes frente a sujetos de derecho privado. Esto tiene que ver con el carácter prestacional del derecho en razón de lo cual la conducta debida del estado generalmente conlleva ejercer potestades de control y fiscalización de las actividades de los particulares. Con lo cual dar cumplimiento a la obligación derivada del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado tiene correlacionado impedir que a los particulares afecten o dañen al ambiente.

3 El objeto del derecho

La estructura del derecho subjetivo al ambiente es la de un derecho a algo. Como ya se indicó esta estructura esta formada por el sujeto, por un destinatario y por una acción u omisión de este destinatario. Esto último es el objeto del derecho. (ALEXY, 1993, p. 186-187).

> La conducta debida del destinataio – los poderes públicos – en relación con el ambiente es el objeto del derecho al ambiente como derecho subjetivo. Esta conducta debida, que también se formula como un principio constitucional, consiste en el deber de tutela y protección del ambiente por parte de los poderes públicos. Esto quiere decir que los sujetos tienen un derecho a que los poderes públicos protejan y tutelen al ambiente, según las funciones que cada uno de dichos poderes ejercen de conformidad con los principios

[3] Pareciera que hay un obstáculo procesal difícil de superar consistente en que las vías establecidas para dispensar la tutela de los derechos fundamentales – recurso o acción de amparo – suelen estar diseñadas como procesos para impugnar actos u omisiones de los poderes públicos, en concreto la administración pública. Sin embargo, hay soluciones a ello en las cuales se toman en cuenta determinadas condiciones. Tal es el caso de la jurisdicción constitucional costarricense en la que es posible interponer el recurso de amparo frente a sujetos de derecho privado cuando el accionado se encuentra en una situación especial de poder frente al actor y los remedios ordinarios no son suficientes para la tutela del derecho. O cuando el accionado actúa en ejercicio de funciones o potestades públicas

constitucionales y las competencias que el ordenamiento jurídico disponga para tales efectos.

El derecho al ambiente como derecho subjetivo se vería lesionado con la omisión en ejercer las potestades y las respectivas competencias para la tutela del ambiente. Pero, además, con acciones positivas que impacten negativamente al ambiente o que simplemente menoscaben el grado de tutela dispensado.

En el caso de la administración pública la tutela del ambiente se concreta en las distintas potestades de la función administrativa como son, entre otras, la potestad de intervención en la actividad de los sujetos privados, dentro de la cual puede distinguirse entre la potestad de prevención y preservación de los bienes ambientales; la potestad de planificación; la potestad sancionatoria de conductas lesivas del ambiente y en la potestad de gestión de los bienes ambientales y los recursos naturales de titularidad pública. (PAREJO, 1998, p. 496). El derecho fundamental al ambiente como derecho subjetivo sufre lesiones cuando el ejercicio de estas potestades es irregular desde el punto de vista del ordenamiento jurídico o simple y sencillamente no se da.

Tratándose del poder legislativo, la tutela del ambiente se da con la producción de la normativa de rango legal necesaria y adecuada para la protección ambiental. En el caso de la producción legislativa hay que distinguir entre aquellas leyes que pueden ser consideradas de naturaleza ambiental, y que forman parte del subsistema jurídico denominado como derecho ambiental porque tienen como finalidad la tutela del ambiente o de los ecosistemas, y las leyes que regulan determinadas actividades o conductas – públicas o privadas – que son o pueden llegar a ser impactantes al ambiente en un grado tal que ameriten disposiciones que lo protejan, sin que la ley como tal tenga a dicha protección como su finalidad.

Consecuentemente, la lesión al derecho fundamental a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado se daría con leyes cuya aplicación conlleven una lesión al ambiente, sea porque no dispensan el nivel de tutela adecuado o no lo hacen de todo, ya se trate de leyes que formen parte del derecho ambiental o no.

En relación con el ejercicio de la potestad legislativa hay que considerar con especial atención la lesión al derecho fundamental a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado por omisión y no por acción. Sin ánimo de profundizar en este tema, es importante tener presente que el estado social supone la actuación positiva del legislador en punto al desarrollo de los derechos prestacionales y que su silencio en este campo puede dar pie a una inconstitucionalidad por omisión. (VILLAVERDE, 1997, p. 17).

La obligación estatal de proteger al ambiente es un mandato para actuar que supone elejercicio de la potestad legislativa. Esto es relevante de cara a aquellos textos constitucionales austeros en su redacción y en los cuales simplemente se expresa que es

obligación del estado proteger y tutelar el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En el ejercicio de la potestad jurisdiccional, el poder público tutela el derecho fundamental a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado velando por la aplicación de la normativa que tiene como fin la protección del ambiente, incluida la propia constitución. En este sentido, el derecho fundamental al ambiente como derecho subjetivo es directamente aplicable como norma en la solución de los casos concretos, no requiriendo de su desarrollo legislativo para tales efectos. Pero, además, de lo anterior, el juez tutela del derecho a ambiente sano y ecológicamente interpretando las normas a aplicar de conformidad con la constitución. En tal caso, el derecho fundamental despliega su dimensión objetiva y surte efectos como principio constitucional desde el punto de vista hermenéutico, sin perjuicio de que pueda aplicar dicho principio como norma de decisión.

Ahora bien, cuando se plantea el tema del objeto del derecho, esto es, de la conducta debida del destinatario estamos ante el contenido del derecho. Lo tutelado es el derecho al ambiente en determinadas condiciones. Por ejemplo, sano y ecológicamente equilibrado, saludable o libre de contaminación, como lo establecen algunas constituciones. Pero, ¿qué entendemos por ambiente como objeto de una rama ix derecho o como contenido de un derecho fundamental?

Estamos en presencia de una definición jurídica del ambiente y las hay que lo entienden a partir de los elementos tutelados y regulados por el derecho que se toman como constitutivos de aquello se tiene como recursos naturales o, simplemente, naturaleza: aire, agua, fauna y flora, suelo, aunque este último elemento no siempre está incluido. Pero las hay que ponen el énfasis no en los elementos – que pueden ser esos o más – sino em la mutua relación de estos como condición para el mantenimiento y sostenibilidad de la vida. Estas últimas definiciones se desarrollan desde una perspectiva ecosistémica. Para efectos de este artículo proponemos definir al ambiente como la asociación de elementos cuyas relaciones mutuas determinan las condiciones y sostenibilidad de la vida, en un sentido similar a la visión adoptada por la Comisión de las Comunidades Europeas en 1972. (BETANCOR, 2001, p. 533).

En consecuencia, el estado como destinatario del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado tiene la obligación de tutelar esa asociación de elementos de tal manera que las condiciones y la sostenibilidad de la vida no se vea menoscabada. En eso consiste la conducta debida frente al sujeto titular del derecho. ¿Pero, en qué consiste el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado como derecho subjetivo?

Como derecho subjetivo consiste en el *disfrute* del ambiente en las condiciones que determine el enunciado normativo respectivo. Así definido puede vérsele como un derecho de libertad, como el ejercicio de la autonomía individual (CANOSA, 2000, p. 117-108) consistente en la posibilidad de disfrutar de los bienes ambientales en forma personal y a partir de una decisión también personal. Pero esta es una visión muy estrecha del derecho que no logra captar su verdadero sentido.

La posibilidad del disfrute personal de los bienes ambientales ha sido reconocida por el ordenamiento jurídico mucho antes de la aparición del derecho ambiental como rama del derecho o de reconocimiento de un derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado. El ejercicio de otros derechos fundamentales de libertad lo hacían posible como es el caso del derecho de propiedad y la libertad de empresa que, más bien, se han visto limitados con la aparición de un derecho a un ambiente sano ecológicamente equilibrado como derecho fundamental.

No es el nivel individual el que permite apreciar lo propio del derecho a disfrutar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, sino su nivel colectivo. El disfrute que la colectividad como sujeto hace del derecho consiste en que sus condiciones de existencia se desenvuelvan en aquella particular asociación de elementos (recursos naturales o bienes ambientales) necesaria para el mantenimiento y sostenibilidad de la vida. Si se produce un desequilibrio que ponga en peligro el mantenimiento de esas condiciones se impide el disfrute del ambiente como bien colectivo.

2 El deber estatal de tutela del ambiente como principio constitucional

a) Los principios constitucionales

El enunciado normativo que establece el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado también expresa un principio consistente en el deber estatal de proteger el ambiente como medio para garantizar el disfrute a un ambiente adecuado.

> Los principios son normas jurídicas de un tipo frente a las reglas que son otro tipo de normas. La distinción entre aquellos y estas pueden plantearse en términos de generalidad versus concreción o puede hacerse a partir de criterios cualitativos y no de grado. En este último sentido, los principios serían normas que expresan mandatos de optimización en tanto prescriben la máxima realización posible de un deber ser en determinadas condiciones fácticas y jurídicas. Los principios suponen una gradualidad en su aplicación. Por el contrario, las reglas serían prescripciones que se aplican o no se aplican sin admitir gradualidad. (ALEXY, 1993, p. 86-87).

Los principios se aplican de una forma distinta a las reglas. Las reglas establecenlas condiciones de su aplicación. El debe ser de una regla supone La existencia de requisitos cuya constatación jurídica y fáctica conlleva la aplicación de lo

dispuesto en ella. Los principios no contienen condiciones o requisitos de aplicación. Operan como criterios para tomar decisiones según su prevalencia respecto de otros principioas. Los principios, como criterios de decisión o actuación, pueden responder a exigencias de justicia o equidad, o cualquier otro valor tenido como tal en una sociedad, o pueden responder a objetivos sociales, económicos o políticos que la sociedad asume. (DWORKIN, 1984, p. 72-75). Este último sería el caso de un principio como el que establece el deber estatal de tutelar el ambiente.

Desde el anterior punto de vista, los enunciados de derechos fundamentales pueden contener principios o reglas o ambas. Para los propósitos de este artículo, utilizamos el concepto de principio como mandato de maximización en relación con aquellas normas que definen un deber ser del Estado, independientemente de que, además, configuren un determinado *status* jurídico a favor de los sujetos de derecho privado.

Los enunciados normativos de derechos fundamentales establecen principios constitucionales en la medida en que están consagrados en los textos constitucionales. El deber estatal de tutela del ambiente es un principio constitucional que establece un deber ser, un mandato a los poderes públicos para que dispensen la máxima protección fáctica y jurídicamente posible al ambiente. Por su contenido, se trata de un principio del cual se pueden derivar otros principios como el precautorio y el preventivo, en tanto especificaciones de aquél.

Las distintas constituciones comentadas contienen como principio el deber estatal de tutela del ambiente, sea en forma expresa, sea implícitamente. La constitución argentina señala las autoridades proveerán a la protección del derecho que el propio artículo 41 consagra. En un sentido similar la constitución chilena establece que es deber del estado velar porque el derecho a ambiente libre de contaminación no sea afectado, así como tutelar la preservación de la naturaleza. La colombiana señala que es deber del estado proteger la diversidad e integridad del ambiente. La constitución venezolana establece que el estado protegerá el ambiente, la diversidad biológica, genéticas, los procesos ecológicos, entre otros aspectos. La constitución brasileña establece que es deber del poder público la defensa del derecho a un ambiente ecológicamente equilibrado y desglosa el contenido de ese deber en vários aspectos que pueden ser tenidos como un conjunto de princípios derivados del mas general consiste en la tutela del ambiente. Y, por último, la costarricense señala que es deber del estado garantizar el disfrute de derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

La constitución ecuatoriana no consagra expresamente un deber estatal de tutelar el ambiente, pero declara de interés público su preservación así como la conservación de los ecosistemas y la biodiversidad, entre otros aspectos integrantes del concepto de

ambiente. En un sentido similar, la constitución paraguaya señala como objetivos prioritários de interés social la preservación, la conservación, la recomposición y el mejoramiento del ambiente. La peruana declara que la protección del medio ambiente es de interés general. En estos casos, el reconocimiento de un interés social, general o público en la tutela del ambiente conlleva el deber estatal de su tutela, pues es finalidad de la actuación del estado la tutela de los intereses sociales, generales o públicos.

En todo caso, el derecho a disfrutar de un ambiente adecuado (sano y ecológicamente equilibrado, por ejemplo) en el tanto es un derecho prestacional que requiere de una actuación positiva del estado, implica la existencia de un deber estatal de tuteladel ambiente como principio.

b) La eficácia jurídica de los princípios

> ¿Cuál es la eficácia jurídica del principio de tutela estatal del ambiente? La misma que tiene todo principio constitucional en tanto se le considere norma jurídica: su utilización para la solución de situaciones concretas. Es decir, los principios son de aplicación directa una vez hecha la necesaria ponderación con otros princípios y establecida la prevalencia respectiva. Es más, superada esta etapa el principio puede llegar a expresarse como regla.

Lo anterior es de suma importancia ya que de esa forma el principio de tutela estatal del ambiente complementa al derecho subjetivo a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado respecto del cual la conducta debida del destnatario – el Estado – es precisamente la tutela del ambiente. En esta relación entre principio y derecho subjetivo el deber estatal de tutela de ambiente como principio puede adquirir, en su aplicación concreta, las características de un regla.

Pero, además, el principio de la debida tutela estatal del ambiente surte efectos jurídicos como parámetro de constitucionalidad de la normativa *infra* constitucional y de los actos administrativos para valorar su conformidad o inconformidad com la constitución.

Finalmente, los efectos jurídicos del principio de la debida tutela estatal del ambiente se expresan, también, em el papel hermenéutico que estos cumplen. Es decir, en un sentido general opera como criterio de interpretación de la normativa *infra* constitucional de manera tal que se potencie al máximo su finalidad tuitiva. Pero, a partir de un enfoque más acotado, esta función interpretativa adquiere importancia cuando se realiza una interpretación conforme. Mediante esta metodologia se busca interpretar la legislación de manera tal que su constitucionalidad se mantenga supeditada a una determinada interpretación que lai compatibilice con la constitución. (HESSE, 1992, p. 51).

Consideraciones finales

> Tal y como está regulado el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado en buena parte de las constituciones latinoamericanas resulta claro que estamos frente a un derecho subjetivo. Como se ha señalado, lo que las distintas constituciones regulan puede expresarse en forma resumida como que todos tienen derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Es clara la estructura básica que permite que hablemos de un derecho subjetivo: se trata de un derecho a algo que tiene un sujeto frente a otro sujeto.

Dado el contexto histórico en que se formularon los derechos fundamentales como derechos subjetivos, hay una clara preeminência del individuo como sujeto titular. A pesar de ello, tal circunstancia no puede afectar la comprensión del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado como derecho subjetivo. Es decir, su caracterización como derecho subjetivo no puede tener como consecuencia su reducción a una dimensión puramente individual.

La dimensión colectiva que adquiere el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado es determinante para su efectiva tutela. Es necesario superar la corta dimensión individualista que erróneamente podría desprenderse de su calificativo como derecho subjetivo. Se ha dicho ya que los derechos subjetivos también admiten una dimensión colectiva y esto es particularmente importante para el caso de derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Esto tiene que ver con el contenido del derecho, es decir, con eso que llamamos ambiente y cuyo disfrute garantiza el derecho. Si hablamos del ambiente como esa asociación de elementos (recursos naturales o bienes ambientales) necesaria para el mantenimiento y sostenibilidad de la vida, entonces el sujeto cuyo disfrute tutela la norma debe ser la colectividad, la comunidad y no solo el individuo.

Por su contenido, el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado como fórmula que resume lo que buena parte de las constituciones latinoamericanas regulan, exige una regulación legal que posibilite amplias formas de legitimación para demandar la tutela jurisdiccional del derecho. Nos estamos refiriendo a la legitimación a partir de intereses difusos o colectivos o, incluso, la instauración de una acción popular.

Si a lo anterior aunamos que los enunciados normativos que el derecho fundamental a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado también consagran un principio constitucional consiste en el deber estatal de tutelar el ambiente, es posible hablar de un régimen constitucional de protección al ambiente provisto de una sólida base para la actuación del legislador, los jueces y la administración en procura de la protección ambiental.

Referencias

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

BETANCOR RODRÍGUEZ, Andrés. *Instituciones de Derecho Ambiental*. Madrid: La Ley, 2001.

CANOSA USERA, Raúl. *Constitución y ambiente.* Madrid: Dykinson, S.L., 2000.

DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio.* Barcelona: Ariel, 1997.

HESSE, Konrad. *Escritos de derecho constitucional.* Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

PAREJO ALFONSO, Luciano et al. *Manual de Derecho Administrativo.* Barcelona: Ariel, 1998.

PÉREZ LUÑO, Antonio. *Los derechos fundamentales.* Madrid: Tecnos, 1993.

RUÍZ RICO-RUÍZ, Gerardo. *El derecho constitucional al ixie ambiente.* Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.

VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio. *La inconstitucionalidad por omisión*. Madrid: McGraw-Hill, 1997.

Ultrapassar o défice ecológico em tempo de crise (económica)
Breves reflexões o dever de restauração de *habitats*

Alexandra Aragão*

1 Défice ecológico

Nos primórdios do direito da conservação da natureza e da biodiversidade,[1] o prioritário era… conservar.

Agora, dados da Agência Europeia do Ambiente,[2] e de organizações não-governamentais, como a União Internacional para a Conservação da Natureza,[3] ou a Birdlife,[4] revelam números, aos quais é impossível ficar indiferente: mais de 700 espécies selvagens da fauna e da flora estão ameaçadas na Europa e quase 20.000 em todo o mundo. Das aves europeias, 43% estão em estado de conservação desfavorável; 56 % dos peixes de água doce, endémicos na região mediterrânica, estão ameaçados de extinção e 7 já estão extintos. Em todo o mundo estão ameaçados 41% dos anfíbios, 33% dos recifes de coral, 25% dos mamíferos, 13% das aves e 30% das coníferas.[5]

Para escurecer mais ainda, o já negro panorama, o grande desafio do direito da conservação da natureza deixou de ser a prevenção de ataques diretos às espécies pela caça, colheita ou captura. O maior desafio é a proteção contra *ataques indiretos* aos *habitats*. Dando o exemplo das aves: fragilização dos locais mais sensíveis de nidificação (como arribas) por chuvas ácidas, contaminação química dos locais de alimentação ou excesso de iluminação noturna nos locais de repouso; são formas especialmente perniciosas de degradação dos ecossistemas que podem alterar gradualmente, a médio prazo, a realização de funções vitais, como a nidificação, a reprodução, a alimentação ou o repouso. Estes são exemplos de danos ecológicos especialmente difíceis de identificar, e sobretudo de provar, na medida em que os *sintomas* imediatos podem ser muito pouco percetíveis: as aves deixam de pousar com tanta regularidade, procuram alimento em locais cada vez mais distantes, têm maiores

---

* Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e CEDOUA.

[1] Sobre a história da conservação da natuerza ver Nicolas de Sadeleer, "Desde la protección de la naturaleza a la conservación de la biodiversidad", *La Directiva de Hábitats de la Unión Europea: Balance de 20 años*, Aranzadi, Pamplona, 2012, p. 183 ss.

[2] *Europe's environment – The fourth assessment*, State of the Environment. Report No 1/2007 (Capítulo 4 – Biodiversidade), disponível em http://www.eea.europa.eu/publications/state_of_environment_report_2007_1.

[3] IUCN *Red List of Threatened Species*, 2012. Disponível em: <http://www.iucnredlist.org/>.

[4] Birdlife International 2004. http://www.birdlife.org/.

[5] A doutrina especializada alerta para o risco de, no processo de destruição da biosfera, estarmos a ultrapassar limites críticos que podem originar alterações abruptas e irreversíveis dos equilíbrios dos ecossistemas. Ver, por exemplo, Anthony D. Barnosky e outros, em "Approaching a state shift in Earth's biosphere", *Nature*, v. 486, p. 52 ss, jun. 2012.

dificuldades em defender os seus ninhos contra predadores, apresentam transtornos do sentido de orientação e afastam-se das suas rotas, etc.

Mas a situação de crise ambiental a que chegámos, é tão grave que está a produzir efeitos sociais e económicos percetíveis e sérios, claramente identificados na *Avaliação do Milénio dos Ecossistemas*.[6]

A falha do modelo de gestão tradicional, de proteção passiva da natureza, baseado na imposição de meros deveres de abstenção, é evidente. Até agora, o modelo vigente foi incapaz de proteger eficazmente a biodiversidade ou de manter firmemente o equilíbrio dos ecossistemas. Em diversos ecossistemas ou regiões do mundo estamos a atingir os limites da insustentabilidade. Desde os anos 70 que Donella Meadows, Dennis Meadows, Jørgen Randers e William Behrens alertam para os limites do crescimento[7] devido à finita capacidade do planeta, mas só no Século XXI é que um conjunto de reputados cientistas procura definir e quantificar as diversas *fronteiras do planeta*, desde as alterações climáticas, passando pela acidificação dos oceanos, ou pela poluição química… Ora, relativamente à *fronteira planetária* que é a taxa de perda de biodiversidade, os autores concluem que os valores admissíveis estão a ser claramente excedidos em uma a duas ordens de magnitude.[8] Em suma, a necessidade de avançar para um novo paradigma é gritante. Mas o nosso objetivo não é identificar os limites. O nosso objetivo é antes identificar os fundamentos – éticos, jurídicos e económicos – de um **novo dever jurídico** no âmbito do direito de conservação da natureza: o dever de restauração de *habitats*.

2 Estado de Direito Ecológico e gestão ativa da natureza

A proteção dos valores naturais, e especialmente da biodiversidade, enquanto dever inerente ao Estado de Direito Ecológico[9] tem dois níveis de realização: o mais

---

[6] A *Avaliação do Milénio dos Ecossistemas*, e é o resultado de um projeto, apoiado pelo Programa das Nações Unidas para o Ambiente e Desenvolvimento, destinado a produzir informação científica precisamente sobre a relação entre as mudanças nos ecossistemas e o bem-estar humano, de forma a fornecer dados objetivos aos decisores políticos. Após quatro anos de investigações cobrindo vastas regiões do globo (entre as quais Portugal), as conclusões não foram diferentes das de estudos anteriores: a utilização dos ecossistemas é insustentável; o valor e a importância dos serviços dos ecossistemas estão muito subavaliados; a perda dos serviços derivados dos ecossistemas é uma barreira importante para alcançar os *Objetivos de Desenvolvimento do Milénio*, nomeadamente a redução da pobreza, da fome e das doenças. Em consequência, "*Vivendo para além das nossas possibilidades*" foi o título da declaração produzida pelo Painel de Diretores, e também a principal *mensagem* que resultou da *Avaliação do Milénio dos Ecossistemas*.

[7] *Os limites do crescimento*, Publicações Dom Quixote, 1973. Atualizado na década de 90 deu origem a *Além dos limites. Da catástrofe total ao futuro sustentável*, Difusão Cultural, 1993. Em 2004 sofreu nova atualização como *Limits to Growth: The 30-Year Update*, Earthscan.

[8] *Planetary Boundaries: Exploring the Safe Operating Space for Humanity*, de Rockström, J., W. Steffen, K. Noone, Å. Persson, F. S. Chapin, III, E. Lambin, T. M. Lenton, M. Scheffer, C. Folke, H. Schellnhuber, B. Nykvist, C. A. De Wit, T. Hughes, S. van der Leeuw, H. Rodhe, S. Sörlin, P. K. Snyder, R. Costanza, U. Svedin, M. Falkenmark, L. Karlberg, R. W. Corell, V. J. Fabry, J. Hansen, B. Walker, D. Liverman, K. Richardson, P. Crutzen, e J. Foley, in: *Ecology and Society* **14**(2): 32. [online] URL: http://www.ecologyandsociety.org/vol14/iss2/art32/.

[9] Gomes Canotilho tem desenvolvido, em paralelo com o tópico da democracia sustentada, o conceito constitucional de Estado de Direito Ambiental ou Estado Constitucional Ecológico, entendido como aquele Estado que "pressupõe

baixo, corresponde ao dever de evitar a degradação progressiva, grave e irreversível de ecossistemas, *habitats* e recursos naturais. Trata-se de adotar medidas preventivas das formas mais graves e insidiosas de poluição e degradação (tolerando apenas os níveis *mínimos* e *inevitáveis*) e de redução do consumo de recursos naturais, até níveis ***sustentáveis***.

Este é o *conteúdo mínimo* dos deveres inerentes ao Estado de Direito Ecológico. Pela importância dos valores que afetam, pela irreversibilidade dos danos que pretendem evitar, pela redução de opções para as gerações futuras que implicam, este deveres é fundamental e condição *sine qua non* do respeito pelos direitos humanos.

O segundo nível de realização do Estado de Direito Ecológico, por sua vez, inclui o dever de promover ativamente a melhoria das condições ambientais, desenvolvendo ações de aperfeiçoamento ambiental e investindo na reabilitação de *habitats* e ecossistemas. É aqui que entra a ***restauração***. Enquanto sinónimo de ***valorização***,[10] a restauração é um processo de incorporação de *maior valor* nos espaços e nos serviços naturais. Por outras palavras, a ***restauração*** é um conjunto de processos destinados a repor os espaços e os recursos naturais no *status quo ante*, recuperando o valor, a qualidade ambiental e o equilíbrio ecológico perdidos pela intervenção em zonas degradadas e pela requalificando espaços naturais desvalorizados.[11] São exemplo deste tipo de medidas, a reflorestas, a criação de recifes artificiais, a erradicação de espécies invasoras, a reintrodução de espécies localmente extintas ou o reforço de populações ameaçadas, ou a recuperação paisagística.

Trata-se, portanto, de um nível mais elevado de proteção ambiental. Na União Europeia, o nível elevado de proteção é princípio jurídico fundamental,[12] e para nós, ele é também um dos fundamentos jurídicos do dever de restauração.

---

uma concepção integrada ou integrativa do ambiente", e assume o "dever de acompanhar todo o processo produtivo e de funcionamento sob um ponto de vista ambiental" ("Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada", in: *RevCEDOUA*, n. 8, p. 12, 2/2001; *Estado de Direito*, Colecção Cadernos Democráticos, Fundação Mário Soares, Lisboa, 1999 e "Judicialização da ecologia ou ecologização do direito", *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, n. 4, p. 73-75, 1995).

[10] Numa aceção diferente, o Código Florestal (Decreto-Lei n.º 254/2009, de 24 de Setembro) refere que a agricultura, a silvopastorícia, a caça e a pesca em águas interiores; a colheita de pinha, o aproveitamento dos recursos resineiros, micológicos, melíferos e apícolas, a recolha de plantas aromáticas, medicinais e condimentares; a protecção do azevinho espontâneo e as actividades de recreio e lazer nos espaços florestais são "instrumentos de valorização dos recursos florestais" (art. 59).

[11] Sobre as dificuldades da restauração natural dos danos ecológicos ver José de Sousa Cunhal Sendim, *Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos. Da reparação do dano através de restauração natural*. Coimbra Editora, 1998.

[12] Este é, atualmente, um princípio quase omnipresente no direito europeu do ambiente, tanto nos tratados como no direito secundário. Após o Tratado de Lisboa, o nível mais elevado de proteção figura ainda no art. 3, n. 3 do Tratado da União Europeia; nos arts. 114 e 191, n. 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia; no art. 37 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. No direito derivado, a Diretiva que cria a licença ambiental é a expressão mais visível desta ubiquidade, repetindo nove vezes o objetivo do *estabelecimento de um nível elevado de proteção*. Mas a ideia de proteção elevada na União Europeia é ainda mais vasta e aplica-se a outros valores, para além do ambiente. Ela está presente também na educação, formação e proteção da saúde humana (art. 9 do TFUE), na

As reflexões que se seguem foram motivadas pela simples constatação de que já destruímos uma parte tão significativa do património natural do Planeta, que já não é suficiente *simplesmente* conservar o que resta. Igualmente prioritário é agora restaurar.

A nossa tese é a de que a restauração e as medidas de proteção ativa, já não podem considerar-se um luxo. Pelo contrário, são já uma **necessidade ética**, uma **imposição jurídica** e uma **vantagem económica**.

2.1 Fundamento ético: dívida ecológica ou fideicomisso ecológico?

Neste ponto, a questão estratégica que se coloca, é a grande questão de saber o que vamos transmitir às gerações futuras: uma dívida ecológica ou um legado ecológico?[13]

A compreensão deste problema, e a resposta à questão colocada, passa pelo sugestivo instituto do *fideicomisso ecológico.*[14]

O *fideicomisso ecológico*, tal como o fideicomisso civil, estabelece uma relação tripolar virtual entre diferentes gerações, pela instituição de um regime patrimonial de uso, fruição e preservação prudentes de uma coisa, por *morte do testador* – as gerações passadas – e durante toda a vida dos *possuidores fiduciários* – as gerações presentes. Os interesses, com vista aos quais é instituído o fideicomisso, são os interesses presumidos dos fideicomissários, que são as gerações que habitarão, no futuro, o Planeta Terra, concepturos em homenagem a quem se preserva um determinado património ao longo do tempo. Tal como no fideicomisso civil, as maiores dificuldades inerentes à figura do *fideicomisso ecológico* levantam-se durante o tempo de vida dos fiduciários – as gerações atuais – porque, dos sujeitos envolvidos, estes possuidores intermediários são os únicos que têm obrigações. Especialmente nos casos de bens ecológicos que sejam simultaneamente consumíveis e infungíveis, o papel do possuidor fiduciário é de um mero depositário, com os encargos de guardar, conservar e deixar postumamente para outrem.

Ora, as gerações atuais, detentoras fiduciárias do Planeta Terra com a sua biodiversidade *sem preço,*[15] têm o dever de fazer uma gestão intergeracionalmente justa

---

segurança (art. 67, n. 3 do TFUE), na política de saúde pública (art. 168 do TFUE e 35 da CDFUE) e na política de proteção dos consumidores. (art. 169 do TFUE e 38 da CDFUE).

[13] Para um aprofundamento das relações entre a ética e a proteção do ambiente, ver a obra de Maria da Glória Garcia, *O lugar do Direito na protecção do ambiente*, Almedina, 2007, p.71 ss.

[14] Desenvolvemos inicialmente este tema em *O Princípio do Nível Elevado de Protecção e a renovação ecológica do Direito do Ambiente*, (Almedina, 2006, p. 289 ss.) a partir da ideia inicial de François Ost, *La nature – l'écologie à l'épreuve du droit* (Éditions La Découverte, Paris 1995, p. 326): "Herança das gerações passadas, recurso das gerações presentes, [o património comum da humanidade] é também a garantia comum das gerações futuras face às quais nós contraímos a dívida de transmissão". (Tradução nossa).

[15] Frank Ackerman e Lisa Hainzerling, *Priceless. On knowing the price of everything and the value of nothing* (The New Press, New York, 2004).

dos recursos renováveis e não renováveis do Planeta, preservando, tento quanto possível as opções das gerações futuras.[16]

Quando a degradação atinge níveis elevados, não basta, novamente *poupar* o que existe. É preciso ir mais longe.

2.2 Fundamento legal: do dever de abstenção ao dever de proteção ativa

Mesmo uma análise meramente textual das normas europeias revela que a dimensão de gestão ativa através da restauração, não pode deixar de estar presente no sistema de proteção instituído. A Rede Natura 2000 cumpre-se, não só evitando impactes nas zonas classificadas, mas também recuperando zonas degradadas a até recriando novas zonas.

A Rede Natura 2000, prevista, desde 1992 na Diretiva relativa à preservação dos *habitats* naturais e da fauna e da flora selvagens,[17] é "uma rede ecológica européia coerente de zonas especiais de preservação"[18] que apesar de ser a maior rede de áreas de conservação do mundo, não cobre mais do que "uma fração dos espaços naturais e semi-naturais mais espetaculares do continente europeu".[19]

Mas o verdadeiro mérito da Rede Natura 2000 é o esforço de estabelecer uma efetiva interconexão entre os sítios classificados, através de "elementos paisagísticos" que "são essenciais à migração, à distribuição geográfica e ao intercâmbio genético de espécies selvagens".[20]

Desde a Rede Natura 2000,[21] todo o conceito conservacionista subjacente à proteção legal da natureza, mudou: de um conjunto de *ilhas* de biodiversidade passámos a ter una *rede* articulada de *sítios* (terrestres e marinhos) firmemente interconectados.

---

[16] Sobre a justiça intergeracional ver *The principle of sustainability: transforming law and governance*, de Klaus Bosselmann (Ashgate, 2008). A propósito dos limites ao direito de consumir os recursos planetários, nós desenvolvemos o tema em *O Princípio do Nível Elevado de Protecção e a renovação ecológica do Direito do Ambiente*, Almedina, 2006.

[17] Diretiva 92/43, de 21 de maio de 1992. Foi modificada pela la Diretiva 97/62 do Conselho de 27 de outubro de 1997, o Regulamento n. 1882/2003 do Parlamento Europeu e do Conselho de 29 de setembro de 2003, la Diretiva 2006/105 do Conselho de 20 de novembro de 2006, o Ato de adesão da Áustria, da Finlândia e da Suécia (de 29 de Agosto de 1994), e o Ato relativa às condições de adesão da República Checa, da República da Estónia, da República de Chipre, da República da Letónia, da República de Lituânia, da República da Hungria, da República de Malta, da República de Polónia, da República de Eslovénia e da República Eslovaca (de 23 de Setembro de 2003).

[18] E que "[...]compreende também as zonas de proteção especial designadas pelos Estados-membros nos termos da Diretiva 79/409/ CEE", a Diretiva relativa à proteção das aves selvagens e seus *habitats* (art. 3, n. 1).

[19] Nicolas de Sadeleer y Charles-Hubert Born. *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Dalloz, 2004, p. 482.

[20] Art. 10: "Quando julgarem necessário, no âmbito das respectivas políticas de ordenamento do território e de desenvolvimento, e especialmente a fim de melhorar a coerência ecológica da rede Natura 2000, os Estados-membros envidarão esforços para incentivar a gestão dos elementos paisagísticos de especial importância para a fauna e a flora selvagens. Estes elementos são todos os que, pela sua estrutura linear e contínua (tais como rios e ribeiras e respectivas margens ou os sistemas tradicionais de delimitação dos campos) ou pelo seu papel de espaço de ligação (tais como lagos e lagoas ou matas), são essenciais à migração, à distribuição geográfica e ao intercâmbio genético de espécies selvagens".

[21] Inspirado na experiência da Rede Natura 2000, o Conselho da Europa lançou, em 1996, a criação da Rede Esmeralda de áreas de especial interesse para a conservação a criar entre os Estados signatários da Convenção de

Continuando a procurar o fundamento de direito positivo para o dever de restaurar, vamos ver quais as formas e intensidades que pode assumir a proteção dos sítios depois de classificados, segundo as normas europeias de conservação da natureza.

A primeira norma de conservação da natureza na Europa, a Diretiva relativa à conservação das aves selvagens e seus *habitats*, abreviadamente designada por Diretiva Aves,[22] fala em *preservação, manutenção e restabelecimento* dos biótopos e *habitats.*[23] Pelos exemplos de medidas adequadas para proteger os *habitats* de aves selvagens podemos verificar que, afinal, já desde a década de 70 se antecipava o dever de desenvolver novos biótopos: "a preservação, a manutenção e o restabelecimento dos biótopos e dos habitats comportam em primeiro lugar as seguintes medidas: a) criação de zonas de proteção; b) manutenção e adaptação ajustadas aos imperativos ecológicos dos *habitats* situados no interior e no exterior das zonas de proteção; c) reabilitação dos biótopos destruídos; d) criação de biótopos".[24]

A mais recente Diretiva *Habitats*, por seu turno, fala em *manutenção e restauração* de *habitats* e espécies[25] e em *manutenção e desenvolvimento* de "elementos paisagísticos".[26]

Isto significa que, não só para as aves, mas para todas as espécies protegidas, as medidas de proteção podem assumir duas dimensões:

– Uma dimensão essencialmente passiva consistindo na adoção de medidas de preservação, impedindo a destruição ou degradação intencionais pela imposição de obrigações de abstenção.[27]

Berna sobre a Biodiversidade, atualmente subscrita por 47 Estados europeus (os 27 membros da União Europeia mais 20) e 4 Estados Africanos. Marrocos, Senagal, Tunísia e Burkina Faso são Estados onde ocorrem espécies migratórias de importância primordial para a biodiversidade Europeia.

[22] Atualmente é a Diretiva 2009/147, de 30 de novembro de 2009 relativa à conservação das aves selvagens, que codifica a Diretiva 79/409, de 2 de abril de 1979, modificada pela Diretiva 81/854, de 19 de outubro de 1981, (adesão da Grécia), pela Diretiva 91/244, de 6 de março de 1991, pela Diretiva 94/24, de 8 de junho de 1994, pelo Ato de adesão da Áustria, da Finlândia e da Suécia (de 29 de agosto de 1994), pela Diretiva 97/49, de 29 de julho de 1997, pelo Ato relativo às condições de adesão da República Checa, da Estónia, do Chipre, da Letónia, da Lituânia, da Hungria, de Malta, da Polónia, da Eslovénia e da Eslováquia, (de 23 de setembro de 2003), pelo Regulamento n. 806/2003, de 14 de abril de 2003, e pela Diretiva 2006/105, de 20 de novembro de 2006, que adaptam as Diretivas 73/239, 74/557 e 2002/83, devido à adesão da Bulgária e da Roménia.

[23] Art. 3, n. 1: "[...] os Estados-Membros tomam todas as medidas necessárias para preservar, manter ou restabelecer uma diversidade e uma extensão suficientes de *habitats* para todas as espécies de aves [...]". E n. 2: "A preservação, a manutenção e o restabelecimento dos biótopos e dos *habitats* comportam em primeiro lugar as seguintes medidas [...]".

[24] Art. 3, n. 2.

[25] Art. 2, n. 2: "As medidas tomadas ao abrigo da presente directiva destinam-se a garantir a conservação ou o restabelecimento dos *habitats* naturais e das espécies selvagens de interesse comunitário num estado de conservação favorável".

Art. 8, n. 2: "Em relação aos sítios de importância comunitária para os quais se pretenda co-financiamento, a Comissão definirá, de acordo com cada Estado-membro interessado, as medidas essenciais para a manutenção ou o restabelecimento de um nível de conservação favorável dos tipos de *habitats* naturais prioritários e das espécies prioritárias nos sítios em causa, bem como o custo total dessas medidas".

[26] Art. 3, n. 3: "Sempre que o considerem necessário, os Estados-membros envidarão esforços para melhorar a coerência ecológica da rede Natura 2000, mantendo e eventualmente desenvolvendo, elementos paisagísticos de importância fundamental para a fauna e a flora selvagens a que se refere o anexo 10".

– Uma dimensão mais ativa de conservação através da adoção de "[...] medidas necessárias para manter ou restabelecer os *habitats* naturais e as populações de espécies de fauna e da flora, num estado favorável [...]".[28]

Por sua vez, as medidas de conservação podem assumir, como já vimos, a forma de *manutenção*, *restauração*, ou *desenvolvimento*. Vejamos o conteúdo de cada uma delas:

– As medidas de *manutenção* são necessárias para apoiar os equilíbrios ecológicos face às influências negativas (seja de atividades antropogénicas, seja de processos naturais), sofridas pelos ecossistemas. O objetivo é que os *habitats* não se degradem, fruto das perturbações inevitáveis, inerentes a um mundo profundamente transformado, onde a influência humana se faz sentir mesmo nos territórios mais recônditos.

– As medidas de *restabelecimento* destinam-se a repor o equilíbrio ecológico perdido.[29] O objetivo é identificar o que existia ***antes*** e restaurar os *habitats*, recuperando o *status quo ante* e aproximando-os de um estado original, que se supõe melhor do que o estado atual.

– As medidas de *desenvolvimento* visam criar biótopos que nunca existiram antes, mas que agora se revelam necessários, nomeadamente para criar novas ligações entre os *habitats* e assim garantir o desejável equilíbrio ecológico.

A reforçar esta ideia, o facto de o Direito Europeu de conservação da natureza não se limitar a estabelecer uma mera obrigação de meios, mas antes fixar, claramente, uma **obrigação de resultados**: "As medidas tomadas ao abrigo da presente directiva destinam-se a garantir a conservação ou o restabelecimento dos habitats naturais e das espécies selvagens de interesse comunitário num estado de conservação favorável"[30] e "esta rede [natura 2000] [...] deve assegurar a manutenção ou, se necessário, o restabelecimento dos tipos de habitats naturais e dos das espécies em causa num estado de conservação favorável, na sua área de repartição natural".[31]

Numa Resolução aprovada em 2012, o próprio Parlamento Europeu reforça a necessidade de "recuperar a natureza" e, traçando metas ambiciosas, "salienta que, a fim de traçar um percurso claro para alcançar a visão para 2050, pelo menos 40% de todos os habitats e de todas as espécies têm de se encontrar num estado de conservação

---

[27] As restrições ao direito de propriedade decorrentes da proteção dos sítios da Rede Natura 2000 foram analisadas na obra *Le droit de proprieté et Natura 2000*, Bruylant, Bruxelles, 2005, editada por Michel Pâques.
[28] Art. 1º a) da Diretiva *habitats*.
[29] Se estivermos a falar de espécies, esta medida consiste na *reintrodução* de espécies autóctones, como previsto no art. 22 a) da Diretiva *Habitats*.
[30] Art. 2º, n. 2 da Diretiva *Habitats*.
[31] Art. 3º, n. 1 da Diretiva *Habitats*.

favorável até 2020; recorda que, até 2050, 100% (ou quase 100%) dos habitats e das espécies têm de se encontrar num estado de conservação favorável".[32]

Saindo do nível europeu e passando para o nível global, o Plano Estratégico para a Biodiversidade 2011-2020, adotado no âmbito da Convenção das Nações Unidas sobre Diversidade Biológica de 1992, afirma também claramente a importância estratégica da restauração. Intitulado "Vivendo em harmonia com a natureza", o Plano Estratégico estabeleceu 20 objetivos para a proteção da biodiversidade, os designados objetivos Aichi. No objetivo estratégico "D", sobre os benefícios da biodiversidade e os serviços dos ecossistemas, alude-se expressamente à restauração de ecossistemas degradados, quantificando-se mesmo os montantes desejáveis: o alvo n. 15 determina que, até 2020, a resiliência dos ecossistemas e a contribuição da biodiversidade para a armazenagem de carbono deverão aumentar, através de conservação e restauração de, pelo menos, 15% de ecossistemas degradados, contribuindo assim para a mitigação e adaptação às alterações climáticas e para o combate à desertificação.

2.3. Fundamento económico: os serviços dos ecossistemas

A necessidade da restauração também é explicada por razões económicas: a natureza presta gratuitamente serviços fundamentais para a economia, como a purificação do ar, a regeneração da água, a proteção dos solos, a proteção contra riscos naturais[33] e, claro, o fornecimento de matérias-primas. Estes serviços justificam, também economicamente, que todos os esforços sejam feitos para voltar a pôr a natureza "a funcionar".

Na perspetiva tradicional, o problema de conservação da natureza era equacionado como uma alternativa. Havia que escolher uma de duas opções: ou escolhíamos o ambiente ou escolhíamos o crescimento económico. A questão era colocada em termos tão simples como estes: se queremos ter indústria transformadora, não podemos pretender evitar todas as descargas para os rios; se queremos ter extração de minerais, não podemos insistir na preservação da paisagem; se queremos auto-suficiência energética, com barragens e parques eólicos, não podemos esperar a manutenção da fauna e da flora nos vales inundados e nas cumeadas dos montes; se queremos ter turismo, não podemos dar-nos ao luxo de ter mais zonas *non edificandi* para salvaguarda da costa; se queremos ter atividade cinegética, não podemos teimar no

[32] Resolução de 20 de abril de 2012, sobre "O nosso seguro de vida e o nosso capital natural – Estratégia da UE sobre a Biodiversidade até 2020", Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0146+0+DOC+XML+V0//PT>.

[33] O *World Risk Report 2011*, do Bündnis Entwicklung Hilft (Alliance Development Works) em colaboração com o Institute for Environment and Human Security da United Nations University, sublinha a importância dos serviços ecossistémicos na prevenção de desastres naturais.

protecionismo de algumas espécies selvagens; se queremos manter uma frota pesqueira, não podemos continuar a apelar à contenção no acesso aos recursos haliêuticos, etc.

No entanto, não podemos esquecer que, numa perspetiva de longo prazo, a conservação da natureza pode ser economicamente rentável e que, para lá da rentabilidade económica, há um conjunto não desprezável de vantagens e utilidades não económicas ligadas ao bem-estar e à qualidade de vida, resultantes da simples existência e da possibilidade de desfrutar de zonas naturais em bom estado de conservação.

As palavras da Agência Europeia do Ambiente são bem elucidativas relativamente à importância atual dos serviços ecossistêmicos: "até há pouco tempo, os argumentos em favor da conservação das espécies e dos *habitats* eram baseados antes de mais em questões como a sua singularidade evolutiva, raridade ou ameaça de extinção. Hoje, estes argumentos também incluem a forma como a manutenção da biodiversidade beneficia diretamente as pessoas e contribui para o bem-estar e a qualidade de vida".[34]

A convergência entre os objetivos ambientais e os objetivos sociais também reforça as vantagens da proteção ativa da natureza. Efetivamente, um pouco por todo o mundo, são as pessoas economicamente mais carenciadas que mais dependem dos serviços ecossitémicos: água, lenha, recursos micológicos, peixe, asseguram a muitas populações condições de existência mais condignas.

Ainda que a conservação da natureza seja um investimento, o certo é que as atividades inerentes à conservação da natureza – manutenção, restabelecimento ou desenvolvimento de biótopos – exigem tempo e dinheiro. Assim, a exigibilidade dos investimentos na conservação da natureza depende do grau de necessidade e urgência da intervenção, em função da degradação verificada.

Deste modo, há medidas que **não podem** ser recusadas com base em argumentos económicos. É o caso das que não requerem mais do que uma abstenção de lesão, ou seja, um *non facere*. De facto, há uma prioridade elevada para as medidas de preservação e manutenção, não só porque é melhor prevenir do que remediar, e não destruir é sempre melhor do que restabelecer, mas também porque é mais barato. Este é o raciocínio subjacente à norma que rejeita o uso do argumento financeiro para não fornecer uma proteção mínima: "nas zonas em que se verifique diferimento das medidas dependentes do co-financiamento, os Estados-membros abster-se-ão de tomar quaisquer novas medidas que possam dar origem a uma degradação dessas zonas".[35]

Em contrapartida, as medidas de proteção ativa exigem investimentos em tempo, dinheiro e recursos que, na atual conjuntura económica, frequentemente escasseiam. No

---

[34] *Ecosystem accounting and the cost of biodiversity losses. The case of coastal Mediterranean wetlands* (Copenhagen 2010, p. 5). Publicação disponível em: <http://www.eea.europa.eu/publications/ecosystem-accounting-and-the-cost>.

[35] Art. 8º, n. 6 da Diretiva *Habitats*.

entanto, a administração por cada estado membro, do "património dos povos europeus",[36] é um encargo nacional, mas também uma "responsabilidade compartilhada".[37] Por isso está prevista a possibilidade de co-financiamento europeu[38] para garantir a proteção de *habitats* ou espécies prioritárias, ou ainda quando os *habitats* representem áreas territoriais extensas, superiores a 5% do território nacional.[39]

Foi o realismo jurídico, associado à preocupação de garantir a justiça relativa entre os Estados, que levou as instituições europeias a criar, em 1992, o programa Life,[40] um mecanismo de apoio financeiro que pode também financiar medidas de proteção ativa e cuja quarta edição[41] se estenderá até 31 de dezembro de 2013.

Quanto às medidas de proteção ativa, podemos fazer uma analogia[42] com a categoria das benfeitorias do Direito Civil,[43] e considerar três tipos de investimentos em conservação da natureza, com diferentes níveis de prioridade.

1. Os custos de manutenção, que correspondem às "benfeitorias necessárias", seriam as despesas que têm por fim evitar a perda, destruição ou deterioração da coisa (art. 216, n. 3). No caso da gestão florestal, é aquilo que a Lei denomina como "operações silvícolas mínimas", ou seja: "as intervenções tendentes a ***impedir que se elevem a níveis críticos*** o perigo de ocorrência e propagação de incêndios e a disseminação de pragas, doenças e espécies invasoras não indígenas, aumentando a resistência e a resiliência dos espaços florestais".[44] No caso das atividades agrícolas, trata-se de práticas agrícolas necessárias à preservação da produtividade dos solos (como por exemplo a rotação de culturas) ou ainda as práticas agrícolas que evitam danos laterais em zonas de elevada biodiversidade (como a aplicação manual de produtos fitofarmacêuticos, em vez de pulverização aérea). No caso da pesca, seria simplesmente o alargamento da malhagem das redes de pesca, evitando a captura de exemplares juvenis.

---

[36] Parágrafo 7 do preámbulo da Diretiva Aves.
[37] Parágrafo 11 do preámbulo da Diretiva *Habitats.*
[38] Art. 8º da Diretiva *Habitats*.
[39] Art. 4º, n. 1 e 2 da Diretiva *Habitats*
[40] Regulamento 1973/92 de 21 de maio.
[41] Regulamento 614/2007 de 23 de maio.
[42] Desenvolvemos esta ideia pela primeira vez em "A natureza não tem preço… mas devia. O dever de valorar e pagar os serviços dos ecossistemas" in: *Estudos em homenagem a Jorge Miranda*, Coimbra Editora, 2012.
[43] Art. 216 do Código Civil.
[44] Denominada, no Código Florestal, "recuperação estrutural" (art. 2º aaa): Relativamente à protecção contra agentes bióticos, por exemplo, o Código Florestal é claro: "a salvaguarda do património florestal contra agentes bióticos é da responsabilidade de todos os proprietários e produtores florestais, sendo estes obrigados a executar ou a facilitar a execução das acções de controlo e erradicação de organismos prejudiciais" e ainda "os proprietários e produtores florestais estão obrigados a comunicar às entidades competentes a incidência de focos anormais de pragas, doenças e invasoras lenhosas ou o surgimento de organismos classificados de quarentena [...]" (art. 57, n. 1 e 4).

2. Por outro lado, os investimentos que promovem a valorização, equivaleriam às "benfeitorias úteis" ou seja, aquelas despesas que, não sendo indispensáveis à conservação do ecossistema, lhe aumentam a capacidade de desempenhar as suas funções ecológicas típicas, a saber, as funções de produção, de regulação e de suporte. São exemplos de "benfeitorias úteis", a reflorestação após um incêndio florestal;[45] o pousio de terrenos agrícolas ou a plantação de culturas forrageiras; a abstenção de pesca, ou mesmo a colocação de recifes artificiais na faixa costeira, de forma a potenciar o desenvolvimento dos recursos piscícolas.[46]
3. Por fim, os investimentos que nem são indispensáveis para a conservação do ecossistema nem lhe aumentam a capacidade de desempenhar as suas funções ecológicas típicas, assemelhar-se-iam às "benfeitorias voluptuárias". São atividades de valorização que potenciam as funções culturais e imateriais dos ecossistemas, desenvolvendo o seu interesse espiritual, recreativo, estético ou educativo. Se quisermos utilizar a terminologia do Código Civil, "servem apenas para recreio do benfeitorizante". Alguns exemplos são: podas estéticas; criação de trilhos para percursos pedestres, delimitados com seixos ou casca de pinheiro; abertura de clareiras na vegetação ripícola para nidificação das aves aquáticas em localizações estratégicas que permitam a melhor observação ornitológica; plantações agrícolas com padrões artísticos (como a arte *Tanbo* nos campos de arroz em Inakadate, no Japão), etc.

Agora, considerando o défice ecológico acumulado, o que nós defendemos é que as benfeitorias ***úteis***, são cada vez mais ***necessárias***; e as benfeitorias ***voluptuárias,*** são cada vez mais ***úteis***.

3 Dever de restaurar e compensações ambientais

Por implicar investimentos vultuosos, a restauração decorre frequentemente de atividades públicas financiadas por fundos específicos, como o Fundo de Intervenção

[45] Prevista no art. 23: "O proprietário ou produtor florestal de espaços florestais arborizados percorridos por incêndios florestais é obrigado a promover o aproveitamento da regeneração natural ou a efectuar a sua rearborização, em solo rural".

[46] A colocação de estruturas artificiais submersas a fim de serem colonizadas por diversas espécies e servirem como abrigos contra predadores, áreas de crescimento, reprodução e alimentação foi uma experiência bem sucedida, desenvolvida ao longo do sotavento algarvio, a partir da década de 90 do século passado, pelo Instituto Português de Investigação Marítima (Miguel Neves dos Santos, "Recifes Artificiais: aspectos gerais e a experiência portuguesa", *Revista da Marinha*, maio de 2009. Disponível em: <http://www.revistademarinha.com>.

Ambiental;[47] o Fundo para a Conservação da Natureza e da Biodiversidade,[48] o Fundo de Proteção dos Recursos Hídricos,[49] e o Fundo Florestal Permanente.[50]

Mas a restauração pode ser também ser uma obrigação de particulares, e um investimento privado, que decorre do dever legal de **compensar** impactes ambientais derivados de atividades de interesse público,[51] autorizadas e realizadas dentro de zonas de conservação da natureza, ou até fora destas zonas, mas suficientemente perto para poder estar na origem de efeitos negativos *dentro* da zona.

O dever de restaurar como forma de compensação de danos pode ocorrer em dois momentos: depois ou antes da ocorrência do dano ecológico. Vejamos alguns exemplos legais.

Na Lei de Responsabilidade Ambiental,[52] o dever de restaurar decorre precisamente da verificação de danos. Esta lei regula atualmente, com grande detalhe, os critérios de reparação de danos, visando a restituição do ambiente ao seu estado inicial após a ocorrência de um dano: a prioridade vai para a *reparação primária* que consiste na restituição dos recursos naturais danificados ao seu estado inicial. Em seguida passa-se à *reparação complementar* que é a compensação pelo facto de a reparação primária não resultar no pleno restabelecimento dos recursos naturais ou serviços danificados. Por último, a *reparação compensatória* consistindo apenas na compensação de perdas transitórias de recursos naturais ou de serviços, verificadas entre a ocorrência dos danos e a plena produção de efeitos pela reparação primária.[53]

Também na Lei de Contraordenações Ambientais[54] se prevê a restauração natural como obrigação acessória possível, decorrente da verificação do dano em caso de contraordenações ambientais graves e muito graves. Segundo a lei, podem ser aplicadas ao infrator as "medidas que se mostrem adequadas à prevenção de danos ambientais, à reposição da situação anterior à infração e à minimização dos efeitos decorrentes da mesma".[55]

---

[47] Criado pela Lei das contra-ordenações ambientais (art. 69 da Lei n. 89/2009, de 31 de agosto, que altera a Lei n. 50/2006, de 29 de agosto), retomado pela Lei de Responsabilidade Ambiental, (art. 23 do Decreto-Lei n. 147/2008 de 29 de julho) e regulamentado no Decreto-Lei n. 150/2008, de 30 de julho.
[48] Aprovado pelo Decreto-Lei n. 171/2009 de 3 de agosto e regulamentado pela Portaria n. 487/2010, de 13 de julho.
[49] Aprovado pelo Decreto-Lei n. 172/2009 de 3 de agosto.
[50] Art. 76 do Decreto-Lei n. 254/2009 de 24 de setembro, que aprova o Código Florestal, regulamentado pela Portaria n. 287/2010, de 27 de maio.
[51] Desde 2005, foi criado, pelo maior banco público francês, a Caisse des Dépôts, um fundo "Biodiversité" para financiar compensações.
[52] Decreto-Lei n. 147/2008 de 29 de julho.
[53] Anexo V.
[54] Lei n. 50/2006, de 29 de agosto.
[55] Art. 30, n. 1 j).

Já na Lei de Avaliação de Impacte Ambiental,[56] prevê-se a possibilidade de onerar o promotor do projeto com deveres de compensação decretados antes e depois da ocorrência do dano.

Com efeito, posteriormente à declaração de impacte ambiental, no momento da pós-avaliação do projeto, a autoridade de avaliação de impacte ambiental pode "impor ao proponente a adopção de medidas ou ajustamentos que considere adequados para minimizar ou compensar significativos efeitos ambientais negativos, não previstos, ocorridos durante a construção, funcionamento, exploração ou desactivação do projecto, do que dá conhecimento à entidade licenciadora ou competente para a autorização".[57]

Por outro lado, as próprias infrações às regras da avaliação de impacte ambiental podem dar origem a medidas compensatórias (além de dar origem a contraordenações, puníveis com coima[58] e sanções acessórias):[59] "em caso de não ser possível ou considerada adequada pela autoridade de avaliação de impacte ambiental a reposição das condições ambientais anteriores à infração, o infrator é obrigado a executar, segundo orientação expressa daquela entidade, as medidas necessárias para reduzir ou compensar os impactes provocados".[60]

Mais interessante é o dever de compensar danos, mesmo **antes** da ocorrência de danos, a título preventivo. São as **compensações preventivas**, previstas no contexto da avaliação de impacte ambiental.

Ora, quais as diferenças entre as medidas compensatórias adotadas em virtude da declaração de impacte ambiental,[61] as medidas compensatórias adotadas durante a pós-avaliação[62] e as medidas compensatórias adotadas em sede de fiscalização?[63]

A grande diferença é o facto de as primeiras – as compensações da declaração de impacte ambiental – serem medidas compensatórias com natureza **preventiva**, baseadas em *impactes previsíveis*, e tanto as segundas como as terceiras serem medidas compensatórias de natureza **reparatória**, baseadas em *impactes efetivamente constatados*.

Mais concretamente, as segundas – as compensações impostas ao proponente durante a fase de pós-avaliação –, são medidas compensatórias de natureza **corretiva**, fruto de novos impactes que não foram previstos nem pelo promotor, nem pelas

[56] Decreto-lei n. 69/2000, de 3 de maio, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n. 197/2005, de 8 de novembro.
[57] Art. 29, n. 3, da lei de avaliação de impacte ambiental.
[58] Nos termos do artigo 37.
[59] Previstas no artigo 38.
[60] Art. 40.
[61] Art. 17, n. 3.
[62] Art. 29, n. 3.
[63] Art. 40.

autoridades competentes envolvidas no procedimento de avaliação de impacte ambiental.

Por fim, as terceiras – as compensações durante a fiscalização –, são medidas compensatórias de natureza **sancionatória** pois destinam-se a compensar impactes que não deviam ter ocorrido, e que certamente não ocorreriam se não fosse a infração.

Relativamente às medidas compensatórias de natureza preventiva impõe-se uma nota de precaução e de atualidade. Em tempo de crise económica não podemos ceder à tentação de autorizar projetos com impactes significativos nos ecossistemas ou na biodiversidade, confiando nas medidas compensatórias. São duas as razões principais.

Primeiro, porque nem sempre as medidas compensatórias são eficazes. Nas palavras da Advogada Geral junto do Tribunal de Justiça da União Europeia, num processo contra Portugal, "é de preferir a conservação de bens naturais já existentes relativamente a medidas compensatórias, porque o êxito destas raramente pode ser previsto com segurança".[64] Ou seja, as medidas compensatórias só devem ser aceites quando não haja dúvidas científicas quanto à viabilidade e eficácia das medidas para compensar todos os efeitos indesejáveis do projeto. Este foi o critério desenvolvido pelo Tribunal de Justiça da União Europeia no caso da apreciação dos impactes da pesca mecânica de berbigão no Mar dos Waden[65] e deve também, por analogia, ser aplicado à apreciação da efetividade das medidas compensatórias.

Segundo, porque há danos que simplesmente não são compensáveis. Veja-se o exemplo das "lajes calcárias", um tipo de *habitat* rochoso prioritário, protegido como sítio da Rede Natura 2000,[66] e que, devido à projetada construção de uma estrada na Irlanda corre o risco de perder 1,47 hectares. Na opinião da Advogada Geral, esta perda configura um prejuízo permanente e irreversível de um valor natural importante em cuja apreciação deve ser considerado o princípio da precaução.[67]

---

[64] Palavras proferidas por Juliane Kokott em 27 de abril de 2006, na acção de incumprimento instaurada contra Portugal pela Comissão Europeia (processo C-239/04). Pela sua especial importância para o nosso tema, voltaremos a falar deste caso com mais pormenor adiante.

[65] Como explicou o próprio Tribunal, "Assim, nos termos do art. 6°, n. 3, da directiva habitats, as autoridades nacionais competentes, tendo em conta as conclusões da avaliação adequada dos efeitos da pesca mecânica de berbigão no sítio em causa à luz dos objectivos de conservação deste último só autorizam tal actividade desde que tenham a certeza de que esta é desprovida de efeitos prejudiciais para a integridade desse sítio. Assim acontece quando não subsiste nenhuma dúvida razoável do ponto de vista científico quanto à inexistência de tais efeitos [...]" (Processo C-127/02, com decisão de 7 de setembro de 2004).

[66] Ponto 8.240, do anexo I da Diretiva *Habitats* sobre *habitats* naturais de interesse comunitário cuja conservação exige a designação de zonas especiais de conservação.

[67] Referimo-nos à opinião da Advogada Geral Eleanor Sharpston

4 A compensação reparatória através da construção de corredores ecológicos e corredores verdes

Já vimos que atualmente, a escassez dos espaços – aos quais poderíamos chamar, simbolicamente, "santuários naturais" – é tal, que uma proteção pontual, apenas dos sítios classificados, não bastaria para assegurar os propósitos da conservação da natureza. Sendo tão poucos os "santuários", tão pequena a sua dimensão, e na impossibilidade de expulsar as atividades humanas dos locais onde já se instalaram (normalmente com consentimento das autoridades públicas), a melhor forma de potenciar a proteção pretendida é criar **ligações**, estabelecendo uma **rede** de espaços de conservação da natureza. Esta **rede** possibilita a mobilidade natural de certas espécies, permitindo-lhes dispor de uma área maior para dispersão, repouso, alimentação, etc., evitando o surgimento de populações isoladas e facilitando as trocas genéticas entre diferentes populações. Em suma, o caminho certo para uma conservação da natureza que se pretende eficaz, não se pode limitar à criação de "ilhas" de biodiversidade, mas antes deve procurar estabelecer ou proteger ligações **em rede**, entre essas "ilhas".

Em duas palavras, o objetivo é criar uma "infraestrutura verde", que é definida pela Agência Europeia do Ambiente como "uma rede estrategicamente planeada e executada de espaços verdes de alta qualidade e de outros elementos ambientais em áreas urbanas e rurais, concebidos e geridos como um recurso multifuncional capaz de fornecer uma ampla gama de benefícios e serviços".[68]

O exemplo perfeito de elementos da infraestrutura verde são os *corredores ecológicos*, que alargam virtualmente o espaço contínuo[69] disponível por cada espécime, e permitem o contacto de populações afastadas. Naturalmente que as necessidades de dispersão dependem da própria capacidade de deslocação das espécies. Os modos de dispersão são também muito variáveis entre exemplares da flora ou da fauna, da fauna terrestre ou marinha, e variam mesmo em função da *envergadura* da espécie (consoante

[68] *The concept of green infrastructure and its integration into policies using monitoring systems*, Technical report n. 18/2011, European Environmenta Agency, Copenhagen, 2011, p. 32. Disponível em: <http://www.eea.europa.eu/publications/green-infrastructure-and-territorial-cohesion>.

[69] O célebre "contínuum naturale" ao art. 4º e) da primeira Lei de Bases Portuguesa do Ambiente, a Lei n. 11/87, de 7 de abril.

sejam espécies pequenas ou espécies de grandes dimensões), do seu nível trófico (a posição da espécie na cadeia alimentar, como presa ou predador), da morfologia (ter asas ou não), etc.

Convém, no entanto, esclarecer que quando falamos de corredores ecológicos podemos estar a falar de duas realidades completamente diferentes. Vejamos alguns exemplos: podemos estar a pensar em escadas elevatórias para evitar o bloqueio da passagem dos peixes nas barragens, ou podemos pensar em túneis sob as estradas ou passagens superiores sobre as estradas, para evitar o atropelamento e permitir a hipotética travessia rodoviária de pequenos mamíferos e outros animais de pequeno porte. Por outro lado, podemos também imaginar lagos, bosques, sebes, muros e vedações de separação dos campos agrícolas, galerias de vegetação ripícola ou até a vegetação marginal das estradas rurais.

É seguramente a estes corredores que se referem, tanto o direito nacional como o direito europeu,[70] pois a lei refere a proteção dos corredores ecológicos como uma salvaguarda de "elementos paisagísticos". E por isso, os *corredores ecológicos*, que são objeto de promoção e proteção pelo direito da conservação da natureza, não são infra-estruturas artificiais, imaginadas para servir "à força" de ponte de comunicação entre espaços protegidos. Os corredores a que nos referimos servem para quebrar o isolamento de populações separadas pelas intervenções humanas e usam, como meios de ligação, elementos paisagísticos, em regra já existentes, e espontaneamente utilizados para mobilidade dos indivíduos da espécie em causa.

Retomando os exemplos anteriores, as sebes ou muros de vedação de campos, as árvores ao longo das estradas, não tendo, em si mesmos, as características necessárias para serem considerados como sítios dedicados à conservação da natureza, desempenham todavia uma função insubstituível de servir de *interface* entre "zonas-santuário" próximas, mas não contíguas.

Qual a diferença entre um corredor que é uma construção em betão, e um outro corredor que é um elemento de ligação baseado em elementos paisagísticos naturais, como vegetação, rochas ou água?

A diferença fundamental não reside no carácter natural ou artificial dos elementos que compõem o corredor ecológico em causa. De facto, cabem no conceito de "paisagem", para efeito de conservação da natureza, tanto *elementos naturais* como *seminaturais*, desde que desempenhem *funções ecológicas*.

A diferença não reside também no facto de o corredor ter sido, ou não, deliberadamente construído para servir como elemento de ligação entre duas zonas especialmente aptas à conservação da natureza.

[70] Arts. 3º/3 e 10 da Diretiva *Habitats*.

A diferença fundamental reside no facto de o corredor ser (ou não), *efetivamente utilizado* pelas espécies, no momento em que tem que ser tomada uma decisão que põe em risco a sua preservação como uma autorização de corte, colheita, drenagem, demolição ou desenvolvimento de outras atividades potencialmente incompatíveis, como emissão de águas residuais, deposição de resíduos, introdução de espécies não indígenas, etc.

Nos primeiros exemplos, os corredores ecológicos foram construídos **por causa** de uma intervenção humana no meio natural ou na paisagem, e **por ocasião** dessa intervenção, como forma de minimização dos impactes mais previsíveis sobre certas espécies que são, especialmente, "espécies carismáticas".[71] Esta circunstância pode significar que a "adesão" das espécies à nova infra-estrutura que lhes é dedicada, pode não ser imediata ou, na pior das hipóteses, pode nem chegar a acontecer. Assim, os corredores podem revelar-se absolutamente ineficazes se forem mal localizados, se forem pouco atrativos ou até se forem assustadores para as espécies, *maxime*, se não forem devidamente "naturalizados".

Já no segundo grupo de exemplos, os corredores ecológicos pode ter, ou não, sido construídos expressamente para o efeito, mas, o que é certo, é que eles foram já adotados por algumas espécies selvagens, como local de passagem, entre biótopos geograficamente separados, ou mesmo local de repouso, de alimentação ou de refúgio.

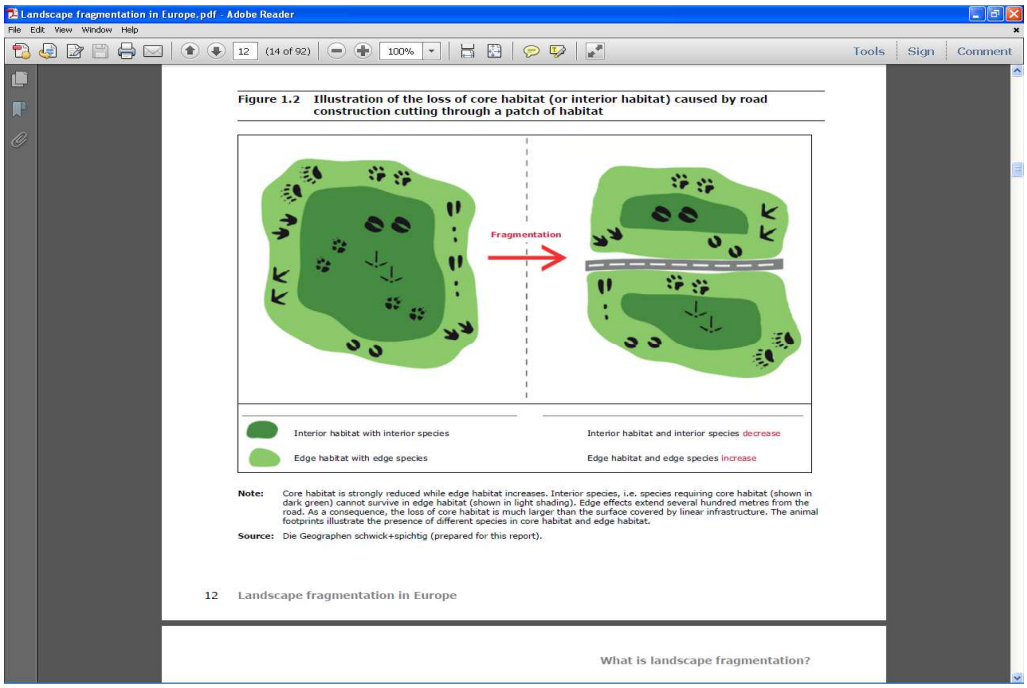
Muitos dos corredores existentes podem ter surgido espontaneamente, devido a um desequilíbrio populacional: seja pressão populacional (excesso de população relativamente ao espaço ocupado e necessidade de expansão) seja exiguidade populacional (e consequente impossibilidade de satisfazer localmente as necessidades reprodutivas, de proteção, etc.). Infelizmente, na maior parte dos casos, os desequilíbrios populacionais e a necessidade de procurar corredores, resultam de perdas quantitativas ou qualitativas de *habitats*: seja uma redução absoluta da área ocupada pelo *habitat*, seja uma degradação do estado de conservação dos *habitats*, incompatível com a manutenção de certas espécies.

Ora os corredores ecológicos são tão mais importantes quanto mais *larga* for a "malha" da **rede**. Teoricamente, numa região onde a proximidade das zonas classificadas permitisse facilmente a dispersão das espécies, os corredores nem sequer seriam necessários (é o que se passa, por exemplo, no norte da Finlândia, uma região tão escassamente povoada, e onde a densidade dos *habitats* e a proximidade dos sítios classificados é tal, que permite mesmo dispensar os corredores ecológicos). Porém, esse

[71] As "espécies carismáticas" são aquelas que suscitam maior consenso do público quanto à urgência e importância da sua proteção: são fundamentalmente os grandes mamíferos, como os ursos, os tigres, os leões, ou as baleias e, de um modo muito especial, os grandes primatas (gorilas, chimpanzés, orangotangos…). Mais raramente, também pode haver «plantas carismáticas», como o cacaueiro ou o sobreiro.

não é o caso na maioria dos Estados membros, onde os corredores ecológicos são necessários e desempenham uma função complementar da proteção conferida aos sítios.

O fenómeno contrário, da *hiper-fragmentação* de *habitats*, é dramaticamente descrito e analisado no extenso Relatório 2/2011 da Agência Europeia do Ambiente e do Gabinete Federal para o Ambiente da Confederação Suíça, intitulado *Landscape fragmentation in Europe*. Apontando o dedo aos projetos lineares,[72] a Agência Europeia do Ambiente mostra como um projeto aparentemente pequeno, como uma estrada nacional, contribui decisivamente para a perda de biodiversidade. Na realidade, apesar de uma infraestrutura rodoviária significar, em termos absolutos, uma perda relativamente pequena de área do *habitat*,[73] os impactes são particularmente significativos considerando a fragmentação de *habitats* e os efeitos associados: mortalidade rodoviária,[74] efeito de barreira e subdivisão de populações.



[72] No Brasil, o Centro Brasileiro de Estudos em Ecologia de Estradas desenvolve o projeto "Estrada Viva" que visa estudar a influência das rodovias na biodiversidade, tendo editado já oito números da Revista Linearidades. Disponível em: <http://www.issuu.com/linearidades>.

[73] Segundo dados da Agência Europeia do Ambiente, os projetos rodoviários e de infraestruturas são apenas a quinta causa de ocupação de solo na Europa: *Annual land take by several types of human activity (2000-2006)*. Disponível em: <http://www.eea.europa.eu/data-and-maps/figures/land-take-by-several-types-of-human-activity-per-year-in-23-european-countries-1990>.

[74] Um estudo desenvolvido em Portugal entre 2008 e 2009 mostra que pequenas alterações nas estradas pdoeriam evitar a morte de muitas espécies, como a raposa, o texugo, a fuinha ou a coruja. (Clara Grilo et al. *Individual spatial responses towards roads: implications for mortality risk*, setembro de 2012. Disponível em: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3435373/>.

Chegamos assim ao conceito de *corredores verdes*. Os *corredores verdes*, *corredores de espécies*, ou *ecodutos*, são intervenções no meio natural e na paisagem destinadas a compensar a fragmentação já consumada de *habitats*, sobretudo em virtude da construção de infraestruturas lineares.

São uma espécie de um *remendo*, mas um *remendo* que é um exemplo de como uma pequena intervenção destinada à restauração de *habitats* pela criação de corredores, pode ter um efeito amplificado de recuperação de ecossistemas. Prova-se assim, que não é necessário uma destruição radical[75] do patrimônio urbano edificado, nem das infraestruturas de transportes, ou de comunicações, para melhorar significativamente o estado de conservação dos *habitats*.

O efeito potenciador do reequilíbrio dos ecossistemas, proporcionado pelos *corredores verdes*, permite-nos confirmar esta figura como um instrumento promissor do direito da conservação da natureza.

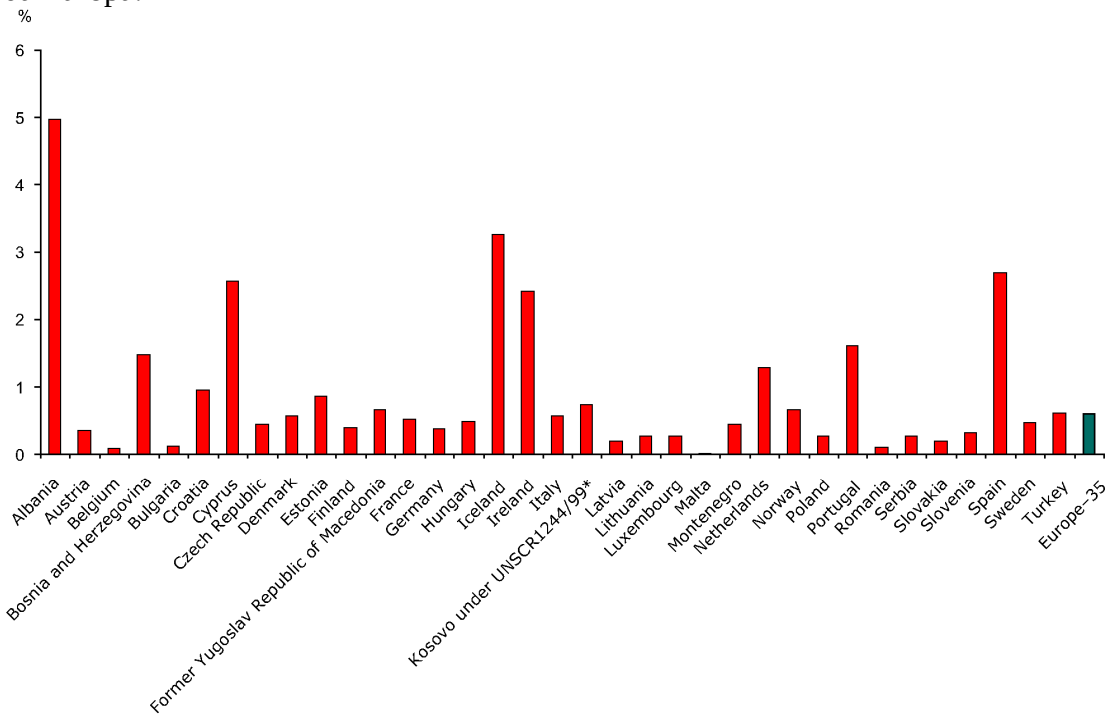
[75] Dentro da linha do movimento de "despavimentação" desenvolvido pela organização voluntária "Depave" nos estados Unidos da América (http://depave.org).

5 A fragmentação em Portugal e a necessidade de corredores verdes

Olhando para o território nacional, verificamos que, segundo dados do Instituto do Ambiente em 2000,[76] a ocupação do solo em Portugal continental era 2,7% de terrenos artificializados, 48% de áreas agrícolas, 48,2% de florestas e meios semi-naturais, 0,3% de zonas húmidas e 0,9% de massas de água.[77]

Em toda a Europa, considerando o território de 36 estados europeus, entre 2000 e 2006, a ocupação de solos não edificados (agrícolas, florestais, naturais e semi-naturais) por construção foi de 111 788 hectares por ano, o que representa um aumento de 9% em relação a anos anteriores.[78]

Apesar de podermos considerar Portugal como um país com um solo relativamente pouco ocupado, à escala europeia, no período de 200 a 2006, o aumento da ocupação de solos, em percentagem do território nacional, foi dos mais expressivos da Europa:[79]



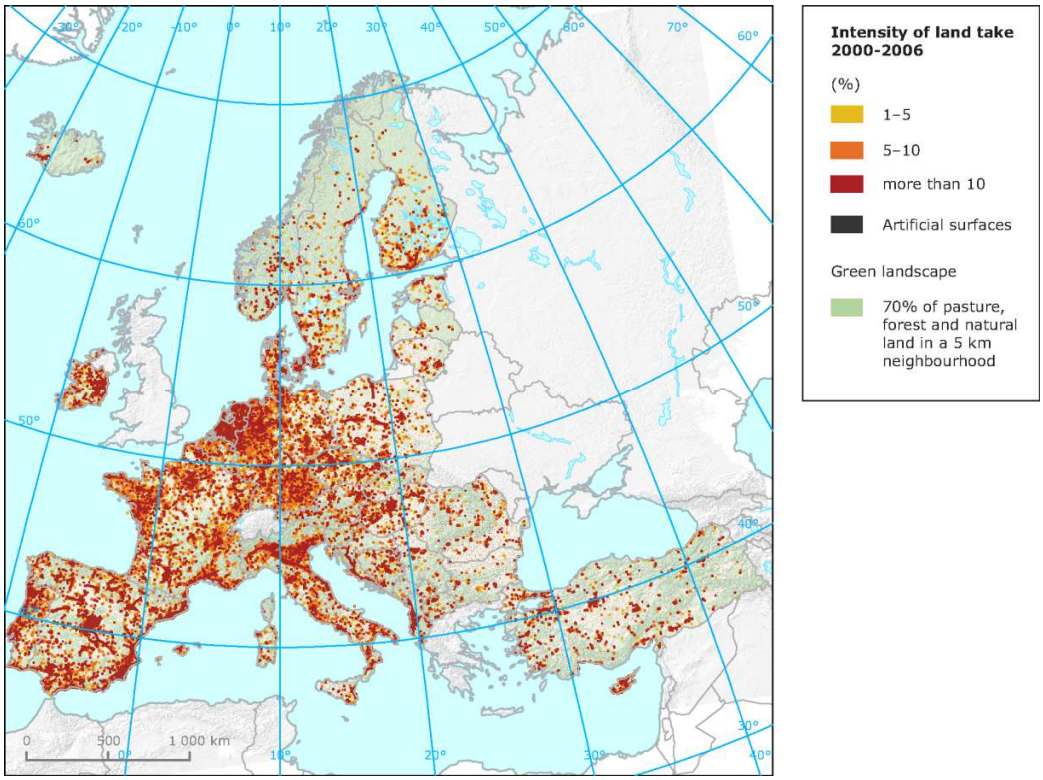
[76] *Cartografia de ocupação do solo em Portugal continental 1985*-2000, elaborada por Marco Painho e Mário Caetano, e editada pelo Instituto do Ambiente em 2006.

[77] Na Europa, considerando apenas os espaços não edificados, a distribuição é a seguinte: 45,9% de solos agrícolas permanentes, 30,5% de pastagens e terrenos agrícolas em mosaico, 14,2% de florestas e zonas florestais de transição, 7,6% de pastagens naturais, charnecas e vegetação esclerofila, 1,3% de áreas sem vegetação ou com vegetação esparsa, 0,3% de zonas húmidas e 0,2% de massas de água (dados de *Land take*, avaliação da Agência Europeia do Ambiente, em fevereiro de 2011. Disponível em: <http://www.eea.europa.eu/data-and-maps/indicators/land-take-2/assessment>.

[78] Dados do mesmo relatório *Land take*, da Agência Europeia do Ambiente.

[79] Idem. (Disponível em: http://www.eea.europa.eu/data-and-maps/figures/mean-annual-urban-land-take-1990-2000-as-a-percentage-of-1990-artificial-land-1/figure4_csi-14.eps/image_original).

Se atendermos às percentagens de solo urbano em toda a Europa, ficamos com uma visão mais clara do processo de transformação em Portugal, comparativamente com o panorama europeu:[80]



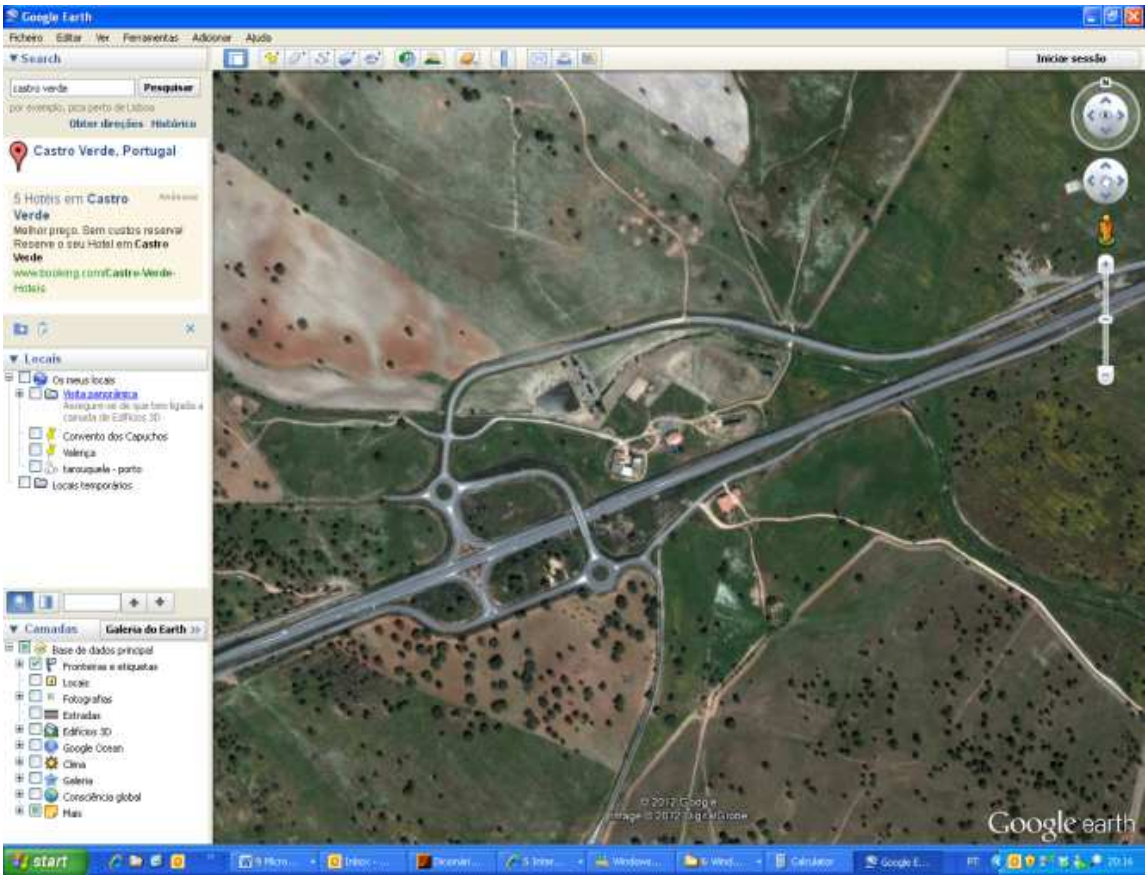
Por outro lado, há casos emblemáticos de fragmentação de *habitats*, que justificam que se pense em *corredores verdes*.

Referimo-nos ao caso da autoestrada de Castro Verde. Apesar das conclusões negativas da avaliação do impacte ambiental, e apesar de existirem soluções alternativas para o traçado do sublanço da auto-estrada A2, de Aljustrel a Castro Verde, que atravessa a Zona de Proteção Especial de aves selvagens em Castro Verde, Portugal optou pelo traçado que mais afetava este importante sítio da Rede Natura 2000.

Em 2004, a Comissão Europeia instaura, no Tribunal de Justiça Europeu, uma ação de incumprimento contra a República Portuguesa. Segundo as normas europeias, os Estados que pretendam desenvolver projetos em zonas de conservação da natureza de importância ixie t, deverão, em primeiro lugar, levar a cabo estudos que permitam antever e identificar os impactes ambientais resultantes da execução futura do projeto e, em seguida, tomar todas as medidas necessárias para evitar ou reduzir os referidos impactes. Para o efeito devem procurar formas alternativas de realização do projeto, seja

[80] Idem. (Disponível em: http://www.eea.europa.eu/data-and-maps/figures/artificial-land-take-2000-2006/csi014-eps-file/image_original).

mudando a sua natureza, seja a sua dimensão, seja a sua localização. A mudança da localização é, na maior parte das vezes, a alternativa mais exequível. Só se não existirem alternativas viáveis, e se estiverem em causa "razões imperativas de reconhecido interesse público", é que o projeto poderá ser realizado,
mediante aprovação e execução prévia de medidas compensatórias, devidamente notificadas à Comissão Europeia.



Em causa estava a interpretação do dever de analisar alternativas a um projeto, cujos impactes ambientais significativos tinham sido reconhecidos pelo estudo de impacte ambiental levado a cabo pelo dono da obra, a empresa *BRISA – Auto-estradas de Portugal*.

A Comissão Europeia considerava que as autoridades portuguesas não tinham explicado a razão pela qual não tinham sido estudados os traçados alternativos situados no exterior da ZPE de Castro Verde e longe de áreas habitacionais, numa região plana e de muito fraca densidade demográfica, sem dificuldades técnicas significativas, nem custos econômicos para além do razoável.

Em sentido contrário, a República Portuguesa argumentava que caberia à Comissão, não apenas apresentar esse traçado, mas igualmente defini-lo e caracterizá-

lo, demonstrando a existência e a viabilidade de uma solução alternativa, menos prejudicial para o ambiente.

A questão que se colocou então foi: a quem incumbe a prova da existência/inexistência de alternativas?

Caberá – como entendia a República Portuguesa – a prova da existência de traçados alternativos não tidos em devida conta, à Comissão Europeia, na medida em que é ela que contesta a decisão portuguesa que definiu o traçado? Ou caberá – como entendia a Comissão Europeia – ao dono da obra a prova da inexistência de alternativas ao traçado aprovado, apesar de se tratar de um facto negativo?

De forma muito clara, no Acórdão de 26 de outubro de 2006, a 2ª Secção do Tribunal de Justiça confirmou a posição da Comissão Europeia, declarando a responsabilidade do Estado Português por violação do direito europeu.

Entretanto, em Portugal, nos diversos processos judiciais em curso, uma decisão substancial sobre o casos ia sucessivamente sendo adiada, até que em 10 de março de 2010, o Supremo Tribunal Administrativo decidiu que não estava provado "que o acto impugnado tenha ofendido o conteúdo essencial do direito fundamental ao ambiente". O Tribunal confiou, nomeadamente, nos argumentos da contra-interessada Brisa que, no processo, veio invocar a inutilidade superveniente da lide e requerer a rejeição do recurso contencioso, uma vez que "o Sublanço em causa está construído e em pleno funcionamento desde o final do mês de julho de 2001 e a própria auto-estrada do Sul (A2) está totalmente construída e em funcionamento desde julho de 2002 e com o aplauso de todos os portugueses, pelo que nenhum cidadão compreenderia e seria um absurdo, nesta altura, mandar-se destruir ou encerrar o Sublanço, tanto mais que nestes já longos anos de funcionamento do sublanço (e de toda a auto-estrada), não há notícia, nem as recorrentes disso nos dão conta, que tenha havido debandada, menos ainda desaparecimento ou morte de qualquer tipo de aves, pelo que a preocupação das recorrentes não passou disso mesmo, já que as espécies visadas proteger se adaptaram perfeitamente ao novo ambiente, continuando a habitar e nidificar na mesma ZPE".

O flagrante incumprimento do Acórdão do Tribunal de Justiça, de 2006, parece exigir a adoção de medidas compensatórias, sob a forma de recriação de *habitats* e/ou de construção de *corredores verdes*.

6 A restauração prospetiva como solução

Deixando de lado os casos de responsabilidade por incumprimento dos deveres ambientais europeus, as compensações no âmbito de projetos autorizados em zonas suscetíveis de afetar sítios da Rede Natura 2000, devem obedecer a certas regras estabelecidas pela Comissão Europeia quanto à localização (devem situar-se na mesma

região biogeográfica) quanto à extensão (devem ocupar uma área idêntica ou maior) e quanto ao tempo (idealmente, as medidas conservatórias devem estar concluídas antes de o projeto poder avançar) e quanto à efetividade (a utilidade das medidas deve ser comprovada factualmente).

A efetividade significa que, por exemplo, se se pretende criar uma nova zona de nidificação, é necessário comprovar que as espécies *adotam* efetivamente a área e a ocupam para o fim pretendido. Isto significa que não basta plantar vegetação, fazer diques, drenar zonas alagadas ou instalar plataformas.

Pode ser necessário aguardar o decurso de uma ou mais épocas (sabendo que, conforme o período relevante para a espécie em causa, e para a função pretendida, isso pode representar um, ou mais anos) após a intervenção no local, para confirmar que efetivamente ele é adequado para desempenhar as funções para as quais foi desenhado e executado.

Mais do que os custos diretos das medidas de criação ou restauração de *habitats*, o custo do tempo de espera necessário para a verificação da efetividade é, indubitavelmente, uma exigência muito onerosa para investidores privados, que não podem estar sujeitos às incertezas do mundo natural, nem à dúvida sobre se as *cegonhas quererão ou não construir os ninhos nas plataformas* disponibilizadas para o efeito.

Existem, no entanto, formas imaginativas de, simultaneamente, cumprir a imposição legal de adotar medidas de restauração eficazes, e salvaguardar os interesses económicos dos investidores.

Uma delas é a criação de *bancos de solos prospectivamente restaurados.* A ixie é simples: entidades públicas ou privadas investem no desenvolvimento de atividades de restauração de zonas degradadas ou de recriação de *habitats*. Quando um projeto for aprovado sob condição de adoção de medidas compensatórias eficazes, os promotores podem cumprir o seu dever pagando simplesmente o investimento já feito, ou mesmo adquirindo a área de conservação com o compromisso de a manter. Naturalmente, a natureza compensatória do *pagamento do solo* depende da existência de um cadastro de **solos prospectivamente restaurados**, onde se registe o estado dos terrenos antes e depois da intervenção, a extensão espacial e temporal da intervenção, o valor do investimento feito, etc.

Sendo a atividade de restauração, uma atividade típica de organizações não governamentais de ambiente, a restauração prospetiva é, ao mesmo tempo, uma oportunidade de negócio e um investimento ambiental com potencial de retorno econômico e ecológico, típico da tão desejada *green economy.*

No espaço europeu, o apoio financeiro da União a projetos inovadores que promovam boas práticas na recuperação da “infraestrutura verde” européia é já uma

realidade através do instrumento financeiro para o ambiente na Europa, o Programa "Life".

Restaurando, ampliando áreas úteis, aumentando populações das espécies da fauna e da flora, criando elementos de conectividade, contribuímos para desenvolver sistemas ecológicos mais robustos, com mais resiliência em relação a doenças, pragas, desastres naturais, etc.

A justiça ecológica e a responsabilidade intergeracional exigem que avancemos por esta via.

(In)justiça ambiental e biocombustíveis no Brasil: uma análise através da noção de sustentabilidade material

Matheus Almeida Caetano*

Introdução

Embora o assunto dos biocombustíveis seja multitemático, a presente investigação declinará dos pontos técnicos que envolvem esse segmento da agroenergia, dando-se ênfase aos principais aspectos produtivos da realidade brasileira, que refletem uma nítida e cruel injustiça ambiental. Em se considerando o mercado globalizado com seu intenso fluxo de mercadorias e produtos, bem como a possibilidade de escassez dos recursos energéticos não renováveis (destacadamente o petróleo), o diagnóstico da produção nacional de biocombustíveis apontará significativos problemas socioambientais.

Diante da injustiça ambiental inerente à produção brasileira de biocombustíveis, o presente trabalho partirá da noção de sustentabilidade material para desmitificar alguns dos argumentos pró-biocombustíveis, formulando-se por fim critérios específicos para um fabrico materialmente sustentável de etanol e de biodiesel no Brasil. O estudo será concluído com uma indispensável crítica à economia capitalista, pedra de toque da discussão socioambiental interessada.

1 A produção de biocombustíveis no Brasil: o porquê de ser mais um dos capítulos da injustiça ambiental brasileira

É importante frisar que os biocombustíveis[1] não constituem uma fonte de energia recente, segundo Miller (2008), estudos apontam que o motor a diesel (alimentado com óleo de amendoim) foi inventado em 1892 pelo alemão Rudolf Diesel e, em meados dos anos 1900, surgiu um dos primeiros veículos movidos a etanol, criação de Henry Ford. No Brasil, desde 1903 existiam recomendações para a instalação de uma infraestrutura para produção de etanol, sendo que, em 1920 havia resultados positivos nos testes em

* Doutorando na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (FDUC). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Advogado, professor universitário e membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental e Ecologia Política na Sociedade de Risco (GPDA).

[1] Entende-se por combustível todo "líquido, gasoso ou sólido, produzido a partir de matéria orgânica animal ou vegetal, como, por exemplo, o óleo de soja, o álcool da fermentação do açúcar, o licor negro como combustível proveniente do processo de fabricação do papel, da madeira, entre outros". (IPCC, 2009). Portanto, a biomassa constitui a principal matéria-prima dos biocombustíveis, seja ela proveniente de culturas agrícolas (como o arroz, a beterraba, a cana-de-açúcar, a colza, o girassol, o milho, a palmeira, o trigo e outras plantas oleaginosas = primeira geração), celulose e recursos florestais ou orgânicos (resíduos agrícolas advindos de talos, cascas e palhas de milho, arroz e cana-de-açúcar; sobras de silvicultura como restos de madeira e árvores; resíduos de papel; lixo orgânico como óleos vegetais usados e gordura animal = segunda geração) ou de microalgas marinhas (= terceira geração).

veículos movidos a bioetanol, visando substituir a gasolina derivada do petróleo, produto bastante caro e escasso à época. (BNDES, 2008, p. 153). Com o Decreto 19.717/31, determinou-se a mistura obrigatória de, no mínimo, 5% de bioetanol anidro à gasolina importada e, posteriormente, também à gasolina nacional: era a primeira medida governamental voltada para a redução da dependência brasileira dos combustíveis derivados de petróleo. (BNDES, 2008, p. 316). Entretanto, o ápice da produção nacional de álcool remonta à década de 70, motivado por interesses político-econômicos, como a soberania energética.[2]

Nas últimas décadas ocorreu uma significativa expansão da produção e comercialização de etanol no Brasil, impulsionada pelas sucessivas superações dos volumes exportados e pela grande comercialização de automóveis com tecnologia *flex*. Contudo, o etanol de cana ainda não se tornou mais acessível economicamente no mercado interno, o que levou o governo brasileiro a editar a Medida Provisória 532/11 (convertida na Lei n. 12.490/11), determinando a redução do percentual de 20% para 18% no mínimo de álcool anidro a ser misturado na gasolina. Além disso, essa legislação alterou a classificação do etanol de produto agrícola para combustível, possibilitando à Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) regular a comercialização, estocagem, exportação e importação do produto. Exposto acima um breve histórico da produção nacional de álcool, serão apontados a seguir os seus principais problemas socioambientais, ou seja, os aspectos que indicam uma injustiça ambiental inerente ao fabrico dessa agroenergia.

O primeiro aspecto a ser criticado em sua produção é o desperdício de (e a poluição da) água – indiscutivelmente o principal bem vital, não renovável, dos seres vivos. Segundo informações da Comissão Pastoral da Terra e Rede Social de Justiça e Direitos Humanos (2007), para a produção (interna, ou seja, a simples transformação da cana em álcool) de cada litro de etanol são utilizados aproximadamente doze litros de água, sem contabilizar o volume empregado na irrigação. Cabe lembrar que o aumento da demanda por água no planeta tem como uma de suas causas a produção de bicombustíveis, conforme aponta o relatório "Desenvolvimento da Água no Mundo", apresentado no 5.º Fórum Mundial sobre a água, realizado em Istambul, entre os dias 16 e 22 de março de 2009.[3] Além da água destinada ao fabrico do etanol, há o problema da poluição dos recursos hídricos (principalmente dos lençóis freáticos e rios) pelo despejo

[2] Isso fica evidenciado pelos seguintes fatores históricos: (i) o choque do petróleo no mercado mundial em 1973; (ii) a forte queda do preço do açúcar no mercado internacional a partir de 1974; (iii) a instituição do Programa Nacional de Álcool (PROÁLCOOL) com o Decreto 76.593/75; (iv) esse programa instituiu a mistura obrigatória de etanol à gasolina progressivamente até atingir o percentual de 25% (BNDES, 2008, p. 316); (v) em 1979 ocorreu o segundo choque do petróleo e ao se introduzir no mercado brasileiro os automóveis movidos apenas a etanol puro, a produção desse triplicou no País entre 1979 e 1985.

[3] Para maiores detalhes, ver em: <www.worldwaterforum5.org/>.

do vinhoto, uma externalidade dessa produção. O mais preocupante neste aspecto é que para cada litro de etanol de cana produzido são gerados de dez a treze litros de vinhoto. (COMISSÃO PASTORAL DA TERRA E REDE SOCIAL DE JUSTIÇA E DIREITOS HUMANOS, 2007, p. 9). Embora uma pequena parcela desse vinhoto seja aproveitada como fertilizante nas lavouras, o restante é descartado sem qualquer tipo de tratamento nos solos, subsolos e recursos hídricos dos locais de produção.

Além disso, a queima da palha de cana nas lavouras (para tornar o corte mais rápido e barato), prática comum no Brasil, promove altíssimos gastos com a saúde pública pelas doenças respiratórias provocadas pela fuligem.[4] Outra consequência negativa da produção em larga escala dos biocombustíveis é a diminuição da diversidade biológica, agravada pelo avanço da fronteira agrícola, principalmente nos biomas amazônico e no cerrado. Segundo estudos financiados pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (Revista Pesquisa Fapesp), a fauna brasileira vem perdendo seu hábitat natural, as florestas, para as monoculturas agrícolas, destacadamente as de cana, eucalipto e laranja.[5]

Contextualizando tais problemas com a noção de sustentabilidade material proposta adiante, ficará nítido também o atropelamento da questão social pela produção nacional de biocombustíveis. As monoculturas destinadas à produção dessa agroenergia são responsáveis tanto pelo avanço da fronteira agrícola (em busca de novas áreas para plantação de alimentos e outras culturas, bem como para pecuária) quanto pelo aumento nos preços dos gêneros alimentícios. Cabe mencionar que além da disputa pelos melhores espaços agriculturáveis, há também a disputa da matéria-prima pelos diferentes mercados, ou seja, embora o gênero cultivado em determinado local seja o milho ou a cana-de-açúcar (passíveis de aproveitamento alimentar), esses podem ser destinados à produção de etanol, conforme ocorreu no Brasil em 2008.[6] Exemplo concreto dessa inflação no preço dos alimentos ocorreu no México, em 2006,

---

[4] A título de exemplo, Machado (2006, p. 544) adverte: "Na fuligem sedimentada (o chamado 'carvãozinho') – aquela que fica depositada sobre o solo depois da queimada – foram identificadas 'centenas de compostos químicos, dentre os quais 40 HPAS – Hidrocarbonetos Policlínicos Aromáticos. Entre esses últimos, estão os 16 considerados mais perigosos para a saúde humana na avaliação da *Environmental ProtectionAgency* – Agência de Proteção Ambiental dos Estados Unidos'."

[5] Considerando-se que o Estado de São Paulo é o maior produtor de álcool do Brasil, e conforme os estudos financiados pela Fapesp comprovam, "a região perdeu 60% de sua vegetação natural entre 1962 e 1992, mas restou um mosaico de floresta, cerrado e áreas cultivadas – sobretudo cana-de-açúcar, laranja e eucaliptos – por onde circulam suçuaranas, jaguatiricas, gatos-do-mato, lobos-guará, cachorros-do-mato, quatis, guaxinins, cangambás e iaras". (Revista Pesquisa Fapesp, n. 149, 2008, p. 38).

[6] Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_impressao.php?id_noti-cia=1202>. Acesso em: 23 maio 2009: "O pequeno crescimento dos derivados da cana-de-açúcar (0,4%) é explicado pela queda da produção de açúcar cristal (-10,8%), devido ao direcionamento da safra de cana-de-açúcar para a produção de álcool, por conta dos melhores preços de comercialização. A produção de álcool, com crescimento de 10,4% foi impulsionada pela maior demanda interna, em virtude do aumento da frota de veículos bicombustíveis e pelo incremento das exportações (32,1%), para atender o aumento do consumo de álcool como combustível alternativo ao petróleo."

provocando um aumento de 100% no valor das *tortillas*, base da alimentação mexicana. Isso foi provocado pela alta de 80% no preço global do milho e na destinação das exportações mexicanas deste produto para o abastecimento do mercado de etanol dos Estados Unidos.

A política de incentivos aos biocombustíveis acaba por retirar recursos, e, por sua vez, infraestruturas, dos pequenos produtores rurais (camponeses da agricultura familiar ou de assentamentos da reforma agrária), responsáveis pela produção da maior parcela (70%) dos alimentos consumidos internamente. (COMISSÃO PASTORAL DA TERRA E REDE SOCIAL DE JUSTIÇA E DIREITOS HUMANOS, 2007, p. 20). A alta nos preços dos alimentos atinge grande parcela da sociedade, infelizmente aquela menos favorecida economicamente. Segundo estimativas do Instituto Internacional de Pesquisa sobre Políticas de Alimentação, caso a expansão dos biocombustíveis continue no mesmo ritmo, até 2010 os alimentos poderão ter um aumento de 20 a 33%, e de 26 a 135% até 2020. (COMISSÃO PASTORAL DA TERRA E REDE SOCIAL DE JUSTIÇA E DIREITOS HUMANOS, 2007, p. 12). Por fim, o modelo energético nacional, fundado em monoculturas, latifúndios e na exploração do trabalho e do meio ambiente natural-urbano, representa uma ameaça aos biomas brasileiros, conforme assevera Marcolin (2008, p. 59): "Será uma grande oportunidade para o país enriquecer, mas será também a maior ameaça para ecossistemas como a Floresta Amazônica."

A insustentabilidade socioambiental dos biocombustíveis é verificada também pelas perniciosas condições de trabalho dos cortadores de cana-de-açúcar (os boias-frias). A nefasta herança escravagista reflete-se nos dias atuais por meio das numerosas denúncias de trabalhadores vivendo em condições desumanas (análogas às de escravo). Segundo estudos da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a situação do trabalho no mundo aponta para "[...] um déficit agudo de oportunidades de trabalho decente, ou seja, trabalho convenientemente remunerado e realizado em condições que não atentem contra a saúde e a dignidade dos trabalhadores". (SACHS, 2009, p. 157). Ainda para corroborar a ideia aqui proposta de considerar a produção de biocombustíveis como um novo capítulo dos ciclos de explorações no Brasil, basta acessar a portaria do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) que criou o cadastro de empresas e pessoas autuadas por exploração de trabalho escravo (Cadastro de Empregadores Previsto na Portaria Interministerial n. 2, de 12 de maio de 2011).[7] Em sua última atualização (16 de agosto do presente ano), foi possível identificar direta e indiretamente várias empresas do ramo de biocombustíveis, desde fazendas, empresas

[7] Trata-se de uma lista criada desde julho de 2005, na qual constam os nomes de pessoas físicas e jurídicas autuadas por submeterem os trabalhadores às condições análogas à de escravo no meio rural ou urbano. Os empregadores que figurarem nesta lista do MTE terão dificuldades no acesso a empréstimos, isenções e incentivos fiscais, participações em licitações, conforme orientação do governo federal.

rurais, transportadoras e usinas de álcool/açúcar.[8] Por todo o exposto, não é possível considerar materialmente sustentável a produção brasileira de biocombustíveis, tanto do ponto de vista ecológico quanto social, porque conforme assevera Silva:

> [...] não há desenvolvimento sustentável quando subsiste a escravidão. Não há desenvolvimento sustentável quando se furta a infância, a saúde e o futuro de crianças e adolescentes. Não há desenvolvimento sustentável, no sentido literal da expressão, quando uns poucos extorquem a energia vital de muitos em nome do lucro, enquanto monetariza-se a última energia de força de trabalho e a qualidade de vida dos trabalhadores. Sem sombra de dúvida, neste meio ambiente de trabalho forçado e indigno, não haverá futuras gerações, pois o homem está levando à extinção a própria espécie. (2010, p. 255-256).

Procurou-se, nesta seção, demonstrar as mazelas da produção de biocombustíveis no Brasil, expondo as razões que justificam o receio dessa agroenergia, possivelmente mais um dos ciclos de exploração no Brasil, sucedendo aos do pau-brasil, do açúcar, do ouro, da borracha, dentre outros. A realidade dos cortadores de cana é cercada de misérias (habitações coletivas precárias e afastadas dos centros urbanos), trabalho exaustivo, baixa remuneração e repleto de riscos à saúde (insolação; contato com resíduos de agrotóxicos e fuligem da cana queimada; maior suscetibilidade tanto aos acidentes de trabalho pelas extensas e exaustivas jornadas quanto às lesões físicas e psíquicas pela repetição e monotonia dos movimentos), bem como maior vulnerabilidade social (não são poucos os casos de envolvimento grave e intenso desses trabalhadores com as bebidas alcoólicas e as drogas nas cidades onde se localizam as usinas, principalmente nos intervalos entre as safras). Portanto, os biocombustíveis, destacadamente o etanol de cana-de-açúcar, representam um novo ramo de enriquecimento de poucos (usineiros e comerciantes de combustíveis) sobre o pesado trabalho de muitos (plantadores, coletores, cortadores, caminhoneiros e operários de usinas), sob uma duvidosa vantagem ambiental.

Primordial seria solucionar os problemas sociais dessa produção de biocombustíveis, bem como diminuir os seus impactos sobre a natureza, sem comprometer as gerações futuras. Com o intuito de alcançar esses objetivos, propõe-se, no próximo tópico, o implemento e desenvolvimento da noção de sustentabilidade material.

---

[8] Maiores detalhes, consultar: <http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C812D38CF4A290138FCF400EC3BFA-/Cadastro%2006.08.2012.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2012.

2 Linhas gerais da noção de sustentabilidade material aplicada aos biocombustíveis

A noção de sustentabilidade material[9] é arrancada (e não se reduz à) da ixie de sustentabilidade forte de Gerd Winter. O Relatório Brundtland (1987) consagrou três dimensões básicas do conceito de desenvolvimento sustentável: (i) a ambiental; (ii) a econômica e (iii) a social. A partir disso, Winter (2009) vislumbrou dois conceitos de sustentabilidade, um no sentido fraco (com as três dimensões em um mesmo plano valorativo) e outro no sentido forte (com um tratamento valorativo diferenciado entre essas dimensões, ou seja, considerando um fundamento, os recursos naturais, e dois pilares, a sociedade e a economia). O primeiro é a noção mais ixie ta e teve origem no Relatório da Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), sendo acolhida no item cinco da Declaração de Johanesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável (2002).[10]

O ponto crítico da sustentabilidade fraca reside em sua valoração equânime dos três pilares envolvidos (a economia, a sociedade e os recursos naturais), o que permite que as esferas "econômica e social, desprendam-se do primeiro objetivo do desenvolvimento sustentável: satisfazer as necessidades". (BOURG, 2005, p. 10). Esse primeiro objetivo refere-se às *reais necessidades humanas*, mas a estrutura econômica capitalista cria e estimula a absorção de falsas necessidades, o que sobrecarrega o pilar ambiental. Em outras palavras, para atender aos anseios econômicos e, às vezes (pseudo)sociais, os recursos naturais são utilizados sem limites nem planejamento. Não é por qualquer razão que a sustentabilidade fraca é a preferida dos economistas, já que permite justificar uma diminuição do estoque natural por um avanço econômico ou tecnológico. Trata-se de uma noção cornucopiana[11] de sustentabilidade, que não vê maiores problemas na extinção de uma determinada espécie, floresta ou bioma, desde que a sociedade afetada por tais danos ambientais tenha garantida uma compensação econômica ou social.

Em moldes semelhantes, Solow (apud SAMPAIO, 2003) desenvolve uma ideia de sustentabilidade preservacionista da capacidade produtiva, dentro de um espaço de

---

[9] Mais detalhes sobre essa proposta em: LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Contribuições para um conceito material de sustentabilidade no Estado de Direito Ambiental brasileiro. In: SOUZA, Paulo Roberto de et al. *Tutela jurídica do meio ambiente e desenvolvimento*. São Paulo/Marília: Arte & Ciência; Unimar, 2010. p. 89-111.

[10] "5. Por conseguinte, assumimos a responsabilidade coletiva de fazer avançar e fortalecer os pilares interdependentes e mutuamente apoiados do desenvolvimento sustentável – desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e proteção ambiental – nos âmbitos local, nacional, regional e global". Texto disponível em: <www.cnrh.gov.br>. Acesso em: 13 nov. 2011.

[11] Esse termo procede de Cornucópia, um "[...] corno mitológico, atributo da abundância, e símbolo da agricultura e do comércio [...]". (FERREIRA, 2004, p.554). Ou ainda, nas palavras de Benjamin (2007, p. 109): "Cornucópia, símbolo da agricultura e do comércio, era uma figura mitológica, que representava a abundância."

tempo indefinido, ou seja, acata a possibilidade das gerações futuras receberem um legado de mesmo valor daquele usufruído pelas gerações hodiernas, mesmo que com um déficit nos recursos naturais transmitidos. Nos termos utilizados por Bourg (2005, p. 11), a geração futura não chegaria a ser lesada, "pois o capital reproduzível transmitido pela geração que a tem precedido, é dizer, o conjunto de técnicas novas, supõe-se que compensa o capital natural destruído". Portanto, pode-se afirmar que Solow (apud SAMPAIO, 2003) adere a uma fungibilidade plena entre o capital produzido pelo homem e os recursos da natureza. As (pseudo)vantagens social e econômica não podem constituir-se em valor legitimador das escolhas ambientalmente incorretas, pois, como se sabe, a economia capitalista não as distribui entre os seus clientes, como comprovam a questão da fome no mundo[12] e o lema, divulgado no Brasil por Antônio Delfim Netto durante o período militar brasileiro, que defendia o crescimento do bolo (a economia brasileira) para depois dividi-lo (justiça social), o que nunca ocorreu.

Além disso, tal concepção de sustentabilidade (a fraca) propicia uma série de injustiças socioambientais devido ao mesmo peso valorativo atribuído à economia, sociedade e aos recursos naturais. O Relatório Brundtland é criticável por assumir uma fantasiosa ixie de crescimento econômico geral que combata simultaneamente a pobreza e a degradação do meio ambiente. Winter, ao se referir à concepção fraca de sustentabilidade, assevera que:

> [...] o conceito dos três pilares é imprudente e descompromissado, ele leva facilmente a compromissos simulados. Sacrifícios da natureza, utilizados para o destaque na economia a curto prazo ou para interesses sociais, podem tornar-se destrutivos para a própria economia e sociedade, a longo prazo. (2009, p. 5).

O reducionismo inerente à tal noção mitiga o aspecto ambiental, disseminando "[...] a equivalência dos três pilares, que conduz a fugir do trabalho conceitual de atribuir à natureza o peso adequado". (WINTER, 2009, p. 7). Por isso, a noção forte constituirá o ponto de partida da proposta de sustentabilidade material, porque, segundo ela, os três elementos não pertencem a um mesmo plano valorativo. A versão forte possui um fundamento (os recursos naturais) e dois pilares (a economia e a sociedade), o que propicia significativas diferenças em relação à concepção fraca: (i) a primeira que ganhos econômicos e/ou sociais não justificam perdas ambientais irreversíveis (não há compatibilidade entre a postura *cornucopiana* e a sustentabilidade forte), justamente

[12] A produção de alimentos é, inclusive, superior ao que a população mundial necessita, não é preciso produzir mais. Segundo Singer (2006, p. 248), algumas estimativas apontam que a produção de alimentos seria capaz de sustentar dez vezes mais pessoas e complementa: "As pessoas passam fome não porque sejam muitas, mas devido à distribuição desigual da terra, à manipulação das economias do Terceiro Mundo pelos países desenvolvidos, ao desperdício de alimentos no Ocidente, e assim por diante." O problema da fome (como é o ambiental) é estrutural, ou seja, decorre das mazelas do sistema econômico que rege o mundo: o capitalismo.

pelo distinto plano em que se situam; (ii) a segunda é expor a incômoda verdade de que os seres humanos (a sociedade) e, logo, a economia, estão submetidos ao meio ambiente (a biosfera), ou seja, de que não há possibilidade de sobrevivência dos dois pilares sem a existência do fundamento.[13] Portanto, os diferentes níveis valorativos da sustentabilidade forte permitem um tratamento mais adequado das questões (socio)ambientais, afastando-se da ilusória ixie de crescimento econômico geral que combata simultaneamente a pobreza e a degradação do meio ambiente, propugnada pelo Relatório Brundtland. Nas palavras de Alier (1995, p. 97), as políticas fundadas sob tal ilusão, "sob o slogan 'desenvolvimento sustentável', podem levar a infravalorar as necessidades futuras e a uma maior degradação ambiental".

Por essas razões, a noção de sustentabilidade material também valora os recursos naturais como fundamento, permitindo, de forma excepcional, um déficit ambiental naquelas hipóteses atentatórias às necessidades humanas básicas, como a alimentação, a habitação, a saúde e o trabalho.[14] Em outros termos, a proibição de retrocesso ecológico adentraria a noção material como mecanismo de ponderação entre a ixie de sustentabilidade forte e o atendimento às "reais" necessidades humanas, evitando as mazelas da concepção fraca e atuando como uma "espécie de cláusula *rebus sic stantibus*, significa que, a menos que as circunstâncias de fato se alterem significativamente, não é de admitir o recuo para níveis de proteção inferiores aos anteriormente consagrados". (ARAGÃO, 2007, p. 36-37). Embora o conteúdo material do desenvolvimento sustentável passe pelos princípios da precaução e da equidade intergeracional (LEITE; CAETANO; 2010, p. 100), é inadiável efetivar a equidade intrageracional.[15] Em outras palavras, antes de assegurar e fomentar a preservação e conservação dos recursos naturais para as gerações vindouras, torna-se imperativo garantir os "[...] direitos de acesso e usufruto dos bens ambientais e dos serviços ambientais do planeta por diferentes grupos sociais". (LEFF, 2006, p. 465). Eis o princípio da equidade intrageracional, que exige uma justiça socioambiental entre os diversos grupos sociais de uma mesma geração.

Em relação à equidade intergeracional, as perdas ambientais"compensadas" por avanços técnicos, econômicos ou sociais – não podem ser admitidas por violar o

[13] Neste sentido, Bosselmann (2008, p. 30) adverte que "[...] os limites são sempre definidos pela nossa preocupação com o bem-estar humano e excluindo o bem-estar de outras formas de vida', porém 'o dilema, claro, é que nós não podemos sobreviver sem preocupação pelo bem-estar da vida como um todo. Esta é a dura realidade que descobrimos através da ecologia".

[14] Trata-se aqui de compatibilizar os Direitos Humanos com os valores e recursos ambientais, conforme prevê Leff (2006, p. 487): "Os direitos humanos estão incorporando a proteção dos bens e serviços ambientais comuns da humanidade, assim como o direito de todo ser humano a desenvolver plenamente suas potencialidades."

[15] Os princípios da equidade intra e intergeracional pregam a preservação do meio ambiente entre as gerações atuais e destas para as futuras, respectivamente. Esses dois princípios podem ser contemplados na seguinte afirmativa de Alier (1998, p. 269): "Os ecologistas propugnam a redistribuição dos recursos e da produção na geração atual e entre esta geração e as seguintes."

“encorajamento da igualdade entre as gerações”. (TRINDADE, 1993, p. 57). Não se pode aceitar a legitimidade da geração atual em deliberar sobre o que é ou não ambientalmente relevante para as gerações futuras, primeiro por incorporar uma equivocada valoração equânime dos três pilares da sustentabilidade (concepção fraca), segundo porque qualquer comparação somente será válida diante da coexistência das variantes envolvidas (ou seja, diante de um déficit ambiental não há meios de se realizar uma comparação). Somente às gerações futuras caberá a decisão de valorar mais ou menos os recursos naturais, até porque o esgotamento de alguns de seus elementos impossibilitaria qualquer avaliação. Esse princípio implica uma obrigação ético-jurídica de dupla face: (i) uma positiva por impor uma obrigação de fazer, ou seja, preservar e utilizar os recursos ambientais com parcimônia; (ii) e outra negativa, atribuindo aos seus titulares a abstenção de atividades significativamente causadoras de degradação ao meio ambiente.

Uma das maiores estudiosas do tema, Weiss (1989), prega três princípios básicos da equidade intergeracional:[16] o princípio da conservação de opções (*conservation of options*), o princípio da conservação da qualidade (*conservation of quality*) e o princípio da conservação do acesso (*conservation of acess*).

O princípio da conservação das opções visa garantir a existência do mais amplo leque de variabilidade ambiental (seja de ordem natural, artificial e/ou cultural), sem diminuições ou restrições, para todos os grupos sociais (equidade intrageracional) e para as gerações futuras (equidade intergeracional). Portanto, os recursos ambientais usufruídos (entre as gerações atuais) ou transmitidos (das gerações atuais para as vindouras) devem ser conservados em todas as formas. Weiss (1989, p. 40) assevera: “Conservar a diversidade dos recursos básicos naturais e culturais é projetar para dar aos nossos descendentes uma robusta e flexível herança com a qual se tenta alcançar uma decente e saudável vida.” Importante é mencionar aqui o que Alier (1995, p.111) denomina de “valor de opção”, uma “possível utilidade futura” desse patrimônio natural ameaçado, além do “valor de existência”, ou seja, a importância intrínseca da biosfera com todos os seus elementos. Nota-se que a questão do déficit ambiental transmitido às próximas gerações entra em choque com esse princípio, pois não há conservação das opções aqui, quando muito uma duvidosa e questionável compensação, conforme explicado acima.

[16] Os quais também são aplicáveis à equidade intrageracional, princípio que exige maior atenção dos estudiosos e aplicadores das normas jurídicas, sob pena de manutenção de uma histórica injustiça socioambiental, em outras palavras, caso uma real justiça socioambiental não ocorra dentro da geração atual, o patrimônio ambiental conservado estará apenas sendo transmitido às gerações futuras de determinados grupos sociais. Isso implodiria a própria significação desse princípio, já que a equidade não estaria presente. Por fim, a menção inicial à equidade intergeracional justifica-se apenas para não se correr o risco de deturpar o pensamento original de Weiss (1989).

O princípio da conservação da qualidade institui o direito de todas as pessoas (incluídos todos os grupos e indivíduos-intrageracional) e gerações (pretéritas, presentes e futuras-intergeracional) de manter e usufruir da mesma qualidade ambiental. Tal conservação da qualidade encontra-se na expressão constitucional "meio ambiente ecologicamente equilibrado" (art. 225 da CF/88), ou seja, este significante jurídico carrega consigo o significado da conservação da qualidade ambiental. Portanto, a responsabilidade jurídica por danos ao meio ambiente não incidirá apenas sobre os casos de degradação ambiental material (como a derrubada de uma floresta, o abate de animais silvestres ou a poluição de um rio), mas também nas hipóteses de prejuízos à qualidade ambiental. Exemplos típicos de violação dessa conservação da qualidade estão nas poluições visual, eletromagnética não ionizante e atmosférica; nos distúrbios e interferências provocados na reprodução de espécies, dentre outros. No tocante ao tema dos biocombustíveis, a alta taxa de inadimplência das empresas sucroalcooleiras e dos proprietários rurais com a obrigação de instituir, averbar e preservar as áreas de reserva legal viola a conservação da qualidade ambiental local, em prejuízo às gerações presentes e futuras. Por isso problemas ambientais como mudanças no clima, nos regimes de chuvas, na reprodução de espécies, na diminuição da diversidade biológica, dentre outros, tornam-se tão frequentes e acabam influindo diretamente na qualidade ambiental, que é usufruída ou transpassada à geração vindoura.

Por fim, o princípio da conservação do acesso é o que mais possui fricções com a economia capitalista, em especial, no tocante à instituição da propriedade privada. Esse princípio determina que todos devem gozar do mesmo acesso aos recursos ambientais, independentemente de quaisquer diferenças e condições. Neste aspecto, Leff (2006, p. 485) aponta como um dos imperativos da sustentabilidade, a garantia de uma "[...] equidade no acesso e na distribuição de benefícios derivados do 'capital natural', assim como a valorização das riquezas genéticas e dos saberes tradicionais dos povos indígenas e das sociedades rurais". Contudo, a realidade propiciada pela economia capitalista não permite o acesso das camadas menos abastadas aos locais ecologicamente sadios (e por isso ocupam o espaço urbano das grandes cidades segundo a "ordem" que lhes é permitida, ou seja, as áreas de preservação permanente ou de proteção ambiental, os locais poluídos, as encostas e vales sujeitos a desmoronamentos, as palafitas e prédios abandonados), aos remédios e cosméticos produzidos a partir de genes e substâncias provenientes da biodiversidade localizada em países de terceiro (e de segundo) mundo, por isso esse princípio torna-se o mais sensível ao tema da injustiça ambiental. A conservação do acesso é incompatível com a racionalidade econômica-hegemônica, por uma razão simples: escassez e lucro são indispensáveis ao motor econômico-capitalista, ora, nem todos podem ter acesso aos bens ambientais, sob pena

tanto de esgotamento dos recursos naturais quanto de desvalorização econômica dos bens comercialmente popularizados.

A equidade intrageracional requer uma ampla e profunda justiça social de conteúdo ecológico, ou seja, ela deve implicar a promoção e o atendimento de todas as reais necessidades dos seres humanos, pautando-as por critérios e metas ecologicamente corretas. Conforme destaca Viola (1987, p. 73), "existe uma complexa tensão entre a justiça social (que pode implicar, valorizar a distribuição sobre a ecologia) e o ecologismo (que pode implicar, valorizar a ecologia sobre a distribuição)", nesse intricado equilíbrio figura o desafio da equidade intrageracional: promover a satisfação das (verdadeiras) necessidades humanas fundamentais, sem qualquer tipo de exclusão social ou ambiental. Nesse contexto, surge a seguinte indagação: Quem seriam os responsáveis pela condução das transformações sociais decorrentes da racionalidade ambiental? Segundo Leff (2006, p. 500) seriam os povos das florestas tropicais, matas e áreas rurais, portanto os habitantes dos locais onde se criam e desenvolvem "suas solidariedades coletivas e se configuram seus projetos de vida, aqueles que podem assumir o compromisso de manter a base de recursos como legado de um patrimônio histórico e cultural para as gerações vindouras".

Embora se pretenda apontar algumas diretrizes específicas para uma produção materialmente sustentável de biocombustíveis no Brasil, primeiramente é imprescindível levar em consideração a realidade socioambiental daquele local concreto, de onde e para onde se fala. Em outros termos, não há um agrocombustível universalmente ideal que supra todas as necessidades energéticas e atenda aos requisitos socioambientais independentemente do espaço e do tempo (RAJAGOPAL; ZILBERMAN, 2007, p. 6). Nesse diapasão adverte Abramovay (2009, p. 13) que "o estudo dos impactos socioambientais dos biocombustíveis deve ser tratado de maneira regionalizada e levando em conta a matéria-prima e as tecnologias envolvidas nos processos produtivos". Ora, são fatores climáticos, geológicos e culturais de cada região que regerão a escolha da cultura a ser utilizada na produção do agrocombustível, podendo ser o etanol de milho, beterraba, trigo ou cana; ou ainda o biodiesel de mamona, palma, soja, dentre outros.

Uma primeira diretriz é o emprego da melhor tecnologia disponível (*bestavailable technology*) – faceta dos princípios estruturantes da noção de sustentabilidade material, a precaução e a equidade intergeracional – na produção dos biocombustíveis. A mecanização da colheita de cana-de-açúcar torna-se imperiosa, pois poderia evitar a abertura e o preenchimento de "postos de trabalho" degradantes e desumanos como aqueles ocupados atualmente pelos boias-frias. A lavagem a seco da cana também seria uma medida fundada na melhor tecnologia disponível ao reduzir significativamente o

uso de água na produção do etanol e biodiesel.[17] Além disso, cita-se o manejo integrado de pragas e o controle biológico (JANK; NAPPO, 2009, p. 33), como meios ecologicamente corretos para o tratamento das culturas voltadas à produção de biocombustíveis, abandonando-se o uso de pesticidas e agrotóxicos. Por fim, a substituição dos agrocombustíveis de primeira geração (ainda predominante na produção nacional e portadores das mazelas socioambientais supramencionadas) pelos de segunda e terceira é imprescindível, porque além de não competirem com a produção de alimentos, permitem uma preservação das florestas e matas nativas.

Uma segunda diretriz materialmente sustentável para a produção dos biocombustíveis é aplicar mecanismos de gestão integrada em todo o processo de fabricação, desde a plantação ao transporte para o mercado consumidor. O zoneamento econômico-ecológico é uma materialização dessa gestão integrada, podendo ser avaliado por alguns fatores, como: (i) o bom uso do solo; (ii) a utilização de áreas degradadas para plantação; (iii) a preservação de reservas naturais, territórios de comunidades tradicionais, áreas relevantes do ponto de vista histórico-cultural, ecologicamente sensíveis e terras indígenas. Nas palavras de Sachs (2009, p. 172), "[...] a escolha da escala e a definição das meso e microrregiões, que raramente correspondem a divisões administrativas, colocam problemas de solução delicada. É preciso um zoneamento fino, adaptado à diversidade ecossistêmica e sociocultural dos territórios". Aspectos indispensáveis para a escolha dessas áreas de plantação são: (i) preferência pelas áreas degradadas ou cuja recuperação seja muito difícil, bem como daquelas não destinadas à plantação ou ao fornecimento de alimentos. Como parte da gestão integrada, pode-se mencionar ainda uma descentralização da produção energética de biocombustíveis nas macrorregiões e nos estados, permitindo pequenas produções de etanol ou biodiesel por agricultores familiares, segundo métodos agroecológicos. (VON DER WEID, 2009, p. 135). Isso evitaria maiores gastos (e poluições) com o transporte dos agrocombustíveis, mas para se tornar uma realidade concreta é fundamental o apoio governamental (destacadamente com subsídios, financiamentos e isenções tributárias)[18] àqueles que realmente dele necessitam: os pequenos e médios produtores rurais.

Os sistemas integrados[19] representam uma realidade impulsionada pela gestão integrada, com "produção de alimentos e bioenergia, baseados em consorciamentos,

---

[17] Apenas a título ilustrativo, Jank e Nappo (2009, p.34) destacam: "Muitas usinas já apresentam números inferiores a 1 m³ por tonelada de cana-de-açúcar processada e, com a disseminação de novas tecnologias, como a lavagem a seco da cana que chega à usina, o setor espera reduzir ainda mais o uso industrial de água."

[18] O apoio governamental abrangeria os seguintes pontos, segundo Sachs (2009, p. 175): "[...] o acesso simultâneo à terra, aos conhecimentos, às tecnologias apropriadas, às infraestruturas (estradas, água para irrigação e energia), ao crédito, aos preços remuneradores garantidos e aos mercados, com especial destaque para os mercados institucionais (merenda escolar, abastecimento dos hospitais, das casernas, etc.)."

[19] Os três principais exemplos de sistemas integrados em funcionamento hoje são: a Adecoagro (Santa Fé-Argentina), outro no Rio Grande do Sul estimulado pela Petrobras e a Cooperativa dos Plantadores de Cana do Estado de São

rotações de culturas e aproveitamento dos coprodutos e resíduos, adaptados aos diferentes biomas, de maneira a buscar complementaridades e sinergias no lugar da competição". (SACHS, 2009, p. 162). Contudo, é indispensável que os sistemas integrados sejam baseados nos métodos da agroecologia[20] e na cooperação entre os pequenos produtores rurais, sendo liderados por movimentos verdadeiramente ecologistas, os quais "[...] tratam de retirar os recursos naturais do sistema de mercado generalizado, da racionalidade mercantil, para mantê-los ou devolvê-los à*oikonomia*". (ALIER, 1995, p. 203).

Concluída a noção estruturante da sustentabilidade material e suas especiais diretrizes para a produção nacional de agrocombustíveis, na seção seguinte será desenvolvida uma inadiável crítica à estrutura econômica capitalista, "pedra de toque" de qualquer discussão socioambiental interessada.

3 A urgência de uma crítica à estrutura econômico-social

Após a apresentação de todas as mazelas sociais e ecológicas que rondam a produção nacional de biocombustíveis, bem como o seu contraste com a ixie de sustentabilidade material, é chegado o momento de expor uma improrrogável e indispensável crítica à estrutura econômica global, a razão de todos aqueles problemas anteriormente apontados. Considerando-se a produção de biocombustíveis (desde a escolha da matriz energética até o seu consumo final) como uma escolha política, motivada por interesses econômicos dos gestores do mercado global, desenvolvem-se abaixo alguns raciocínios dessa afirmação. Em relação ao capitalismo global, conforme adverte Guatarri (1995, p. 51), o que torna o seu método de valorização censurável "[...] é seu caráter de equivalente geral, que aplaina todos os outros modos de valorização, os quais ficam assim alienados à sua hegemonia". Um reflexo desse império do valor econômico está na sustentabilidade fraca, pois os valores da sociedade e dos recursos naturais são subjugados por aquele, ou melhor, são manipulados conforme os interesses do agente econômico do momento.

Trazendo esse diagnóstico para o âmbito dos biocombustíveis no Brasil, surge uma pergunta-chave: (i) se desde 1892 havia tecnologia para produção de biodiesel de

---

Paulo (Coplacana). Sobre o primeiro, Sachs (2009, p. 163) relata ser "[...] uma empresa localizada em Santa Fé, dona de 240 mil hectares de terra na Argentina, Brasil e Uruguai, se propõe a produzir 210 milhões de litros de etanol de milho por ano a partir de 500 mil toneladas desse cereal. [...] As vacas serão alimentadas com os resíduos da extração do etanol de milho. O sistema todo funcionará com base em 37 milhões de metros cúbicos de biogás extraídos de 1 milhão de toneladas de esterco, com sobras de energia e fertilizantes a serem comercializados". Para mais detalhes: SACHS, Ignacy. Bioenergias: uma janela de oportunidade. In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). *Biocombustíveis*: a energia da controvérsia. São Paulo: Editora Senac, 2009.

[20] Segundo Leff (2006, p. 499), os métodos da agroecologia para a produção agrícola e florestal advêm "´[...] do conhecimento milenar acumulado pelas comunidades indígenas e rurais do mundo inteiro, e, em particular, das regiões tropicais do planeta".

óleo de amendoim, bem como de etanol desde 1900, por que os biocombustíveis só foram produzidos e comercializados muito tempo depois? A resposta está no poderio econômico dos exploradores diretos (extrativistas do petróleo cru e indústrias de combustíveis) e indiretos (indústrias automobilísticas) do petróleo, bem como dos estados interessados em sua extração e comercialização. Um setor tão lucrativo quanto o ramo do combustível fóssil (a economia de alto carbono) não permitiria o surgimento e o avanço de um produto concorrente, que certamente tomaria uma importante fatia do mercado consumidor presente e futuro. Postos tais argumentos, é possível afirmar que invariavelmente a preocupação ambiental das indústrias (de qualquer setor ou porte) e do mercado sempre tiveram um histórico fundo econômico.

A propósito, o próprio surgimento do Direito Internacional Ambiental confunde-se com o alerta econômico sobre a escassez de matéria-prima no globo. Nos anos 70, um grupo empresarial preocupado com a possibilidade de esgotamento dos recursos naturais na Terra iniciou uma série de estudos, que, ao final, foram compilados e publicados com o seguinte título: "Limites ao Crescimento" (também conhecido por Relatório Meadows). O grupo de empresas ficou conhecido posteriormente como "o Clube de Roma" e os estudos foram realizados por cientistas do Instituto de Tecnologia de Massachusetts, concluindo-se que um futuro caos seria inevitável, caso o crescimento populacional não se alterasse, ou seja, um desenvolvimento sem limites poderia gerar um colapso da humanidade.[21] Um dos estudos enviados ao Clube de Roma foi sustentado pela Fundação Volkswagen, pautando-se por cinco critérios de avaliação (a saber, população, produção industrial, produção de alimentos, exploração dos recursos naturais e poluição) e concluindo que: "[...] o crescimento notável da população conduziria, ainda que na presença de significativo aumento da produtividade, a uma escassez crônica de alimento". (CALABRETTA, 2003, p. 373).

No ano de 1972, Estocolmo sediava a primeira conferência mundial sobre a pauta ambiental: a Convenção das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Humano. Todo esse cenário, desde os estudos realizados sob a coordenação do Clube de Roma (momento pré-convenção) até a Declaração de Estocolmo (momento pós-convenção), foi guiado pela preocupação econômica. Nota-se que em nenhum momento o sistema econômico hegemônico (o capitalismo) é questionado, pontos cruciais como o desperdício de alimentos, matérias-primas e produtos, bem como o excesso de produção destruído para equilibrar/regular os preços do mercado, a má distribuição de alimentos, produtos e serviços (e não a sua produção insuficiente), a destruição e a poluição do

[21] Segundo Leff (2006, p. 135): "A publicação, em 1972, de Os limites do crescimento (Meadows et al., 1972) difundiu pela primeira vez em escala mundial uma visão crítica da ideologia do 'crescimento sem limites', fazendo soar o alarme ecológico e apresentando os limites físicos do planeta para prosseguir a marcha cumulativa da contaminação e do crescimento demográfico."

meio ambiente artificial e natural não foram atribuídos ao seu real causador: a forma de produção capitalista. Por conseguinte, é necessário buscar outra forma de produzir e reger a vida, nas palavras de Leff (2006, p. 464), sob o "[...] suporte de *outra racionalidade produtiva*, em que se entretecem de maneira sinérgica processos de ordem natural, tecnológica e social para gerar um potencial ambiental que foi ocultado pela ordem econômica dominante". (LEFF, 2006, p. 464).

A injustiça ambiental, decorrente da produção brasileira de biocombustíveis (manifestada no desflorestamento causado pelo avanço das fronteiras agrícolas; na destruição da fauna e flora pelas queimadas; nas poluições atmosférica, do solo e da água; na perda de diversidade biológica e culturas alimentares pela monocultura em larga escala; bem como manifestada nas situações de trabalho escravo, na alta dos preços dos alimentos estimulada pela disputa por solo agriculturável e seus efeitos sobre as classes sociais menos abastadas, no aumento da criminalidade nos cidades próximas às usinas sucroalcooleiras), decorre das medidas de produção e desenvolvimento impostas pelo mercado, e não da falta de sensibilidade ecológica da sociedade ou de instrumentos mais eficazes de gestão e responsabilização ambiental pelo Estado. O papel do Brasil no comércio global é fornecer biocombustível de baixíssimo custo ao mercado internacional, bem como receber indústrias estrangeiras atraídas pela abundância de matéria-prima barata, mão de obra de baixos custos trabalhistas e pelos frágeis instrumentos de fiscalização e responsabilização ambientais. Há aqui um intercâmbio socioecológico desigual de biocombustíveis entre o Brasil (exportador) e o mercado internacional, segundo Alier (1995, p. 77) "o fluxo de energia e materiais tem sido majoritariamente dos países pobres aos ricos".

Por tais motivos, a crise ambiental é uma crise social, o problema é estrutural e não pontual, bem como de natureza econômica e não puramente ecológica. Por isso, Alier (1995, p. 267) parte de uma crítica da economia capitalista e propõe uma economia ecológica[22] que permita as lutas por igualdade e liberdade: "Trata-se de construir uma sociedade mais ecológica, com o apoio daqueles prejudicados pela distribuição desigual das oportunidades econômicas e também pela distribuição ecológica desigual." Todo o ciclo produtivo dos biocombustíveis no Brasil foge às características da economia ecológica proposta por Alier, a diversidade biológica não é conservada, muito pelo contrário. (Basta notar a quantidade de animais silvestres

[22] Segundo Alier (1995, p. 192), a economia ecológica seria aquela que "[...] usa os recursos renováveis (água, pesca, lenha e madeira, produção agrícola) com um ritmo que não exceda sua taxa de renovação, e que usa os recursos esgotáveis (petróleo, por exemplo) com um ritmo não superior ao de sua substituição por recursos renováveis (energia fotovoltaica, por exemplo). Uma economia ecológica conserva, assim, a diversidade biológica, tanto silvestre quanto agrícola. Uma economia ecológica é também uma economia que gera resíduos apenas na quantidade que o ecossistema pode assimilar ou reciclar. Há resíduos (os nucleares ou os do CFCs) que não são neutralizáveis pelos ecossistemas, outros o são apenas em parte".

machucados e mortos durante o período de queimadas, bem como de florestas e matas nativas destruídas pelo avanço da fronteira agrícola; em relação à diversidade agrícola, as culturas destinadas à produção dos agrocombustíveis são compostas por monoculturas e tomam o espaço dos gêneros alimentícios, provocando a alta no preço dos alimentos, o que onera cruelmente as camadas mais carentes da população.).

Diante do exposto, para o fim (e não a diminuição por meio de medidas paliativas) da histórica injustiça socioambiental brasileira, na qual está inserido o ciclo de exploração dos biocombustíveis, torna-se imperioso uma radical e complexa mudança política, nos termos propostos por Guatarri (1995, p. 9): "Não haverá verdadeira resposta à crise ecológica a não ser em escala planetária e com a condição de que se opere uma autêntica revolução política, social e cultural reorientando os objetivos da produção de bens materiais e imateriais." Além da economia ecológica proposta por Alier, o desenvolvimento socioambiental endógeno é crucial para se atingir aquelas grandes mudanças apontadas por Guatarri, com a condição de que ele seja pautado pela equidade do ambientalismo, ou seja, aquela que vai além dos direitos jurídicos de igualdade entre os homens (incluídos os direitos universais à saúde e à educação) "[...] até os direitos de autogerir suas condições de existência, o que implica um processo de reapropriação da natureza como base de sua sobrevivência e condição para gerar um processo endógeno e autodeterminado de desenvolvimento." (LEFF, 2006, p. 486). Por fim, algumas medidas complementares no tocante ao dilema entre as soberanias alimentar e energética[23] são prementes, segundo a Comissão Pastoral da Terra e Rede Social de Justiça e Direitos Humanos:

> [...] fortalecer as organizações de trabalhadores rurais, assalariados e camponeses para construir um novo modelo alicerçado na agricultura camponesa e na agroecologia, com produção diversificada, priorizando o consumo interno. É preciso garantir políticas de subsídios para a produção de alimentos provenientes da agricultura camponesa. O principal objetivo deve ser a garantia da soberania alimentar, pois a expansão da produção de agrocombustíveis agrava a situação de fome no mundo. Não podemos manter os tanques cheios e as barrigas vazias. (2007, p. 48).

[23] Do ponto de vista do mercado global, a produção de biocombustíveis leva a um conflito interno e externo de soberanias alimentares, energéticas e militares. A disputa interna de soberanias alimentares constitui o caso típico da cana de açúcar no Brasil, pois cultivada em grandes extensões, no sistema de monocultura, por usinas sucroalcooleiras, sua destinação final (açúcar não refinado ou etanol) depende tão somente da maior cotação financeira no mercado, ou seja, se for economicamente rentável vender açúcar não refinado, a produção de etanol fica prejudicada. Já o conflito de soberanias alimentares e energéticas está estampado no famoso caso das *tortillas* no México, no qual a alta de 80% no preço global do milho fez com que quase a totalidade da produção de milho mexicano fosse destinada à produção de etanol nos EUA, gerando uma inflação de 100% naquelas (base da alimentação popular mexicana). Por fim, o conflito entre soberanias energética e militar reflete-se na política externa estadunidense, seja pelas guerras destinadas a aquecer sua economia e fornecer energia fóssil (Afeganistão e Iraque), seja pelas constantes tentativas de converter a América Central em uma região exportadora de etanol através das insistentes negociações para a aprovação e instituição de um Tratado de Livre Comércio com a Centroamérica. (COMISSÃO PASTORAL DA TERRA E REDE SOCIAL DE JUSTIÇA E DIREITOS HUMANOS, 2007, p. 20).

Colocada e desenvolvida a crítica à economia capitalista, bem como apontadas algumas medidas para as profundas transformações políticas, visando a uma nova forma de desenvolvimento endógeno e materialmente sustentável, seguem abaixo as considerações finais sobre o trabalho "A (in)justiça ambiental e biocombustíveis no Brasil: uma análise através da noção de sustentabilidade material".

Considerações finais

Frente a todo o exposto, pode-se concluir que:

(i) A produção de biocombustíveis (com destaque para o etanol de cana) surge como um novo capítulo da injustiça ambiental no Brasil, pelos seguintes motivos: **(i.1)** significativo desperdício de água; **(i.2)** poluição dos recursos hídricos pelo vinhoto, da atmosfera pelas queimadas das lavouras de cana (o que acarreta vários problemas respiratórios na população); **(i.3)** redução da diversidade biológica pelo avanço da fronteira agrícola; **(i.4)** disputa de solos cultiváveis com os gêneros alimentícios, o que causa o aumento desses no mercado consumidor (soberania alimentar x soberania energética); **(i.5)** exploração severa do trabalho humano (com alguns submetidos à condição análoga a de escravo);

(ii) A noção de sustentabilidade material choca-se com a concepção fraca de desenvolvimento sustentável pelas seguintes razões: **(ii.1)** primeiro porque ela é absolutamente descompromissada com o meio ambiente, considerando-se sua postura cornucopiana que acata compensações econômicas e sociais pelos danos ecológicos provocados, ainda que irreversíveis; **(ii.2)** segundo porque o tratamento "igualitário" dos três pilares (econômico, social e ambiental) possibilita o desvirtuamento do primeiro mandamento do desenvolvimento sustentável: a satisfação das necessidades humanas. Isso permite a mitigação e a manipulação das variáveis social e ambiental pelo critério econômico, e, diante da estrutura capitalista, pseudonecessidades são criadas e acabam sobrecarregando o pilar ambiental; **(ii.3)** tanto o Relatório Brundtland quanto a sustentabilidade fraca são criticáveis por assumirem uma fantasiosa ixie de crescimento econômico geral que combata simultaneamente a pobreza e a degradação do meio ambiente, dentro de marcos capitalistas;

(iii) A noção de sustentabilidade material aqui proposta possui as seguintes peculiaridades: **(iii.1)** assume a sustentabilidade forte como núcleo, por situar e tratar em diferentes planos de valoração os recursos ambientais (único fundamento) e os aspectos social e econômico (dois pilares); **(iii.2)** a proibição de retrocesso ecológico é incorporada como mecanismo de ponderação entre a ixie de sustentabilidade forte e o atendimento às "reais" necessidades humanas, ou seja, um déficit ou retrocesso ambiental somente seria admissível nas restritas hipóteses de atendimento às

verdadeiras necessidades humanas, como a alimentação, a habitação, a saúde e o trabalho; **(iii.3)** seu conteúdo passa pela efetividade dos princípios da precaução e da equidade intergeracional, mas é imperativa a concretização imediata da equidade intrageracional (justiça socioambiental ampla e radical); **(iii.4)** a equidade intrageracional deverá incorporar os princípios da conservação de opções, da conservação da qualidade e da conservação do acesso (*Conservation of Acess*);

(iv) uma produção materialmente sustentável de biocombustíveis no Brasil deve atender aos seguintes elementos: **(iv.1)** Considerar a realidade socioambiental do local concreto de onde e para onde se produzirá e consumirá aqueles; **(iv.2)** fatores climáticos, geológicos e culturais de cada região que regerão a escolha da cultura a ser utilizada na produção do agrocombustível, e não mais fatores econômicos ou politicamente descompromissados; **(iv.3)** empregar a melhor tecnologia disponível, por exemplo, mecanizar a colheita de cana-de-açúcar, lavar a seco a cana nas usinas, reduzindo assim o uso industrial daágua, aplicar o manejo integrado de pragas e o controle biológico como meios ecologicamente corretos para o tratamento das culturas voltadas à produção de biocombustíveis e substituir os agrocombustíveis de primeira geração pelos de segunda e terceira, o que não influirá maprodução de alimentos nem destruirá florestas e matas nativas; **(iv.4)** aplicar mecanismos de gestão integrada em todo o processo de fabricação, desde a plantação ao transporte para o mercado consumidor, como o zoneamento econômico-ecológico, os sistemas integrados, a descentralização da produção energética, a cooperação entre os pequenos produtores rurais, liderados por movimentos verdadeiramente ecologistas e a aplicação dos métodos da agroecologia;

(v) qualquer discussão socioambiental interessada passa por uma crítica à estrutura econômica capitalista, já que essa produz e acirra as mazelas socioambientais apontadas. Por isso, a escolha pelos biocombustíveis é política, motivada somente por interesses econômicos dos gestores do mercado global, cabendo ao Brasil uma restrita função de abastecedor de agrocombustíveis de baixíssimo custo do mercado internacional;

(vi) sendo a questão ambiental um problema político, na qual o próprio surgimento do Direito Internacional Ambiental confunde-se com a preocupação econômica do esgotamento de matérias primas no mundo, conclui-se que a crise ambiental é também social e sua causa possui natureza estrutural: a economia capitalista. Apontado o problema, propõe-se o desenvolvimento e a implantação de uma economia ecológica nos moldes propostos por Alier (1995), acompanhada pela radical e autêntica revolução política, social e cultural de Guatarri (1995), para dar cabo à histórica injustiça socioambiental brasileira, na qual está inserido o ciclo de exploração dos biocombustíveis.

(vii) Para se alcançar uma possível solução para o problema analisado, vislumbram-se os seguintes componentes: **(vii.1)** a implantação de uma economia ecológica; **(vii.2)** um desenvolvimento socioambiental endógeno, baseado em métodos agroecológicose na equidade do ambientalismo; **(vii.3)** a criação de políticas de subsídios para os pequenos e médios agricultores; **(vii.4)** a defesa inconteste da soberania alimentar, a qual não deve ceder a soberania energética.

Referências

A fauna sem floresta. *Revista Pesquisa FAPESP 149*, São Paulo, p. 38, jul. 2008.

ABRAMOVAY, Ricardo. Introdução. In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). *Biocombustíveis*: a energia da controvérsia. São Paulo: Editora Senac, 2009. p. 9-18.

Agroenergia: mitos e impactos na América Latina. In: Comissão Pastoral da Terra e Rede Social de Justiça e Direitos Humanos (Org.). São Paulo: Comissão Pastoral da Terra, Grito dos Excluídos Continental, Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, SPM – Serviço Pastoral dos Migrantes, julho de 2007.

ALIER, Joan Martínez. *De i economia ecológica al ecologismo popular*. Barcelona: Icaria, 1995.

ARAGÃO, Alexandra. Direito Constitucional do Ambiente na União Européia. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 11-55.

BENJAMIN, Antonio Herman. Direito Constitucional Ambiental brasileiro. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 57-130.

BNDES e CGEE (Org.). *Bioetanol de cana-de-açúcar*: energia para o desenvolvimento sustentável. Rio de Janeiro: BNDES, 2008. Disponível em: <http://www.iea.sp.gov.br/out/bioenergia/textos/bio_06_2008.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2012.

BOSSELMANN, Klaus. Direitos Humanos, ambiente e sustentabilidade. *Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente (Cedoua)*, Coimbra, ano XI, n.21, p. 9-38, 2008.

BOURG, Dominique. ¿*Cuálesel future deldesarrollosostenible*? Trad. de Alejandra Perucha Martínez. Madrid: Ediciones Akal, 2005.

CALABRETTA, Stefano. Clube de Roma: limites ao desenvolvimento. In: MASI, Domenico de (Org). *A sociedade pós-industrial*. 4. ed. São Paulo: Senac, 2003. p. 371-381.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da Língua Portuguesa.* 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

GUATARRI, Félix. *As três ecologias*. 5. ed. Trad. de Maria Cristina F. Bittencourt. Campinas: Papirus, 1995.

IPCC.*Glossary*. Disponível em: <http://www.ipcc.ch/pdf/glossary/ar4-wg3.pdf>. Acesso em: 29 fev. 2009.

JANK, Marcos Sawaya; NAPPO, Márcio. Etanol de cana-de-açúcar: uma solução energética global sob ataque. In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). *Biocombustíveis*: a energia da controvérsia. São Paulo: Editora Senac, 2009. p. 19-57.

LEFF, Enrique. *Racionalidade ambiental*: a reapropriação social da natureza. Trad. de Luis Carlos Cabral. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Contribuições para um conceito material de sustentabilidade no Estado de Direito Ambiental brasileiro. In: SOUZA, Paulo Roberto de et al. *Tutela jurídica do meio ambiente e desenvolvimento*. São Paulo: Arte & Ciência; Marília: Unimar, 2010. p. 89-111.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MARCOLIN, Neldson. Fernando Reinach: Para pesquisador será preciso dobrar a produção de alimentos até 2050 com novas tecnologias. *Revista Pesquisa Fapesp*, São Paulo, n. 149, jul. 2008.

MILLER, Vikki. Q&A: Biofuels. *Guardian.co.uk*, Manchester, 23 may 2008. Disponível em: <http://www.guardian.co.uk/>. Acesso em: 3 jul. 2009.

RAJAGOPAL, Deepak; ZILBERMAN, David. *Review of Environmental, economic and policy aspects of biofuels*. Policy Research Working Paper, September 2007. Disponível em: <http://econ.worldbank.org>. Acessoem: 4 jul.2009.

SACHS, Ignacy. Bioenergias: uma janela de oportunidade. In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). *Biocombustíveis*: a energia da controvérsia. São Paulo: Ed. do Senac, 2009. p. 143-181.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Direito fundamental ao meio ambiente saudável, adequado e ecologicamente equilibrado. In: SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio (Org.). *Princípios de direito ambiental*: na dimensão internacional e comparada. Belo Horizonte, Del Rey, 2003. p. 89-111.

SILVA, Adriana Santos e. A (in)sustentabilidade do etanol: enfoque ao ambiente de trabalho do canavieiro. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Biocombustíveis*: fonte de energia sustentável? Considerações jurídicas, técnicas e éticas. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 239-256.

SINGER, Peter. *Ética prática*. 3. ed. Trad. de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: M. Fontes, 2006.

TRINDADE, Antônio Augusto C. *Direitos Humanos e Meio-Ambiente*: Paralelo dos Sistemas de Proteção Internacional. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1993.

VIOLA, Eduardo. O movimento ecológico no Brasil (1974-1986): do ambientalismo à ecopolítica. In: PADUA, José Augusto. *Ecologia política no Brasil*. Rio de Janeiro: Espaço e Tempo: IUPERJ, 1987. p. 63-109.

VON DER WEID, Jean Marc. Agrocombustíveis: solução ou problema? In: ABRAMOVAY, Ricardo (Org.). *Biocombustíveis*: a energia da controvérsia. São Paulo: Ed. Do Senac, 2009. p. 99-142.

WEISS, Edith Brown. *In fairness to future generations*: international law, common patrimony and intergenerational equity. New York: Transnational Publishers Inc. 1989.

WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (Org.). *Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Européia*. Trad. de Carol Manzoli Palma. Campinas: Millennium Editora, 2009. p. 1-23.

Da retórica do princípio do acesso equitativo aos recursos naturais à construção da (in)justiça intra e intergeracional ambiental

Melissa Ely Melo*

Introdução

O presente artigo tem como desafio tratar do princípio do acesso equitativo dos recursos naturais, aliado à temática da justiça ambiental. O contexto no qual esta discussão está inserida é o da constatação da existência de uma "crise ambiental".

Neste sentido, percebe-se a incapacidade do aparato normativo ambiental existente, tanto em uma perspectiva interna, quanto internacional, para efetivar o acesso equitativo aos recursos naturais, bem como a justiça ambiental, esta última, intra e intergeracional.

Além disso, evidencia-se a insuficiência da lógica redistributiva para dar conta das complexidades envolvidas na relação que se estabelece entre os seres humanos e o meio ambiente. Assim, em um primeiro momento, será feita a abordagem da retórica que envolve o princípio do acesso equitativo dos recursos naturais para, em um segundo momento, debater-se os processos históricos que levam às injustiças sociais e ambientais, de forma que se compreenda a limitação dos mecanismos de redistribuição de riscos e dos bens ambientais.

Por fim, a partir da obra de Leff, busca-se a compreensão da proposta de reapropriação social da natureza, como alternativa à insuficiência das propostas redistributivas, no sentido de se alcançar maior justiça ambiental.

1 Da concepção retórica do princípio do acesso equitativo aos recursos naturais

Neste primeiro ponto do artigo, cuidar-se-á da construção do discurso acerca do princípio do acesso equitativo aos recursos naturais em uma perspectiva jurídico-moral, tendo em vista tanto as gerações presentes, quanto futuras, evidenciando-se a necessidade de discutir o contexto no qual a ideia de *justiça* é percebida, já em um segundo momento do texto.

Em sua análise acerca da Teoria Geral do Direito Ambiental, Lorenzetti (2010, p. 15) parte da constatação de que na atualidade a humanidade vive imersa em um estranho paradoxo cultural. Até recentemente, confiava-se nos grandes relatos acerca do desenvolvimento progressivo, utilizadores de palavras encorajadoras na descrição de

* Doutoranda em Direito no Programa de Pós-Graduação da UFSC. Mestre em Direito e Especialista em Biossegurança pela UFSC. Pesquisadora no GPDA/UFSC-CNPq. Bolsista do CNPq. Diretora do Instituto "O Direito por um Planeta Verde".

utopias que seriam conquistadas pelas futuras gerações. Na contemporaneidade, entretanto, encontram-se prenúncios sociais muito distintos que, em sentido oposto, não anunciam qualquer otimismo em relação ao futuro humano, apontando-se para "um não lugar". Na era das verdades implacáveis, a natureza demonstra seus limites e os modelos basilares do almejado desenvolvimento encontram suas fronteiras.

Estas constatações podem ser evidenciadas pelas enxurradas de informações científicas sobre aquecimento global, extinção de espécies, diminuição de diversos biomas, dentro outros aspectos. Para além destas esferas, também o cinema, a literatura e mesmo a vivência cotidiana fazem perceber as importantes alterações ambientais e culturais vivenciadas. (LORENZETTI, 2010, p. 15).

Para o autor, no sentido de compreender essa trajetória, pode-se construir um esquema teórico sobre três etapas distintas do referido processo. A primeira delas seria a *retórica*, tendo em vista que, na década de 70, o movimento ambientalista construiu suas palavras de ordem, símbolos e utopias, desconhecidos até então. Já a segunda teria sido a *analítica*, pois os problemas foram constatados, estudados, e modelos para seu enfrentamento foram elaborados. No caso da área jurídica, esta etapa representou a construção de aparatos de regulação bastante qualificados, haja vista a proliferação de leis, Constituições e tratados internacionais significativamente abrangentes da temática. (LORENZETTI, 2010, p. 16).

A última etapa desta construção teórica seria a paradigmática, pois o que está sendo transformado é o modo de percepção dos problemas e suas respectivas soluções concebidas culturalmente. Não se trata apenas de uma nova disciplina conforme se acreditava nas fases anteriores, mas uma mudança epistemológica, pois se está diante da própria criação das hipóteses. Segundo Lorenzetti,

> a partir deste ponto de vista podemos dizer que surge um problema decodificante que impacta sobre a ordem existente, criando um problema distinto, sujeito a suas próprias necessidades e é, por isso, profundamente herético. Trata-se de problemas que convocam todas as ciências a uma nova festa, exigindo-lhe um vestido novo. No caso do Direito, o convite é amplo: abarca o público e o privado, o penal e o civil, o administrativo e o processual, sem excluir ninguém, sob a condição de que adotem novas características. (2010, p. 16).

Como fruto dos períodos retórico e analítico, o princípio do acesso equitativo aos recursos naturais apregoa que os bens que compõem o meio ambiente, tais como água, ar e solo, de alguma forma, precisam satisfazer as necessidades de toda a humanidade, pensando-se o meio ambiente como "bem de uso comum do povo". E, para que isso seja possível, é preciso estabelecer-se a razoabilidade de sua utilização.

A Declaração de Estocolmo de 1972 enfrentou o tema em seu Princípio 5: “Os recursos não renováveis do Globo devem ser explorados de tal modo que não haja risco de serem exauridos e que as vantagens extraídas de sua utilização sejam partilhadas a toda a humanidade.” Também o Princípio 1 da Declaração do Rio de 1992 estabelece: “Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza.” Mais recentemente, o Documento final da Rio+20, Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, intitulado “O futuro que queremos”, em seu tópico B, item 30, sinaliza o reconhecimento de que muitas pessoas, especialmente os pobres, dependem diretamente dos recursos naturais para subsistência, seu bem-estar econômico, social e físico, além de seu patrimônio cultural. Por esta razão, entendeu-se como essencial gerar empregos adequados, no sentido de reduzir as disparidades entre os níveis de vida, para atender melhor as necessidades da população e promover meios e práticas de subsistência sustentáveis e o uso sustentável dos recursos naturais e dos ecossistemas.[1]

Entretanto, o regime de propriedade dos bens ambientais irá depender da legislação de cada país e, de acordo com Machado, conforme for essa legislação, o acesso equitativo aos recursos naturais poderá ou não ocorrer. No caso da legislação brasileira, assegura-se que a equidade orienta a fruição ou o uso da água, do ar e do solo e a mesma equidade oferecerá oportunidades iguais em casos iguais ou semelhantes. (2009, p. 63).

O autor destaca três formas de acesso aos bens ambientais: o acesso para consumo do bem (como a captação da água, a caça e a pesca); o acesso que causa poluição (como o acesso água ou ao ar para lançamento de poluentes e o acesso ao ar para a emissão de sons), por fim, o acesso para a contemplação da paisagem. Além disso, é estabelecida uma ordem hierárquica para o acesso aos bens ambientais, de acordo com a proximidade ou vizinhança dos usuários aos mesmos. E a prioridade no uso deles ocorrerá de acordo com uma escala que irá do local ao planetário, desde a região, passando pelo país até a comunidade de países. (MACHADO, 2009, p. 64).

No entanto, esta prioridade não poderá implicar exclusividade no uso. Assim, os prováveis usuários ou aqueles que almejam o uso dos bens, mas não o fazem, deverão comprovar suas atuais necessidades. Tendo em vista que os usuários somente poderão usufruir dos bens ambientais de forma proporcional às suas necessidades no presente (e não no futuro), a negação do acesso a potenciais usuários tão somente baseando-se na reserva do uso destes bens ao usuário atual, poderá contrariar a noção de uso equitativo dos bens ambientais. (MACHADO, 2009, p. 64).

[1] Tradução livre da autora.

Todavia, as fronteiras do desenvolvimento são anunciadas pelos cientistas por conta dos riscos que este impõe à natureza. Esta constatação, muito difundida, é baseada em um fator com extraordinárias implicações culturais: a natureza é um recurso em escassez. E pela escassez ser usual em relação a bens tangíveis, tais como a terra ou a água, além de outros intangíveis como a liberdade, a economia desenvolveu sua teoria da ação racional individual orientada pela maximização de benefícios, permitindo a explicação das alternativas que possui um indivíduo diante deste dilema, considerando que os bens não seriam suficientes para satisfazer as necessidades desejadas por todos. (LORENZETTI, 2010, p. 17).

Os conflitos que, tanto as leis quanto o Poder Judiciário resolvem de forma habitual são aqueles que envolvem a disputa de bens por pessoas. O desafio proposto pela questão ambiental é que a natureza como um todo, além de suas partes, é que aparece no contexto da escassez, apresentando uma perspectiva muito distinta do cenário conflituoso tradicional. (LORENZETTI, 2010, p. 17).

Talvez um dos pontos mais delicados desta questão seja a relação da equidade no acesso aos recursos naturais com as futuras gerações. Para Machado, a reserva dos bens ambientais com a sua não utilização no presente seria equitativa, uma vez demonstrada a sua razão no sentido de evitar que os recursos se esgotem, resguardando esses bens para as gerações vindouras. Entretanto, trata-se de tarefa árdua o posicionamento equânime, tendo em vista que exige considerações de diversas ordens, ética, científica e econômica das atuais gerações, além de uma consideração prospectiva do que serão as necessidades futuras, de difícil mensuração no presente. (MACHADO, 2009, p. 64).

De maneira frequente, cada conjunto de direitos traz consigo algumas obrigações e é justamente esta observação que conduz à questão crucial dos impactos dos seres humanos sobre o meio ambiente. Para a ética liberal tradicional interessa particularmente a forma como é definida a fronteira da comunidade moral, uma vez que direitos e obrigações são considerados relevantes apenas para aqueles que são considerados membros desta. Assim, as gerações futuras sejam elas os sucessores imediatos da geração atual, sejam gerações futuras distantes, suscitam questões importantes no que concerne às obrigações atuais. (SMITH, 1998, p. 34)

Partindo-se do pressuposto de que as ações do presente irão determinar a existência das gerações futuras, trata-se de pessoas potenciais. Assim, o reconhecimento de obrigações em relação às gerações futuras diferencia-se fundamentalmente de como se reconhece as relações com os contemporâneos. Enquanto as comunidades morais atuais estão baseadas em uma igualdade de estatuto, a relação entre as gerações atuais e as futuras é desigual, sob dois aspectos. O primeiro aspecto desta desigualdade é uma

desigualdade em termos de poder, já o segundo aspecto é o da desigualdade de conhecimento. (SMITH, 1998, p. 36).

A desigualdade de poder existe por que, de maneira geral, as atividades das gerações atuais ou beneficiam ou prejudicam as gerações futuras, enquanto estas só poderão afetar as gerações atuais ao avaliarem as ações das atuais gerações no futuro. Ou seja, as gerações futuras não podem nem beneficiar nem prejudicar em termos materiais as gerações atuais. Já a desigualdade de conhecimento ocorre, pois as gerações atuais têm ínfima consciência acerca do impacto ocasionado por suas atividades em relação à vida das gerações futuras. Sendo assim, as gerações presentes possuem uma tendência a valorar mais as consequências positivas e negativas das atividades na atualidade do que as suas consequências futuras. (SMITH, 1998, p. 34).

É como se partisse do pressuposto de que o desconhecimento em relação ao futuro e os riscos presentes na constatação de custos e benefícios que ocorrerão com o decorrer do tempo significassem que o valor designado aos mesmos deveria ser menor à medida que se distanciasse para o futuro. Esta constatação sugere questões relevantes acerca do questionamento de as gerações atuais estarem ou não agindo de maneira justa em relação às futuras. (SMITH, 1998, p. 37).

Entretanto, ainda que a reflexão acerca da noção de justiça em relação às futuras gerações seja imprescindível, entende-se também necessário discutir as práticas de injustiça intrageracional, ou seja, entre as gerações presentes. No entanto, para falar-se em "agir de maneira justa" seja em relação às presentes gerações, seja em relação às gerações futuras, é fundamental discorrer sobre o contexto no qual se concebe o tema *justiça*.

2 Das demandas por justiça à justiça ambiental: a insuficiência da lógica redistributiva

Neste segundo tópico do texto dedicar-se-á à percepção da insuficiência da noção de justiça distributiva para dar conta das demandas socioambientais, por meio da constatação das complexidades presentes nas relações entre seres humanos e natureza.

Pode-se dizer que o ponto de partida para se discutir padrões de justiça na modernidade tem sido o contexto do sistema econômico capitalista, o qual vem se configurando como sistema social (para além de econômico), uma vez que a sua dinâmica não está limitada à produção de riquezas, mas para a determinação de um "modo de vida cultural".[2] A ideia moderna de justiça é explicitamente vinculada ao

[2] Sobre o tema cf. a análise da relação que se estabelece entre o ato de consumir e a busca da felicidade, bem como da formulação e difusão dos valores ligados ao sistema capitalista. (BAUDRILLARD, Jean. *A sociedade de consumo*. Lisboa: Edições 70, 2008; ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001).

princípio da igualdade, universalmente consagrado por meio das revoluções burguesas. Por sua vez, o acúmulo de riquezas (fator essencial de impulsão do capitalismo) é alcançado por uma dialética que não está baseada neste princípio. (BAGGIO, 2008, p. 27).

A relação existente entre a acumulação de riqueza e o crescimento das desigualdades sociais tornou-se um dos principais pontos de preocupação para as sociedades modernas. Pode-se dizer que tal realidade foi tornada possível por meio da consolidação do sistema (econômico) capitalista e sua consequente produção de injustiças sociais. A acumulação de riqueza foi desenvolvida conjuntamente com a produção de desigualdade material entre os indivíduos, condição para o desenvolvimento do capitalismo.

Para a ocorrência do processo de acumulação é necessária a centralização das formas de produção, gerando excedente natural de força de trabalho em benefício dos que detêm estes meios. Historicamente, a fórmula para desenvolver esse processo é a expropriação. A propriedade (advinda da relação expropriação e apropriação) perdeu seu caráter de usufruto, tornando-se mecanismo de acumulação de capital. Ademais, este acúmulo de riqueza foi escoltado pela existência de desigualdades materiais entre os indivíduos, conforme mencionado, condição para o desenvolvimento da economia capitalista moderna. (BAGGIO, 2008, p. 27-29).[3]

> A expropriação, o fato de que certos grupos foram despojados de seu lugar no mundo expostos, de mãos vazias, às conjunturas da vida, criou o original acúmulo de riqueza e a possibilidade de transformar essa riqueza em capital através do trabalho. Juntos, estes dois últimos constituíram as condições para o surgimento de uma economia capitalista. Desde o começo, séculos antes da revolução industrial, era evidente que este curso de eventos, iniciado pela expropriação e que dela se nutria, resultaria em enorme aumento da produtividade humana. (ARENDT, 2001, p. 267).

E, sobretudo se, por um lado, o excedente de força de trabalho impulsionaria a produção e a possibilidade de geração de mais riqueza, por sua vez passível de ser acumulada por poucos, por outro lado, a ciência moderna baseada em uma racionalidade própria foi construída na direção da apropriação dos fenômenos naturais potencializando sua reprodução como mecanismo de aumento/incremento do sistema produtivo. Tal sistema econômico, tendo por base a expropriação e vinculado à ciência moderna, transformou-se no centro de boa-parcela das relações concebidas na modernidade, daí a sua identificação como fundamento das problemáticas modernas sobre *justiça*. (BAGGIO, 2008, p. 29).

---

[3] Sobre o tema cf. MARX, Karl. *O Capital*: crítica da economia política. Livro I. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

No que concerne à realidade brasileira, ainda que as formas de expropriação possam ter ocorrido de maneira bastante diversa da ixie t, ela não deixou de ocorrer (ou melhor, ainda ocorre). Haja vista a dizimação das populações indígenas ocasionadas, no passado, em nome do processo de colonização e, no presente, em nome do capital ou como tem sido preferido, em nome do desenvolvimento. Exemplo muito emblemático e atual é o conhecido caso da Usina Hidrelétrica de Belo Monte.

Outra questão relevante da realidade brasileira relacionada à apropriação e expropriação da terra, é averiguada por Alceu Luís Castilho que, em sua obra, denuncia a apropriação de grandes extensões de terra (principalmente na Amazônia e no Cerrado) por políticos de todas as regiões do País. Por meio da análise de cerca de 13 mil declarações feitas por políticos eleitos entre 2008 e 2010 à Justiça Eleitoral, o autor explica a formação de um "sistema político ruralista", responsável por fazer emergir a chamada "bancada ruralista". A obra ainda destaca uma infinidade de crimes cometidos nestas propriedades, entre eles, crimes ambientais, contra camponeses, trabalhadores e indígenas. (2012).

Depois de oferecido este raciocínio, torna-se evidente que a análise teórica acerca da produção e reprodução de injustiças (de uma maneira geral) tenha sido norteada por um debate sobre a distribuição dos bens em sociedade.

Tendo em vista que a acumulação desses bens leva à percepção de que a desigualdade, concebida por esta perspectiva, afeta frontalmente a condição material de sobrevivência dos seres humanos, a conclusão é de que somente pode ser resolvida através da introdução de critérios distributivos que permitam criar condições mais igualitárias de relacionamento social. Por isso, todos os debates teórico-jurídicos desenvolvidos pelas teorias da justiça, dominantes ao longo das últimas quarenta décadas, salientam a perspectiva distributiva, como objetivo de justiça a ser alcançado e controlado pelo Estado. (BAGGIO, 2008, p. 33).

De forma bastante geral, pode-se dizer que as principais correntes teóricas de discussão sobre justiça tenham sido a liberal e a comunitária. E ainda que existam dicotomias intransponíveis entre elas, a questão da distribuição permanece com centralidade, mesmo que com premissas completamente distintas. Como base das teorias liberais sobre justiça pode ser citada a obra de John Rawls, considerada marco para a construção de uma concepção acerca de justiça comum às sociedades democráticas. Já para representar a corrente comunitarista, responsável por contestar as bases teóricas do liberalismo, podem ser mencionadas as obras de Michael Sandel e Michael Walzer.[4]

[4] Não é objetivo deste breve artigo analisar as referidas correntes teóricas. Para aprofundamento da temática cf. BAGGIO, Roberta Camineiro, 2008. Além das obras dos autores: RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. 3. ed. São

O Estado Social chama para si a responsabilidade de criar mecanismos redistributivos como garantia de melhora nas condições de vida em sociedade, estimulando a perspectiva da distribuição como um elemento indispensável dos debates acerca de justiça. Para Baggio, mesmo nas teorizações mais recentes sobre o tema, a questão da justiça distributiva continua sendo um dos desafios mais relevantes na busca de igualdade material nas sociedades capitalistas. Da mesma forma, a compreensão teórica de justiça ambiental segue este caminho, ou seja, percebendo a problemática sob a ótica de que é preciso criar mecanismos distributivos dos riscos e dos bens ambientais. (2008, p. 18).

As crescentes reivindicações sociais por justiça ambiental são caracterizadas pela constatação de que existe uma má-distribuição dos bens e dos riscos ambientais nas sociedades contemporâneas, responsáveis por afetar e mesmo violar direitos das parcelas mais vulneráveis da população. Desta forma, o ponto central da discussão sobre justiça ambiental é a busca da superação das desigualdades impostas pelo processo de produção capitalista, evidenciadas pela grande concentração dos danos decorrentes da degradação da natureza em grupos sociais economicamente mais frágeis. E esta superação poderia ser conduzida pela instituição de instrumentos de distribuição dos riscos e bens ambientais. (BAGGIO, 2008, p. 16).

Tais reivindicações são relativamente recentes, já que somente a partir da década de 80 se tornou evidente uma maneira de discriminação produto da concentração dos danos decorrentes dos processos de degradação ambiental sobre certos grupos sociais. Este tratamento discriminatório relaciona a necessidade de respeito aos direitos humanos à questão da proteção do meio ambiente. (BAGGIO, 2008, p. 16). Não há como negar a insistência da desigualdade social no processo de apropriação de riqueza e de distribuição dos riscos ambientais. De acordo com a análise feita por Albuquerque, acerca da "quimicalização" da sociedade moderna, ainda que os riscos possam ser globais, não são iguais para todos. (2006, p. 22).

A evidência de que diversas indústrias químicas comercializam na América Latina produtos proibidos em seus países de origem já não é novidade.[5] E mesmo nos países desenvolvidos a população mais carente é a mais exposta à contaminação química, por isso é possível afirmar, por exemplo, que nos Estados Unidos o "mapa ecológico é também um mapa racial". As empresas mais poluidoras e os lixões mais contaminantes situam-se nos pontos de pobreza habitados por negros, índios e a população de origem latino-americana. (ALBUQUERQUE, 2006, p. 30).

Paulo: Martins Fontes, 2008; SANDEL, Michael. *El liberalismo y los límites de la justicia*. Barcelona: Gedisa, 2000. WALZER, Michael. *Esferas da justiça*: uma defesa do pluralismo e da igualdade. São Paulo: M. Fontes, 2003.

[5] A autora cita como exemplos a *Union Carbide* e a *Dow Chemical*.

Os casos que ilustram esta distribuição desigual de riscos, danos ambientais e utilização de recursos naturais desigual não ficam restritos aos casos de contaminação. Os conflitos ambientais estão inseridos em um amplo leque de disputas incluindo os movimentos em defesa e reapropriação das matas e biodiversidade (tais como o movimento indiano Chipko, no Brasil o movimento dos seringueiros e o processo de consolidação de comunidades negras da Colômbia); também as demandas por compensação por danos ambientais (como derramamento de petróleo e desmatamento); o movimento que resiste ao neoliberalismo e aos tratados de livre-comércio; disputas entre a preservação ambiental e a comercialização de recursos, bens e serviços ambientais; dissensos sobre os mecanismos econômico-jurídicos e os direitos de apropriação da natureza (tais como os direitos de propriedade intelectual e direitos dos agricultores e populações indígenas). (LEFF, 2006, p. 461).

O que importa denotar em todos estes casos é a nítida incompatibilidade existente entre a preservação do equilíbrio ecológico e os processos produtivos do capitalismo. De acordo com Coutinho,

> não se trata, como ingenuamente supõem alguns idealistas bem-intencionados, de modificar o processo produtivo mediante a substituição de tecnologias agressivas, poluidoras, por tecnologias "limpas", muito menos de "civilizar" e "humanizar" o "capitalismo selvagem", "predatório", na medida em que *o capitalismo é ontologicamente predatório*. A decantada "crise ambiental", em escala planetária, não decorre de nenhuma vocação incontrolável dos homens no sentido de depredação da natureza e nem se desenvolveu de forma independente das leis econômicas que organizam as relações de produção do capitalismo. E não há, pelo menos à luz da história, nenhuma sociedade que apresente riscos tão amplos e concretos como a sociedade capitalista. Por isso mesmo, tentar a solução para a gestão dos riscos sem levar em conta a própria lógica do modo de produção hegemônico não passa de quimera ou, na pior hipótese, de escamoteação ideopolítica. (2010, p. 190-191, grifo do autor).

A discussão acerca da justiça ambiental como demanda social revela um cenário bastante complexo, que envolve não só o tema da *justiça*, mas o da proteção da natureza. O primeiro ponto da problemática está presente na constatação de que as discussões acerca da proteção do meio ambiente e de respeito aos direitos humanos estão inseridos no contexto da crise ambiental, posta no campo de tensão da modernidade. (BAGGIO, 2008, p. 16).

Assim, no plano filosófico, segundo Taylor, de um lado a defesa da "razão moderna" estabelece uma relação utilitarista com os elementos da natureza e, de outro, identificada pelo autor como a concepção da natureza como uma fonte moral, suscita a busca de elementos da originalidade humana na natureza, concebendo um conjunto de valores que indiquem o que é igualmente bom para todas as formas de vida. (1997). No

mesmo sentido é a análise de Ost, para quem de um lado concebe-se a natureza como objeto, e por outro, como sujeito de direitos, sem ser mais capaz de distinguir nem os vínculos nem os limites entre ele e esta *natureza*. (1995).

Por isso, ainda que a problemática ambiental gere um aparente consenso sobre a necessidade da proteção e preservação do meio ambiente, na "realidade empírica" das sociedades hodiernas este consenso está totalmente desencontrado, inclusive encontrando-se a situação oposta, a disputa no que concerne à concepção de natureza situada no centro dessa tensão.

Enquanto, por um lado, se defende a possibilidade de manutenção de níveis semelhantes de produção e consumo (e mesmo o seu incremento) pelo crédito dado tanto às tecnologias limpas, indicadas como capazes de diminuir os níveis de degradação, por outro lado, assegura-se a completa descrença nesta perspectiva e a identificação de que esta postura reforçaria uma concepção antropocêntrica de mundo, acreditando que apenas a busca por um valor moral da natureza seria suficiente para "salvar" a crise da relação entre seres humanos e meio ambiente. (BAGGIO, 2008, p. 16).

Tendo em vista este pressuposto conceitual, não se consegue classificar as demandas por justiça ambiental em nenhuma das duas distintas perspectivas presentes na tensão moderna, pois se deve considerar que o pressuposto destas demandas é a denúncia da credibilidade conferida à tecnologia, como vertente principal criadora de discriminações à parte da população menos favorecida economicamente e que suporta os custos ambientais para a manutenção da produção e do consumo nos padrões atuais. (BAGGIO, 2008, p. 17).

Em sentido oposto, também não é possível esquecer que há uma barreira no estabelecimento do debate teórico com aqueles que defendem a natureza como fonte moral, uma vez que tal perspectiva projeta no ser humano a responsabilidade pela degradação ambiental contemporânea, considerando a justiça ambiental como um desvio da discussão sobre a preservação da natureza, enquanto vincula a questão ambiental ao respeito aos direitos humanos. Com isso, ao promover a aproximação do debate do desrespeito aos Direitos Humanos, com a degradação ambiental, o tema da justiça ambiental fica situado em um ponto intermediário da tensão moderna, não se identificando de forma completa com nenhuma das visões e seus respectivos diagnósticos e soluções. (BAGGIO, 2008, p. 17).

Segundo Baggio (2008, p. 17), o desafio fundamental que a discussão sobre justiça ambiental propõe é a superação dos problemas que ligam justiça social e proteção ambiental de forma que o processo de integração social se realize por meio do aprofundamento das relações democráticas. Para isso é fundamental que o sistema de garantias de direitos seja poupado, evitando a geração de risco permanente no processo

de legitimação do Estado Democrático de Direito, que ocorrerá caso a realização das autonomias pública e privada dos sujeitos seja abalada.

E, ainda que a discussão sobre a democratização da participação nos processos de tomadas de decisão institucionalizados tenha sofrido razoável incremento sob a égide da lógica distributiva, o que segue podendo ser questionado é: Em que medida esta base teórica é satisfatória para a compreensão do emergente "fenômeno" da justiça ambiental? Seria a resposta distributiva capaz de abranger todos os mecanismos de produção de injustiças, no que concerne às relações existentes entre os seres humanos e a natureza? Segundo a tese proposta por Baggio, a hipótese da justiça distributiva reduziria a complexidade das relações estabelecidas em sociedade, uma vez que, "ao buscar a materialização das demandas por justiça para que possam ser passíveis de distribuição, acaba ignorando muitos elementos importantes para a compreensão da geração de injustiças, reduzindo o quadro de identificação dos processos de desrespeito social". (2008, p. 18).

Na tentativa de compreender as complexidades presentes nestas relações, Acselrad propõe o esforço de se efetuar a passagem da noção de risco à de vulnerabilidade, alegando a necessidade de melhor articular as condições que tornam certos sujeitos mais suscetíveis a agravos. Assim, vulnerabilidade é noção relativa, normalmente associada à exposição aos riscos, designando pessoas, lugares, infraestruturas ou ecossistemas mais ou menos suscetíveis a algum agravo. Por isso, se a vulnerabilidade é decorrente de uma relação estabelecida historicamente entre distintos segmentos sociais, somente será possível eliminá-la se as causas das privações vivenciadas por estas pessoas ou grupos sociais forem ultrapassadas, ocorrendo uma mudança nas relações mantidas com o espaço social no qual estão inseridos. (2010, p. 98).

Desta forma, se a vulnerabilidade se constitui como uma relação, não como uma carência, a oferta compensatória de bens não pode enfrentá-la efetivamente. Para a captação da dimensão social da vulnerabilização, além da mensuração dos grupos de indivíduos considerados nesta situação, é preciso caracterizar os processos de vulnerabilização relativa, composta por elementos culturais e políticos. (ACSELRAD, 2010, p. 101-102).

Diante destas reflexões, o último tópico deste artigo será dedicado à noção de reapropriação social da natureza, a partir da obra de Leff, como alternativa à limitação da justiça distributiva na resolução dos problemas socioambientais.

3 Em busca da reapropriação social da natureza

Partindo deste mesmo pressuposto teórico, ou seja, da insuficiência da hipótese distributiva para abarcar toda a problemática das demandas por justiça ambiental, Leff

compreende que os “movimentos ambientais emergentes” não buscam apenas maior equidade e participação no sistema econômico e político dominante, mas construir uma nova ordem social. Para ele, o movimento ambiental não incide somente sobre a questão da distribuição do poder e da renda, da propriedade da terra e dos meios de produção e da inclusão da população às formas de participação dos órgãos institucionais da existência econômica e política. (2006, p. 454, 457).

Assim, como demandas ambientais podem ser entendidas: a participação democrática da sociedade na gestão de recursos reais e potenciais, também do processo de tomada de decisões no sentido de optar-se por novos estilos de vida e construção de futuros possíveis tendo por base os princípios de “pluralidade política, equidade social, diversidade étnica, sustentabilidade ecológica, equilíbrio regional e autonomia cultural”. E, muito embora, o caráter múltiplo das demandas ambientais, das suas formas de organização e luta possa comprometer a integralidade do movimento ambiental, possibilitará também criar uma força social suficiente a agregar as solicitações ambientais aos programas de Estado e partidos tradicionais, permitindo novos espaços de participação social na gestão ambiental, como na geração de novos direitos ambientais, tornando legítimos novos meios de apropriação social da natureza. (Leff, 2006, p. 454. 457).

> A incorporação das classes trabalhadoras e das populações rurais às vias abertas pelo progresso e pela modernidade tem significado, em muitos casos, a degradação de suas condições de existência: desarraigamento cultural, emigração territorial, marginalização social, exploração econômica, desemprego, inacessibilidade aos serviços públicos, destruição de seus recursos naturais, abandono de suas práticas culturais de uso dos recursos e perda de seus meios de subsistência. A economia de mercado e as compensações derivadas das políticas sociais do Estado têm sido incapazes de satisfazer as necessidades materiais básicas mínimas das maiorias e têm incrementado as manifestações da pobreza crítica. [...] Nenhum salário compensa a perda de integridade cultural dos povos e a degradação irreversível do potencial produtivo de seus recursos. (LEFF, 2006, p. 458).

É necessário não correr o risco de reduzir o movimento ambiental aos grupos que se autodelimitam “ecologistas”, perdendo a possibilidade de perceber o caráter ambiental de distintos movimentos, tais como dos camponeses, indígenas e populares que, mesmo sem se reconhecerem como “ambientalistas” ou agregarem de forma explícita lutas ecológicas em suas mobilizações políticas, se envolvem na construção dos propósitos da sustentabilidade. Isto tudo não somente por meio das demandas contra a contaminação e defesa dos recursos naturais, mas, sobretudo, na legitimação de novos direitos ambientais coletivos da cidadania. (LEFF, 2006, p. 460).

De acordo com Leff, é possível “mapear uma variedade de ambientalismos”, possibilitando-se a descoberta de “expressões, manifestações, atividades e lutas”

presentes desde a distinção das ideologias e dos anseios dos países ricos e pobres, até as expressões que ganham esses movimentos em diversas ideologias teóricas, tais como ecologia social, ecologia profunda, ecoanarquismo, ecodesenvolvimento, dentre outros. Bem como sa maneira de se expressarem, muitas vezes ligada a diferentes demandas sociais por Direitos Humanos, etnicidade e justiça distributiva. (2006, p. 460).

O que Leff denomina por reapropriação social da natureza, embora esteja indissoluvelmente ligada a um princípio de equidade, tanto intergeracional quanto intrageracional, vai além da urgência de se resolver os confrontos de ixie ta ecológica por meio da repartição mais justa dos custos da degradação e contaminação ambientais, de uma avaliação mais eficaz do potencial de recursos nacionais ou mesmo uma distribuição de renda mais adequada.

> [...] não se trata de um problema de avaliação de custos e benefícios nas formas atuais de exploração e uso da natureza e da pretensão de resolver a questão da distribuição ecológica mediante a atribuição de preços e a designação de formas adequadas de propriedade aos recursos. (2006, p. 466).

Desta forma, as demandas sociais por reapropriação da natureza ultrapassam a resolução de conflitos ambientais por meio da valorização econômica dos bens ambientais e da centralização de direitos destes recursos. Assim, os novos direitos indígenas, ambientais e coletivos desconstroem princípios fundantes dos Direitos Humanos individuais que seriam destinados por uma distribuição de poder em uma lógica que parte de cima para as comunidades. Por isto, as demandas por justiça ambiental dos grupos indígenas, lutando por dignidade, autonomia, democracia, participação e autogestão superam as tradicionais lutas por justiça enclausuradas nas lutas por melhor distribuição de benefícios oriundos do modo de produção, do estilo de vida e do sistema político dominante. (LEFF, 2006, p. 466)

Neste sentido, a "democracia ambiental"[6] vai pôr em dúvida o alcance de justiça em termos de igualdade e equiparação dos direitos de propriedade em relação aos recursos, nos casos em que tanto o objetivo quanto a finalidade almejados são definidos por meio de "visões e valores diferenciados", corriqueiramente "opostos e antagônicos", de distintos grupos sociais em volta da apropriação da natureza. Portanto, o emprego das regras jurídicas não soluciona os conflitos em torno da justiça ambiental. Ou seja, mesmo a correta aplicação da legislação não inibe a ocorrência de desigualdades, tendo em vista que as temáticas e as disputas estarão vinculadas a racionalidades e interesses distintos. (LEFF, 2006, p. 466).

[6] Por "democracia ambiental" pode ser entendido todo o conjunto de mudanças de percepção e comportamento social e político relacionados à temática ambiental que é proposto pelo autor.

Nesta mesma perspectiva de limitação do papel do Direito, incluindo o Direito Ambiental, Coutinho entende que somente será possível alguma contribuição mais efetiva dos juristas e pesquisadores da área para uma razoável proteção do meio ambiente se esta limitação for claramente compreendida. Assim, qualquer iniciativa da esfera jurídica não será suficientemente eficaz se inexistir "[...] consciência política, capacidade de mobilização popular e vontade política para os embates", constatando-se a preponderância dos interesses do capital. Para o autor, as apostas teóricas tendo por base as transformações de comportamento coletivo por meio da internalização de valores voltados para uma nova ética buscando o bem da coletividade ou as meras convicções que a rigidez legislativa e a introdução de instrumentos processuais inibiriam a degradação ambiental, não são compatíveis com a drástica realidade social do capitalismo. (2010, p. 193).

Como forma de complementação a esta linha de pensamento, e partindo-se do reconhecimento da diferença como elemento constituinte de uma subjetividade inalienável dos sujeitos sociais é que se pode, de alguma forma, contribuir para elaborar contradiscursos capazes de se contrapor ao discurso universalista ocidental. A partir daí, a preservação da identidade particular de um povo, sem implicar a legitimação da desigualdade social, torna-se um imperativo. Reconhecer-se a legitimidade da permanência da diversidade cultural é fundamental para pensar a sofisticação de novos Direitos Humanos, tais como os direitos culturais e de autodeterminação dos povos. (SOUSA, 2001, p. 56).

A noção de reapropriação da natureza refere o "princípio da equidade na diferença", implicando a "[...] autodeterminação das necessidades, a autogestão do potencial ecológico de cada região e, estilos alternativos de desenvolvimento e a autonomia cultural de cada comunidade". São estes processos que definirão os mecanismos de produção e as formas de vida de distintos grupos sociais no que concerne ao manejo sustentável de seus recursos naturais. (LEFF, 2006, p. 467).

Sob este viés, a equidade não pode ser concebida em termos de um padrão homogêneo de bem-estar, de uma simples repartição do estoque de recursos disponíveis e da distribuição dos custos de contaminação do meio ambiente global. Para Leff, a equidade é a condição básica para a desarticulação dos poderes hegemônicos atuantes sobre a autonomia dos povos, assim como para a apropriação dos potenciais ecológicos das diversas regiões pela mediação dos valores culturais e interesses sociais de suas respectivas comunidades. De tal modo, a sustentabilidade vai depender

> [...] dos estilos culturais e dos interesses sociais que definem as formas de propriedade, de apropriação, de transformação e uso dos recursos e que se estabelecem através de relações de poder que se entretecem na confrontação

> entre a racionalidade econômica e a racionalidade ambiental, impulsionada pelos atores sociais do ambientalismo. (2006, p. 467).

Uma análise complementar a esta proposta por Leff, é a que faz Sachs, no sentido de que "um novo ciclo do desenvolvimento rural" pode ser visto como um imperativo social.

Para o autor, muitos teóricos que ainda acreditam nas vantagens de um "mimetismo", pensando que os países do Terceiro Mundo (ou "em desenvolvimento") reproduzirão a trajetória da economia ruralista (com preponderância agrária), no sentido de uma economia urbana (com preponderância industrial), conforme o processo histórico da Europa Ocidental, não consideram que as condições mudaram completamente. (SACHS, 2009, p. 339).

No passado (a partir da metade do século XIX) milhões de camponeses europeus puderam atravessar o Oceano Atlântico e se fixar nas Américas e outros tantos conseguiram se instalar nas cidades, já que as indústrias eram fortes criadoras de empregos. Atualmente, a indústria *high-tech* já não contrata, e o que fazer com a "maioria silenciosa do mundo", os camponeses tropicais (cerca de 3 bilhões de homens, mulheres e crianças)? Para Sachs o desafio é desacelerar o êxodo rural, à medida que se humanizariam os campos, procurando novos equilíbrios demográficos, sociais, ecológicos e culturais entre os distintos pontos de "continuum cidade-campo". (SACHS, 2009, p. 339-341).

Às ciências sociais incumbe o papel de fazer os questionamentos corretos, alimentando o debate em sociedade. Por sua vez, as respostas virão da práxis política. Elas irão depender das distintas "[...] ecologias culturais, das ecologias naturais, do peso do passado vivo, do conjunto de valores e dos modos de vida de que é feita uma sociedade. Dependerão também da capacidade dos homens em se organizar para inventar o futuro". (SACHS, 2009, p. 353).

Nesta mesma perspectiva de deixar o debate em aberto, por construir, sem a intenção de esgotar a temática é que se encerra esta discussão, ainda que evidenciando a necessidade de aperfeiçoamento das instituições democráticas.

Considerações finais

No decorrer do texto, foi averiguada a emergência de uma crise ambiental, caracterizada a partir da complexidade das relações que são estabelecidas entre seres humanos e meio ambiente, ao longo da modernidade.

Na tentativa de "superação" desta problemática, proliferaram-se instrumentos normativos, como leis, Constituições e tratados internacionais que, no entanto, foram

insuficientes no sentido de impedir a ocorrência de injustiças ambientais. Por este motivo optou-se pelo tratamento do princípio do acesso equitativo aos recursos naturais como discurso retórico.

Diante da evidência de um processo histórico de injustiças sociais, constatou-se que as teorias acerca do tema *justiça*, de maneira geral, apostam nos mecanismos de redistribuição de riquezas como instrumentos capazes de enfrentar a questão. Da mesma maneira, as discussões acerca da justiça ambiental giram em torno da necessidade de melhor distribuir os riscos e bens ambientais.

No entanto, evidenciou-se a insuficiência de tais mecanismos no enfrentamento das injustiças ambientais, propondo-se, com base na obra de Enrique Leff, a reflexão acerca da ixie de reapropriação social da natureza. Tal perspectiva concebe a equidade de forma distinta de um padrão universal de bem-estar, mas como condicionante básico para desarticular a hegemonia do capital, que atua no sentido de comprometer a autonomia dos povos, bem como para possibilitar a apropriação dos potenciais ecológicos das distintas regiões mediados por valores culturais próprios e interesses sociais de suas respectivas comunidades.

Por fim, a proposta surge no sentido de fortalecer-se o Estado Democrático de Direito, permitindo-se o aperfeiçoamento dos instrumentos necessários para a formação de consciência política e mobilização popular, no escopo de uma gestão mais participativa e includente das demandas socioambientais.

Referências

ACSELRAD, Henri. Vulnerabilidade ambiental, processos e relações. In: FERREIRA, Heline Sivini et al. (Org.). *Estado de Direito Ambiental*: tendências. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010. p. 95-103.

ALBUQUERQUE, Letícia. *Poluentes orgânicos persistentes:* uma análise da Convenção de Estocolmo. Curitiba: Juruá, 2006.

ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BAGGIO, Roberta Camineiro. *Justiça ambiental entre redistribuição e reconhecimento*: a necessária democratização da proteção da natureza. 2008. Tese (Doutorado em Direito), Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2008.

CASTILHO, Alceu Luís. *Partido da terra*: como os políticos conquistaram o território brasileiro. São Paulo: Contexto, 2012.

COUTINHO, Ronaldo. Sustentabilidade e riscos nas cidades do capitalismo periférico. In: FERREIRA, Heline Sivini et al (Org.). *Estado de Direito Ambiental*: tendências. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010. p. 174-196.

LEFF, Enrique. *Racionalidade ambiental*: a reapropriação social da natureza. Trad. de Luis Carlos Cabral. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria geral do Direito Ambiental*. Trad. de Fábio Costa Morosini e Fernanda Nunes Barbosa. São Paulo: RT, 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 17. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2009.

OST, François. *A natureza à margem da lei:* a ecologia à prova do direito. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

SACHS, Ignacy. *A terceira margem*: em busca do ecodesenvolvimento. Trad. de Rosa Freire d'Aguiar. São Paulo: Companhia da Letras, 2009.

SMITH, Mark J. *Manual de ecologismo*: rumo à cidadania ecológica. Trad. de Lígia Teopisto. Lisboa: Piaget, 1998.

SOUSA, Rosinaldo Silva de. Direitos humanos através da história recente em uma perspectiva antropológica. In: NOVAES, Regina Reyes; LIMA, Roberto KANT (Org.). *Antropologia e Direitos Humanos*. Niterói: Eduff, 2001. p. 47-79.

TAYLOR, Charles. *As fontes do self*: a construção da identidade moderna. Trad. de Adail Ubirajara Sobral e Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Loyola, 1997.

Justiça ambiental e o trabalho

Leonardo Rodrigues Itacaramby Bessa*

Introdução

O trabalho a que ora nos propomos aborda temas instigantes e interessantes, os quais combinados despertam profunda reflexão sobre a sociedade atual, os riscos gerados com a modernidade, as desigualdades sociais e ambientais por eles gerados e a herança para as gerações futuras. Que mundo recebemos, qual o custo do que vivemos e, por fim, que mundo deixaremos?

Tais questionamentos fizeram surgir importantes conceitos como o de meio ambiente, sociedade de risco, Estado de Direito Ambiental, prevenção, controle e distribuição de riscos dentre os membros da sociedade e Justiça Ambiental.

O movimento da Justiça Ambiental surgiu a partir das constatações de que somente parcela menos favorecida financeira, política e socialmente sofre com os prejuízos gerados pela Sociedade de Risco em que vivemos e, ainda, como meio capaz de assegurar a observância de um direito fundamental da pessoa humana, e, portanto, do trabalhador, de desenvolver sua atividade em ambiente saudável e equilibrado em todos os seus aspectos.

Dentre os princípios consolidados da Justiça Ambiental encontramos a expressa referência de que a justiça ambiental afirma o direito de todos os trabalhadores a um ambiente de trabalho seguro e saudável, sem que sejam forçados a escolher entre uma vida insegura e o desemprego. Neste aspecto, é premente a necessidade de reflexão acerca da aplicabilidade da Justiça Ambiental às relações de trabalho, como importante redutor das desigualdades geradas pelo desrespeito ao direito a um meio ambiente de trabalho saudável e equilibrado.

O meio ambiente do trabalho, como um dos aspectos do ambiente, igualmente está sujeito aos riscos e à degradação da Sociedade de Risco, de forma que a aplicação da Justiça Ambiental às relações de trabalho acaba por constituir meio efetivo de redução das desigualdades geradas pela inobservância do direito do trabalhador a um meio ambiente de trabalho equilibrado e saudável.

---

* O autor é graduado em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT), pós-graduado em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela Escola Judicial do TRT da 23ª Região; Mestre em Ciência Jurídica – Principiologia e Hermenêutica Constitucional – pela Univali-SC – Universidade do Vale do Itajaí-SC; professor da disciplina Direito do Trabalho nos cursos de pós-graduação da Univali-SC, e Juiz Federal do Trabalho do TRT da 12ª Região, atuando na 3ª Vara do Trabalho de Joinville-SC.

Como destaque das hipóteses de aplicação dos princípios norteadores da Justiça Ambiental pela sociedade organizada, temos a atuação do Poder Judiciário, em especial a Justiça do Trabalho, que tem imposto condenações obrigacionais e pecuniárias exemplares, garantindo assim efetivo meio de redução e distribuição de riscos, benesses e prejuízos da sociedade de risco visando a observância dos direitos fundamentais do trabalhador.

As reflexões deste trabalho têm por objetivo provocar a mesma instigação e o interesse naqueles que dedicarem parcela de seu tempo para partilhar a abordagem jurídica do tema, enfrentamento de um dos aspectos do problema, em mirada específica das relações de trabalho e a dedução de possíveis soluções. Muito ainda pode ser feito.

1 Meio ambiente de trabalho como direito fundamental

1.1 Meio ambiente

O ambiente é *o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.*[1] Trata-se de uma definição que reconhece o caráter sistêmico, dinâmico e interativo do ambiente.

Assim, o ambiente pode ser visto como um macroecossistema[2] integrado por diversos ecossistemas naturais e sociais, todos mutuamente relacionados, gerando uma sadia qualidade de vida para as pessoas em geral. A tutela desse bem jurídico é o objeto das normas que estruturam o direito ambiental.

A maior parte da doutrina especializada trata o meio ambiente sob aspectos, em outras palavras, o subdividem para melhor compreensão de suas acepções, com o propósito de evidenciar que as agressões ao meio ambiente podem ocorrer, de maneira mais marcante, em algumas das facetas que o meio ambiente possui. Assim, o meio ambiente pode ser estudado sob quatro aspectos: natural, artificial, cultural e do trabalho.

1.2 Meio ambiente do trabalho: conceito e fundamentalidade

O meio ambiente do trabalho, constitucionalmente assegurado, além de direito propriamente dito, constitui importante meio assecuratório do megaprincípio

---

[1] Art. 3º, I, da Lei Federal 6.938, de 31 de agosto de 1981.

[2] "[...] A Terra é um superorganismo vivo, que deve ser estudado como um sistema em sua integridade. Essa teoria representa uma forma singular de holismo científico. Isso significa que não somente os organismos vivos podem modificar o ambiente não-vivo, mas ambos evoluem juntos ao longo do tempo. [...] A Teoria de Gaia afirma que a biosfera, incluindo os seres bióticos e abióticos, possui todas as características essenciais de um organismo vivo. Gaia responde a estímulos, possui metabolismo, apresenta desenvolvimento biológico e, mais importante, capacidade homeostática. Esta concepção é defendida por James Lovelock e Lynn Margulis." In: CARVALHO, Edson Ferreira de. *Meio ambiente e direitos humanos.* Curitiba: Juruá, 2006. p. 23.

constitucional da dignidade da pessoa humana, ao qual, ainda, deve ser assegurada plena eficácia e aplicabilidade em concreto.

Assim, para Silva, o "meio ambiente do trabalho corresponde ao complexo de bens imóveis e móveis de uma empresa e de uma sociedade, objeto de direitos subjetivos privados, e de direitos invioláveis da saúde e da integridade física dos trabalhadores que o frequentam".[3]

Para Rocha,

> é possível conceituar o meio ambiente do trabalho como a ambiência na qual se desenvolvem as atividades do trabalho humano. Não se limita ao empregado; todo trabalhador que cede a sua mão-de-obra exerce sua atividade em um ambiente de trabalho. Diante das modificações por que passa o trabalho, o meio ambiente laboral não se restringe ao espaço interno da fábrica ou da empresa, mas se estende ao próprio local da moradia ou ao ambiente urbano". [4]

Trata-se de preocupação que a ideia, termo ou conceito de meio ambiente de trabalho não se restrinja a análises físicas do local onde o trabalhador presta seu serviço, mas, segundo preleciona Mancuso, meio ambiente de trabalho nada mais é do que o "habitat laboral, isto é, tudo que envolve e condiciona, direta e indiretamente, o local onde o homem obtém os meios para prover o quanto necessário para a sua sobrevivência e desenvolvimento, em equilíbrio com o ecossistema". [5]

A Convenção 155, da OIT, ratificada pelo Brasil e colocada em vigor pelo Decreto 1.254, de 1994, adota a ideia de abordagem integrativa acerca do meio ambiente de trabalho.[6]

Respeitadas as concepções mais ou menos amplas sobre o tema, o complexo de questões que envolvem o bem-estar do obreiro no local de trabalho expande-se, evoluindo de aglomerado de normas protetivas para ser pensado "como um microssistema referenciado a um interesse constitucionalmente tutelado".[7]

Meio ambiente de trabalho, portanto, se constitui pelo conjunto de fatores que se relacionam às condições do trabalho, como o local, as ferramentas, as máquinas, os agentes químicos, biológicos e físicos, as operações, os processos, a relação entre

---

[3] SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. p. 22.

[4] ROCHA, Julio Cesar de Sá da. *Direito ambiental e meio ambiente do trabalho*: dano, prevenção e proteção jurídica. São Paulo: LTr. 1997. p. 30.

[5] MANCUSO, Rodolfo Camargo. A ação civil pública trabalhista: análise de alguns pontos controvertidos. *Revista do Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 24, n. 93, p. 59, jan./mar 1999.

[6] Dispõe o art. 4º da Convenção 155 da OIT: "1. Todo Miembro deberá, en consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores interesadas y habida cuenta de las condiciones y práctica nacionales, formular, poner en práctica y reexaminar periódicamente una política nacional coherente en materia de seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo. 2. Esta política tendrá por objeto prevenir los accidentes y los daños para La salud que Sean consecuencia Del trabajo, guarden relación con La actividad laboral o sobrevengan durante El trabajo, reduciendo al mínimo, en La medida en que sea razonable y factible, las causas de los riesgos inherentes al medio ambiente de trabajo".

[7] SADY, João José. *Direito do meio ambiente de trabalho*. São Paulo: LTr, 2000. p. 21.

trabalhador e meio físico bem assim a relação daquele com os seus colegas, superiores e subordinados. O cerne desse conceito está baseado na promoção da salubridade e da incolumidade física e psicológica do trabalhador, independentemrnte de atividade, do lugar ou da pessoa que a exerça.

O meio ambiente de trabalho assegura a uma coletividade o direito a viver em ambiente que não ofereça risco à saúde e à vida, o que destaca um direito fundamental e, portanto, sujeito a prestações positivas do Estado à sua proteção e manutenção. As conexões permitidas expressamente, ou de forma implícita no Texto Constitucional, têm sua fundamentação na concreção do princípio da dignidade da pessoa humana,[8] especificamente, da pessoa humana que trabalha.

Quando a Constituição, em seu art. 225, fala em meio ambiente ecologicamente equilibrado, está mencionando todos os aspectos do meio ambiente. Dispondo, ainda, que o homem, para encontrar uma sadia qualidade de vida, necessita viver nesse ambiente ecologicamente equilibrado, acabando por tornar obrigatória também a proteção do ambiente no qual o homem, normalmente, passa a maior parte de sua vida produtiva, qual seja, o do trabalho.

Com efeito, positivado como tal na Constituição ou decorrendo de princípios nela insculpidos, a esse direito é impingida a nota de fundamentalidade.[9]

Sem maiores ilações e reflexões que demandariam longo estudo próprio sobre o tema, temos, objetivamente, que o direito ao meio ambiente de trabalho é um direito fundamental, seja porque um direito de todos ou de cada trabalhador.

2 Justiça ambiental e meio ambiente do trabalho

2.1 Sociedade de risco e meio ambiente do trabalho

Na chamada sociedade de risco, representada por um momento no qual começam a tomar corpo as ameaças produzidas no caminho da sociedade industrial, a produção e distribuição de riscos não é acompanhada de conhecimento capaz de reduzi-los, controlá-los ou mesmo monitorá-los.

Beck,[10] ao considerar a consolidação da sociedade de risco, afirma que os riscos sociais, políticos, econômicos e individuais estão escapando do controle dos mecanismos criados pelas instituições organizadas para manter a proteção da sociedade e, dentro deste conceito, o indivíduo torna-se um ser reflexivo, que confrontado com suas próprias ações, começa a refletir e estabelecer críticas racionais sobre si, das

[8] MACHADO, Sidnei. *O direito à proteção ao meio ambiente de trabalho no Brasil*: os desafios para a construção de uma racionalidade normativa. São Paulo: LTr, 2001. p. 91.
[9] FILETI, Narbal Antonio Mendonça. A fundamentalidade dos direitos sociais e o princípio da proibição do retrocesso social. Florianópolis: Conceito, 2009. p. 72.
[10] BECK, Ulrich. A reinvenção da política. In: GIDDENS, A.; BECK, U.; LASH, S. (Org.). *Modernização reflexiva:* política, tradição e estética na ordem social moderna. São Paulo: Ed. da Unesp, 1997. p 17.

consequências de fatos passados, das condições atuais e da probabilidade de possíveis riscos futuros tornarem-se um problema para si mesmo.

Vive-se em um *apartheid* ambiental,[11] dividido em dois lados: de um, está a parcela da sociedade que tira proveito de inúmeras formas do meio ambiente, por ter a propriedade dos bens naturais e por poder adquirir os produtos e serviços, e do outro, restou a parcela que, além de não conseguir tal acesso, ainda é obrigada a arcar com o passivo ambiental alheio.

Mesmo que os riscos e danos ambientais atinjam a todos, o fato é que aqueles mais vulneráveis socialmente estão mais sujeitos a eles.

No que diz respeito às relações trabalhistas, grande parte da sociedade, aquela que se beneficia das benesses da modernidade, mas que não sofre grande parte dos prejuízos, se regozija de facilidades como estabelecimentos comerciais com horários de funcionamento ininterrupto (24 horas), exigindo cada vez mais produtos de consumo e serviços que atendam suas necessidades e vontades.

Entretanto, por trás da produção destes produtos e serviços há trabalhadores submetendo-se a ambientes física e psicologicamente degradantes, por vezes com grandes riscos de saúde e segurança, excesso de horas de trabalho, ausência de folga semanal, baixa remuneração, desvalorização enquanto trabalhador, cidadão e pessoa humana.

Tal como advertiu Rifkin,[12] ao longo de duas décadas, a chamada era digital (informatização, digitalização e robotização) gerou a declinação global da força de trabalho organizada e o ingresso em um modelo de relações trabalhistas, baseado na inovação tecnológica constante e ordenada por aquilo que Castells[13] chama de "as redes do capitalismo informacional".

Barrios[14] assevera que a consequência mais notória foram as altas taxas de desemprego tecnológico, haja vista que as solicitações qualitativamente crescentes para se chegar ao trabalho e a uma renda suficiente afetaram de maneira maciça aos menos preparados para competir na estrutura dos papéis trabalhistas.

Com isso, a grande massa de trabalhadores, que não atendeu e não consegue atender às demandas de mão de obra extremamente qualificada, acaba ficando relegada a trabalhos que implicam maior risco à sua saúde e segurança, com baixa remuneração e

---

[11] Termo proposto por Talden Farias. In: FARIAS, Talden. *A distribuição do risco ecológico no espaço social*: o problema do acesso ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na sociedade de risco. Disponível em: <http://www.datavenia.net/artigos/distribuicaodoriscoecologico.html>. Acesso em: 18 abr. 2011.

[12] RIFKIN, Jeremy. *El fin del trabajo.* Buenos Aires: Paidós, 1997.

[13] CASTELLS, Manuel. *La era de la información*: fin de milenio. Madrid: Alianza Editorial, 2001. v. 3.

[14] BARRIOS, Luis. O difícil diálogo entre a estratificação social e a sociedade de risco. In: VARELLA, Marcelo Dias (Org.). *Direito, sociedade e riscos*: a sociedade contemporânea vista a partir da ideia de risco. Rede Latino – Americana e Europeia sobre governo dos riscos. Brasilía: UniCEUB, Unitar, 2006. p. 228-229.

nenhum reconhecimento pela parcela da sociedade, que se beneficia desta prestação de serviço, porém fundamental para a manutenção dos pilares da modernidade.

2.2 Os danos ambientais e os riscos no trabalho

Todo trabalho apresenta grau de risco, o denominador entre uma probabilidade de ocorrência de evento indesejável e a magnitude-consequência do dano por ele causado. "Riscos ambientais são agentes presentes no meio ambiente de trabalho capazes de produzir danos à saúde do trabalhador e ao meio ambiente".[15]

Haja vista que o meio ambiente de trabalho nada mais é do que um dos aspectos do meio ambiente propriamente dito, tal qual este, aquele também está sujeito à poluição, e, esta, por sua vez, caracterizada pela degradação do meio ambiente do trabalho, por meio de atividades que prejudiquem a saúde (física e mental), a segurança e o bem-estar dos trabalhadores.

Para Rocha, a poluição do meio ambiente de trabalho deve ser entendida como a

> degradação da salubridade do ambiente que afeta diretamente a saúde dos próprios trabalhadores. Inúmeras situações alteram o estado de equilíbrio do ambiente: os gases, as poeiras, as altas temperaturas, os produtos tóxicos, as irradiações, os ruídos, a própria organização do trabalho, assim como o tipo de regime de trabalho, a s condições estressantes em que ele é desempenhado (trabalhos noturnos, em turnos de revezamento), enfim, tudo aquilo que prejudica a saúde, o bem-estar e a segurança dos trabalhadores.[16]

Assim, as doenças profissionais, ou seja, aquelas produzidas ou desencadeadas pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade ou em função de condições especiais em que o trabalho é realizado, e com ele se relacionando diretamente, devem ser consideradas expoentes de flagrante e notória poluição ambiental.

Por seu aspecto didático, é apropriada a classificação feita por Oddone e seus colaborares,[17] que dividem os fatores nocivos dos ambientes de trabalho em quatro grupos.

O primeiro grupo de fatores nocivos compreende aqueles que estão presentes também nos ambientes externos ao trabalho, como a luz, o ruído, a temperatura, a ventilação e a umidade. Tais fatores podem produzir doenças inespecíficas e acidentes.

O segundo grupo traz fatores específicos do ambiente de trabalho, como poeiras, gases, vapores e fumos, os quais podem produzir doenças inespecíficas e doenças profissionais.

---

[15] SÉGUIN, Élida; FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. (Coord.). *Meio ambiente do trabalho.* Rio de Janeiro: GZ, 2011. p. 19.
[16] ROCHA, Julio Cesar de Sá da. *Direito ambiental e meio ambiente do trabalho*: dano, prevenção e proteção jurídica. p. 47.
[17] ODDONE, Ivar et al. *Ambiente de trabalho*: a luta dos trabalhadores pela saúde. São Paulo: Hucitec, 1986. p. 30 e ss.

O terceiro grupo compreende o trabalho físico e pode produzir acidentes, doenças inespecíficas e doenças profissionais.

O quarto grupo diz respeito, além do trabalho físico, à organização e às condições de trabalho capazes de produzir estresse, como, por exemplo, monotonia, ritmos excessivos, ocupação do tempo, repetitividade, ansiedade, posições incômodas. São fatores que provocam doenças inespecíficas e acidentes.

Os fatores nocivos, indicados nos quatro grupos relacionados, somente provocarão acidentes ou doenças se estiverem presentes numa determinada quantidade e sob determinadas condições de organização do trabalho.[18]

Nos últimos anos, o incremento do número de acidentes de trabalho reflete o desrespeito ao direito fundamental a um meio ambiente de trabalho equilibrado e descaso com a classe dos trabalhadores, o que proporciona à outra parcela da população as benesses do desenvolvimento e da modernidade.

A tabela a seguir reflete tal situação no Brasil:

Ano	**Número de Acidentes de Trabalho**
2000	363.868
2001	340.251
2002	393.071
2003	399.077
2004	465.700
2005	499.680
2006	512.232
2007	659.523
2008	755.980
2009	723.452

Fonte: MTE/RAIS, MPS/AEPS.

Questão importante a ser mencionada e destacada é a subnotificação dos acidentes de trabalho. Os números notificados já são expressivos, mas não se pode olvidar que apenas pequena parte dos acidentes de trabalho são notificados às autoridades e aos órgãos competentes, seja em razão da informalidade de grande parte dos empregados e empregadores, pela menor gravidade dos sinistros ou mesmo por dolo dos empregadores. Tanto assim o é que, segundo o anuário da OIT de 1997, o Brasil foi o

[18] ROSSIT, Liliana Allodi. *O meio ambiente de trabalho no direito ambiental brasileiro.* São Paulo: LTr, 2001. p. 145.

país que menos registrou acidentes de trabalho em comparação com outros países do mundo.[19]

Segundo as últimas estatísticas, tomando-se por base a população economicamente ativa, por exemplo, da Alemanha (país tido como um dos exemplos na prevenção aos acidentes e observância de um meio ambiente de trabalho equilibrado) e do Brasil, nosso País apresentou menor número de acidentes que o país europeu; no entanto, um número quase quatro vezes maior de óbitos em razão de acidentes de trabalho (ressaltando a preocupação de notificar somente aqueles acidentes de maior gravidade ou que impliquem óbito do trabalhador). Mais uma vez, observem-se os números:

	Brasil	**Alemanha**
Número de trabalhadores	39.441.566	38.734.000
Número de acidentes	755.980	1.029.520
Acidentes com morte	2.757	765

Fonte: MTE/RAIS, MPS/AEPS. Fonte de acidentes e mortes: Anuário Estatístico da OIT (Organização Internacional do Trabalho) – www.laborsta.ilo.org – 18/10/2010. Fonte trabalhadores: OIT, 2010.

Fato é que se vive hoje em uma sociedade de risco, na qual as ações humanas interferem nos processos naturais e modificam o ambiente segundo interesses dos mais variados. É preciso empreender esforços na tentativa de conhecer e entender os riscos para poder avaliá-los, bem como suas implicações, não apenas econômicas, mas também, e principalmente, sociais e ambientais, conseguindo, assim, geri-los e minimizar as consequências danosas que vierem a se concretizar.[20]

É inegável que entre o homem e a natureza há uma relação de diálogo sustentada no trabalho,[21] mas esse mesmo labor mercantilizou a pessoa humana e a natureza,[22] desconsiderando as consequências futuras para a evolução e manutenção da própria espécie.

O meio ambiente de trabalho degradado provoca danos assumidos por toda a sociedade, haja vista que os acidentes e as doenças decorrentes de inadequadas condições de trabalho não são fatos isolados que atingem somente o trabalhador individualmente, mas um efeito social que além de revelar uma estrutura individualista

[19] Anuário Brasileiro de Proteção de 1999, p. 20 apud ROSSIT, Liliana Allodi. *O meio ambiente de trabalho no direito ambiental brasileiro.* p. 177.
[20] TRENNEPHOL, Natascha Dorneles. Contornos de uma crise ambiental e científica na sociedade qualificada pelo risco. In: VARELLA, Marcelo Dias (Org.*). Direito, sociedade e riscos*: a sociedade contemporânea vista a partir da ideia de risco. Rede Latino-Americana e europeia sobre governo dos riscos. p. 388.
[21] BOFF, Leonardo. *Ética e eco-responsabilidade*. Campinas: Verus, 2003. p. 53.
[22] JUNGES, Roque. *Bioética*: perspectivas e desafios. São Leopoldo: Ed. Da Unisinos, 1999. p. 78.

e pouco ética, com valores que não são nem garantidos, nem compartilhados por todos, também ignora a relação direta existente entre os males dos trabalhadores e a sociedade.

2.3 Justiça ambiental e meio ambiente de trabalho

Conforme pontuado, as áreas de maior privação socioeconômica e/ou habitadas por grupos sociais e étnicos sem acesso às esferas decisórias do Estado e do mercado têm sido alvo dos maiores danos ambientais, em todos os seus aspectos.

Da observação, ou constatação, de que os prejuízos causados pela Sociedade de Risco em que se vive são reservados principalmente à parcela menos favorecida, enquanto outra permanece com as benesses, nasceu, ou surgiu a reflexão, de que esse desequilíbrio precisa ser amenizado – trata-se da Justiça Ambiental.

Na definição do Movimento de Justiça Ambiental dos EUA, Justiça Ambiental

> é a condição de existência social configurada através do tratamento justo e do envolvimento significativo de todas as pessoas, independentemente de sua raça, cor ou renda no que diz respeito à elaboração, desenvolvimento, implementação e aplicação de políticas, leis e regulações ambientais. Por tratamento justo entenda-se que nenhum grupo de pessoas, incluindo-se aí grupos étnicos, raciais ou de classe, deva suportar uma parcela desproporcional das consequências ambientais negativas resultantes da operação de empreendimentos industriais, comerciais e municipais, da execução de políticas e programas federais, estaduais, ou municipais, bem côo das consequências resultantes da ausência ou omissão destas políticas.[23]

Justiça Ambiental implica, pois, no direito a um meio ambiente seguro, sadio e produtivo para todos, pela qual o "meio ambiente" é considerado em sua totalidade, incluindo suas dimensões ecológicas, físicas construídas, sociais, políticas, estéticas e econômicas.

Por ela, a Justiça Ambiental, se afirma o direito de todo trabalhador a um meio ambiente de trabalho sadio e seguro, sem que ele seja forçado a escolher entre uma vida sob risco e o desemprego.[24]

Nesta mesma linha, para Talden Farias,

---

[23] BULLARD, R. D. *Dumping in dixie*: race, class and environmental quality. San Francisco-Oxford: Westvies Press, 1994. O mesmo autor ponderou: "Environmental justice is defined as the fair treatment and meaningful involvement of all people regardless of race, color, national origin or income with respect to the development, implementation and enforcement of environmental laws, regulations and policies. Fair treatment means that no group of people, including racial, ethnic or socio-economic groups should bear a disproportionate share of negative environmental consequences resulting from industrial, municipal and commercial operations or the execution of federal, state, local and tribal programs and policies." TRADUÇÃO LIVRE: "Justiça Ambiental é definida como o tratamento justo e envolvimento significativo de todas as pessoas independentemente de raça, cor, origem nacional ou de renda em relação ao desenvolvimento, implementação e aplicação das leis ambientais, regulamentos e políticas. Tratamento justo significa que nenhum grupo de pessoas, incluindo grupos raciais, étnicos ou sócio econômico deve suportar uma parcela desproporcional de consequências ambientais negativas resultantes de operações industriais, comerciais e municipal ou a execução de federais, estaduais, programas locais e tribais e políticas." (Bullard, 2000, discurso na Mercer University).

[24] ACSERALD, Henri; MELLO, Cecília Campello do Amaral; BEZERRA, Gustavo das Neves. *O que é justiça ambiental?* Rio de Janeiro: 2009. p. 16-17.

> A ideia fundamental por detrás do Movimento por Justiça Ambiental é a de que, do mesmo modo que os benefícios da aplicação concreta do desenvolvimento sustentável, assim como os bens ambientais postos à disposição para fruição racional, devem alcançar uniformemente todos os membros da sociedade, o ônus decorrente do progresso, especialmente se realizado de forma irresponsável, devem ser preferencialmente eliminados, senão suportados igualmente por toda a coletividade – e não discriminadamente por minorias de pouca ou nenhuma representatividade política ou financeira, por questões de discriminação racial, étnica ou econômica.[25]

Num primeiro momento, o objetivo da Justiça Ambiental é a divisão equitativa dos recursos naturais, as benesses e prejuízos gerados pela Sociedade de Risco, para, em seguida, trabalhar a ideia visando as gerações futuras, instituindo, finalmente, uma nova ética na relação entre os seres vivos.

Entristece a constatação de que trabalhadores submetidos a ambiente nocivo, penoso e desgastante, para contribuir com outra parcela da sociedade que se beneficia com as benesses do desenvolvimento, sem, no entanto, desfrutá-las, e ainda ficar com a maior parte dos prejuízos.

No Brasil, especificamente e, por exemplo, por meio da adoção de um modelo prejudicial e precário frente aquele utilizado em outros países, como a carga horária de trabalho semanal superior, que acaba por impingir condições ainda piores para os trabalhadores. Trata-se de uma situação constante de injustiça socioambiental no Brasil.

Silvia Maureen Williams afirma que *homo homini et ambienti lupus* (o homem transforma-se no lobo para si próprio e para o meio ambiente).[26]

O homem é o lobo do homem pelas diferenças sociais, em especial no meio ambiente do trabalho. A hierarquia funcional dificulta eliminar as desigualdades agravando as injustiças ambientais, e, além disso, a perversa distribuição de renda cria abismos fazendo com que pessoas aceitem trabalhar em ambientes totalmente hostis, sem as proteções que a técnica já disponibilizou.[27]

A abordagem de um meio ambiente equilibrado, inclusive o do trabalho, observada sua fundamentalidade como direito de terceira geração, envolve o enfrentamento de três pontos cruciais:

A sustentabilidade ambiental, que tem como cerne a manutenção do equilíbrio dos ecossistemas, dizendo respeito à vida como um todo e englobando as gerações futuras. A sustentabilidade econômica, cujo objetivo são os meios de sobrevivência do homem atual e as perspectivas econômicas para as gerações futuras em espaço geográfico

---

[25] FARIAS, Talden. *A distribuição do risco ecológico no espaço social*: o problema do acesso ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na sociedade de risco. Disponível em: <http://www.datavenia.net/artigos/distribuicaodoriscoecologico.html>. Acesso em: 18 abr. 2011.

[26] MAUREEN WILLIAMS, Silvia. El riesgo ambiental y su regulacion. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1998. p. 17 (Apud SÉGUIN, Élida; FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (Coord.). *Meio ambiente do trabalho.* p. 11).

[27] SÉGUIN, Élida; FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (Coord.). *Meio ambiente do trabalho.* p. 11.

definido. E, por fim, a qualidade de vida, que tem como base os valores culturais do homem, buscando um patamar mínimo de civilização variável de sociedade para sociedade.

O dever de observância desses valores se dá tanto ao Estado, como propulsor das políticas de promoção social e de garantidor das normas jurídicas sociais, quanto a todos os cidadãos, nas suas correlações intersubjetivas.

Além do aspecto envolvendo a distribuição de benefícios, riscos e gravames, a Justiça Ambiental possui um viés de cidadania, tirando do papel as políticas públicas ambientais, tornando-as efetivas através das ações coletivas ou civis públicas, preservando a saúde do trabalhador e diminuindo diferenças sociais, promovendo a inclusão social e resgatando a cidadania.[28]

2.4 Concretização judicial da justiça ambiental

O desrespeito deliberado e inescusável da ordem jurídica trabalhista, em especial a um meio ambiente de trabalho equilibrado representa inegável dano à sociedade. A efetiva implementação da Justiça Ambiental depende de ações dos diversos segmentos da sociedade, medidas políticas, sociais e participativas, não só institucionais (Estado), mas da sociedade organizada, individual e coletivamente.

Dentre as ações praticadas, que têm visado a harmonização, ou melhor, a redução do desequilíbrio comentado alhures, o Poder Judiciário, por seus magistrados, no caso, como se trata das desigualdades nas relações de trabalho, e, por isso, os Juízes do Trabalho, têm proferido decisões nas quais adotam princípios comuns à Justiça Ambiental, condenando os infratores ao meio ambiente de trabalho saudável ao pagamento de indenizações por danos morais coletivos e pela prática de *dumping* social.

Dumping é uma prática comercial consistente na venda de produtos por preços abaixo de seu valor justo – ou do próprio custo – com o propósito de prejudicar e/ou eliminar concorrentes. A prática pode visar o próprio lucro, a expansão de mercados ou o domínio do mercado para futura imposição de preços arbitrários. O conceito é de uso corrente no comércio internacional e objeto de restrições pelos governos nacionais.

As agressões ao Direito do Trabalho acabam atingindo uma grande quantidade de pessoas, sendo que destas agressões o empregador muitas vezes se vale para obter vantagem na concorrência econômica com relação a vários outros empregadores. Isto implica, portanto, dano a outros empregadores não identificados que, inadvertidamente, cumprem a legislação trabalhista, ou que, de certo modo, se veem forçados a agir da

[28] Ibidem, p. 12,

mesma forma. Resultado: precarização completa das relações sociais, que se baseiam na lógica do capitalismo de produção. Trata-se do *dumping* social.[29]

Trata-se do viés trabalhista da primária prática de *dumping*, que há muito frequenta as agendas de organizações internacionais como a Organização Internacional do Trabalho (OIT) e Organização Mundial do Comércio (OMC), e mais recentemente chegou à jurisprudência trabalhista, principalmente após significativo impulso dos enunciados aprovados na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho**,** realizada pela Associação Nacional de Magistrados do Trabalho (Anamatra) e pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho, em novembro de 2007.

A respeito, dispõe o Enunciado n. 4 da referida Jornada:

> DUMPING SOCIAL. DANO À SOCIEDADE. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A prática, portanto, reflete o conhecido "*dumping* social", motivando a necessária reação do Judiciário trabalhista para corrigi-la. O dano à sociedade configura ato ilícito, por exercício abusivo do direito, já que extrapola limites econômicos e sociais, nos exatos termos dos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil. Encontra-se no artigo 404, parágrafo único do Código Civil, o fundamento de ordem positiva para impingir ao agressor contumaz uma indenização suplementar, como, aliás, já previam os artigos 652, "d", e 832, § 1º, da CLT.

A partir daí, as decisões começaram a pulular com condenações a empresas reincidentes na prática do *dumping* social, destacando o fato de serem proferidas de ofício, por mero impulso oficial do magistrado prolator da sentença, para agregar à decisão condições para sua maior efetividade, em clara atenção aos princípios constitucionais que informam o direito a uma tutela jurisdicional efetiva e concreta.

No aspecto da reparação ou do ressarcimento pelo dano causado, o tema atrai a aplicação do provimento jurisdicional denominado na experiência americana de *fluid recovery* ou ressarcimento fluido ou global, quando o juiz condena o réu de forma que também o dano coletivo seja reparado, ainda que não se saiba quantos e quais foram os prejudicados e mesmo tendo sido a ação intentada por um único indivíduo que alegue o próprio prejuízo.[30]

Cappelletti, preconiza essa necessária avaliação da realidade, pois

---

[29] SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *O dano social e sua reparação.* Disponível em: <http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/artigos/O%20Dano%20e%20sua%20Repara%C3%A7%C3%A3o%20-%20Jorge%20Luiz%20Souto%20Maior.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2011.

[30] SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *O dano social e sua reparação.* Disponível em: <http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/artigos/O%20Dano%20e%20sua%20Repara%C3%A7%C3%A3o%20-%20Jorge%20Luiz%20Souto%20Maior.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2011.

> atividades e relações se referem sempre mais frequentemente a categorias inteiras de indivíduos, e não a qualquer indivíduo, sobretudo. Os direitos e os deveres não se apresentam mais, como nos Códigos tradicionais, de inspiração individualista-liberal, como direitos e deveres essencialmente individuais, mas meta-individuais e coletivos. Continuar, segundo a tradição individualista do modelo oitocentista, a atribuir direitos exclusivamente a pessoas individuais [...] significaria tornar impossível uma efetiva proteção jurídica daqueles direitos, exatamente na ocasião em que surgem como elementos cada vez mais essenciais para a vida civil.[31]

Sem eliminar outros possíveis efeitos, a fixação de uma pena pecuniária ao agressor contumaz e convicto da ordem jurídica trabalhista gera a inibição da repetição do ilícito; anulação do lucro obtido pelo réu, com a atitude de agressão ao ordenamento e, ainda, a crença e confiança de todos os demais empregadores, concorrentes do réu, que o respeito à ordem jurídica não lhes representa um prejuízo concorrencial.[32]

Como exemplos concretos de magistrados do trabalho que se valeram da constatação e condenação dos praticantes de *dumping* social, em primeiro lugar e talvez precursor, cita-se o Juiz Federal do Trabalho Jorge Luiz Souto Maior, porém há casos relevantes e emblemáticos, como o do Juiz Federal do Trabalho Jônatas dos Santos Andrade, da Vara do Trabalho de Paraoapebas-PA, que condenou a conhecida empresa Vale S.A. (Vale do Rio Doce) ao pagamento de indenização por danos morais coletivos e indenização por *dumping* social no valor de R$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais). Referida empresa estava se valendo da precarização das relações de trabalho, bem assim reiterados desrespeitos à pertinente legislação (CLT), para obter redução de seus custos, aumentar seus lucros e obter vantagens no mercado externo, com aumento de suas exportações, sob o preço de prejudicar, e muito, seus trabalhadores (aproximadamente vinte mil), submetidos a jornadas extenuantes e meio ambiente de trabalho precário.

A sentença do Juiz Jônatas dos Santos Andrade[33] impressiona pela riqueza de detalhes e enfrentamento, não só do caso concreto posto sob seu julgamento, mas principalmente do tema em si.

Após o proferimento da sentença e antes que o Recurso interposto pela empresa fosse julgado pelo E. Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, as partes (MPT e empresas) firmaram conciliação, homologada pelo Juiz Jônatas, na qual a empresa Vale S.A. se comprometeu pagar os direitos de natureza pecuniária aos seus empregados, até então sonegados, adequação e cumprimento da legislação trabalhista, até então

---

[31] CAPPELLETI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. Trad. Nelson Renato Palaia Ribeiro de Campos. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, p. 131, jan./mar. 1977.
[32] SOUTO MAIOR, op. cit.
[33] A sentença, por sua extensão (198 páginas), não é passível de transcrição, porém está disponível para consulta no sítio do Tribunal Regional do Trabalho da 08ª Região <www.trt8.jus.br>, proferida nos autos do processo RTOrd 00068500-45.2008.5.08.114.

ignorada, bem assim a construção e implantação de diversos projetos sociais (escolas técnicas, de Ensino Fundamental e Técnico, centro de apoio aos trabalhadores, além de centro cultural com teatro e *foyer*) na comunidade em que houver os descumprimentos, com investimento mínimo de R$ 26.000.000,00 (vinte e seis milhões de reais).

Nesta mesma linha, a sentença do Juiz Federal do Trabalho, Alexandre Chibante Martins, da Vara do Trabalho de Ituiutaba-MG, que condenou um dos maiores frigoríficos do País, Friboi, ao pagamento de indenização pela prática de *dumping* social, haja vista que referida empresa, igualmente, submetia seus empregados a jornadas extenuantes e meio ambiente de trabalho degradado, fazendo com que seus custos fossem reduzidos e seus lucros majorados. O acórdão que confirmou a sentença do Juiz Alexandre Martins, da lavra do Desembargador Federal do Trabalho, Júlio Bernardo do Carmo, cuja ementa se transcreve a seguir, é elucidativo e esclarecedor sobre a aplicação do instituto:

> REPARAÇÃO EM PECÚNIA – CARÁTER PEDAGÓGICO – DUMPING SOCIAL – CARACTERIZAÇÃO – Longas jornadas de trabalho, baixos salários, utilização da mão-de-obra infantil e condições de labor inadequadas são algumas modalidades exemplificativas do denominado dumping social, favorecendo em última análise o lucro pelo incremento de vendas, inclusive de exportações, devido à queda dos custos de produção nos quais encargos trabalhistas e sociais se acham inseridos. "As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado Social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A prática, portanto, reflete o conhecido 'dumping social'" (1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, Enunciado nº 4). Nessa ordem de ixie , não deixam as empresas de praticá-lo, notadamente em países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, quando infringem comezinhos direitos trabalhistas na tentativa de elevar a competitividade externa. "Alega-se, sob esse aspecto, que a vantagem derivada da redução do custo de mão-de-obra é injusta, desvirtuando o comércio internacional. Sustenta-se, ainda, que a harmonização do fator trabalho é indispensável para evitar distorções num mercado que se globaliza." (LAFER, Celso – "Dumping Social", in Direito e Comércio Internacional: Tendências e Perspectivas, Estudos em homenagem ao Prof. Irineu Strenger, LTR, São Paulo, 1994, p. 162). Impossível afastar, nesse viés, a incidência do regramento vertido nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil, a coibir – ainda que pedagogicamente – a utilização, pelo empreendimento econômico, de quaisquer métodos para produção de bens, a coibir – evitando práticas nefastas futuras – o emprego de quaisquer meios necessários para sobrepujar concorrentes em detrimento da dignidade humana. (TRT da 3ª Região. Processo n. 0086600-11.2009.5.03.0063. Quarta Turma. Relator: Júlio Bernardo do Carmo. Revisor: Eduardo Aurélio Pereira Ferri. DJ: 31-8-2009).

Segundo Melo, visualiza-se

> no limiar do terceiro milênio, o advento da globalização. Somos atores ou personagens num palco de transformações históricas radicais no caráter da mão-de-obra, notadamente a industrial, decorrente da automação e da

> informatização. Conjuga-se a essa nova realidade um crescente desemprego, decorrente do dumping social, ao qual se alia um sentimento generalizado de impotência da sociedade civil – uma cidadania cansada – diante das possibilidades que, eventualmente, poderia a democracia política oferecer em termos de criação e apresentação de novas opções e novos modelos sociais. [34]

A indenização por *dumping* social constitui uma das opções que o Estado Democrático de Direito pode oferecer ao cidadão, para não ver triunfar a bandeira de um capitalismo tacanho e selvagem, tampouco o desalento da *cidadania cansada*, de que nos fala Melo.

A crítica mais comum acerca da condenação por *dumping* social é a de que o Poder Judiciário se vale do ativismo judicial, avançando sobre o espaço da política, pois os seus membros não são eleitos e, portanto, sem legitimidade para criação de direitos como representantes do povo. Em sentido contrário, os membros do Poder Judiciário nada mais fazem do que se utilizar de arcabouço legislativo que confere meios assecuratórios de concretização dos princípios e direitos fundamentais, cumprindo sua parcela de responsabilidade para a concretização da utopia comum de uma sociedade de risco, qual seja, a de um Estado de Direito Ambiental, equilibrado, sustentável, pleno, com iguais oportunidades, deveres e principalmente direitos para todos os seus membros.

Estas práticas acabam por concretizar efetiva Justiça Ambiental, ao passo que visam equilibrar a balança entre benesses e prejuízos advindos do desenvolvimento com seus riscos e danos inerentes a todas as parcelas da sociedade, preocupada com as gerações futuras, sob a ótica de desenvolvimento sustentável.

Considerações finais

A crescente industrialização e o desenvolvimento de novas tecnologias ao longo da História produziram, na mesma proporção, riscos que ameaçam a segurança e a qualidade de vida das pessoas, presentes em praticamente todos os aspectos da sociedade e não podendo ser identificados e quantificados com facilidade. Esta acepção foi tida por Beck como Sociedade de Risco, um estágio da modernidade em que começam a tomar corpo as ameaças produzidas até então no caminho da sociedade industrial.

A produção e distribuição de riscos, entretanto, não é acompanhada do desenvolvimento de conhecimento capaz de reduzi-los, controlá-los ou mesmo monitorá-los. Pouco se tem enfatizado; todavia, esses riscos não são distribuídos de

[34] MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético. 4. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 57.

maneira uniforme no espaço social, existindo grupos sociais mais prejudicados do que outros.

Desta problemática, surge o conceito de Justiça Ambiental, tendo como fundamento a igualdade e a equidade dentro de um tríplice significado: a justiça com as pessoas que vivem no presente, a justiça com a humanidade futura e a justiça entre as espécies vivas.

O meio ambiente do trabalho nada mais é do que um dos aspectos do meio ambiente, ou do ambiente, que se constitui pelo conjunto de fatores que se relacionam às condições do trabalho, tais como: o local; as ferramentas; as máquinas; os agentes químicos, biológicos e físicos; as operações; os processos, a relação entre trabalhador e meio físico, bem assim a relação daquele com os seus colegas, superiores e subordinados.

No que diz respeito às relações trabalhistas na Sociedade de Risco, uma parcela que se beneficia das benesses da modernidade, mas que não sofre grande parte dos prejuízos, exigindo cada vez mais produtos de consumo e serviços que atendam suas necessidades e vontades, ao passo que, de outro lado há trabalhadores submetendo-se a ambientes física e psicologicamente degradantes, por vezes com grandes riscos de saúde e segurança, excesso de horas de trabalho, ausência de folga semanal, baixa remuneração, desvalorização enquanto trabalhador, cidadão e pessoa humana.

O meio ambiente de trabalho degradado provoca danos assumidos por toda a sociedade, haja vista que os acidentes e as doenças decorrentes de inadequadas condições de trabalho constituem efeito social que, além de revelar uma estrutura individualista e pouco ética, também ignora a relação direta existente entre os males dos trabalhadores e a sociedade.

Neste contexto, é premente a necessidade de que a temática de um meio ambiente de trabalho equilibrado seja alvo da Justiça Ambiental.

Além do aspecto envolvendo a distribuição de benefícios, riscos e gravames, a Justiça Ambiental possui um viés de cidadania, tirando do papel as políticas públicas ambientais, tornando-as efetivas através das ações coletivas ou civis públicas, preservando a saúde do trabalhador e diminuindo diferenças sociais, promovendo a inclusão social e resgatando a cidadania.

A efetiva implementação da Justiça Ambiental depende de ações dos mais diversos segmentos da sociedade, medidas políticas, sociais e participativas, não só institucionais (Estado), mas da sociedade organizada, individual e coletivamente.

A valorização do meio ambiente do trabalho implica uma mudança de postura ética, ou seja, na consideração de que o homem está à frente dos meios de produção, devendo garantir o exercício da atividade produtiva do indivíduo, não considerado como

máquina produtora de bens e serviços, mas sim como ser humano, ao qual são asseguradas bases dignas para a manutenção de sadia qualidade de vida.

As interações do homem com o meio ambiente, no qual se dá a implementação de uma atividade produtiva, não podem comprometer esse direito albergado constitucionalmente.

Referências

ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecília Campello do Amaral; BEZERRA, Gustavo das Neves. *O que é justiça ambiental?* Rio de Janeiro: 2009.

BECK, Ulrich. *A ciência é causa dos principais problemas da sociedade industrial.* Entrevista concedida a Antoine Reverchon, do J. Le Monde, Folha de São Paulo, 2001.

_____. *La sociedad del riesgo*: hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidós, 2001.

_____; GIDDENS, A.; LASH, S. *Modernização reflexiva*: política, tradição e estética na ordem social moderna. São Paulo: Unesp, 1997.

_____; ZOLO, Danilo. *A sociedade global do risco*: uma discussão entre Ulrich Beck e Danilo Zolo. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Departamento de Filosofia. Trad. de Selvino José Assmann, julho de 2000. Capturado em swif (http://lgxserver.uniba.it) _ webitaliano para a filosofia – copyright 1997-1999.

BOFF, Leonardo. *Ética e eco-responsabilidade.* Campinas: Verus, 2003.

BULLARD, R. D. *Dumping in dixie*: race, class and environmental quality. San Francisco-Oxford: Westvies Press, 1994.

CAPPELLETI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. Trad. Nelson Renato Palaia Ribeiro de Campos. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, p. 131, jan./mar. 1977.

CARVALHO, Edson Ferreira de. *Meio ambiente e direitos humanos.* Curitiba: Juruá, 2006.

CASTELLS, Manuel. *La era de la información:* fin de milenio. Madrid: Alianza, 2001. V. 3.

FARIAS, Talden. *A distribuição do risco ecológico no espaço social*: o problema do acesso ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na sociedade de risco. Disponível em: <http://www.datavenia.net/artigos/distribuicaodoriscoecologico.html>. Acesso em: 18 abr. 2011.

FILETI, Narbal Antonio Mendonça. *A fundamentalidade dos direitos sociais e o princípio da proibição do retrocesso social.* Florianópolis: Conceito, 2009.

JUNGES, Roque. *Bioética*: perspectivas e desafios. São Leopoldo: Ed. da Unisinos, 1999.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de risco.* 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

MACHADO, Sidnei. *O direito à proteção ao meio ambiente de trabalho no Brasil*: os desafios para a construção de uma racionalidade normativa. São Paulo: LTr, 2001.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. A ação civil pública trabalhista: análise de alguns pontos controvertidos. *Revista do Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 24, n. 93, jan./mar. 1999.

MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético. 4. ed. São Paulo: LTr, 2010.

ODDONE, Ivar et al. *Ambiente de trabalho*: a luta dos trabalhadores pela saúde. São Paulo: Hucitec, 1986.

POGORELSKY, Fernanda Giardini. *O trabalho humano e a proteção do meio ambiente num horizonte ampliado pela ética ambiental.* Disponível em: <http://www.fae.edu/seminario_sustentabilidade/etica_meioambiente/Fernanda%20Pogorelsky.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2011

RIFKIN, Jeremy. *El fin del trabajo*. Buenos Aires: Paidós, 1997.

ROCHA, Julio Cesar de Sá da. *Direito ambiental e meio ambiente do trabalho*: dano, prevenção e proteção jurídica. São Paulo: LTr, 1997.

ROSSIT, Liliana Allodi. *O meio ambiente de trabalho no direito ambiental brasileiro.* São Paulo: LTr, 2001.

SADY, João José. *Direito do meio ambiente de trabalho.* São Paulo: LTr, 2000.

SÉGUIN, Élida; FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. (Coord.). *Meio ambiente do trabalho.* Rio de Janeiro: GZ Ed., 2011.

_____. *Direito ambiental constitucional*. 8. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *O dano social e sua reparação.* Disponível em: <http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/artigos/O%20Dano%20e%20sua%20Repara%C3%A7%C3%A3o%20-%20Jorge%20Luiz%20Souto%20Maior.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2011.

VARELLA, Marcelo Dias (Org.). *Direito, sociedade e riscos*: a sociedade contemporânea vista a partir da ideia de risco. Rede Latino-Americana e europeia sobre governo dos riscos. Brasilía: UniCeub, Unitar, 2006.

Justiça ambiental nas cidades

Environmental justice in cities

Ronaldo Coutinho*
Tatiana Cotta Gonçalves Pereira**

Introdução

No presente artigo, examinamos algumas questões que reputamos essenciais à discussão crítica do problema da *justiça ambiental* no âmbito das cidades. Neste sentido, tomamos como ponto de partida o próprio modo de produção da cidade e o próprio *direito à cidade*, na expressão de Henri Lefèbvre, para a tentativa de evidenciar em que medida e por que o ordenamento jurídico brasileiro, ao consagrar a propriedade privada como direito fundamental, consolida as relações sociais definidoras do modo de produção capitalista e, assim, a reprodução das contradições que o substanciam, origem e fundamento das desigualdades socioespaciais que interditam a realização dos princípios da chamada *justiça ambiental*.

1 A cidade e seu modo de fazer-se

O mundo do século XXI tornou-se eminentemente urbano. Dos sete bilhões de habitantes do planeta, pouco mais da metade já vive em cidades, estimando-se que em 2030 a população urbana chegue a 60% (ONU, 2012). Em 1950 havia 86 cidades com mais de um milhão de habitantes e, no final de 2008, já contamos com 455 cidades enquadradas no mencionado perfil demográfico. Em 1986, New York era uma megacidade solitária no planeta; em 2008 já eram 23, *dois terços delas concentradas nos países periféricos.*[1]

Esta é a situação presente, mas antes de refletir sobre suas dramáticas implicações – afinal, a maior parte da população dessas cidades vive sem os serviços urbanos básicos, como saneamento, habitação, saúde, educação, alimentação e transporte adequados –, é preciso pensar que as cidades constituem grandes aglomerações de pessoas diferentes. Essas pessoas têm suas condições socioeconômicas, crenças, subculturas, gostos, opiniões, opções políticas, sexuais, profissionais, diversas e distintas, e transitam e se encontram, estabelecem relações de amizade, vizinhança, amor, vivem conflitos, organizam-se para diversos propósitos, enfim, materializam sua

* Doutor e Livre-Docente em Sociologia. Professor Adjunto (aposentado) no Curso de Mestrado e Doutorado em Direito da Cidade, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Membro da Comissão de Direito Ambiental da OAB-RJ.
** Mestre em Direito da Cidade, pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF). Professora Assistente e coordenadora do curso de Graduação em Direito da UFRRJ/Seropédica.
[1] Número de habitantes em seus limites geográficos formais.

existência no plano real e também no simbólico, dentro desse espaço caleidoscópico: o ambiente urbano.

E não é só isso. É nesse espaço que os homens constroem edifícios e fábricas, lojas e avenidas, ao mesmo tempo em que constroem suas relações sociais. Daí advém a noção de que o espaço ocupado pelo ser humano não se constitui apenas em um *ambiente natural*, mas é fruto das ações do homem, que em seu cotidiano faz e refaz continuamente esse lugar. O espaço urbano, então, existe e se configura a partir das inúmeras e diversificadas relações sociais, ou seja, ele é, nesse sentido, *produzido*. A construção da cidade se dá através da ação e intervenção humana que transforma a natureza e concretiza interesses naquele espaço através do que Santos denomina de *objetos geográficos*:

> O espaço deve ser considerado como um conjunto indissociável de que participam, de um lado, certo arranjo de objetos geográficos, objetos naturais e objetos espaciais, e, de outro, a vida que os preenche e os anima, ou seja, a sociedade em movimento. O conteúdo (da sociedade) não é independente da forma (os objetos geográficos), e cada forma encerra uma fração do conteúdo. O espaço, por conseguinte, é isto: um conjunto de formas contendo cada qual frações da sociedade em movimento. (SANTOS, 1991, p. 26-27).

Assim, podemos perceber a cidade como materialização de decisões humanas no espaço. Tais "objetos geográficos" concretizam a vontade de certos grupos sociais sobre o que será construído, instalado, reconstruído no espaço urbano e, embora a diversidade seja a característica desse espaço, o poder de assumir tais decisões pertence de fato a alguns grupos sociais e não a toda coletividade.

Essa diferença de poder se reflete não apenas na possibilidade de definir a forma urbana, mas também na sua fruição. Embora partilhem o mesmo espaço, os citadinos não usufruem das mesmas condições urbanas e ambientais, tampouco se movimentam pelos mesmos lugares, configurando realidades espaciais distintas, tão distintas quanto as suas próprias *situações de classe*. Tal diferença de fruição explica-se a partir do fato concreto de que todo e qualquer tipo de vida humana se dá no solo, ou seja, todos moramos, trabalhamos, enfim nos deslocamos tendo como ponto de partida e ponto de chegada um pedaço de chão. A cidade é, nesse sentido, *solo urbano*. E o solo urbano, juridicamente se traduz em uma vasta gama de propriedades privadas e públicas contínuas, como "retalhos costurados" que formam a grande "colcha" que é a cidade. Esta imagem é necessária para compreender como a cidade é construída e em que medida essa construção produz desigualdades. Inicialmente vale retomar o relato histórico de Engels acerca do surgimento das cidades:

> O grande estabelecimento industrial exige numerosos operários trabalhando juntos num mesmo edifício; eles têm que habitar juntos: para uma fábrica média já constituem uma vila. Têm necessidades para cuja satisfação outras pessoas são necessárias; os artesãos: alfaiates, sapateiros, padeiros, pedreiros e marceneiros afluem. Os habitantes da vila, sobretudo a geração mais jovem, habituam-se ao trabalho na fábrica, familiarizam-se com ele e, logo que a primeira fábrica, como se compreende, já não os pode ocupar a todos, o salário baixa e, por consequência, vêm-se instalar novos industriais. De tal modo que a vila se transforma numa pequena cidade e a pequena cidade numa grande cidade. (ENGELS, 1985, p. 32).

Assim, nota-se que as cidades têm como característica inicial se diferenciarem do meio rural no que diz respeito à produção e divisão do trabalho: enquanto o meio rural produzirá alimentos, tendo uma produção notadamente agrícola, a *urbe* vai se caracterizar pelo desenvolvimento de uma produção industrial, comercial, financeira, em que os trabalhadores não lidam diretamente com a terra, mas vendem sua força de trabalho, ganhando um salário que deve (ou deveria) assegurar-lhes as condições mínimas de sobrevivência. A partir desse novo modo de produção que surge com a industrialização – o capitalismo –, a sobrevivência somente fica garantida se houver salário a ser recebido, demonstrando o quanto a atividade econômica condiciona a vida dos trabalhadores urbanos.

Tendo em vista tal constatação, fica fácil compreender as desigualdades espaciais na cidade. Ora, o solo urbano, enquanto espaço ocupado pelo homem, tem uma forma de ser produzido. A natureza já estava lá, sendo em si um aspecto que ajuda ou dificulta a ação humana: ter a natureza como referência para morar, por exemplo, gera valorização do solo próximo ao mar, ou a florestas, ao passo em que construir em terrenos íngremes ou alagadiços desvaloriza o solo. Portanto, a ação humana no espaço urbano é uma ação de transformação da natureza, mas definindo para e a partir dela, um valor de troca, isto é, estabelecendo valores monetários diferenciados para a aquisição de um pedaço de chão.

A produção do espaço urbano é, contudo, contraditória, uma vez que o ambiente urbano é diverso. Ao mesmo tempo em que ele é produzido a partir das forças hegemônicas (políticas e econômicas) que definem as necessidades sociais e as realizam através de suas técnicas, em oposição, o espaço é o meio onde se realiza a vida cotidiana de todos, independentemente de seu valor de troca, caracterizando seu valor de uso. Por conta dessa contradição acerca dos usos do espaço, e de suas possíveis apropriações, o espaço torna-se objeto de disputa e conflito social.

Não podemos esquecer, entretanto, que essa construção, esse refazer diário, é produzido de acordo com o poder econômico que cada indivíduo tem – ou sua classe social – para adquirir a propriedade da terra, mais ou menos valorizada a partir de determinantes naturais, mas também dessa intervenção humana. Paga-se mais caro por

uma propriedade regularizada (segurança na posse), com infraestrutura básica (afinal, saneamento, iluminação, ventilação são garantias de saúde), próxima a serviços públicos essenciais (hospitais, escolas, transporte). Portanto, nas relações sociais de produção capitalistas, o próprio espaço é encarado como mercadoria:

> No capitalismo, a produção expande-se espacial e socialmente (no sentido que penetra toda a sociedade), incorporando todas as atividades do homem e redefinindo-se sob a lógica do processo de valorização do capital – o espaço tornado mercadoria sob a lógica do capital fez com que o uso (acesso necessário à realização da vida) fosse redefinido pelo valor de troca. A produção do espaço se insere na lógica da produção capitalista que transforma toda a produção em mercadoria. (CARLOS, 2011, p. 60).

Desta forma, pensar a cidade é pensar um espaço humano que é cotidianamente construído e planejado. Ao mesmo tempo em que o Poder Público planeja o uso do solo (zoneamento, plano diretor), define funções primordiais (moradia, transportes) e suas formas (conjuntos habitacionais ou aluguel social; ônibus ou metrô), ela é construída pelos diversos grupos sociais que nela se encontram. Assim nascem as favelas, o transporte alternativo, os ambulantes, as fábricas clandestinas em áreas residenciais. Novos problemas para quem planeja; soluções para quem vive ou circula. A cidade é um fazer-se contínuo, intermitente e inacabado. Essa é a sua maior característica e o maior desafio do planejamento e da vida urbana.

2 O direito à cidade e sua função social

Comecemos esse item citando Lira

> A localização de uma cidade, sua extensão, sua configuração, sua magnitude, não são, nem podem ser, *realizações privadas; são realizações coletivas*, talvez o fato coletivo, por excelência da sociedade dos homens; são realizações que, por conseguinte, interessam à coletividade inteira, condicionam a vida comunitária e pessoal de todos os membros da coletividade. (1997, p. 159).

Essa afirmação nos permite compreender que a cidade, como *locus* e realização humana de natureza coletiva, deve ser entendida como um direito fundamental de terceira geração, embora a maioria da doutrina jurídica esqueça de citá-lo. Ora, se toda possibilidade de vida se dá no solo, e se o solo urbano tem um valor de uso para todos os citadinos, cabe ao Direito, como meio de efetivação da justiça, garantir que a vida nesse espaço diverso e plural, com seus objetos geográficos e seu refazer cotidiano, propicie ao maior número possível de seus habitantes uma vida digna.

A Constituição Federal de 1988 inovou nesse sentido ao introduzir no Título VII (Da Ordem Econômica e Financeira) o Capítulo II, que versa sobre a Política Urbana,

em que prevê expressamente não apenas o direito à cidade como sua função social. Mas como poderíamos caracterizar o direito à cidade? Lefebvre assim sintetiza:

> [...] certos direitos abrem caminho, direitos que definem a civilização (*na*, porém frequentemente *contra* a sociedade – *pela*, porém frequentemente *contra* a "cultura"). [...] Entre esses direitos em formação figura o *direito à cidade* (não à cidade arcaica mas à vida urbana, à centralidade renovada, aos locais de encontro e de trocas, aos ritmos de vida e empregos do tempo que permitem o *uso* pleno e inteiro desses momentos e locais, etc. (2006, p. 143).

Ou seja, um "direito à vida urbana, transformada, renovada" (LEFEBVRE, 2006, p. 117) e não a qualquer modo de vida, roto, sujo, indigno. Se a cidade é obra coletiva, se ela é planejada e construída pelo Poder Público sem conseguir conter, contudo, as modificações inseridas pelos cidadãos em seu cotidiano, necessariamente ela deve ser reconhecida como um direito coletivo de todos os seus moradores de usufruírem-na da melhor maneira possível, atentando para que suas transformações diárias sejam formais, sejam informais, tenham como resultado final mais qualidade de vida e bem-estar para todos.

Portanto, nos parece óbvio o entrelaçamento do direito à cidade à realização dos direitos sociais, uma vez que uma população sem acesso a estes não pode ter uma vida digna. Nesse sentido, Cavallazzi refere:

> Consideramos o direito à cidade, expressão do direito à dignidade da pessoa humana, o núcleo de um sistema composto por um feixe de direitos que inclui o direito à moradia – implícita a regularização fundiária –, à educação, ao trabalho, à saúde, aos serviços públicos – implícito o saneamento –, ao lazer, à segurança, ao transporte público, à preservação do patrimônio cultural, histórico e paisagístico, ao meio ambiente natural e construído equilibrado – implícita a garantia do direito às cidades sustentáveis como direito humano na categoria dos interesses difusos. (2007, p. 56).

Essa interpretação do direito à cidade também está explícita no Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01), lei federal que regulamenta o capítulo constitucional sobre Política Urbana. Ali se encontra uma série de princípios, diretrizes e instrumentos jurídicos que procuram viabilizar a cidade para todos, fazendo clara referência à questão "do uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental" (art. 1º, parágrafo único, itálico nosso).

O novo Código Civil, em vigor desde 2002, também dá um tratamento à propriedade privada diferente do seu anterior, de 1916. Assim, apesar de manter inalterado o texto do art. 524 do Código antigo em seu art. 1228, que enuncia as faculdades de usar, gozar e dispor (aspecto interno da propriedade) e de reavê-la de quem injustamente a possua ou detenha (aspecto externo da propriedade), o novo texto demonstra uma percepção mais atual da realidade:

> §1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.
> §2º. São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

Desta forma, não é possível pensar a realização do direito à cidade sem condicionar o uso da propriedade urbana – seja pública, seja privada – à realização do interesse coletivo: a Constituição de 1988, o Estatuto da Cidade e o Código Civil impõem que a propriedade privada atenda a uma função social, entendida em suas dimensões socioambientais.

O ordenamento jurídico brasileiro, ao consagrar a propriedade privada como direito fundamental, consagra o modo de produção capitalista. A propriedade se constrói como a única possibilidade segura, já que legal, de adquirir um pedaço de terra, seja para morar, seja para produzir. Contudo, como a terra, para tornar-se propriedade, deve ser adquirida através de Compra e Venda (em atos *inter vivos*), somente quem pode pagar por ela se tornará proprietário. Desta forma, a lei cria uma desigualdade no acesso ao solo, percebida através de quem é e quem não é proprietário. E é justamente essa desigualdade no acesso que vai gerar as desigualdades sociais, espaciais e ambientais que aqui particularmente nos interessam. Logo, voltemos à narrativa histórica de Engels sobre o início do processo de industrialização no mundo ocidental contemporâneo:

> Engels, em seu clássico *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*, datado do século XVIII, demonstra como o processo de exclusão social, relações de poder socioeconômicas desiguais e o fenômeno (então) recente da urbanização capitalista se expressam em condições ecológicas desiguais, numa visão de extrema vanguarda, uma vez que a "questão ambiental" só surge duzentos anos depois. Ele mostra como as relações de classe são formadas e definidas a partir das relações de acesso e controle sobre a natureza (terra, água, energia), resultando na produção de ecologias urbanas distintas e num processo ambiental-urbano bastante desigual na distribuição dos benefícios e malefícios ambientais. As narrativas de Engels são mesmo estarrecedoras e é bastante famoso esse seu relato acerca das péssimas condições de vida dos trabalhadores de Londres na época: excrementos, esgoto e lixo a céu aberto, a famosa *smog* no ar, a divisão de "banheiros" por 10, 12 famílias, a convivência de pessoas doentes e saudáveis no mesmo ambiente, assim como com animais: porcos, cavalos, cachorros. O autor consegue vincular a urbanização ao aparecimento do que chamaríamos hoje de problemas socioambientais. (PEREIRA, 2012).

Desta forma, podemos vislumbrar que as desigualdades socioespaciais e socioambientais podem ser explicadas pelo acesso diferenciado que as pessoas têm na

aquisição do solo urbano e suas potencialidades "dadas" pela natureza. Já no século XVIII, quando os direitos sociais ainda não haviam sido proclamados e vigorava o ideal do "homem livre e responsável pelo seu próprio destino", os proprietários dos bens de produção – industriais, banqueiros – definiam as possibilidades de trabalho e vida dos que não detinham – trabalhadores. Quem podia morar longe dos centros urbanos o faziam, quem não podia era obrigado a conviver em condições insalubres e indignas. Esta situação não se alterou ao longo do último século, embora tenham sido incorporados novos direitos, mais no sentido posto por Lefevbre (2006, p. 143) e já citado acima de serem contra a sociedade e contra a cultura.

É interessante notar que, embora Engels não aborde o que chamamos hoje de questão ambiental, as condições degradantes da vida proletária poderiam ser identificadas dessa maneira. O debate ambiental surge apenas por volta da década de 70, por conta do perigo da energia nuclear e é quando a humanidade se dá conta de que a exploração irracional e galopante da natureza, no processo de modernização e urbanização do mundo, pode ter provocado efeitos não apenas prejudiciais como irreversíveis na vida urbana atual e futura, iniciando-se assim investigações científicas, conscientização pública e debates políticos.

Nesse contexto, a natureza finalmente deixa de ser vista como algo separado da cidade, para ser "incorporada" ao meio ambiente urbano, entendendo-se que questões como o "pulmão preto produzido no local de trabalho, os folheados de amianto em casa, e a carga de fumaça nos parques infantis" fazem parte da temática ambiental no contexto da cidade. (SWYNGEDOUW; COOK, 2009, p. 15).

A partir dessa reflexão podemos compreender a tentativa constitucional de condicionar o uso da propriedade urbana à ordenação da cidade expressa no Plano Diretor. Realmente, a função social da cidade e o direito a uma cidade sustentável, definido pelo Estatuto da Cidade como "o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações" (art. 2º, I) somente poderão se realizar de forma razoável se a utilização da propriedade for em prol da coletividade, sem deixar de incorporar a dimensão ambiental a esta, como já definido no parágrafo único do Estatuto da Cidade e supracitado.[2]

[2] Vale insistir, como têm feito muitos pesquisadores, numa aproximação entre a legislação urbanística e a ambiental, posto que formuladas com objetivos e instrumentos distintos para um mesmo espaço social, acabam por gerar mais conflitos do que solucioná-los, como é o caso da questão das moradias dos pobres em áreas de preservação.

3 É possível pensar em termos de cidade hoje?

Vivemos um momento de transição histórica. Não somos mais a sociedade do século XX. A revolução científica e tecnológica, no âmbito da reestruturação produtiva do capitalismo, transformou substancialmente a vida dos homens. As relações de trabalho, de consumo e na própria família sofreram mudanças significativas. O Estado-Nação enfrenta uma grande crise em sua soberania devido à internacionalização do capital e da criação dos blocos de Estados. A crise ambiental é visível a olho nu. A gigantesca desigualdade social gerou uma cisão no seio da sociedade que transformou a vida de todos e que tem, como uma de suas marcas principais, a violência urbana.

A modificação, portanto, do ambiente mundial em tão pouco tempo (anos 1980 para cá) deu origem a uma nova etapa do processo de globalização. Como salienta perfeitamente o *slogan* de uma operadora de celulares, vivemos em um "mundo sem fronteiras". Isto quer dizer que não temos mais barreiras reais para circulação de bens, pessoas, capitais, informações. Os desejos e as doenças também são as mesmas aqui ou no Japão.

Desta forma, é interessante notar que os problemas que temos são, cada vez mais, problemas de todos nós – da humanidade. A questão ambiental é um exemplo disso. O meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito difuso e um problema a ser resolvido por todos. Ainda que os países que mais poluam se encontrem no Hemisfério Norte, todo o planeta arca com as consequências destas ações.

A degradação é consequência, obviamente, do nosso modo de viver. O mundo industrial surgiu quando o homem conseguiu inventar máquinas e reduzir – cada vez mais – a necessidade de trabalho humano. As máquinas criadas, e também seus produtos vieram para dar mais conforto à vida humana. O progresso da humanidade foi atrelado ao desenvolvimento industrial das nações. Assim, para progredir era inevitável o uso dos recursos naturais, toda a nossa civilização foi construída em cima desta ideia.

Este modelo de desenvolvimento não assegura, no entanto, uma melhor condição de vida para todos os habitantes do planeta. Continuamos com profundas desigualdades sociais, péssima distribuição de renda e qualidade de vida. Do total da riqueza produzida no mundo, 80% fica com 1 bilhão de pessoas que vivem nos países ricos, enquanto 6 bilhões de pessoas, quase todas em países pobres, dividem o restante, afirma o relatório da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre a desigualdade, publicado em agosto de 2012.

Historicamente, a modernidade e o capitalismo vão se consolidar com esse discurso de busca do *desenvolvimento*, um desenvolvimento avaliado por uma perspectiva simplesmente *economicista*. E o desenvolvimento de uma nação relacionou-

se à sua capacidade tecnológica, ou seja, quanto mais uma nação era capaz de transformar a natureza em bens de produção e consumo, mais desenvolvida essa nação seria. Nesse sentido, a noção de *progresso*, bastante difundida nos países ocidentais como sinônimo desse modelo de desenvolvimento, tem íntima conjugação com a exploração dos recursos naturais, e como havia a crença de que tais recursos eram inesgotáveis, eles foram explorados de forma irracional (ou na razão do lucro das empresas).

Desta maneira, os recursos naturais, tão importantes para sustentar nosso modo de vida urbano, praticamente se esgotaram nos países do Norte, tendo em vista a concepção de desenvolvimento adotada por estes. Já os países do Sul ainda têm uma gama razoável de recursos intocados (mais pelo subdesenvolvimento do que por alguma consciência ecológica).

Assim, os países do Norte têm se voltado para os do Sul, em busca de matéria-prima e recursos naturais, e têm também mantido a prática de "exportar" aquilo que já não serve mais para sua população e território, tais como indústrias poluidoras e "sobras" de todo o tipo (tecnologias obsoletas, remédios proibidos, pneus velhos, lixo, etc.). Desta forma, vem ocorrendo um "deslocamento geográfico das fontes dos recursos e das áreas de descarte dos resíduos". (MARTÍNEZ ALIER, 2009, p. 34). Infelizmente, a reprodução das práticas de exploração do trabalho e de contaminação ambiental pelas grandes empresas globais é bem mais fácil nos países periféricos.

Nesse contexto, temos assistido a uma série de intervenções no espaço das cidades periféricas[3] que ultrapassam, e muito, a possibilidade de decisão por parte de seus gestores, havendo mesmo um deslocamento dos centros de decisão. Harvey aponta um novo modo de governança capitalista para a produção do espaço urbano, o empreendedorismo, ressaltando essa questão:

> [...] o poder real de reorganização da vida urbana muitas vezes está em outra parte, ou, pelo menos, numa coalizão de forças mais ampla, em que o governo e a administração urbana desempenham apenas papel facilitador e coordenador. O poder de organizar o espaço se origina em um conjunto complexo de forças mobilizado por diversos agentes sociais. (HARVEY, 2005, p. 171).

Essa intervenção do capital internacional na formulação e reconfiguração do espaço urbano não é novidade no Brasil, embora se apresente de forma mais camuflada atualmente, na medida em que se alia ao capital nacional e coloca nossos gestores no

[3] Os novos projetos urbanos, de revitalização de áreas centrais, por exemplo, ou as opções por receber megaeventos, como Copa ou Olimpíadas, estariam nesse novo contexto em que as cidades se tornam, elas mesmas, mercadorias a serem negociadas com o capital internacional. Assim, o espaço urbano sofre reconfigurações onde "a centralidade urbana deixa de ser considerada no próprio espaço para ser delimitada na abstração dos produtos financeiros" (PEREIRA; RIBEIRO, 2012).

papel de meros coordenadores, superada a fase colonizadora. Mas, de fato, a ocupação do solo urbano sempre foi realizada de forma desordenada e a partir de diversos interesses, muitas vezes antagônicos e quase nunca voltados para o bem comum. Como explica Maricato:

> O grau de dependência externa sempre interferiu decisivamente na produção do ambiente construído no Brasil. Caio Prado Jr. tem, entre muitas virtudes, a de chamar atenção, de forma pioneira, sobre a predação ambiental que acompanha cada ciclo econômico brasileiro. Cada ciclo utiliza os melhores esforços e a energia do país, mas estes são imobilizados e abandonados quando o produto que é objeto desse movimento deixa de ser demandado pelo mercado externo. Mas resta arrasado, também, o território como aconteceu com a cana, o ouro, o café etc (MARICATO apud PRADO JÚNIOR, 1990, p. 19).

Outra questão acerca da gestão das cidades se dá em esfera estritamente jurídica. Em âmbito normativo, a cidade é o município, e este detém as competências para legislar sobre assuntos que se definem como de interesse local (art. 30, I, da CF/88), além da competência para planejar o adequado ordenamento territorial no uso, parcelamento e ocupação do solo urbano (art. 30, VIII, da CF/88). Contudo, temos hoje uma série de problemas que ultrapassam as fronteiras municipais, problemas relacionados aos aglomerados urbanos ou às metrópoles, dois conceitos da Geografia que designam a realidade de diversos municípios, no sentido de que a produção, o consumo e o fluxo de pessoas, capitais e energia não podem ser individualizados, configurando redes urbanas.

Desta forma, existem questões típicas de gestão metropolitana – para ficar aqui com a região metropolitana –, que não podem ser resolvidas por um prefeito de um município. Assuntos como transportes e vias de comunicação, saúde, abastecimento de água, tratamento de esgoto, disposição final de resíduos, combate à poluição ultrapassam as fronteiras municipais. Não é possível que um prefeito, mesmo que seja da cidade principal, defina essas questões que terão impactos nos municípios circundantes. É preciso lidar com elas de forma articulada, mesmo porque elas têm um custo de operacionalização que deve ser repartido proporcionalmente.[4]

A Constituição Federal prevê, em seu art. 25, §3º, a competência dos Estados para "instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum". Logo, formar uma Região Metropolitana é unir diversos municípios em torno de uma política estadual. No modelo

[4] Basta pensar, por exemplo, na questão dos hospitais. Às vezes, um hospital na cidade principal atende cidadãos dos municípios da rede periurbana porque há nele alguma especialização que o município periférico não possui. Assim, é razoável que os municípios contribuam financeiramente para a administração daquele hospital.

de Federação adotado por nossa Constituição, a região metropolitana não é ente federativo, mas o município é. Queremos dizer com isso que os municípios detêm autonomia política, que se configura na liberdade que o gestor municipal tem para governar seu território, limitado apenas pelo texto constitucional e não por outro ente da Federação, com o qual se relaciona como igual. Logo, a região metropolitana é espacialmente maior que um município, é, na verdade, uma superposição de diversos municípios, mas não é ente federativo, não tendo autonomia política e sendo estabelecida, organizada e planejada pelo estado. Ora, tal situação pode levar a uma série de conflitos políticos, jurídicos, legislativos, administrativos, etc. Como garantir que a gestão estadual das regiões metropolitanas funcione se ela é formada pela união de entes autônomos – municípios?[5]

Nesse enfoque, é interessante citar alguns argumentos desenvolvidos na ADI com pedido de Medida Liminar 1842-RJ, proposta pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), em face do governo do Estado do Rio de Janeiro e da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, quando aprovaram a Lei Complementar 87, de 16 de dezembro de 1997,[6] que criava a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos. O PDT tinha como principal tese a ideia de que a criação da lei usurpava as competências dos municípios que formavam a região metropolitana, delegando-as ao Estado do Rio de Janeiro, violando

> [...] os princípios constitucionais do equilíbrio federativo (artigos, 1º, 23, I e 60, § 4º, I), da autonomia municipal (artigos 18 e 29), da não-intervenção dos Estados em seus Municípios (artigo 35), das competências municipais (artigos 30, I, V e VII, e 182, § 1º) e comuns da União, do Estado e dos Municípios (artigos 23, VI, e 225).[7]

Além disso, ao criar a Região Metropolitana do Rio de Janeiro, passou à

> [...] administração do Estado grande parte das funções e serviços que a Constituição Federal reservou especificamente aos Municípios, sob o argumento de cuidar-se de interesses comuns ou metropolitanos.
> [...] Sustenta que não se aplica à hipótese o disposto no § 3º do artigo 25 da Carta da República, já que os preceitos impugnados não trataram de "integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum" de agrupamentos de Municípios limítrofes, mas, em verdade, transferiram ao Estado a exclusiva execução dessas políticas públicas.[8]

---

[5] Podemos citar como exemplo a construção do aterro sanitário de Seropédica, planejado para receber o lixo dos municípios de Seropédica, Itaguaí e Rio de Janeiro. A inauguração do aterro, em março de 2011, foi feita pelo prefeito do Rio, e com a ausência proposital do prefeito de Seropédica. Embora o empreendimento se localize em seu território de gestão, o prefeito de Seropédica viu sua oposição ser anulada pelo argumento de que a disposição final de resíduos sólidos é assunto de interesse regional, no caso, da metrópole do Rio de Janeiro.

[6] Embora esta lei já tenha sido revogada, estando em vigor hoje a Lei Complementar 105/02, atualizada pela Lei Complementar 133/09.

[7] Texto retirado do voto do Ministro Relator, disponível no *site* do STF.

[8] Idem.

Embora o voto do Ministro Maurício Corrêa, relator do processo, tenha sido pela constitucionalidade da lei, e ele não tenha deferido a liminar solicitada,[9] essa argumentação desenvolvida pelo PDT – na mesma linha de outros partidos como o PT, PPS e PFL, que também impetraram ADI, todas reunidas na que aqui transcrevemos – demonstra o conflito que essa previsão constitucional cria. E isso na esfera jurídica, ou seja, no plano abstrato, do dever ser. Vale citar a perspectiva trazida por Dias

> Apesar disso, o fato é que as regiões metropolitanas não foram institucionalizadas na prática. Atento a esse problema, Ronaldo Guimarães Gouvêa (2005: 237-9) menciona alguns dos principais fatores que dificultam essa medida: 1) a "Grande resistência manifestada pelos municípios metropolitanos, notadamente os mais importantes, em 'ceder' parte de sua autonomia em favor de uma instância superior"; da mesma forma, 2) a "resistência que se manifesta também nos níveis superiores de governo, especialmente no estadual, já que o surgimento de um organismo metropolitano [...] poderia se sobrepor a alguma instituição estadual já existente"; 3) a "ausência de pressão da sociedade, que, preocupada com problemas do cotidiano, não identifica a importância da articulação metropolitana"; e, por fim, 4) a "inadequação dos recursos financeiros aos objetivos metropolitanos", já que não existe previsão de fonte de receita própria para essas instâncias. (2010, p. 207).

Portanto, se analisarmos a realidade, muitas questões se colocam. De fato, não há homogeneidade municipal, sendo certo que existem no Brasil municípios riquíssimos, como o de São Paulo, e outros muito pobres, completamente dependentes do repasse de verbas federais e estaduais.

A própria Geografia, ao classificar um dado espaço como região metropolitana, o faz estabelecendo a ideia de que existe uma cidade central, onde se concentram as atividades financeiras e o poder, além da elite econômica ali residir, com toda infraestrutura urbana e amenidades ambientais, ao lado das cidades adjacentes, periféricas, para onde se deslocam atualmente as indústrias e onde vivem os pobres, mais próximos da poluição e sem muita infraestrutura, portanto, subjugados aos riscos ambientais.

Desta forma, ao pensar a cidade hoje, tanto no que se refere à produção de seu território quanto à sua gestão, temos que atentar para o fato de que elas, muitas vezes, ultrapassam as fronteiras institucionais (municipais), demandando uma gestão ainda não implementada e que encontra óbice no próprio ordenamento jurídico nacional, como também existe uma lógica global de definição de que papel cada cidade terá no mundo. Nesse sentido, reforça-se a lógica do conflito e da produção de desigualdades socioespaciais e socioambientais.

[9] Não há, até o presente momento (setembro de 2012), decisão final. Há também prejuízo no julgamento da ação, uma vez que tal lei já foi muito modificada, embora a problemática aqui levantada permaneça.

4 O que é Justiça Ambiental

Justiça Ambiental é, antes de tudo, um movimento social (AGYEMAN; BULLARD; EVANS, 2003; ROBERTS, 2007; PELLOW, 2007; WALKER, 2009). Esse movimento tem local e data de nascimento bem-definidas: nasce nos Estados Unidos da América, mais precisamente no ano de 1982, na Carolina do Norte. É nesse ano que, após a construção de um aterro para resíduos perigosos, no condado de Warren, o governo decide despejar 6000 toneladas de uma carga extremamente perigosa: o "bifenil policlorado" (PCB). Com medo de que a água da cidade fosse contaminada, a população, pobre, negra e rural, organizou manifestações e um enorme movimento de resistência, que culminou com a prisão de 500 pessoas e um estudo a ser feito: Em que medida as localizações de instalações perigosas, como a de aterros, estavam próximas das populações negras? O resultado deste estudo, realizado pela *U.S. General Accounting Office*,

> [...] revelou que 75% das imediações dos aterros comerciais de resíduos perigosos situados na região 4 (que compreende oito estados no Sudeste dos Estados Unidos) se encontravam predominantemente localizados em comunidades afro-americanas, embora estas representassem apenas 20% da população da região. (BULLARD, 2004, p. 45).

Esta percepção colocou uma nova dimensão na luta dos movimentos negros norte-americanos: o racismo ambiental (BULLARD, 1990; 2005; PULIDO, 1996; CAMACHO, 1998; CARMIN, 2010).

Dessa luta surgiram algumas vitórias no campo político e também no normativo. Ao se realizar a primeira Conferência Nacional de Lideranças Ambientais de Pessoas de Cor, em 1991, 15 países participaram, dentre eles o Brasil, quando se construíram os "17 princípios da justiça ambiental". Podemos citar também a Ordem Executiva 12.898, de 1994, emitida pelo presidente Bill Clinton, que determinou que as agências federais "[...] atuassem de maneira tal que não recaíssem cargas desproporcionais de contaminação sobre populações minoritárias e de baixa renda em todos os territórios e possessões dos EUA." (MARTÍNEZ ALIER, 2009, p. 234). E, ainda, o conceito de justiça ambiental definido pela Agência de Proteção Ambiental (EPA) dos Estados Unidos em 1997:

> O tratamento justo e o significativo envolvimento de todas as pessoas, independente de sua raça, cor, nacionalidade ou rendimento, no desenvolvimento, implementação e cumprimento das leis, regulamentações e políticas públicas ambientais. Tratamento justo significa que nenhum grupo de pessoas, incluindo os grupos raciais, étnicos e socioeconômicos devem arcar com um peso desproporcional das consequências ambientais negativas resultantes de operações comerciais, industriais ou municipais ou da execução de políticas públicas e programas federais, estaduais, locais e tribais. (BULLARD, 2004, p. 46).

O movimento chega ao Brasil no início dos anos 2000, já travestido em conceito normativo, ganhando a academia e os movimentos ambientalistas. A discussão do melhor termo a adotar – *racismo ou injustiça ambiental* – perpassou alguns trabalhos, valendo citar o de Pacheco, intitulado "Desigualdade, injustiça ambiental e racismo: uma luta que transcende a cor". Neste, datado de 2006, a autora defende que, pelo menos no Brasil, o racismo não estaria ligado necessariamente à cor do indivíduo, mas sim a uma prática discriminatória que envolve negros, índios, nordestinos, pescadores, quebradeiras de coco, populações ribeirinhas, ou seja, "populações economicamente vulnerabilizadas", tratadas igualmente como "não cidadãs". (PACHECO, 2006, p. 1). A autora defende, portanto, que tenha preconceito vigente no Brasil, que tem uma origem mais ligada à classe social do que à raça:

> O fato é que as injustiças sociais e ambientais não só têm origens comuns, como se alimentam mutuamente. É precisamente essa lógica que, de um lado, forja condições de degradação crescente para uns; de outro, propicia lucro abusivo para outros. É a submissão a um modelo de desenvolvimento cada vez mais excludente que faz com que as autoridades optem pela conivência ou, pelo menos, pela omissão, ignorando o desrespeito às leis, trabalhistas e ambientais; subsidiando ou diminuindo impostos para atrair empresas, ainda que nocivas ao meio ambiente e aos próprios trabalhadores; e realizando o que poderíamos chamar de verdadeiros leilões de recursos humanos e naturais. (PACHECO, 2006, p. 5).

E esta situação, amplificada para outras minorias políticas além dos negros, sequer chega a ser nova. Alier (2009), ao fazer uma análise do nascimento da ecologia política nos anos 80, afirma claramente que desde o século XIX existem conflitos que, embora não denominados ecológicos, seriam casos típicos do "ecologismo dos pobres". A intenção do autor é demonstrar que uma série de casos históricos, como o da mineração de cobre no Japão, Peru, Chile, que ensejou contaminação no solo, nas águas e no ar, acabando com a produção agrícola e o modo de sobrevivência tradicional da maioria da população, nada mais são do que casos de injustiça social, facilmente compreendidos como de injustiça ambiental.

Logo, o que podemos destacar é que existe uma prática social bem clara nos países capitalistas: quem pode pagar vive em local privilegiado, quem não pode, "se vira". Esta é uma afirmação aparentemente trivial, mas que pode ser aplicada à lógica da moradia, do acesso aos serviços básicos, à infraestrutura, bem como a áreas de lazer e também a indústrias poluentes, lixões, presídios. No caso norte-americano ficou comprovado, mediante um estudo nacional, que a raça era uma questão central para a definição da localização de empreendimentos desagradáveis. Essa afirmação não nega, entretanto, a ideia de que a injustiça – econômica, social, espacial, ambiental ou racial –

se produz a partir das desigualdades que dividem a sociedade em classes sociais, especificamente, entre pobres e ricos.

Assim, o movimento social e conceito normativo de Justiça Ambiental muda o paradigma da questão ambiental: esta deixa de ser mera representação da natureza (problemas que afetam as classes média e rica) para ser uma questão de vida ou morte (pobres). (ACSELRAD, 2009, p. 32). Nesse sentido, o termo e seu conteúdo nos auxiliam a fazer uma leitura crítica sobre a natureza dos problemas ambientais sentidos pelas classes sociais, nos permitindo perceber que muitas vezes tais problemas não são os mesmos nas diversas áreas de uma cidade, metrópole, estado ou país.

Aliás, a ideia de problema ambiental, já é por si, algo ligado à classe. Como afirma Le Prestre (2000, p. 24): "Um problema ambiental não existe senão através do impacto que provoca em certos grupos ou atores. Ou seja, através da maneira como é percebido por estes [...]". Portanto, enquanto os países do Norte lidam com preservação de fauna e flora, chuva ácida, aquecimento global, nossos problemas estão ligados à nossa pobreza: a ausência de saneamento básico, contaminação do ar e das águas por poluição, perda de biodiversidade por obras de grandes investimentos, etc. Esse mesmo olhar pode ser aplicado dentro do país, ou mesmo da cidade: algumas áreas convivem com as amenidades ambientais enquanto outras acabam por se constituir como zonas de sacrifício.

Desta forma, é a constatação de que alguns grupos sociais – como os negros e os pobres – convivem com indústrias poluidoras e depósitos de lixo, enquanto os brancos e ricos têm como vizinhos parques e áreas de consumo dotadas de equipamentos coletivos, sempre com toda a infraestrutura urbana necessária, que gerou a luta por maior igualdade na distribuição espacial dos riscos ambientais. O que se propõe é, na verdade, a incorporação da problemática dos riscos ambientais na agenda política. Neste sentido, o movimento acrescenta ao problema da desigualdade socioespacial o enfoque ambiental, buscando demonstrar que diversas lutas ao redor do mundo, e muito mais antigas que o próprio movimento, são lutas por justiça ambiental. Não significa, portanto, a construção de uma nova bandeira, mas sim que a questão da distribuição desigual dos riscos e malefícios ambientais deve ser levada em conta na formulação de diversas políticas públicas, sobretudo as sociais. Pereira (2012) refletiu sobre isso, a partir de Swyngedouw e Cook (2009), vindo a observar que

> o movimento não se resume, entretanto, apenas à luta por maior igualdade na ocupação do espaço urbano saudável e estruturado, demandando também: (i) uma real participação, justa e democrática, das comunidades atingidas pelos malefícios ambientais no processo decisório, ou seja, é preciso superar formalismos (como as Audiências Públicas) e garantir que todos sejam realmente ouvidos e tenham suas posições levadas em conta; (ii) o reconhecimento de que as políticas urbanas e ambientais são formuladas em

> desrespeito a determinados grupos, tais como os negros, pobres ou as mulheres, provavelmente por conta da sua ausência de voz e peso político, entre outros fatores, reconhecendo que são esses grupos minoritários que suportam as injustiças ambientais; (iii) o restabelecimento dos recursos e das capacidades necessárias para formar e manter uma comunidade saudável, e, quem sabe, sustentável, superando os impactos ambientais negativos que muitas vezes destroem comunidades de pescadores, índios, etc. (2012).

Desta forma, em nossa percepção, a luta por justiça ambiental nada mais seria do que a luta por justiça social agregando-se nesta a dimensão ambiental. Neste sentido, a justiça ambiental traz para o debate político questões que já estavam na agenda, tais como: maior igualdade entre os povos, redução da pobreza, desenvolvimento econômico e melhoria da qualidade de vida, concretização da democracia, dos direitos fundamentais, etc. Vale observar que

> a apropriação do espaço urbano é um *processo historicamente construído* e apresenta-se de forma socialmente diferenciada e intrinsecamente conflitiva, determinada, em última instância, pelo desenvolvimento desigual e combinado da estrutura dos modos de produção. Não se trata, portanto, de um conjunto indeterminado de eventos nos quais prevaleceria uma abstrata vontade dos homens e ações destituídas de conexão com as desigualdades sociais. (COUTINHO, 2010, p. 179).

5 É possível Justiça Ambiental nas cidades?

É interessante notar que a luta por justiça ambiental tem como bandeira a distribuição *espacial* mais equânime dos riscos ambientais, ou seja, o movimento trabalha com a percepção nítida de que há uma diferença na produção do espaço e que o resultado dessa produção tem consequências ambientais diferenciadas: ficam com as populações vulneráveis os espaços ambientalmente ruins.

Ao atrelarmos o modo de produzir o espaço urbano, com sua condicionante econômica – a aquisição da propriedade privada –, à questão da justiça ambiental, podemos compreender em que medida os riscos ambientais são jogados para o espaço dos pobres: Quem vai pagar por uma propriedade ao lado de uma grande indústria poluidora? Ou próxima a um aterro de resíduos perigosos? Esse solo tem valor de uso? Se não tem valor de uso, como terá valor de troca, interessando ao mercado imobiliário, que lucra com a venda da propriedade privada do solo urbano construído?

Podemos fazer o raciocínio às avessas: poderá uma indústria altamente poluidora se instalar em solo urbano caro, com infraestrutura e próxima a serviços básicos? Os moradores do lugar terão o valor de seu imóvel desvalorizado, é certo, e deixarão? Ora, mas se eles tiveram recursos suficientes para comprar o solo urbanizado, não terão condição suficiente para pressionar os tomadores de decisão para alojar tal indústria em outro lugar?

Conforme demonstrado, a desigualdade socioespacial presente na maioria das cidades não é fruto do acaso ou da vontade divina, mas resultado da ação dos homens e de seus múltiplos interesses, que vão se materializar através de seus objetos naturais e técnicos. (SANTOS, 2009).

A desigualdade também se dá na forma com que cada classe social usufrui dos chamados riscos ambientais. Segundo Beck (1998), vivemos numa sociedade de risco porque todos, independentemente do lugar, da cor da pele, da etnia ou renda, estão sujeitos aos mesmos perigos. Isto quer dizer que o estágio atual da produção capitalista traz consigo uma série de perigos como passageiros clandestinos, invisíveis, e, nesse sentido, não discriminam ninguém. Isso se dá, por exemplo, com os perigos do uso da energia nuclear ou com os efeitos do aquecimento global. Some-se a isso o fato de que a produção tecnológica atual não consegue dimensionar todos esses riscos, pois a ciência se atualiza diariamente, não havendo tempo para medir o efeito da aplicação das novas técnicas, como é o caso dos alimentos transgênicos e foi o dos agrotóxicos.

Entretanto, esta exposição ao risco não nos parece sempre igualitária, havendo sim uma lógica de repartição dos riscos ambientais por classe social, principalmente em países que não equacionaram seus problemas sociais. Aliás, embora pudéssemos enumerar uma relação de casos concretos que atestam a distribuição socialmente desigual dos riscos ambientais, a questão central reside no fato de a noção de *sociedade de risco* negar a relação necessária entre as desigualdades sociais e a degradação ambiental, o que a transforma em mais um instrumento de escamoteação da crise civilizatória, que deriva da prevalência do capitalismo e de sua respectiva sociabilidade. (COUTINHO, 2010, p. 189-190).

Tomando como referência a demanda por moradia (direito social fundamental, posto que todos precisam de uma), podemos notar que a apropriação privada do solo urbano gera uma segregação residencial. Isto porque, conforme já anteriormente explicitado, alguns lugares serão mais valorizados que outros, tanto por conta de questões ligadas à natureza e sua transformação quanto pela presença – ou não – de infraestrutura urbana e acesso a serviços essenciais. Na verdade, a segregação residencial é típica da vida urbana, bem como a pobreza nas cidades tem características próprias (SOUZA, 2011), manifestando-se na construção de favelas, vazios urbanos, cidades-dormitórios, e no surgimento de meios de vida próprios, tais como o comércio ambulante, de produtos piratas, o aliciamento dos jovens pobres para o tráfico de drogas, etc. Portanto, em um sistema econômico no qual o valor de troca tem como equivalente geral o dinheiro, a configuração socioespacial é explicada a partir da capacidade econômica das pessoas adquirirem sua propriedade em solo nobre ou não.

Podemos notar, desta forma, que as condições de vida nas nossas cidades se dão a partir da interação entre as políticas públicas de planejamento urbano (em termos amplos, ou seja, legais e concretos), a realidade da ocupação do solo (tendo como premissa a possibilidade – ou não – de comprá-lo) e os meios naturais que facilitam ou dificultam essa ocupação. A paisagem urbana, definida por Santos (2008, p. 191), como "[...] o conjunto de aspectos materiais, através dos quais a cidade se apresenta aos nossos olhos, ao mesmo tempo como entidade concreta e como organismo vivo" é, neste sentido, reflexo da interação de todas essas possibilidades, e o espaço urbano "[...] É cada vez mais o resultado de uma produção histórica". (SANTOS, 2009, p. 62).

A degradação ambiental nas cidades também pode ser percebida através da produção da moradia. Os pobres, expulsos das áreas com infraestrutura por não conseguirem pagar o preço do solo nesses espaços, acabam por desmatar áreas de forma precária, lançar esgoto a céu aberto, depositar lixo em qualquer lugar, ou seja, a pobreza urbana também se apresenta como problema ambiental.[10] Aliás, nos parece que é a injustiça social que gera a injustiça ambiental e, assim, para haver justiça ambiental na cidade é preciso haver justiça social. Então, a pergunta correta nos parece ser: é possível justiça social no modo de produção capitalista?

Considerações finais

A cidade capitalista é apenas mais um produto do sistema, sobretudo no século XXI, quando a população mundial tende a se concentrar nos espaços urbanos. A mercadoria cidade tem sido apropriada pelo capital internacional, que tenta definir seus usos e funções, associando-se aos governos locais, que tentam sobreviver neste novo modelo de governança.

Os espaços urbanos são construídos e reconstruídos dentro da lógica lucrativa e no arranjo jurídico da propriedade privada e do Poder Político difuso, refletindo as desigualdades econômicas que o capitalismo cria, deixando que aqueles que não podem pagar por um pedaço de terra construam seus próprios meios de sobrevivência, em espaços precários e periféricos.

No que se refere à problemática ambiental, a crise dos recursos naturais tem feito com que surjam novos mercados (economia verde), novos discursos (sustentabilidade) e novas compreensões das desigualdades (injustiça ambiental). No fim, nos parece apenas um novo olhar sobre velhos problemas.

A legislação ambiental brasileira ainda não incorporou a noção de desigualdade socioespacial, e enquanto não o fizer, se corre o risco de produção de mais injustiça

[10] Não estamos culpando os pobres por seus problemas, tendo em vista que é o sistema que os alija da obtenção legal de um pedaço de solo urbano com infraestrutura mínima.

ambiental. Além disso, é urgente que ela dialogue com as normas urbanísticas, afinal ambas incidem sobre o mesmo espaço e têm como premissa a função socioambiental da propriedade privada do solo urbano.

Em nossa visão, não é possível pensar a cidade como a soma de propriedades privadas, mas sim como espaço de moradia, produção e circulação de riquezas, que deve garantir a sobrevivência de todos, tal qual previsto na Constituição ao abordar a função social da cidade. Afinal, que tipo de sociedade estamos construindo? Estamos categorizando os seres humanos de acordo com seus rendimentos? A cidade é somente para aqueles que podem pagar para viver em seu espaço, ou São todos que têm direito a ela?

Referências

ACSELRAD, Henri. *A duração das cidades*: sustentabilidade e risco nas políticas urbanas. 2. ed. Lamparina, 2009.

AGYMAN, J.; BULLARD, R.; EVANS, B. (Dir.). *Just sustainabilities*: development in an unequal world. Cambridge: MIT Press, 2003.

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo*: hacia una nova modernidad. Buenos Aires: Paidós, 1998.

BULLARD, R. D. *Dumping in dixie*: race, class and environmental quality. Boulder: Westview Press, 1990.

_____. *The quest for environmental justice*: human rights and the politics of pollution. San Francisco: Sierra Club Books, 2005.

_____. Enfrentando o racismo ambiental no século XXI. In: ACSELRAD, H.; HERCULANO, S.; PÁDUA, J. A. (Org.). *Justiça ambiental e cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará: Fundação Ford, 2004.

CAMACHO, D. The environmental justice movement. In: CAMACHO, D. (Dir.). *Environmental injustices, political struggles:* race, class and the environment. Durhan: Duke University Press, 1998. p. 11-30.

CARLOS, Ana Fani Alessandri. Da organização à produção do espaço no movimento do pensamento geográfico. In: CARLOS, A. F. A.; SOUZA, M. L.; SPOSITO, M. E. B. (Org.). *A produção do espaço urbano*: agentes e processos, escalas e desafios. São Paulo: Contexto, 2011.

CARMIN, J. A.; AGYEMAN, J. (Dir.). *Environmental inequalities beyond borders*: local perspectives on global injustices. Cambrige: MIT Press, 2010.

CAVALLAZZI, Rosangela Lunardelli. O estatuto epistemológico do Direito Urbanístico brasileiro: possibilidades e obstáculos na tutela do direito à cidade. In: COUTINHO, R.; BONIZZATO, L. *Direito da Cidade*: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

COUTINHO, Ronaldo. Sustentabilidade e riscos nas cidades do capitalismo periférico. In: FERREIRA, H. S.; LEITE, J. R. M.; BORATTI, L. V. (Org.). *Estado de Direito Ambiental*: tendências. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010. p. 174-196.

DIAS, Solange. Considerações acerca dos consórcios públicos regulamentados pela Lei 11.107/2005. In: KLINK, J. (Org.). *Governança das metrópoles*: conceitos, experiências e perspectivas. São Paulo: Annablume, 2010.

ENGELS, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*. São Paulo: Global, 1985.

HARVEY, David. *A produção capitalista do espaço*. Trad. de Carlos Szlak. São Paulo: Annablume, 2005.

LE PRESTRE, Philippe. *Ecopolítica internacional*. 2. ed. São Paulo: Senac, 2005.

LEFEBVRE, Henry. *O direito à cidade*. São Paulo: Centauro, 2001.

LIRA, Ricardo Pereira. *Elementos de Direito Urbanístico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

MARICATO, Ermínia. *Brasil, Cidades*. Petrópolis: Vozes, 2001.

MARTÍNEZ ALIER, Joan. *O ecologismo dos pobres*: conflitos ambientais e linguagens de valorização. São Paulo: Contexto, 2007.

ONU. Organização das Nações Unidas (Brasil). *Fatos sobre as cidades*, 2012. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/cidades.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2014.

PACHECO, Tania. *Desigualdade, injustiça ambiental e racismo*: uma luta que transcende a cor, 2006. Disponível em: <http://racismoambiental.net.br/textos-e-artigos/tania-pacheco/desigualdade-injustica-ambiental-racismo/>. Acesso em: 13 maio 2011.

PELLOW, D. N. *Resisting global toxics*: transnational movements for environmental justice. Cambridge: MIT Press, 2007.

PEREIRA, Tatiana Cotta Gonçalves. *Justiça ambiental e cidades*: a luta pela igualdade espacial na urbe, 2012. Disponível em: <http://direitoeurbanismo.wordpress.com/2012/05/06/justica-ambiental-e-cidade-a-luta-pela-igualdade-espacial-na-urbe/>. Acesso em: 15 mar. 2014.

_____; RIBEIRO, Cláudio Rezende. Da vulnerabilidade simbólica à espacial: as transformações dos Morros da Conceição e da Providência no contexto do Porto Maravilha. In: ENANPARQ, 2., 2012, Natal. *Anais*… Natal, 2012.

PULIDO, L. *Environmentalism and social justice*: two Chicago struggles in the Southwest. Tucson: University of Arizona Press, 1996.

ROBERTS, J. T.; PARKS, B. C. Fueling injustice, globalization, ecologically unequal exchange and climate change. *Globalizations*, v. 4, n. 2, p. 193-210, 2007.

SANTOS, Milton. *Metamorfoses do espaço habitado*: fundamentos teóricos e metodológicos da geografia. 2. ed. São Paulo: Hucitec, 1991.

_____. *Manual de geografia urbana*. 3. ed. São Paulo: Edusp, 2008.

_____. *A natureza do espaço*: técnica e tempo, razão e emoção. 4. ed. São Paulo: Edusp, 2009.

SOUZA, Marcelo Lopes de. *ABC do desenvolvimento urbano*. 6. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

SWYNGEDOUW, Erik; COOK, Ian R. *Cities, social cohesion and the environment*, 2009. Disponível em: <http://www.sed.manchester.ac.uk/geography/staff/documents/Cities_social_cohesion_and_environment.pdf>. Acesso em: 15 set. 2012.

WALKER, G. Globalizing environmental justice. *Global Social Policy*, v. 9, n. 3, p. 355-382, 2009.

Matas secas no norte de Minas Gerais: conflitos ambientais e disputas político-jurídicas

Felisa Anaya*
Rômulo S. Barbosa**

Introdução

Os conflitos advindos das políticas de conservação, nas Matas Secas do norte mineiro, revelam processos sociais constituídos pelas relações de poder de diferentes atores que se situam em posições relativas no campo ambiental. Campo com regras jurídicas e estrutura própria, este é caracterizado por Carvalho (2001) como o espaço social da *práxis* ecológica, e tem como *ethos* a valorização da natureza como um *bem* a ser cuidado. Tal *ethos*, porém, tem sua significação disputada politicamente por atores com visões e projetos sociais distintos, que buscam impor um sentido do que seria a conduta humana desejável e um ambiente ideal, como forma de legitimar suas práticas e ações.

Nessa perspectiva, o conceito de campo, fundamentado no estruturalismo-construtivista de Bourdieu (2007), é compreendido tanto como um "campo de forças", ou seja, uma estrutura que constrange os agentes nele envolvidos, quanto um "campo de lutas", em que os agentes atuam conforme suas posições relativas nesse campo, conservando ou transformando sua estrutura. A sua analogia ao campo ambiental é também compartilhada por Zhouri (1998), Ascelrad (2004) e Carneiro (2005), ao constituí-lo como o espaço político e institucionalizado do debate ambiental, que tem atualmente, na ideologia do desenvolvimento sustentável a *doxa*[1] que orienta as relações sociedade-ambiente. A não problematização dessa *doxa* revela que desenvolvimento sustentável não se constitui em um conceito técnico, abstrato e normatizador tal como pretende o Relatório Brundtland (1987) ou "Nosso Futuro Comum", mas uma categoria política que vem sendo significada pelos diversos atores, de acordo com suas visões e interesses acerca do que seja desenvolvimento e sustentabilidade.

Institucionalizado na década de 80, o discurso do desenvolvimento sustentável se consolidou na década de 90 com a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento em 1992, em resposta às preocupações globais que dizem respeito aos processos produtivos e à degradação do meio ambiente, num contexto de

* Doutora em Sociologia pela UFMG, professora na Unimontes/MG e pesquisadora no Núcleo Interdisciplinar de Investigação Socioambiental/Unimontes (Niisa).
** Doutor em Sociologia pela Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (UFRRJ), professor no Programa de Pós-Graduação de Desenvolvimento Social da Unimontes e coordenador do Núcleo Interdisciplinar de Investigação Socioambiental/Unimontes (Niisa).

[1] Carneiro (2005) utiliza a noção de doxa de Bourdieu, uma vez que para o autor todo campo desenvolve uma *doxa*, um senso comum e um *nomos*, leis gerais que o govermam. A *doxa* é aquilo sobre o que todos os agentes estão de acordo. (BOURDIEU, 2007).

crise ecológica. A promessa de anuência, entre os interesses econômicos, sociais e ambientais, permitiu que tal noção fosse assimilada rapidamente pelas agendas oficiais internacionais, nacionais, o senso comum e o mercado global. Nesse contexto, as discussões mais críticas que envolvem as desigualdades sociais, distributivas, de poder e de classes foram subsumidas. Ou seja, o discurso ambiental relacionado aos processos produtivos da moderna sociedade industrial, realizado pelos movimentos ecológicos desse período, foi sendo suplantado pela argumentação conciliatória do desenvolvimento sustentável. Esse discurso emerge na década de 70, com o Ecodesenvolvimento de Ignacy Sachs, e assume características adaptativas do ambientalismo junto às práticas capitalistas de exploração da natureza. Em tal perspectiva, baseada no *Paradigma da Modernização Ecológica*[2] (Martínez-Alier, 2007; Acselrad, 2005), também chamado por Zhouri et al. (2005) de *Paradigma da Adequação Ambiental* e por Carneiro (2005) de *Paradigma do Jogo da Mitigação*, a dimensão ambiental se integra ao planejamento econômico, levando em consideração as condições e potencialidades dos ecossistemas e o manejo prudente dos recursos. (SACHS, 1993). Produz-se, então, a crença na eliminação da contradição entre crescimento econômico e preservação da natureza, a partir de seu controle e manejo técnico, ajustando as políticas ambientais à economia de mercado. (LEFF, 2001).

O discurso do consenso pregado pela ideologia do desenvolvimento sustentável vem servindo atualmente como uma estratégia na mediação de conflitos que foram gerados pelas suas próprias contradições, possibilitando ações baseadas em uma visão desenvolvimentista na qual as atividades econômicas voltadas à acumulação de capital se sobrepõem às demais práticas sociais de uso e apropriação da natureza, operacionalizadas por meio de mecanismos mitigatórios, compensatórios, "educativos" e até mesmo "corretivos". Mediação em que o ambiente é compreendido como um meio, uma externalidade às dinâmicas sociais e políticas, trazendo a crença de que a crise ecológica global e os conflitos locais são passíveis de ser contornados, fazendo-se uso das adaptações técnicas – promotoras do progresso e da modernização – sem questionar as práticas e os efeitos do modo capitalista de produção.

Nas matas secas do Norte de Minas Gerais, o discurso da modernização ecológica utilizado pelas instituições públicas de gestão ambiental tem tratado os parques ambientais numa vertente preservacionista como um bem coletivo em si,

[2] De acordo com Martínez-Alier (2007, p. 28), a terminologia "Modernização Ecológica" foi inventada por Martin Jaenicke e por Arthur Mol, na década de 90. Ela une uma vertente econômica, com ecoimpostos e mercados de licença de emissões e uma vertente ecológica, apoiando medidas voltadas para economia de energia e matérias-primas. De acordo com o autor, a modernização ecológica segue o evangelho da Ecoeficiência, uma das três correntes do Ecologismo identificadas por ele como: "culto à vida silvestre", "ecoeficiência" e "ecologismo dos pobres". Nesse sentido, a ecoeficiência é compreendida como sinônimo da modernização ecológica apresentando seu vínculo empresarial com o "desenvolvimento sustentável".

independentemente de sua funcionalidade complementar aos interesses do agronegócio no Jaíba e das injustiças ambientais causadas por sua implementação em "terras tradicionalmente ocupadas" por comunidades vazanteiras e quilombolas atingidas por estes.

Tal contexto nos permite situar os conflitos ambientais nos planos político e simbólico, que se dá na luta pelo direito e pelo poder de construir e de fazer valer as representações que orientam o uso e a ocupação do ambiente contestado. Nesse sentido, a disputa classificatória e política em torno das matas secas do norte mineiro na região do Jaíba, travada no âmbito jurídico e político, expressa os conflitos ambientais distributivos e territoriais presentes na região e as contradições inerentes ao discurso do desenvolvimento sustentável que reproduz desenvolvimento econômico para uns e insustentabilidade para outros.

O presente capítulo está estruturado a partir de dois momentos: 1) o momento de criação e implementação do projeto Jaíba, a expansão de sua etapa II condicionada à criação de parques ambientais que vêm se constituindo como instrumento funcional a grandes empreendimentos de base capitalista a partir do que Carneiro (2005) identifica como o "jogo da mitigação"; 2) momento que tem como contexto a disputa legislativa no campo jurídico sobre a significação e o destino das matas secas localizadas nessa região, que passam a ser consideradas como área prioritária para conservação, pelo Atlas da Biodiversidade de Minas Gerais de 2005. Conjuntura marcada pelo debate sobre o *status* de sua proteção entre ruralistas do norte mineiros e instituições ambientais que, alinhados no momento de criação dos parques, agora se colocam em oposição, contribuindo para o processo de injustiça ambiental,[3] que envolve a emergência do "movimento dos encurralados pelos parques", hoje ressignificado nos "Vazanteiros em Movimento".

1 O "jogo da mitigação": o projeto de fruticultura irrigada Jaíba e a funcionalidade dos condicionantes ambientais para a consolidação do agronegócio nas matas secas

A implementação das políticas públicas de colonização e de desenvolvimento econômico para o Norte de Minas, a partir dos anos 60, iniciou um processo de expropriação territorial de vários grupos étnicos, a partir da inserção de modos produtivos de base capitalista na região em confronto com suas formas distintas de apropriação simbólica e material do ambiente e seus recursos naturais. Esse contexto

[3] Por injustiça ambiental define-se "o mecanismo pelo qual sociedades desiguais, do ponto de vista econômico e social, destinam a maior carga dos danos ambientais do desenvolvimento às populações de baixa renda, aos grupos raciais descriminados, aos povos étnicos tradicionais, aos bairros operários, às populações marginalizadas e vulneráveis". (ASCELRAD, 2009, p. 41).

possibilitou que a baixada média do rio São Francisco se constituísse em local privilegiado para a implementação de grandes projetos de irrigação como Jaíba, Gorutuba e Pirapora.

Enquanto a Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste (Sudene)[4] encarregou-se de incentivos fiscais mediante créditos rurais para a modernização do campo no Norte de Minas, a Companhia do Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba (Codevasf),[5] articulada com a Sudene, ocupou-se da implementação de polos de fruticultura irrigada na bacia hidrográfica do São Francisco. Dessa forma, a articulação dessas duas instituições transformou estruturalmente a dinâmica econômica da região, a partir de programas de incentivos fiscais e financeiros, que se basearam em quatro eixos: (a) grandes projetos agropecuários; (b) industrialização; (c) reflorestamento; e (d) projetos de irrigação. (RODRIGUES, 2000). Dentre os projetos de irrigação, o projeto de fruticultura irrigada Jaíba foi concebido para ser o maior projeto de áreas irrigadas em terras contínuas da América Latina, no vale do São Francisco, às margens dos rios Verde e Grande. Elaborado para ser executado em quatro etapas, recebeu dos governos Federal e Estadual investimentos da ordem de US$ 471.275.419,03l. (ANAYA; BARBOSA; SAMPAIO, 2006).

As primeiras frentes de assentamento para a prática da agricultura irrigada datam de 1988, em Mocambinho (Área D). Área mais próxima do manancial hídrico e prioritária para o assentamento dos habitantes nativos da região, que cultivavam suas lavouras no sequeiro, utilizando-se das vazantes do Rio São Francisco. Entretanto, seu planejamento remete à data de 1952, quando foi criado o Instituto Nacional de Irrigação e Colonização (INIC), com a experiência de colônia agrícola realizada com 200 famílias, que não conseguiu alterar a configuração da economia assentada na agricultura familiar e extrativista para a agricultura comercial. Assim, em meados dos anos 60, o governo brasileiro encomendou ao *Bureau of Reclamatio*[6] (Estados Unidos) um estudo intitulado "Recolhimento dos Recursos Hidráulicos e de Solos da Bacia de São Francisco", que identificou na região da Jaíba uma área de 230.000 hectares, sugerindo que 100.000 hectares fossem destinados ao desenvolvimento da agricultura irrigada, e 130.000, a culturas de sequeiro (terras não irrigadas).

---

[4] Criada em 1959, tinha como objetivo orquestrar ações de planejamento econômico do Estado brasileiro no norte e nordeste do país. O norte de Minas passa a integrar tal área a partir de 1965, incorporada ao então denominado "Polígono das Secas".

[5] Criada em 1975 e ligada ao Ministério do Interior, desenvolve ações, especialmente projetos de irrigação, ao longo do rio São Francisco, abrangendo cinco estados: Alagoas, Sergipe, Pernambuco, Bahia e Minas Gerais.

[6] Fundado em 1902, o *Bureau of Reclamation* executou estudos e obras do porte da construção de represas, usinas hidrelétricas e canais em 17 estados do oeste americano. É um dos maiores distribuidores de águas dos EUA, colocando-o como 2° produtor de energia dos EUA.

Para subsidiar a execução desse projeto, recursos financeiros do Banco Interamericano (BID) deram suporte inicial para o lançamento do Plano de Desenvolvimento Integrado da Região Noroeste (Planoroeste)[7] em 1966. Para coordenar esse programa, o governo do estado criou a Fundação Rural Mineira de Colonização e Reforma Agrária (Ruralminas), que seria a instituição responsável pela administração das terras do Jaíba, de uso comunal de povos e comunidades tradicionais da região, consideradas pelo Estado como "devolutas". O processo de divisão de terras do Jaíba em glebas, realizado pela Ruralminas, data do ano de 1972, dando início a um processo de expropriação que não se apaga da memória dos remanescentes do quilombo da Lapinha ao identificarem no projeto uma localidade denominada Toca da Onça, como parte de seu território tradicional:

> Estava dentro do projeto Jaíba, na área empresarial, essa toca da Onça. Aí foram expulsando o pessoal, tem uma família na várzea da Manga, a última casa é do Florentino Maria, casado com uma prima minha. Aí você chega lá e pergunta: como é que vocês foram expulsos daquela fazenda de 105 alqueires que era do sogro dela? Ela vai te contar. A Ruralminas despejou eles de lá. [...] Onde está a colônia de Mucambinho era uma terra escriturada, registrada como se fosse pago. (Entrevista concedida por morador do Quilombo da Lapinha – agosto de 2009).

A partir da experiência de Mocambinho, as esferas do governo federal e estadual se juntaram para colocar em prática o II Plano Nacional de Desenvolvimento (PND), que tinha como objetivo implementar grandes empreendimentos financeiros voltados para a agricultura. A Codevasf foi definida como órgão executor e supervisor do projeto Jaíba, juntamente com a Ruralminas. Entretanto, somente em 1978 as obras de infraestrutura do projeto Jaíba tiveram início, coincidindo com um contexto marcado pela crise mundial do petróleo e implementação do Proalcool (Programa Nacional do Álcool) pelo governo federal, que já vinha ocorrendo desde 1975. O Proalcool teve seu ápice a partir da década de 80 e oferecia vários incentivos fiscais e empréstimos-bancários com juros abaixo da taxa de mercado para os produtores de cana-de-açúcar e para as indústrias automobilísticas que desenvolvessem carros movidos a álcool. Foi assim que empresas como a do grupo Ometto, tradicional usineira de álcool e açúcar no País, chegou ao projeto Jaíba em 1980, contratando técnicos para realizar pesquisas para o desenvolvimento de cana irrigada, adaptada ao clima do norte de Minas. Segundo Rodrigues (2000), o Grupo Ometto adquiriu 17 mil ha da Ruralminas e assinou a proposta de compra da terra do estado, em 1984, condicionada à disposição de água e energia elétrica.

[7] O PLANOROESTE fazia parte dos programas integrados de desenvolvimento do nordeste – o POLONORDESTE.

Além da Ometto, grandes grupos econômicos, com o objetivo de explorar atividades agroindustriais, ficaram com mais da metade da área do projeto, apresentando projetos técnicos ligados ao desenvolvimento de: (a) cultivo de cana-de-açúcar e sua industrialização para produção de álcool (Grupo Ometto, Agrivale, Cia. São Francisco da Jaíba); (b) atividade agropecuária (Agrivale, Cia. São Francisco da Jaíba e Projetos de Colonização com empresas públicas e particulares); (c) produção de produtos olerícolas, frutícolas, cereais e sementes. (RODRIGUES, 2000, p. 83).

Entretanto, a expansão do crédito agrícola que marca toda a década de 70, na década seguinte apresenta uma retração, o que faz diminuir a quantidade e a qualidade de subsídios oferecidos a esse setor. A recessão que o Brasil viveu naquele momento, em grande parte reflexo da estagnação que se apresenta nos países industrializados, colocou em cheque a política de modernização da agricultura, alterando as condições gerais do crédito rural. Com a mudança de governo e a falta de investimento no Jaíba, em 1982, no governo Tancredo Neves, o projeto alcooleiro do grupo Ometto foi adiado. Entretanto, a empresa, assim como outras, não deixou de explorar os recursos naturais das matas secas da região suprimidas por meio do carvojeamento e da criação de gado, como ratificado no depoimento abaixo:

> Eles (Ometto) foram criar boi porque não levaram o canal. E tirar madeira. Eu trabalhei com caminhão meu, alugado lá por um ano; todo dia saía caminhão, tinha trinta carvoeiras. A mata mais conservada, onde tinha mais animal, tem um lugar chamado Toca da Onça, que o pessoal nosso criado lá, eu mesmo fazia fretes pra eles, levava água para os madereiros lá. (Entrevista concedida por morador do Quilombo da Lapinha – agosto de 2009).

Nesse período, há também uma redução da participação da Ruralminas, responsável nesse primeiro momento pela regularização fundiária e implantação dos dispositivos básicos de colonização como estradas, rede elétrica, infraestrutura, assentamento de colonos e apoio técnico. Seu afastamento direto do projeto se relacionou à investigação das denúncias de corrupção junto à Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI). (RODRIGUES, 2000). Contexto em que a Codevasf assume maiores atribuições, encarregando-se das obras e dos serviços de irrigação, coordenação de projetos de engenharia, fiscalização, licitações, adjudicações e compras de equipamentos. Assim, as obras que tinham se iniciado em 1975, com a falta de incentivos financeiros e problemas técnicos, como o rebaixamento do lençol freático e as enchentes que assolaram a região em 1979, foram concluídas somente em 1988. Porém, já em 1986, parte da Etapa 1 estava concluída, o que possibilitou assentar pequenos irrigantes na área. Etapa financiada pelo Banco Mundial, que teve como

característica o assentamento de colonos de baixa renda, pequenos e médios empresários e duas grandes empresas produtoras de fruticultura irrigada.

Nessa etapa, além da Codevasf, foi criado o Distrito de Irrigação do Jaíba (DIJ),[8] para compartilhar a direção do projeto que, por exigência do seu maior financiador, Banco Mundial (BIRD)[9] foi obrigado a inserir uma "denotação social" ao empreendimento. (RODRIGUES, 2000). Nesse contexto, investiu cerca de U$ 158 milhões, condicionados a uma contrapartida de investimentos do governo brasileiro na ordem de U$ 87 milhões, que deveriam ser distribuídos em obras civis, bens, equipamentos, consultoria e outros. De acordo com Rodrigues (2000), a DIJ foi uma solução do Estado para transferir a responsabilidade do projeto para o setor privado, o que corrobora a fala do gerente da DIJ, sobre a gestão do projeto Jaíba, em entrevista à Revista *Ambiente Hoje*:

> A idéia é que o Estado passa para a iniciativa privada a gestão do Projeto Jaíba. O Estado já fez toda a infra-estrutura, canais, a eletrificação, estradas, e quem tem que gerenciar o Projeto Jaíba é a iniciativa privada. O Estado tem algumas questões pontuais, esta questão ambiental, por exemplo. (AMDA – *Revista Ambiente*, 2006, p. 5).

Logo, em 1991, a iniciativa privada é incorporada ao projeto por meio do Planvasf; em 1993, a Secretaria de Planejamento de Minas Gerais (Seplan) assume participação ativa com a Codevasf, relacionada a ações de infraestrutura e ao meio ambiente. Nessa conjuntura, o Instituto de Florestas de Minas Gerais (IEF) é convocado para intermediar ações de proteção ambiental, em função das consequências de degradação ambiental geradas pelo projeto, em sua etapa I, e a concepção acordada de uma agenda internacional frente às preocupações globais de crise ecológica, que já vinha sendo construída politicamente a partir das conferências sobre meio ambiente desde Estocolmo em 1972.

É nesse contexto que se inicia uma série de ações de conservação, impulsionadas pela ECO-92 e pela assinatura da Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), em 1994, quando o Brasil reassumiu e reforçou o compromisso constitucional de proteger sua biodiversidade e seu patrimônio genético. Em relação às Matas Secas, foi instituído o Decreto Federal 750, de 10 de fevereiro de 1993, em que foram definidas as florestas estacionais deciduais (Matas Secas), como formação vegetal pertencente ao bioma Mata

[8] "O DIJ criado, decorrente da condição do BIRD, é uma entidade civil de direito privado e de caráter coletivo, sem fins lucrativos. Congrega irrigantes (lavradores e empresários) e foi criado com base em instituições congeneres em perímetros irrigados de países desenvolvidos, em especial dos Estados Unidos. Tem por objetivo a democratização das práticas pela participação do irrigante no processo decisório." (RODRIGUES, 2000, p. 87-88).

[9] Apesar do discurso humanitário do BIRD, com uma política voltada para o combate à pobreza e auxílio para o desenvolvimento dos países mais pobres, esta política sempre esteve ligada aos interesses do capital estadunidense.

Atlântica, passando a ter o mesmo nível de proteção deste bioma. Proibiu-se seu corte em áreas preservadas e em estágios avançados e médios de regeneração, desencadeando, nos anos posteriores, uma série de embates políticos no Norte de Minas, liderados pela bancada ruralista, com o objetivo de reverter seu grau de proteção e uso mediante resoluções, deliberações normativas e leis no âmbito federal e estadual. Entretanto, o decreto ressaltava também que as Matas Secas poderiam ser suprimidas para a execução de obras, planos, atividades ou projetos de utilidade pública ou interesse social. Brecha jurídica importante para os representantes do agronegócio[10] do projeto Jaíba que, em setembro de 2009, conseguiram junto ao governo de Aécio Neves a assinatura do Decreto Estadual que declarou de utilidade pública e de interesse social para "fins de uso sustentável" as obras de infraestrutura e atividades integrantes do Projeto Jaíba em suas etapas de 1 a 4. Diz o decreto:

> O Governador do Estado de Minas Gerais, no uso das atribuições que lhe confere o inciso VII do art. 90, da Constituição do Estado, e tendo em vista o disposto na Lei Federal 11.428, de 22/12/2006, decreta: ficam declaradas de utilidade pública e de interesse social para fins de uso sustentável as obras de infraestrutura e atividades integrantes do Projeto Jaíba, em suas etapas 1, 2, 3 e 4, localizadas nos Municípios de Matias Cardoso e Jaíba. (MINAS GERAIS, 2009).

Com objetivo de implementar a etapa II do projeto Jaíba, caracterizado pelos interesses da iniciativa privada, com a entrada de capital por intermédio do *Japan Bank International Cooperation*, foi assinado, em 1999, um convênio de U$ 110 milhões com o governo de Minas Gerais. (SANTOS; SILVA, 2009). Investimentos que possibilitaram a valorização das terras disponíveis no Jaíba a serem leiloadas pelo governo do estado, atraindo diversas empresas que tinham interesses no agronegócio da região. Valorização ressaltada em entrevista de Leonardo Parma (DIJ) à *Revista Ambiente Hoje*, que faz referência ao valor pago na licitação das terras para a etapa 2 do projeto Jaíba:

> A licitação foi um grande sucesso, 100% das terras foram vendidas, inclusive com ágio de 100% em cima do preço. O valor era de R$ 800,00 por ha e chegou a R$ 1.500,00 por ha na licitação. 100% das terras foram vendidas e estão sendo ocupadas por empresários (AMDA – *Revista Ambiente Hoje*, 2006, p. 5).

[10] Por agronegócio entende-se o processo produtivo agropecuário que se fundamenta na grande propriedade monocultora articulada ao capital financeiro e agroindustrial. Conforme Delgado (2005), refere-se à associação entre o capital agroindustrial com a grande propriedade fundiária, associação que realiza a estratégia econômica do capital financeiro. Por representantes do agronegócio compreende-se lideranças e organizações de representação política a ele vinculadas.

Somente a área da etapa II, inteiramente empresarial, já é maior que a soma da área dos lotes familiares de toda a etapa I, que conta também com glebas empresariais e terras particulares. Em resenha eletrônica ao jornal *Valor Econômico*, há um depoimento que ilustra a compra dos lotes leiloados pela empresa Brasnica e o desmatamento de matas secas nativas para o plantio de frutas nesse período:

> Quando pôs pela primeira vez os pés nesta faixa de terra fértil encravada no semiárido mineiro, o japonês Yuji Yamada – que hoje é um dos maiores produtores de banana do Brasil – viu-se cercado de mata. Era uma floresta alta e densa, que não demorou muito para ser derrubada. Yamada tinha comprado a gleba num leilão realizado pelo governo de Minas Gerais. A área fazia parte do Projeto Jaíba, o maior projeto de irrigação da América Latina. Com a anuência do governo do Estado, ele e dezenas de outros novos produtores "limparam" a área para transformá-la em região produtiva e numa das principais áreas de fruticultura do Brasil. Tudo isso aconteceu em 2003, e desde então grandes fazendas de frutas e complexos agroindustriais instalaram-se no Projeto Jaíba.[11]

É nesse contexto que várias críticas ao projeto Jaíba, realizadas por alguns movimentos ambientalistas e socioambientais, fizeram chegar ao Banco Mundial suas preocupações, que passou a exigir uma contrapartida social para investir na expansão da etapa II:

> Então, essa articulação começa a fazer críticas socioambientais à lógica do projeto Jaíba. Uma dessas críticas chega ao Banco Mundial. Eu me lembro de fazer cartas para mandar para o Banco Mundial. Mas quando ele vem para essa região e escuta esse povo, ele vem pelo Estado. Eles ouvem o pessoal da AMDA, pois tem um reconhecimento público maior. Então, é ela quem participa desses espaços de gestão ambiental. Então, o que predomina é a pressão da AMDA junto aos organismos multilateriais que faziam pressão e passam a exigir condicionantes ambientais. Dentro dessas condicionantes tinha uma série de exigências, dentre elas a criação dos parques. É quando surge o Parque da Mata Seca como contraposição, já que o projeto Jaíba causa um impacto ambiental muito grande. Por outro lado, o Estado vai proteger essas áreas. Se você conversar com o IEF, eles reconhecem como foram criados esses parques. Sem conversar com ninguém. Então, você tem condicionantes que não questionam a lógica degradadora da agricultura que eles tentam implantar na região. (Entrevista concedida por membro do CAA, em 2010).

O depoimento acima, de um membro do Centro de Agricultura Alternativa do Norte de Minas (CAA-NM), revela as críticas socioambientais encaminhadas ao Banco Mundial que garantiram a implementação da etapa II. Entretanto, o Banco Mundial alinha-se com as propostas da Associação Mineira de Defesa do Ambiente (Amda), que

[11] Disponível restritamente em: <http://www.fazenda.gov.br/resenhaeletronica/MostraMateria.asp?cod=771355>. Acesso em: 28 jan. 2011.

apresenta ao Copam medidas mitigatórias com o objetivo de destinar áreas dentro da etapa II do projeto para a proteção da biodiversidade, com a implantação de um corredor ecológico de 1.600 hectares, que permitisse a comunicação entre áreas no interior do Projeto e o rio São Francisco. (ARAÚJO, 2009).

De acordo com Araújo (2009), a Codevasf, por outro lado, propunha a implantação de lotes em área contínua e o deslocamento de áreas de reserva para o entorno do projeto de irrigação do Jaíba. Nessa conjuntura, o IEF, que tinha assento no Copam, apresentou proposta consoante com os interesses da Codevasf, uma vez que mantinha a criação de unidades de proteção da biodiversidade. Proposta negociada no âmbito do Copam e aprovada pela criação de um Sistema de Áreas Protegidas (SAP), concedendo, assim, a Licença de Operação (LO) para a expansão da etapa II do projeto Jaíba.

Nesse contexto, o modo de produção de grande impacto ambiental realizado pelo projeto Jaíba não foi questionado e a crítica a ele cedeu lugar a um projeto econômico reformador, que atendia aos interesses dos empresários do projeto jaíba na mobilização de recursos públicos para o próprio projeto. Assim, a etapa II do projeto Jaíba expande o agronegócio na região mediante uma estratégia funcional, que vem ao encontro de seus interesses, traduzida pela criação de condicionantes ambientais à sua implementação, adequando-se o ambiental ao econômico. O Copam, por meio do Processo 339/01/97, determinou, assim, a criação de um SAP constituído por sete unidades de proteção integrais – UPIs, somando mais de 91 mil hectares e duas unidades de uso sustentável – UUS. Dentre as condicionantes ambientais, foram criados os Parques Estaduais "Verde Grande" (1998), com 25.443,20 ha; "Lagoa do Cajueiro" (1998), com 20.728,00 ha, no Município de Matias Cardoso; e "Mata Seca" (2000), com 15.360,06 ha, no Município de Manga, o que perfaz um total de 61.531,26 ha sobrepostos sobre os territórios das comunidades vazanteiras de Pau Preto, Quilombo da Lapinha e Pau de Légua.

Criados sem consulta pública e desconsiderando as territorialidades ali existentes, essas condicionantes ambientais atendiam aos interesses dos ambientalistas da Amda e ao IEF, além dos interesses dos grandes empresários que, mediante a mitigação, consolidariam na região o agronegócio. Corresponde, assim, à perspectiva do que Carneiro (2005) entende por "jogo da mitigação", uma vez que os agentes do campo ambiental terminam por promover o consenso de que a dinâmica do jogo que nele se joga deve estar limitada, por um lado, pelo cuidado em não obstaculizar os interesses de acumulação e, de outro lado, pela necessidade, pela própria sobrevivência do campo, e dos proveitos que ele oferece a seus agentes, de obter mitigações ambientais. É precisamente nesses termos que os agentes podem se legitimar apresentando, à sociedade e a si mesmos, uma imagem do campo da política ambiental, como um jogo

sério e responsável, no qual os cuidados com a defesa do meio ambiente, como um bem público não se curvam mecanicamente aos interesses econômicos, mas também não os obstaculizam irresponsavelmente. (CARNEIRO, 2005, p. 78).

Porém, até então, a criação dos parques como condicionantes para expansão do Jaíba serviram funcionalmente ao agronegócio e, apesar de existirem legalmente no "papel", ainda não exerciam sua função restritiva de UPI sobre os vazanteiros. O que se concretizará pelo contexto de valorização das Matas Secas e pelo consequente debate sobre seu *status* de proteção. Momento em que essas UPIs terão sua existência legitimada e passarão a intensificar as tensões existentes por meio do encurralamento dos vazanteiros de Pau Preto, Pau de Légua e Quilombo da Lapinha. É o debate entre ruralistas e ambientalistas, apresentado a seguir, que mobilizará esses grupos para a ação coletiva, em função da condição de atingidos pelos processos de restrição dos parques.

2 Mata Atlântica ou Caatinga: a disputa simbólica e legislativa que define o destino social das matas secas do norte mineiro

O reconhecimento da diversidade biológica das matas secas e da região do Jaíba, como área prioritária para conservação, com prioridade "extrema", de acordo com o Atlas da Biodiversidade de Minas Gerais, do ano 2005, ressaltou seu *status* de proteção e desencadeou a necessidade urgente de se pensar novas formas de conservação, como a criação de novas unidades de conservação na região e maiores restrições ao uso das já existentes. Inicia-se, então, uma disputa simbólica pela definição das Matas Secas como remanescentes de Mata Atlântica ou como uma fito-fisionomia da Caatinga, entre ruralistas e ambientalistas, associada à disputa material sobre a apropriação desse território, que as diferentes racionalidades até então alinhadas pela criação de parques compensatórios passam a se colocar em oposição. Medem forças no campo ambiental acionando capital técnico, jurídico e político para definirem o destino social das áreas remanescentes de matas secas, como lugar para conservação ou para expansão das fronteiras agropastoris.

Logo, as significações sobre o ambiente entre representantes do agronegócio e ambientalistas orientarão as disputas jurídicas e políticas sobre as áreas territoriais que compreendem as matas secas. Disputa que tem seu ápice em meados dos anos 2000, mas que pode ser observada historicamente pelo embate jurídico-político entre esses atores, traduzido pela alternância de medidas legislativas, buscando ora o reconhecimento e a proteção desta formação vegetal, ora refletindo as pressões pela ampliação de seu desmatamento, com vistas a beneficiar determinados segmentos da

economia regional. Pode-se observar a controvérsia legal em torno do uso do solo em regiões de matas secas, que se estende desde 1993, contexto pós Eco-92, com o Decreto Federal 750, que insere as Matas Secas sob o domínio e a proteção do bioma da Mata Atlântica, proibindo qualquer tipo de intervenção nesse tipo de formação vegetal.

Tal processo no campo político-jurídico mostra a dinâmica e as relações de poder que foram se alternando no campo ambiental, à medida que os marcos regulatórios são alterados e interpretados, de acordo com os interesses desses segmentos sociais, como bem observa representante dos ruralistas no Norte de Minas:

> Então, o aperto fez a gente pular. Porque tudo que eles faziam, nós temos até um relato, lá no blogue tem, mostrando que nós tomávamos uma medida. Mas eles também tomavam uma medida. A portaria 31, nós íamos lá e provávamos que aquela portaria do IEF era ilegal; eles iam lá cancelavam aquela e emitiam outra. Também ilegal. Tirou a 31 e emitiu a 61. E assim foi... Nós passamos cinco anos sofrendo nas garras desse IEF, sem poder trabalhar. (Entrevista concedida pelo presidente da Sociedade Rural do Norte de Minas – julho de 2010).

Em Minas Gerais, o IEF e o Copam, órgãos ambientais associados à Secretaria do Meio Ambiente, são responsáveis pela delimitação de parâmetros técnicos, bem como pela implementação da legislação ambiental que estrutura esse campo, legitimados pelo Decreto Estadual 14.309, de 2002. Com poderes técnicos de conceituar e de dispor sobre o uso das Matas Secas, em 2003 o Copam instituiu a Portaria Estadual 31, que definia especificamente a "Mata Seca da Jaíba", onde se encontram os parques estaduais de proteção integral e o projeto de fruticultura irrigado Jaíba, além de grandes empresas rurais ao longo da margem esquerda do rio São Francisco, como espaço de relevância ecológica, que deveria ser protegido integralmente. Tal portaria provocou uma reação dos ruralistas da região que, no mesmo ano, conseguiram sua revogação e institucionalizaram a Portaria Estadual 161, de caráter menos restritivo que a anterior. A disputa se acirra com a revogação da Portaria 161, por uma Deliberação Normativa do Copam, n. 72, em 2004, em que o grau de proteção das Matas Secas é garantido pela redução da porcentagem de seu desmatamento em relação à portaria anterior. Por meio da Deliberação Normativa n. 72, a área total de desmatamento das Matas Secas são restritas a 20% e 60% das propriedades rurais, dependendo do estágio de conservação em que se encontrem, enquanto na anterior se restringia a 65% e 50%. A reação da bancada ruralista consegue, em 2006, revogar a deliberação normativa do Copam, por meio da Lei Estadual 15.972, e retirar a competência deste para legislar sobre a Mata Seca, transferindo para a Assembleia Legislativa tal competência.

Para garantir a proteção dessa formação vegetal, a Advocacia Geral do Estado emite uma Nota Jurídica, a 1.049, em 2006, ratificando as Matas Secas sob a legislação

ainda em vigor; o Decreto Federal 750, devendo, assim, permanecer integralmente protegidas. Baseado na Nota Jurídica 1.049/06, o IEF orienta que todos os técnicos do instituto disciplinem o uso da Mata Atlântica em todo o território nacional, proibindo totalmente seu corte nos estágios médio e avançado de regeneração.

Ainda em 2006, a bancada ruralista encaminha à Semad o Requerimento 6697/2006 da Comissão Especial Sobre Governança Ambiental da Assembleia Legislativa de Minas Gerais, questionando sobre a inclusão da Mata Seca mineira na área de domínio da Mata Atlântica, segundo Mapa de Biomas do Brasil, editado pelo IBGE na Advocacia Geral do Estado e sugere a revisão do parecer do IEF sobre aplicação do Decreto 750/93 no estado. Nesse ínterim, em 2006, sai a Lei Federal 11.428, nova lei da Mata Atlântica, que mantém as Matas Secas sob sua proteção, definindo o mapa do IBGE como referência para sua identificação.

Entretanto, no ano de 2007, o governo estadual revoga a Nota Jurídica 1.049, de 2006, e considera que a Bacia do rio São Francisco não faz parte do Bioma Mata Atlântica. Portanto, a Lei Federal da Mata Atlântica não se aplica àquela região. Assim, a Deliberação Normativa 72, do Copam, revogada em 2006, entra em vigor novamente.

A disputa entre esses dois atores se acirrou em 2007, quando ruralistas apresentaram um projeto de lei para regular o uso e a ocupação das matas secas no estado. O parecer da Comissão de Constituição e Justiça da Assembleia afirmava que essa mudança de conceito, “de mapa de vegetação para mapa de bioma”, abriu ao estado a oportunidade de “legislar plenamente sobre os complexos vegetacionais representados pela floresta estacional decidual, caatinga arbórea e caatinga hiperxerófila” existentes no território mineiro. Como o Norte do estado está coberto pelos biomas cerrado e caatinga (e não pelo bioma mata atlântica), no Mapa de Biomas do IBGE, tal oportunidade foi percebida pela bancada ruralista que, em aliança com o governo do Estado de Minas Gerais, aprovaram na Assembleia a Lei Estadual 17.353, em janeiro de 2008, reconhecendo as Matas Secas como bioma da Caatinga arbórea e revogando a anterior, que a reconhecia enquanto bioma da Mata Atlântica.

Assim, as matas secas da Região Norte de Minas saíram da proteção da Lei da Mata Atlântica e seu uso tornou-se mais permissivo. A lei estadual admitiu que as propriedades rurais com cobertura de mata seca, em fase primária igual ou superior a 80% da área total, implantassem agricultura ou pecuária sustentável em 60% de sua área. Nas fazendas da região, que não se enquadravam nessas condições era permitida a supressão da mata seca em até 70% da área da propriedade.

No entanto, a disputa política no campo ambiental virou novamente em novembro de 2008, quando foi publicado o Decreto 6.660, que regulamentou a Lei da Mata Atlântica. O decreto estabeleceu que a delimitação do bioma Mata Atlântica seria

definido pelo Mapa da Área de Aplicação da Lei Federal 11.428, publicado pelo IBGE no mesmo ano. Segundo esse mapa, as florestas estacionais deciduais, inclusive as matas secas do Norte de Minas Gerais, integravam a Mata Atlântica, independentemente do bioma em que estivessem inseridas, o que incluía as Matas Secas da bacia do rio São Francisco da área de abrangência de Minas Gerais e Bahia. Essa decisão deixou insatisfeitos os produtores rurais do Norte de Minas, que iniciaram uma campanha com o lema "Mata Seca não é Mata Atlântica", dando início a um movimento denominado "SOS Norte de Minas". A campanha teve como objetivo pressionar as esferas do governo federal e estadual a partir do discurso fatalista de desemprego e falência dos produtores rurais da região, o que inclui *outdoors* em Montes Claros e outras cidades, conforme figura abaixo:

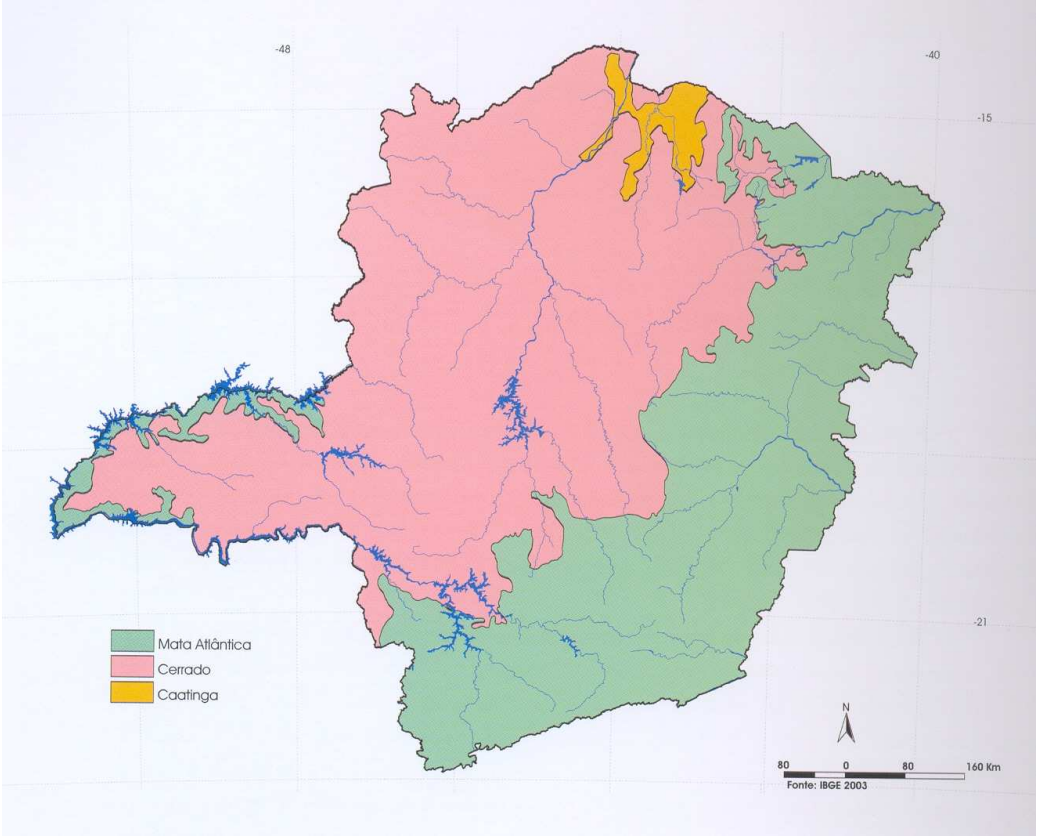
Figura 1 – Outdoors da campanha Movimento SOS Norte de Minas

Fonte: Mário Marcos do Espírito Santo, Montes Claros/MG, 2009.

Além de um *blog* na internet, mensagens em rádios locais e adesivos para carros, a campanha contou também com o apoio de jornais locais e estaduais. Os produtores rurais alegavam que a proibição de desmatamento das matas secas geraria desemprego e condenaria a região ao subdesenvolvimento.

No plano técnico também foram debatidos os critérios científicos de definição da formação vegetal das matas secas, utilizando-se de mapas de biomas e vegetação como capital técnico nessa disputa. Instituiu-se, então, *a guerra dos mapas* (ALMEIDA, 2003), uma luta no plano das classificações, produzindo efeitos no plano do real. Nesse sentido, as representações produzidas sobre o bioma e a vegetação disputavam seu estatuto de recorte do real, com o objetivo de conseguir descrever, definir e simbolicamente se apropriar das Matas Secas, o que subsidiou a disputa classificatória no campo jurídico, tal como foi visto anteriormente. Exemplo foi a aprovação da Lei Estadual 19.096/2010, que classificou as Matas Secas como bioma da Caatinga, baseando seu argumento na utilização do mapa abaixo, que tem como título "Biomas de Minas Gerais". (BIODIVERSITAS, 2005). Nesse mapa a área onde se encontram as Matas Secas no Norte de Minas se inserem na transição dos biomas Caatinga e Cerrado. O que justificava a liberação da supressão de 70% das áreas de mata seca que, até então, protegidas sob o domínio da Mata Atlântica, tinham nível de supressão zero.

Figura 2 – Mapa dos Biomas de Minas Gerais

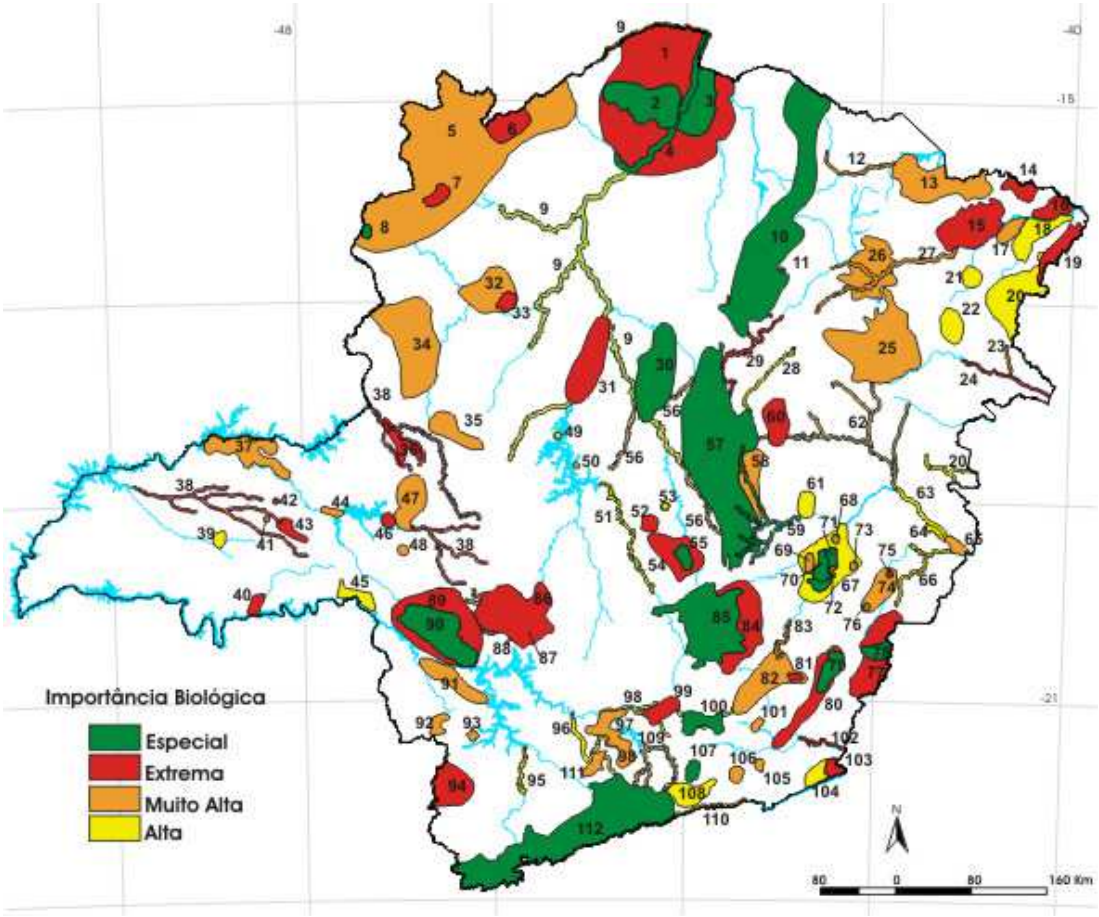


Fonte: *Atlas de Biodiversidade de Minas Gerais*, 2005, [s. p.].

Em setembro de 2010, a Rede Colaborativa de Pesquisas em Florestas Tropicais Secas da América Latina (TROPI DRY), a pedido do Ministério Público Estadual, encaminhou uma Declaração Científica que sustentou o pedido de inconstitucionalidade da Lei Estadual 19.096/2010. Nesse documento, a rede de pesquisa especialista em Matas Secas da Região Norte do estado sustentou as Matas Secas como pertencentes ao bioma da Mata Atlântica, baseando-se na semelhança florística, no mapa de biomas do IBGE e no mapa de vegetações de importância biológica do mesmo Atlas da Biodiversidade utilizado pelos ruralistas. O mapa de vegetações de importância biológica abaixo indica que as áreas, onde se encontram as Matas Secas do Norte de Minas Gerais, independentemente de sua classificação como Caatinga ou Mata Atlântica, é de importância *especial* e *extrema* para a conservação da biodiversidade no estado. Além disso, a grande semelhança florística das Matas Secas com as florestas sempre-verdes e semideciduais, encontrada nos estudos da rede TROPI DRY, reiterava que as Matas Secas deviam "ser classificadas de forma inequívoca como Mata Atlântica". (TROPI DRY, setembro de 2010). Nesse mesmo documento, utilizaram também o mapa de aplicação da Lei da Mata Atlântica (Lei Federal 11.428/06) do

IBGE, publicado pelo Decreto Federal 6.660, que indicava as Matas Secas do Norte de Minas Gerais, como parte pertencente ao bioma Mata Atlântica.

Figura 3 – Mapa de Vegetações de Importância Biológica



Fonte: *Atlas de Biodiversidade de Minas Gerais*, 2005, [s. p.].

Figura 4 – Mapa de Aplicação da Lei da Mata Atlântica do IBGE

Fonte: Decreto Federal n 6.660/2008.

Em janeiro de 2011, a Lei Estadual 19.096/2010 foi revogada, mantendo as Matas Secas protegidas como bioma pertencente à Mata Atlântica, sob a vigência dos Decretos Federais 750, de 1993, e 6.660, de 2008. Assim, a disputa simbólica que envolve as classificações das Matas Secas revelam a importância das distintas representações sobre esse espaço geográfico e suas implicações políticas para os diversos segmentos da sociedade, de onde podemos apreender que, no jogo das classificações entre caatinga e mata atlântica, os mapeamentos são, eles próprios, objeto da ação política que define o destino e os projetos sociais para a esse território disputado para conservação e para a expansão do agronegócio.

Considerações finais

A disputa classificatória das Matas Secas, como formação vegetal pertencente aos biomas da Caatinga ou da Mata Atlântica, diz respeito ao destino social das mesmas, mas também a uma hierarquização e uma diferença de *status* de proteção entre os diversos ecossistemas no Brasil. Uma hierarquia do ponto de vista normativo-legal e da reprodução de uma percepção hegemônica na sociedade brasileira, que eleva a Floresta

Amazônica e a Mata Atlântica à condição nobre de proteção da biodiversidade, e transfere para os Cerrados e a Caatinga a função de fronteira agrícola.

A distribuição desigual do território onde se encontram matas secas na região é presentificado, por um lado, pela criação de parques de conservação predominantemente de proteção integral, que objetivam responder as condicionantes ambientais de manutenção e expansão do Projeto Jaíba, constituindo um mosaico de conservação que avança sobre territórios tradicionais dos povos e das comunidades tradicionais do lugar. E, por outro lado, há a expansão da pecuária bovina, que já ocupa extensas áreas, a expansão de oleaginosas para a produção de biodisel e de cana-de-açúcar para a produção de etanol. Isso evidencia um processo de tensionamento e restrição sobre a produção de alimentos realizada em pequenos estabelecimentos rurais, tal como sinalizado no depoimento do morador do Quilombo da Lapinha, em que "mais de 50% do município de Matias Cardoso está com o parque e o outro restante está com a produção de gado e fruta (Projeto Jaíba). Nós estamos com 2,5% do município com agricultura familiar". Nesse sentido, o ônus da insustentabilidade fica sobre os 2,5% da agricultura familiar, e povos e comunidades tradicionais do município que, impedidos de exercerem as práticas de agricultura e vazantes nas sobras de seu território, agora têm de sair dele e são criminalizados por resistirem, tanto pelas instituições ambientais como pelas instituições jurídicas mediadoras do conflito. Consequência do embate que aqueceu a valorização das áreas de Matas Secas na região enquanto espaço para conservação e reposicionou os agentes ambientais para além das questões das condicionantes ambientais criadas para expandir o agronegócio, como visto anteriormente. Pois, os parques deixam de ser parques de papel e começam a funcionar como espaço legítimo da conservação, por meio de uma visão normativa do processo.

Nesse contexto, a ancestralidade territorial e as práticas dos sujeitos ali encurralados são subsumidas em prol de um interesse difuso, presente na ideologia desenvolvimentista que universaliza a crença de um bem maior, em favor de uma humanidade abstrata e sem sujeito. Afinal, na prática os parques em seu discurso é para todo mundo, mas na prática é para ninguém.

Assim, fica claro que a pretensão do consenso entre desenvolvimento e sustentabilidade refletidas na tentativa de algumas instituições ambientais, como a AMDA e o IEF, de proporem soluções técnicas, mitigadoras e corretivas sobre os efeitos do projeto Jaíba, que devastaram grande extensão de Matas Secas nativas da região, em troca de pequenas ilhas de conservação, na verdade servem funcionalmente ao agronegócio e abrem espaço para outros tipos de problema no campo ambiental. Enquanto "artefato" (BARRETO FILHO, 2002) da conservação, "santuário ecológico" das Matas Secas a serem preservados para as gerações presentes e futuras, os parques

compensatórios não estão à margem do processo de desenvolvimento, como considerado por Barreto-Filho (2002), mas se apresentam aqui como parte e parcela desse mesmo processo.

Nesse sentido, o crescimento do movimento por justiça ambiental no mundo, aqui equivalente aos "Vazanteiros em Movimento", revela o caráter incomensurável da valorização econômica da natureza, como forma de compensação das externalidades negativas geradas pelo capitalismo, uma vez que, entende-se que valores culturais, territoriais e referentes à dignidade humana são incomensuráveis. Nesta perspectiva, ultrapassam-se as tentativas de capitalizar a natureza que reduz o ambiente aos valores de mercado e de "ecologizar" a ordem econômica que esverdeia as formas degradatórias de produção e consumo. Renovam-se as lutas sociais na construção de uma nova ordem política e de um novo paradigma, que se constitui a partir de suas identidades étnicas e valores culturais, buscando a reapropriação e revalorização de seus patrimônios ecológicos e culturais de produção. Nesse contexto, lançam mão do referencial identitário como estratégia política para ganhar maior poder e visibilidade no campo ambiental, apontando um outro modelo alternativo de *sustentabilidade*. O que "[...] implica novos princípios de valorização da natureza, novas estratégias de reapropriação dos processos produtivos e novos sentidos que mobilizem e reorganizem a sociedade". (LEFF, 2001, p. 75).

Compreende-se o campo ambiental como um espaço de lutas sociais, constituído por características específicas e regras próprias de conservação que constrangem as comunidades vazanteiras e quilombolas objetivadas no "movimento dos encurralados pelos parques", pela imposição de uma lógica conservacionista que restringe o acesso a seu território ancestral e coíbe suas práticas de manejo do ambiente.

Em suma, as comunidades vazanteiras atingidas pelas Unidades de Proteção Integral (UPI) vêm inserindo suas reivindicações no campo ambiental, buscando compreender suas regras e utilizando-se dos dispositivos jurídicos pertencentes a ele, tais como a possibilidade de reconversão dessas UPIs em modalidades menos restritivas, como Reservas Extrativistas (Resex) e Reservas de Desenvolvimento Sustentável (RDS).

Referências

ACSELRAD, Henri. Conflitos ambientais: a atualidade do objeto. In: ACSELRAD, Henri (Org.). *Conflitos ambientais no Brasil*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004. p. 7-35.

ACSELRAD, Henri. Apresentação. In: ZHOURI, A.; LASCHEFSKI, K.; PEREIRA, D. (Org.). *A insustentável leveza da política ambiental*: desenvolvimento e conflitos sócio-ambientais. Belo Horizonte: Autêntica, 2005.

ACSELRAD, Henri. Mapeamento, identidades e territórios. In: ENCONTRO ANUAL DA ANPOCS, 33., 2009.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. *Carajás:* a guerra dos mapas. Belém: Farangola, 2003.

ANAYA, F. C.; BARBOSA, R. S.; SAMPAIO, C. Sociedade e biodiversidade na Mata Seca do Norte de Minas Gerais. *Revista Unimontes Científica*, n. 8, p. 35-41, 2006.

ARAÚJO, E. C. Nas margens do São Francisco: sócio-dinâmicas ambientais, expropriação territorial e afirmação étnica do Quilombo da Lapinha e dos Vazanteiros do Pau de Légua. 2009. 252 f. Dissertação (Mestrado) – Montes Claros, 2009.

BARRETO FILHO, Henyo T. Preenchendo o buraco da rosquinha: uma análise antropológica das unidades de conservação de proteção integral na Amazônia brasileira. *Boletim Rede Amazônia*: *diversidade sociocultural e políticas ambientais*, Rio de Janeiro, ano 1, n. 1, p. 45-50, 2002.

BIODIVERSITAS. *Biodiversidade em Minas Gerais*: um Atlas para sua conservação. Belo Horizonte: Fundação Biodiversitas, 2005.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

BRASIL. Lei 9.985, de 18 de julho de 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9985.htm>. Acesso em: 18 mar. 2014.

CARNEIRO, Eder Jurandir. Política ambiental e a ideologia do desenvolvimento sustentável. In: ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Clemens; PEREIRA, Doralice (Org.). *A insustentável leveza da política ambiental*: desenvolvimento e conflitos sócio-ambientais. Belo Horizonte: Autêntica, 2005. p. 27-48.

CARVALHO, I. C. M. *A invenção ecológica*. Porto Alegre: UFRGS, 2001.

DELGADO, Guilherme. A questão agrária na era do agronegócio, 1983-2003: ajuste externo, abertura política e domínio liberal. In: RAMOS FILHO, Luiz Octávio; ALY JÚNIOR, Osvaldo. *Questão agrária no Brasil*: perspectiva histórica e configuração atual. São Paulo: Incra, 2005.

LEFF, Enrique. Globalização, ambiente e sustentabilidade do desenvolvimento. In: LEFF, Enrique (Org.). *Saber ambiental*: sustentabilidade, racionalidade, complexidade, poder. São Paulo: Vozes, 2001. p. 15-31.

MARTÍNEZ-ALIER, Joan. *O ecologismo dos pobres*: conflitos ambientais e linguagens de valoração. São Paulo: Contexto, 2007.

MINAS GERAIS. Decreto Estadual s/n, 2009. Disponível em: <http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=DSN&num=5325&comp=&ano=2009>. Acesso em: 12 abr. 2012.

RELATÓRIO BRUNDTLAND. 1987. Disponível em: <http://futurocomum.ning.com>. Acesso em: 25 abr. 2013.

RODRIGUES, Luciene. Contribuição da agricultura irrigada ao desenvolvimento regional: o caso do Projeto Jaíba. In: OLIVEIRA, Cláudia Luz de; DAYRELL, Carlos (Org.). *Cerrado e desenvolvimento*: tradição e atualidade. Montes Claros: CAA/NM/Rede Cerrado, 2000. p. 141-188.

SACHS, Ignacy. *Estratégias de transição para o século XXI*: desenvolvimento e meio ambiente. São Paulo: Studio Nobel, 1993.

SANTOS, Gilmar Ribeiro dos; SILVA, Ricardo dos Santos. Os irrigantes do Projeto Jaíba: da produção de subsistência à agricultura moderna. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL SOBRE DESENVOLVIMENTO REGIONAL DO NORDESTE, 2009, Revife. *Anais...* Recife, 13 a 16 de outubro de 2009.

ZHOURI, A. *Trees and people*: an anthropology of British campaigners for the Amazon Rainforest. PhD Thesis – Department of Sociology, University of Essex, 1998.

ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens; PEREIRA, Doralice (Org.). *A insustentável leveza da política ambiental*: desenvolvimento e conflitos socioambientais. Belo Horizonte: autêntica, 2005. p. 49-64.

Reflexões sobre o mínimo essencial do art. 225 da Constituição Federal a partir da ética ambiental

Karin Kässmayer*

Introdução

O direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, expresso pelo art. 225 da Constituição Federal (CF), representa um dos pilares do Estado Constitucional brasileiro, já que o meio ambiente é pressuposto e essencial à sadia qualidade de vida e base integrante da dignidade humana.

Muito embora a consagração do direito ao meio ambiente, como direito fundamental, seja um tema pacificado tanto na doutrina quanto na jurisprudência, discute-se o alcance deste enunciado, no sentido de ser uma norma que possa ou não atribuir um direito subjetivo ao meio ambiente. Parte-se, portanto, das reflexões de Bello Filho (2012), para analisar o dispositivo constitucional (art. 225), o que leva a uma primeira conclusão, introdutória, de que são atribuídos direitos apenas *prima facie*, sendo necessária a fixação de seus conteúdos, que será realizada concretamente, como resultado de uma colisão com outros princípios que ajam em sentido contrário.

Daí o interesse deste breve estudo: refletir sobre a relatividade deste núcleo essencial, a partir de concepções acerca da valoração moral da natureza trazida por diversas concepções da ética ambiental. Afinal, tanto a dogmática jurídica quanto a ética ambiental se deparam com as questões: O que se protege?, Por que se protege? e Como se protege?

1 Direito ao meio ambiente como direito fundamental

Bello Filho (2012, p. 11) afirma que "[...] os direitos fundamentais são categorias dogmáticas e, além disso, garantias contramajoritárias". Nesse estudo, o autor traz como ponto de partida a necessidade de a dogmática jurídica garantir a certeza do próprio direito e a estabilidade do conhecimento, mesmo sob uma base social caracterizada pela incerteza e pela insegurança dos tempos atuais.

Os conflitos ambientais, por sua vez, decorrem de uma crescente preocupação com a preservação ambiental e do desafio em harmonizá-la com os direitos individuais de liberdade e de propriedade. Certamente, novos valores são determinados pela sociedade, vindo a exigir normas jurídicas diante do fato social "crise ambiental". (REALE, 1996, p. 507-510).

* Professora de Direito Ambiental na Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre em Direito Socioambiental pela PUCPR e Doutora em Meio Ambiente e Desenvolvimento pela UFPR. Advogada.

A sociedade consolidou a consciência moral sobre a conduta do homem com o mundo natural que o acolhe. O dever da humanidade em modificar o seu comportamento perante o mundo natural é urgente. Os debates envolvem, nesta seara, desde a reflexão moral, que deve ampliar seus horizontes incorporando ao seu repertório a conduta do homem em relação à natureza, a discussão de novos recursos teóricos, procedentes da filosofia da natureza, da biologia e da ecologia, bem como a necessária e urgente revisão do antropocentrismo, aceito como pressuposto e suporte dos sistemas morais vigentes no Ocidente. (GÓMES-HERAS, 2001b, p. 9-10).

O cenário de destruição e ameaça ao meio ambiente traz, para a filosofia e para o sistema jurídico, questionamentos sobre o valor da natureza, o sentido do progresso científico e a necessidade da criação de um novo paradigma moral, no qual o autor principal deixa de ser o homem e passa a ser a natureza. O fundamento da ação preventiva em prol do meio ambiente dá início ao questionamento da dimensão moral a ser atribuída à natureza, a ponto de se justificar uma atuação ética em seu benefício. "A crise ecológica acende uma nova luz sobre a herança da modernidade e suas patologias". (GÓMES-HERAS, 2001a, p. 23, tradução nossa).

Este novo agir atrelado ao "relacionar-se" com o meio ambiente suscita questões de ordem da moral aplicada, que cria um modelo de ética ambiental e coloca em xeque a práxis econômica racional e realista. Até então, o ato de dominar a natureza significou o triunfo do homem que a deslocou de suas próprias leis de desenvolvimento para configurá-la segundo espaços e tempos regulados por leis de racionalidade geométrica, inspirando arquitetos, urbanistas e juristas, que transformaram seus produtos em leis do mercado. Triunfou o *homo technicus*, que nos dois últimos séculos explorou os recursos naturais, organizou os seus espaços e manipulou os seus fenômenos. (GÓMES-HERAS, 2001a, p. 18; HÖFFE, 1993).[1]

Nesse diapasão, a Constituição Federal de 1988, como dito, consagra o direito ao ambiente sadio e ecologicamente como um direito fundamental, o que significa, para Bello Filho (2012, p. 16), "[...] vê-lo como uma categoria dogmática a partir do reconhecimento de um enunciado normativo e de uma norma de matriz constitucional". Além de um bem protegido constitucionalmente, o autor afirma que se está diante de uma norma de natureza jurídica constitucional não meramente programática ou dirigente, mas de um enunciado normativo que contém uma norma de direito

[1] Como dominador do cosmos, criador do saber científico e do instrumental tecnológico, descreve Gómes-Heras (2001a) as características do poder do homem perante a natureza, que frente à vontade como "poder" se situa a natureza reduzida a um mero objeto, estranha ao homem e vazia de qualidade ontológica e axiológica, mediante um processo de desencantamento imposto pelo antropocentrismo da cultura ocidental. Tal antropocentrismo, que se expressa por procedimentos de desmitificação do pensamento clássico grego, de historificação da existência humana no Cristianismo e da formalização matemática do cosmos durante a modernidade, havia subtraído todo o suporte ontológico para que a natureza pudesse ser descoberta como sujeito de direitos e suporte de valores.

fundamental atributiva de um direito subjetivo.[2] Assim, o enunciado normativo não emite um mero *standard* jurídico ou uma exortação moral; um mero valor ou programa futuro de força duvidosa. (BELLO FILHO, 2012, p. 28). Emite, sim, uma norma de direito fundamental, diante de critérios formais e materiais, pois embora topograficamente não esteja inserida nos arts. 5º a 7º da Constituição, ela atribui direitos fundamentais e decorre dos princípios constitucionais, tais como: soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, liberdade e igualdade. A consequencia é que "[...] irradiam efeitos por todo o ordenamento jurídico, além de trabalharem como garantias contramajoritárias". (BELLO FILHO, 2012, p. 41).

Aí reside a problemática deste estudo. Se, por um lado, este direito fundamental implica uma série de efeitos – principalmente direcionados ao dever de atuação do Estado – por outro, as normas em questão "[...] atribuem direitos apenas *prima facie* e têm a necessidade de verem fixados seus conteúdos e realizadas concretamente como resultado de uma colisão com outros princípios que ajam em sentido contrário", conforme elucida Bello Filho. (2012, p. 61). As restrições a que estão sujeitos os direitos fundamentais decorrem da coexistência de outros princípios opostos, gerando uma colisão que resultará no direito definitivo.

Assim, da mesma forma que houve a transformação da perspectiva do homem perante a natureza, o que levou à colisão de duas visões de mundos, a partir da valoração do meio ambiente como bem jurídico constitucional, colidem o direito à propriedade e o direito de liberdade com o direito *prima facie* ao ambiente ecologicamente equilibrado. Isso resulta na necessária atividade de ponderação a partir da proporcionalidade. Conclui Bello Filho:

> Ter um direito *prima facie* ao ambiente não representa poder opor este direito a todas as manifestações do direito fundamental à propriedade ou ao direito fundamental à liberdade de investigação científica e ter a certeza de que o âmbito de proteção do bem jurídico vai corresponder ao âmbito de garantia efetiva. O direito fundamental ao meio ambiente aplicável ao caso concreto vai nascer da ponderação entre os princípios constitucionais ambientais e demais princípios constitucionais que jogam no sentido de legitimar juridicamente atividades poluentes. (2012, p. 65).

Diante da restrição que fará surgir o direito concreto, conclui o autor que há limites cuja função é garantir a realização de um *mínimo essencial*, a fim de não colocar

[2] Nesta obra, Bello Filho (2012) traz uma interessante interpretação e análise do direito ao meio ambiente como direito fundamental, expondo argumentos dogmáticos que conduzem à conclusão de que se está tratando de uma norma de direito fundamental que gera efeitos objetivos (justificando deveres ambientais) e é atributiva de direitos subjetivos fundamentais ao meio ambiente e, portanto, judicializável, "[...] sem a necessidade de atribuição infraconstitucional de uma posição jurídica correspondente a uma obrigação contraposta".

em causa a normatividade do art. 225 da Constituição. Todavia, haverá relatividade em seu núcleo essencial a depender da relativização que demande o caso concreto.

Portanto, em que pese a proteção e garantia asseguradas do mínimo essencial, desconhe-se tal conteúdo. Assim, buscar-se-á trazer algumas posições da ética ambiental, que igualmente se deparam com dilemas semelhantes, para auxiliar nesta reflexão.

2 A importância do conceito de natureza para a ética ambiental

Conforme dito, aos poucos a proteção ao meio ambiente passou a ser destaque na agenda política, além de representar, junto com outras questões, um ponto de inflexão na ética tradicional.[3] O meio ambiente como bem essencial à vida humana e às futuras gerações levou ao desenvolvimento de estudos consagrados que diagnosticam a crise ambiental e o risco advindo de catástrofes ambientais, originárias da perversão imanente da racionalidade neutra. (BECK, 1998). Com a acumulação dos danos, a aceleração do tempo, dos meios técnicos e de suas desconhecidas intensidades, a destruição ambiental se expande a uma ordem global, que clama por respostas, conforme Höffe (1993, p. 115). O agir moral com o meio ambiente estende-se ao campo da moralidade política, constituindo-se, em paralelo, um novo princípio para a ordem jurídica. A ética ambiental surge, então, como polo oposto às intervenções negativas da ação humana diretamente na natureza, com a finalidade de protegê-la e conservá-la, sob os auspícios de um interesse intergeracional.[4-5]

---

[3] A ética tradicional, na visão de Sterba (2001), possui três importantes desafios: o ambientalismo, o feminismo e o multiculturalismo. O ambientalismo afirma que a ética tradicional possui um viés humano e pretende corrigi-lo, o feminismo afirma possuir a ética um viés masculino e o multiculturalismo, um viés ocidental. Para este autor, a ética tradicional falhou ao procurar solucionar estes problemas, colocando-a em questionamento. Assim, em seu capítulo introdutório, descreve os três problemas principais na ética tradicional: o relativismo, a racionalidade (se a moral é racionalmente requerida) e a questão dos requerimentos práticos.

[4] De acordo com Krebs (1997, p. 339), a ética filosófica subdivide-se em duas subdisciplinas: a ética eudemonística e a filosofia moral. Enquanto aquela se atém à concepção da boa vida, esta se concentra na ação moral, na fundamentação da consideração à vida alheia. Neste sentido, ao se questionar sobre a correta relação homem-natureza, sob o ponto de vista eudamonístico, será questionada até que ponto a natureza contribui para a boa vida do homem, para a felicidade, e ao se questionar se a ação moral compreende o interesse dos homens ou se leva em consideração a Natureza, está a se tratar do valor moral da Natureza, ou seja, do viés da filosofia moral.

[5] Meyer (2003, p. 23-41) aponta duas motivações para a proteção da natureza: as finalidades globais (tais como a proteção da segurança de grandes ecossistemas) e as locais (a proteção da natureza de um país, por exemplo, a atenção voltada a uma espécie animal). Neste viés, diferencia o autor cinco objetivos quando da proteção ao meio ambiente, dentre os quais a proteção de espécies (especificando que nos anos 70 a IUCN compilou um livro com todas as espécies ameaçadas de extinção) e proteção do solo – *Flächenschutz* – (paisagem e natureza intocada). Como *critério* para a proteção da natureza, apresenta o autor a naturalidade *(Natürlichkeit)*, pressupondo a proteção do que for natural, o que for genuíno, mas havendo a dificuldade de definir o que se compreende por natural. Uma definição seria "[...] aquilo que o homem ainda não influenciou" (p. 31). Todavia, a dificuldade está em encontrar um ecossistema não influenciado ou modificado pelo homem. Trata, então, dos critérios de naturalidade, ou seja, da possibilidade de áreas serem mais "naturais" que outras e, por este motivo, merecerem mais proteção. O critério da raridade e da ameaça identifica as espécies ameaçadas de extinção, classificando o perigo em local ou global. Se há um perigo local, há ameaça de populações específicas na região. Quanto ao critério de ameaça, o autor fala que este entra em conflito com outros, como o da naturalidade, uma vez que um ambiente artificial pode auxiliar na contenção da ameaça. O critério da biodiversidade é analisado como fim e como meio de proteção. Neste caso, as espécies

Em outras palavras, questiona-se se há uma responsabilidade direta e exclusiva com a natureza, devido à relevância moral a ela destinada, de modo a não vincular à vida e à sobrevivência do homem. Esta questão é o ponto de partida para o debate da saturação (ou não) do viés antropocêntrico, já que, ao argumentar que a ação moral (ética) considera a ação do homem consigo mesmo ou com respeito a seus semelhantes, torna-se difícil fundamentar um novo paradigma ético biocêntrico. Tal reflexão é igualmente importante para a dogmática jurídica, ao se deparar com o bem jurídico protegido pelo art. 225 e, principalmente, para a discussão acerca da atribuição de direitos ao seres não humanos.

Birnbacher (2005, p. 117-118) entende ser impossível, mediante normas deontológicas, fundamentar uma moral que tenha a natureza como um fim em si mesma. Se as normas deontológicas visam proteger os valores da moral, o fim em si mesmo seria sempre a perfeição moral do homem, nunca a natureza extra-humana. A natureza somente será um fim em si mesma sob o quadro de uma ética teleológica, que se retrate a fatores extramorais.

Portanto, um dos pressupostos para a compreensão da ética ambiental é a delimitação *do conceito de natureza ou meio ambiente e a relevância moral a ela concebida.* Tal questão é ao mesmo tempo importante para a dogmática jurídica, pois o núcleo ou mínimo essencial do bem jurídico tutelado será o delimitador para que não ocorra a violação à normatividade do art. 225 da CF. Em suma, questiona-se o alcance ou a delimitação do conceito de meio ambiente, ou, em outras palavras, o que se está a proteger.

Nas correntes da ética ambiental, há teorias focadas na ação moral apenas em relação a certas formas de vida, como os seres sensíveis ou seres dotados de experiência de vida.[6] A depender do que se compreenda por natureza relevante à moral, surgem tendências éticas, tais como a que considera o princípio fisiocêntrico – ao conceder valor intrínseco aos indivíduos naturais, na maior parte também coletividades naturais como biótopos, ecossistemas, paisagens – ou o biocêntrico, cujo enfoque está apenas nos seres com vida, sejam individuais e coletivos.

O conceito de natureza, portanto, é pressuposto básico para o estudo da ética ambiental. Krebs (1997, p. 340), partindo do estudo etimológico da natureza, afirma que

---

ameaçadas, por exemplo. Mas este igualmente leva a contradições, pois um ambiente poluído pode muitas vezes conter mais biodiversidade de algas e bactérias do que um ambiente sem poluição. A unicidade *(Eigenart)*, apesar de ser um critério de difícil definição, encontra-se como fundamento na lei alemã ambiental, em seu parágrafo primeiro. Geralmente a intenção é proteger uma paisagem que não foi alterada há tempos e acaba por criar uma identidade própria. A idade é outro critério utilizado pelo autor.

[6] Vide as teorias de Singer (utilitarismo ambiental) e Reagan (ambientalismo kantiano), que fundamentam a ação ética respectivamente com os seres sensíveis – *sentient beings* – ou com os sujeitos, com noção de vida – *experiencing subjects of live*, segundo Sterba (2001, p. 29).

este corresponde a tudo aquilo não realizado pelo homem, tendo como sentido contrário os artefatos. Entretanto, não há uma natureza pura ou intocada. Ao existirem dois polos, a natureza pura e o artefato como produto do trabalho humano, encontra-se em seu meio termo uma série de gradações. Neste aspecto, há um obstáculo à formulação de uma ética ambiental, justamente por esta necessitar de um objeto definido, de um conceito de natureza, o qual geralmente é formulado como "[...] aquilo no nosso mundo, que não foi objeto de feitio pelo homem". (KREBS, 1997, p. 340, tradução nossa). Para a dogmática jurídica, o obstáculo encontra-se, igualmente, na ponderação entre os excessos de intervenção no meio ambiente ecologicamente equilibrado e a proibição de uma prestação deficiente, ou seja, na ponderação entre princípios constitucionais ambientais e demais princípios constitucionais, a fim de tutelar o meio ambiente qualificado como *ecologicamente equilibrado*.

Birnbacher (2006, p. 1-7) constrói sua tese com base na ideia de "naturalidade" (*Natürlichkeit*), como contraposição à "artificialidade" (*Künstlichkeit*). Esta diferenciação é importante para a compreensão do conceito de natureza. Ao buscar distinguir o que é natural (naturalidade) do artificial (artificialidade), assevera que, ao se deparar com espécies, classificadas como humanas ou não humanas, há uma separação total entre os polos por não se ter atingido o meio termo entre o homem e o não homem. Sob esta perspectiva, há como classificar e distinguir sem dificuldades o homem de um ser não humano.[7] Esta análise é contundente, pois a moral, na ética ambiental, tende a ser ampliada ao ser não humano.

Por outro lado, levada em conta a diferenciação entre naturalidade ou artificialidade de objetos, não haverá uma precisão na resposta, pois somente é possível afirmar se algo é *mais* ou *menos* natural ou artificial em razão do amplo campo intermediário com o qual se identificam os objetos. A exemplo de uma paisagem já transformada devido ao uso do solo ou à construção de um reservatório, pergunta-se se estes ambientes são naturais ou artificiais e em que medida carecem de proteção (BIRNBACHER, 2006, p. 4).[8]

Esta análise se justifica pelo modo como os homens se orientam no mundo. Dentre as principais diferenciações da ética, há a realizada entre as espécies, ou seja, se o objeto de análise pertence à espécie humana ou não, sem deixar de considerar a diferenciação – também fundamental para a orientação no mundo – entre aquilo que foi objeto de alteração humana e aquilo que é e sempre foi da forma que se encontra, sem a intervenção do homem. Em outras palavras, entre o que se "tornou' *(Gewordenen)* e o

[7] Esta diferenciação entre o homem, ou o humano, e o não humano é de interesse principalmente da bioética.
[8] Segundo o autor, hoje a discussão entre o que é naturalidade e artificialidade possui um papel de fundamental importância na ética prática e na moral diária. (BIRNBACHER, 2006, p. 21-22).

que “foi feito” *(Gemachten*). (BIRNBACHER, 2006, p. 1). O homem necessita dos recursos naturais e, enquanto prescindir de processos metabólicos com o meio ambiente, irá continuar a alterá-lo.[9]

Partindo desta diferenciação, o autor categoriza a naturalidade e a artificialidade, cada uma, em duas dimensões: a genética e a qualitativa. O sentido genético define o objeto como aquele que tem sua origem natural e o qualitativo, a atual natureza da coisa, a atual forma de sua aparência. (BIRNBACHER, 2006, p. 3). Para avaliar a naturalidade, é necessário avaliar o seu histórico, reconstruir sua gênese ou sua origem. Deste modo, se algo for natural geneticamente, será igualmente natural em sua aparência, qualitativamente. Mas o objeto pode ser qualitativamente natural (ter a aparência, forma natural), mas em seu sentido genético não ser natural, mas sim, artificial (a exemplo de algum aroma ou uma flor artificial).

A importância nesta discussão está em contradizer a ideia da existência de uma natureza intocada, não modificada pelo homem e acentuar o fato de que há a possibilidade de remodelar, de refazer o natural, de compensar uma perda da naturalidade por meio de uma possível reparação ou reposição do ambiente, moralmente aceita, o que, trazido para a dogmática jurídica, representaria a atividade da ponderação a partir da realização do princípio da proporcionalidade, harmonizando os princípios constitucionais sem atingir a normatividade do art. 225 da CF.

A ideia de naturalidade é igualmente relevante, uma vez que pode ser compreendida como norma (sentido deôntico) nos quais os argumentos se fundem aos princípios da ação, os quais prescrevem ou sugerem um comportamento humano. Pode ser compreendida como valor (sentido axiológico), e neste postulam-se determinadas situações ou condições do mundo como valoradas, desejáveis ou conserváveis. Como norma, postula juízos de dever e, como valor, não indica a ação, mas o conhecimento dos valores, ou a ciência dos valores. A diferença está na regulamentação direta ou indireta do comportamento. Postulados de valor sozinhos não fundamentam deveres por meio dos quais um comportamento será proibido ou imposto, recomendado ou desaconselhado, já que, para fundamentá-los, necessita-se de outras premissas. Em contrapartida, os postulados de argumentos em sentido deôntico implicam diretamente juízos de dever. (BIRNBACHER, 2006, p. 39).

Há, ainda, a diferenciação entre argumentos naturalísticos em sentido axiológico quando da naturalidade em sentido genético ou em sentido qualitativo. A naturalidade em sentido genético somente por ser conquistada por meio de uma omissão, de um não agir, do ato de conservar, e não de forma ativa, pois o homem não tem o poder de agir

[9] Afirma Birnbacher (2006, p. 60, tradução nossa) que a natureza é, no desenvolvimento e na prática da técnica, não o ator, que firma com o homem uma aliança para benefícios mútuos, mas um objetivo passivo de manipulação humana.

de forma a gerá-la. Os deveres serão de omissão e "[...] por este motivo derivam do reconhecimento da naturalidade em sentido genético normas de inviolabilidade e indisponibilidade". (BIRNBACHER, 2006, p. 39, tradução nossa).

Em sentido qualitativo, por outro lado, há um espaço muito maior concedido à ação. Os deveres de omissão não serão os mais importantes, pois se houver uma perda, serão necessárias as correlativas reconstrução e reparação. A justificativa desta posição é que não se está a valorar a gênese, a autenticidade, a identidade do objeto, mas suas características externas.

Para o autor, uma norma regulamentadora da naturalidade em sentido genético não necessita ser formulada em sentido tão rigoroso, de forma que ela proíba toda e qualquer intervenção. Da mesma forma como a naturalidade possui gradações (algo está mais próximo da naturalidade pura ou não), as normas também podem se diferenciar, a exemplo do replantio de uma floresta. (BIRNBACHER, 2006, p. 40). A pergunta a se fazer, no momento de elaboração da norma limitadora do direito ao meio ambiente ou da colisão entre direitos, por exemplo, seria a definição dos limites e dos âmbitos de atuação nos quais estes tipos de argumentos de naturalidade sejam plausíveis. A partir desta diferenciação, é possível questionar se a ética ambiental e o ordenamento jurídico possuem como objeto a natureza intocada ou a natureza manipulada, sendo também possível o questionamento acerca do objeto de proteção: se a natureza originária ou a natureza em sua forma qualitativa, hoje forma predominante.

Com base nestes questionamentos, é possível traçar um paralelo entre os questionamentos que levam ao conteúdo essencial do que é valorado pela ação moral e o conteúdo e alcance do bem jurídico tutelado constitucionalmente "meio ambiente ecologicamente equilibrado".

3 Da razoabilidade e proporcionalidade: um diálogo entre ética e Direito Ambiental

Krebs (1997)[10] apresenta um panorama geral das posições defendidas por filósofos morais na formulação de uma ética ambiental, em particular quanto às diferenças a respeito do valor moral concedido à natureza.

Sob o ponto de vista da ética eudamonística, questiona-se em qual medida a natureza contribui para a boa vida do homem e sob a perspectiva da filosofia moral, se a ação moral com relação à natureza considera o interesse dos próprios homens ou o

[10] Utilizar-se-á principalmente o esquema realizado pela citada autora no que diz respeito à diferenciação das tendências filosóficas da ética ambiental. Mas não serão transcritas todas as dimensões apresentadas pela autora, apenas as mais importantes para o presente trabalho. Faz-se necessário explicar que pelo fato de termos optado por realizar esta análise sistemática das diversas tendências da ética em relação ao meio ambiente, com base no artigo de Krebs (1997), isto não significa que seguimos o seu posicionamento quanto à temática. Iremos, de mais a mais, complementar as explanações com outros posicionamentos teóricos.

interesse da natureza. Desta perspectiva surgem duas outras posições: ou se aceita a concepção antropocêntrica – segundo a qual o homem descreve o mundo sob a perspectiva de seus interesses e atribui um valor instrumental à natureza como recurso – ou a ecocêntrica (também usualmente denominada fisiocêntrica), a qual, resumidamente, concede um valor próprio à natureza (natureza como fim em si mesma) e busca ultrapassar as fronteiras da visão antropocêntrica, fazendo emergir uma nova ética, a ética da natureza.[11]

O antropocentrismo compreende parte da concepção da moral segundo a qual somente o homem é capaz de realizar atos morais e somente ele pode ser sujeito de direitos, obrigações e responsabilidades. Sua legitimidade, garantida pela razão e pelo poder de liberdade de vontade (próprias à espécie humana), também se expressa em fenômenos culturais, tais como: a linguagem, a liberdade de decisão, o conhecimento científico, o desenvolvimento e o uso da técnica, a reciprocidade de deveres e obrigações e, principalmente, mas não exclusivamente, a habilidade em perceber valores morais nos comportamentos alheios e adequar a própria conduta a um determinado tipo de racionalidade. Por consequência, somente o homem será sujeito moral. (GÓMES-HERAS, 2001a, p. 45).

Um dos principais argumentos é o das "necessidades básicas" (*basic-needs–argument*). Grosso modo, este argumento possui dois fundamentos: o interesse próprio e a consideração moral à boa vida de outros homens, incluindo as futuras gerações. Como os homens necessitam de alimentos, moradia e saúde e como os pressupostos para estas necessidades se encontram na natureza, estando esta em perigo, automaticamente estarão os homens em um estado de vulnerabilidade. A partir daí fundamenta-se a proteção e a prevenção aos riscos. Krebs (1997) apresenta motivos pelos quais este argumento não obteve um êxito absoluto: em primeiro lugar, faltam aos homens instintos biológicos, que lhes confiram capacidade de perceber o perigo, sendo esta lacuna compensável com a racionalidade. Em segundo lugar, grande parte do conhecimento acerca das causas do perigo deriva de dados estatísticos, e não de um conhecimento qualitativo. Ainda, outra dificuldade está na limitação de nossos conhecimentos quanto as consequências tecnológicas. Ao decidir sob incertezas, surge o perigo de decisão irracional. Por fim, e interligada a esta última, está a avaliação do risco racional. Nesta, há uma noção racional dos riscos, mas a promessa de um padrão de vida melhor é valorada de forma a prevalecer perante outros interesses.

O argumento baseado apenas no interesse próprio não é um fundamento moral, pois há uma série de interesses individuais em colisão. Sendo assim, Krebs (1997, p. 366) afirma que, para os padrões morais (no tocante à relação com a natureza)

[11] Vide, neste sentido Mayer (2003, cap. 6).

repercutirem efeitos no mundo real, não deve a ética da natureza permanecer em um âmbito abstrato, mas sim ser trabalhada interdisciplinarmente no deslocamento de seus padrões ao mundo político econômico. Aqui estão correlacionadas as medidas jurídicas, por serem o meio apto a fazer valer as normas morais no meio social, por meio de sua força coercitiva e seu caráter democrático coletivo.

A proteção da natureza, no sentido de servir à sobrevivência ou à saúde do homem, ou, de acordo com o art. 225, vista como "essencial à sadia qualidade de vida", concebe a natureza como indissociável para o preenchimento das suas condições básicas. Justamente por não se ter o conhecimento correto sobre as condições-limite da sobrevivência humana quanto à dependência dos fatores naturais, a prevenção de riscos acaba por ser um dos motivos para a proteção da natureza. Diante das incertezas e dos riscos, protege-se. (MEYER, 2003, p. 48). A problemática apontada por Sober, citado por Meyer (2003, p. 48), atine à falta de conhecimento concreto para a tomada de decisões racionais.

O argumento das necessidades básicas é, pois, uma das vertentes da posição utilitarista, pois até mesmo as decisões sob risco são direcionadas ao bem-estar dos homens, mesmo que não haja certeza quanto aos seus efeitos. Ademais, a omissão, por si, faz gerar situações de risco. Ou seja, mesmo que aparentemente algumas espécies não sejam valoradas como importantes de modo imediato aos homens, elas o podem ser, futuramente. Esta incerteza quanto ao uso futuro de uma espécie ou ecossistema justifica uma ação preventiva à destruição do potencial de uso dos mesmos. "Se não fazemos nada contra a perda de uma espécie, então estaremos aumentando o risco de perder esta espécie, que pode ser valiosa". (MEYER, 2003, p. 56, tradução nossa).

Birnbacher (1988), citado por Meyer (2003, p. 56), comenta sobre as decisões tomadas em situações de risco e incertezas. Prerrogativa para esta decisão é a análise e a consideração de todas as consequências da ação. Birnbacher (apud MEYER, 2003, p. 57, tradução nossa) entende por uma decisão sob risco "[...] aquela decisão na qual todas as consequências da ação foram abrangidas, além de terem sido suas possíveis consequências positivas ou negativas classificadas e, prioritariamente, sua probabilidade de ocorrência". Como exemplo, o autor cita a proteção de uma planta ameaçada de extinção, cuja função terapêutica ainda é desconhecida.

Diante das várias alternativas para o agir, Birnbacher sugere um posicionamento utilitarista, no sentido de que o uso para todos os homens (inclusive às futuras gerações) seja maximizado. (apud MEYER, 2003, p. 57). Para tanto, sugere o uso do princípio da maximização do interesse esperado. Neste ponto, as críticas ao pensamento utilitarista são coerentes, havendo ainda outra questão problemática, a respeito dos conhecimentos lacunosos da ecologia e biologia. Como valorar uma espécie ou um ecossistema? Como

estabelecer uma hierarquia de valores e permitir certos usos da natureza, enquanto outras ações danosas são proibidas? Muitas vezes a estratégia tomada é a proteção integral do meio ambiente.[12] Estas questões permeiam o confronto jurídico, em um caso concreto, entre a prevalência da proteção integral ao meio ambiente ou a liberdade científica, por exemplo.

Krebs conclui, ao analisar os extremos – posição antropocêntrica ou fisiocêntrica – que ambos acabam por se configurar como vieses não atrativos, já que entre estes há um "[...] interessante território de um antropocentrismo eudamonístico rico e não reduzido e de um fisiocentrismo epistêmico-antropocêntrico". (KREBS, 1997, p. 378, tradução nossa). Ao se tomar apenas uma posição como correta, estar-se-á agindo de forma ingênua ao perseguir um posicionamento unilateral, pois somente diante de ambas as posições será possível compreender e justificar a ampla ação humana e os sentimentos em relação à natureza.

Quanto ao valor da natureza, esta é essencial às atividades vitais do homem, para o seu bem-estar físico e intelectual e para o seu caráter moral. Mas a natureza também possui seu valor eudamonístico no sentido de deter um valor estético próprio, um valor sacro, correspondendo os valores morais à vida dos animais sensíveis ou capazes de agir. Tratar de valores absolutos não faz sentido, já que nada no mundo é assim valorado. (KREBS, 1997, p. 378-379). Não seria escandaloso analisar a relação com a natureza sob o prisma de uma boa vida humana no mundo de hoje ou no futuro. E a função do Direito, em conjunto com a Economia e a Política, é justamente possibilitar a melhora do padrão de vida, seguindo uma exigência moral. (KREBS, 1997, p. 379).

Defender um destes posicionamentos, portanto, não parece ser o ato razoável para realizar a atividade de ponderação necessária, uma vez que a transição, a linha tênue entre um e outro é também um campo um tanto quanto inseguro.

Gómes-Heras (2001a, p. 53), neste sentido, observa que a proliferação de normativas tendentes a proteger espaços naturais ou espécies naturais em vias de extinção implica o reconhecimento fático dos direitos das coisas protegidas. Assim, poder-se-ia inclusive, neste caso, tratar de "entidades naturais de direito" para referir-se a espaços protegidos, como um parque natural. As sociedades com consciência ecológica desenvolvida se comportam nesta hipótese "como se" as coisas protegidas

[12] No caso brasileiro, a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente conceitua o meio ambiente genericamente como: "O conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas." (Lei 6.938 de 1980). É necessário apontar ainda que ao descrever os objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente, optou o legislador por uma posição utilitarista do suprimento das necessidades básicas, conforme dispõe o art. 2º da citada lei: "A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental *propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana* [...]." Meyer (2003, p. 61) cita autores que utilizam o argumento da segurança para a proteção das espécies. Posições contrárias são igualmente mencionadas, como as apontadas por Gorke e Sober.

tivessem direitos, que devem, por sua vez, ser tutelados. Persiste a questão acerca de a tutela ser exigida em razão do valor "em si" das coisas, independentemente da intervenção humana, ou do "valor de utilidade" das mesmas, em prol do bem-estar e/ou da felicidade dos homens.

Em busca de esclarecer esta questão, Sterba (2001) defende, do nosso ponto de vista, um raciocínio coerente quanto aos princípios da ética ambiental. Ao tomar como base o ambientalismo kantiano de Paul Taylor, denominado individualismo biocêntrico, o autor o reformula, desenvolvendo o pluralismo biocêntrico.[13] De forma resumida, Taylor entende que todos os seres vivos individuais podem ser beneficiados e passíveis de sofrimento, possuindo um valor em si mesmo, e, portanto, qualificados como sujeitos morais. (STERBA, 2001, p. 29). Sterba, ao contrário de Taylor, em seu pluralismo biocêntrico, entende que não somente os seres individuais, mas também as espécies e os ecossistemas podem ser considerados seres com interesses próprios e, portanto, sujeitos morais. (STERBA, 2001, p. 29).

Todavia, para Taylor, possuir um valor em si não é um argumento suficiente para estabelecer o respeito com os demais seres. Haveria a necessidade adicional da definição de outras quatro teses: a) os seres humanos são membros da vida comunitária da Terra; b) todos os seres vivos relacionam-se entre si em uma ordem de interdependência; c) cada organismo é um centro de vida que possui uma finalidade em si mesmo; d) a assertiva da superioridade do homem não é dotada de fundamento. Como consequência desta formulação, os homens devem ser tratados como iguais (em uma posição igualitária) a todos os seres das demais espécies.

As implicações práticas desta teoria são explicitadas em princípios. Sterba, entretanto, realiza alterações nestes princípios para estabelecer as implicações práticas do pluralismo biocêntrico. Estipula o princípio da defesa humana, o qual prevê que as ações de defesa pessoal ou de outros seres humanos contra agressões danosas são permitidas mesmo quando impliquem a necessidade de eliminar plantas ou animais ou de destruir espécies em sua totalidade ou ecossistemas.

O princípio da preservação humana concentra-se na busca das necessidades básicas. Ações que forem necessárias à busca das necessidades básicas pessoais ou de outro ser humano serão permitidas, mesmo quando requisitarem agressão contra as necessidades básicas de animais individuais e plantas ou de espécies em sua totalidade ou ecossistemas. (STERBA, 2001, p. 33).

Em ambos os princípios, que substituem o princípio da autodefesa de Taylor, justifica-se uma ação agressiva ou danosa ao meio ambiente em prol da defesa da vida

[13] Da abordagem geral das perspectivas acima tecidas, Paul Taylor se enquadraria no argumento fisiocêntrico teleológico.

humana (princípio 1) ou em prol da preservação humana (princípio 2), diante das necessidades básicas. Sterba adverte que o agir preventivo danoso seria permitido desde que se trate da defesa do ser humano contra uma agressão não humana.

Esta assertiva merece uma análise mais acurada. Em seu princípio em prol da preservação humana, a ação preventiva gera uma permissão a um agir danoso; todavia sem especificar os limites de tal ação. De mais a mais, para que seja permitido um agir danoso, há um pressuposto: a proteção das necessidades básicas. Desta forma, é possível subtrair um juízo de valor na definição de necessidade básica. Quanto à ação danosa, seus efeitos e sua extensão devem primar pela proporcionalidade à necessidade básica e razoável ao valor concebido à mesma.

Quanto ao princípio da preservação humana, Sterba comenta que não há formulação similar na ética tradicional, existindo apenas o princípio da autopreservação. Em geral, não há princípio na ética tradicional que permita o agir contra (por meio de um ato comissivo) às necessidades básicas de outra pessoa, para fins de garantir as necessidades básicas pessoais ou as necessidades básicas daqueles que estão sob nossa proteção. (STERBA, 2001, p. 35).[14]

A definição de "necessidades básicas" é inconclusiva. Abrir mão de luxos, de suntuosidades pode parecer aceitável por todos, mas Sterba (2001) se refere neste aspecto à "vida decente". Neste contexto, duas questões merecem exame. Em primeiro lugar, como outrora salientado, há um juízo de valor variável de acordo com o grau da evolução da sociedade a ser tomada em consideração. Assim, uma sociedade tecnologicamente mais avançada pode vir a estabelecer o uso do automóvel ou do celular, por exemplo, como uma necessidade básica às funções desempenhadas no meio social, em confronto a outra sociedade menos desenvolvida tecnologicamente, que considera o automóvel ou o celular um luxo desnecessário. (STERBA, 2001, p. 34). Desta forma, o conceito de necessidades básicas também pode ser alterado na medida em que objetos substitutos são criados. O próprio avanço tecnológico pode vir a desenvolver tais objetos, que não venham a causar danos graves ao meio ambiente ou riscos à saúde humana, como ocorre com o uso de energias alternativas ou soluções aos resíduos tecnológicos. Na mesma linha de raciocínio, recursos tidos como essenciais podem, igualmente, deixar de sê-los, seja pelo uso de novas tecnologias, ou por alterações

[14] Sterba afirma que há, em casos excepcionais, a permissão do ato comissivo, como, por exemplo, em situações extremas (um lugar no bote e duas pessoas que precisam do lugar). Mas em geral, "[...] nós não temos um princípio que nos permita agredir contra – por um ato comissivo – as necessidades básicas de outra pessoa de modo a satisfazer nossos próprios interesses básicos ou as necessidades básicas de outras pessoas por quem nós estejamos responsáveis". (STERBA, 2001, p. 35, tradução nossa).

culturais e sociais. De uma forma ou de outra, se está tratando de alternativas de usos dos recursos.[15]

Um segundo aspecto concerne a necessidades básicas referentes à saúde humana. Não há dúvida de que, para todos os seres humanos, a saúde é uma necessidade básica, um bem essencial. Neste sentido, seriam permitidos experimentos com animais para desenvolverem medicamentos em benefício da descoberta da cura de uma doença humana? Seguindo a argumentação outrora formulada, seriam permitidas ações contra os seres não humanos para buscar necessidades básicas, desde que os efeitos e a extensão dos danos sejam razoáveis e proporcionais ao valor concebido ao bem em questão.

Cabe analisar que o significado dos efeitos e a extensão dos danos são exatamente proporcionais às necessidades básicas e razoáveis ao valor que lhe fora concebido. Por razoabilidade entende-se que a ação danosa seja necessária na medida em que não há outro caminho substituto a garantir a necessidade básica, ou seja, não há outro meio a substituir aquele que irá degradar o meio ambiente ou causar danos a uma espécie animal. Como exemplo, menciona-se o dilema de construir uma hidrelétrica (com a consequência de causar dano a um ecossistema) ou reduzir o gasto de energia por meio de uma política eficaz de redução de consumo energético. Neste caso, há meios razoáveis passíveis de escolha. O agir ético direciona-se, seguramente, na opção por utilizar caminhos alternativos. Quanto ao efeito e à extensão do dano ser proporcional à ação, se está pressupondo que não haja um excesso de prejuízo, ou seja, que a ação danosa encontre seu limite na precisa definição do que se entende por necessidade básica.

Consequentemente, à ação danosa adiciona-se a noção de razoabilidade e proporcionalidade. Sterba (2001, p. 39) se refere a uma ação razoável tão somente no momento em que trata do conflito entre holistas e individualistas. Nos casos em que necessidades básicas estão em jogo, afirma que seria demais exigir das pessoas o sacrifício de abrir mão de seu interesse em prol de vidas não humanas. Nesta perspectiva, deve-se exigir das pessoas um agir cujo efeito seja *razoável e proporcional* aos seus interesses, para que não haja o conflito entre os interesses holísticos e individualistas. “Não obstante, quando as necessidades básicas das pessoas estão em jogo, a perspectiva individualista parece incontroversa. Nós não podemos

[15] Este é o caso, por exemplo, das tecnologias voltadas à eficiência energética, ou da arquitetura sustentável. Esta é a tese, por exemplo, da economia dual, a qual encontra a cada dia mais adeptos. Segundo essa tese, há uma combinação entre o modelo econômico técnico-industrial com o modelo econômico ecológico-naturalista. Nesta junção, os valores ético-políticos de solidariedade às gerações futuras, qualidade de vida, respeito aos valores da natureza e justiça social, outrora ameaçados pela economia capitalista industrial, encontram ressonância e destaque nesta nova ordem econômica. A este respeito, vide Gómes-Heras. (2001a, p. 58).

razoavelmente requerer das pessoas que sejam santas". (STERBA, 2001, p. 39, tradução nossa).

Embora haja dissonância entre individualistas e holistas, se o foco for uma ou outra tendência, não será possível resolver as questões práticas conflituosas e a ética ambiental; de acordo com os princípios acima formulados, acaba por se contradizer.[16] A solução por outro viés parece ser necessária. Os seres humanos, ao se defrontarem com uma necessidade básica que conflitue com uma necessidade básica de outro ser não humano, podem ser *razoáveis* quanto aos meios a serem utilizados, a fim de optarem pela forma menos danosa possível quando da satisfação de seus interesses, além de mensurar o efeito do dano a ser gerado, na medida em que este seja *proporcional* à necessidade em questão. Não se está exigindo dos homens que sejam "santos", mas sim, razoáveis, já que dotados da capacidade de ponderar os valores e optar quanto ao direcionamento de suas ações.

Conclui Sterba que é possível concordar com a tendência individualista quando estiverem em jogo as necessidades dos seres humanos e, com os holistas, quando estas não estiverem em jogo. De forma diversa, conclui-se que mesmo o individualismo – ou o antropocentrismo – pode levar em conta o ser não humano ao integrar os interesses básicos do homem com o meio ambiente, cujo valor passa a ser dimensionado sob outra perspectiva diante da crise ambiental. Ao buscar de todas as formas possíveis a não agressão ou o dano de forma proporcional aos interesses, está a se conceber uma ética passível de aplicação prática, cujas normativas teóricas poderão ser transpostas em regras jurídicas. Trata-se, pois de uma ética antropocêntrica não restrita a valorar apenas interesses humanos.

Sterba se apega a outro princípio, que se endereça à proibição de atos humanos que visem a perseguir interesses que não sejam básicos ou luxos, quando estes agredirem o interesse básico dos animais e plantas, ou uma espécie como um todo ou um ecossistema. Trata-se do assim denominado princípio da desproporcionalidade. (STERBA, 2001, p. 37). Este princípio trata da ideia de igualdade entre os seres. Sugere que, ao se considerarem todos os seres vivos como iguais, as necessidades básicas dos seres não humanos devem ser protegidas contra ações agressivas que tenham como escopo tão somente o preenchimento de necessidades não básicas dos seres humanos. (STERBA, 2001, p. 38).

Uma ação (ou omissão) que venha de encontro a um interesse não básico de um ser humano e que, ao mesmo tempo, lese um interesse básico de um animal, por exemplo, seria por si mesma contrária à ideia anteriormente comentada acerca do juízo de valor concedido a um interesse. Se este não se enquadrar como uma necessidade

[16] Conforme já descrito por Krebs (1997, p. 29).

básica, um interesse elementar, os efeitos do dano futuro não serão razoáveis ou proporcionais ao interesse do homem, já que este se encontra em uma esfera valorativa inferior. Contradiz inclusive a ética ambiental, que leva em consideração os seres humanos e não humanos.

Relevante é a demanda exigida pela ética ambiental. Neste sentido, Sterba descarta o princípio da justiça distributiva e o princípio da justiça restitutiva de Taylor – por entendê-los por demais pretensiosos – e os restabelece no princípio da restituição, o qual dispõe que uma reparação ou compensação apropriada é requerida sempre que os outros princípios forem violados. (STERBA, 2001, p. 38).

A ideia de restituição ou compensação faz parte da ética ambiental. Por certo, a ação danosa somente se justifica após a valoração dos interesses e a ponderação dos seus efeitos. Ocorre que na prática haverá conflitos de interesses e, diante da impossibilidade de os homens não degradarem os ecossistemas, espécies de animais ou plantas, a premissa da reparação ou compensação é consoante à proporcionalidade exigida ao dano causado (quanto mais precisa a valoração do bem como essencial ou necessário, menor a degradação causada e o dever de compensar ou reparar será igualmente minorado).

Desta forma, o princípio da restituição ou compensação de Sterba será uma forma de justificar o uso de recursos naturais, pois seus efeitos tendem a ser minorados ou restituídos. A problemática situa-se justamente na dificuldade de restituir uma perda ambiental ou de compensá-la.[17] Preferencialmente, há que direcionar a moral a um agir que evite o dano e, caso este ocorra, o restitua *in natura*.

A restituição, tal qual a compensação, ao mesmo tempo em que se direciona a uma tentativa de justificar o equilíbrio entre as espécies, possui como finalidade a fruição do bem ambiental (com alta probabilidade de ser degradado), às gerações futuras. Sterba não se apega, todavia, a uma ética intergeracional. Entretanto, ao responder ao desafio segundo o qual uma ética ambiental centrada nos próprios homens seria suficiente, volta-se aos interesses em jogo. Em certos casos, haverá uma coincidência entre interesses (das presentes e futuras gerações) e dos seres não humanos. Nestes casos, uma ética voltada ao homem é suficiente. Mas, em contrapartida, haverá casos em que a justificativa para a ação moral direcionada a não humanos entra em conflito com os interesses dos humanos. Para o autor, se há conflito de interesses entre membros da mesma espécie (no caso, homens), ainda maior será o conflito entre espécies diversas. A moral pluralista biocêntrica torna-se razoável, em seu ponto de vista, para resolver tais conflitos. (STERBA, 2001, p. 49). As posições de

[17] O princípio da restituição de Sterba entra em consonância, no Direito Ambiental, com o princípio da obrigatoriedade de reparação do dano ambiental.

Sterba, quanto à proporcionalidade e razoabilidade das ações, parece útil ao instrumento de ponderação, exigido quando da existência de um caso concreto conflitivo de direitos.

Conclusão

Os conflitos socioambientais decorrem de uma crescente preocupação com a preservação ambiental e do desafio de harmonizá-lo com os direitos individuais de liberdade e de propriedade, dado que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um bem jurídico protegido constitucionalmente, além de norma de natureza jurídico-constitucional não meramente programática ou dirigente, mas de um enunciado normativo que contém uma norma de direito fundamental e atribui um direito subjetivo, à luz dos ensinamentos de Bello Filho (2012).

Na medida que se configura como direito fundamental, está submetido a restrições que decorrem da coexistência de outros princípios opostos, gerando uma colisão que resultará no direito definitivo. Assim, da mesma forma que houve a transformação da perspectiva do homem perante a natureza, o que levou à colisão de duas visões de mundo, a partir da valoração do meio ambiente como bem jurídico constitucional, colidem o direito à propriedade e o direito de liberdade com o direito *prima facie* ao ambiente ecologicamente equilibrado. Portanto, haverá relatividade em seu núcleo essencial a depender da relativização que demande o caso concreto, o que repercute na necessária análise do conteúdo proposto como núcleo essencial.

Por outro lado, assim como ocorreu com o desenvolvimento do Direito Ambiental, a ética ambiental surgiu como polo oposto às intervenções negativas da ação humana diretamente na natureza, com a finalidade de protegê-la e conservá-la, sob os auspícios de um interesse intergeracional. Um dos pressupostos para a compreensão da ética ambiental é a delimitação *do conceito de natureza ou meio ambiente e a relevância moral a ela concebida,* sendo tal questão importante para a dogmática jurídica, eis que o núcleo ou mínimo essencial do bem jurídico tutelado será o delimitador para que não ocorra a violação à normatividade do art. 225 da CF.

Birnbacher (2006), por sua vez, constrói sua tese de ética ambiental com base na ideia de “naturalidade” como contraposição à “artificialidade”, a fim de analisar o conceito de natureza. A importância nesta discussão está em contradizer a ideia da existência de uma natureza intocada, não modificada pelo homem e acentuar o fato de que há a possibilidade de remodelar, de refazer o natural, de compensar uma perda da naturalidade mediante uma possível reparação ou reposição do ambiente, moralmente aceita, o que, trazido para a dogmática jurídica, representaria a atividade da ponderação a partir da realização do princípio da proporcionalidade, harmonizando os princípios constitucionais sem atingir a normatividade do art. 225 da CF.

Os filósofos morais formulam uma ética ambiental em particular quanto às diferenças a respeito do valor moral concedido à natureza. Desta perspectiva surgem duas posições: a concepção antropocêntrica – segundo a qual o homem descreve o mundo sob a perspectiva de seus interesses e atribui um valor instrumental à natureza como recurso – ou a ecocêntrica (fisiocêntrica), a qual concede um valor próprio à natureza (natureza como fim em si mesma) e busca ultrapassar as fronteiras da visão antropocêntrica, fazendo emergir uma nova ética, a ética da natureza.

Neste sentido, interessante para a dogmática jurídica é o posicionamento de Sterba (2001) que defende, do nosso ponto de vista, um raciocínio coerente quanto aos princípios da ética ambiental. Para o autor, o princípio da preservação humana concentra-se na busca das necessidades básicas. Assim, somente serão tolerados danos proporcionais às necessidades básicas e razoáveis ao valor que lhe fora concebido. Por razoabilidade entende-se que a ação danosa seja necessária, na medida em que não há outro caminho substituto a garantir a necessidade básica, ou seja, não há outro meio a substituir aquele que irá degradar o meio ambiente ou causar danos a uma espécie animal.

Conclui-se que as posições de Sterba, quanto à proporcionalidade e razoabilidade das ações, parecem úteis ao instrumento de ponderação, exigido, quando da existência de um caso concreto conflitivo de direitos, sem esgotar o tema e simplificar a complexidade desta questão.

Referências

BECK, Ulrich. *Políticas ecológicas en la edad del riesgo*: antídotos; la irresponsabilidad organizada. Barcelona: El Roure Editorial, 1998.

BELLO FILHO, Ney de Barros. *Direito ao Ambiente*: da compreensão dogmática do direito fundamental na pós-modernidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

BIRNBACHER, Dieter. *Natürlichkeit*. BerlIn: Walter De Gruyter, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 17 fev. 2014.

GÓMES-HERAS, José María G. El problema de una ética del medio ambiente. In: GÓMES-HERAS, José María G. (Coord.) *Ética del medio ambiente*: problema, perspectivas, histórias. Madrid: Tecnos, 2001a. p. 17-70.

_____. Presentación. In: GÓMES-HERAS, José Maria G. (Coord.). *Ética del medio ambiente*: problema, perspectivas, histórias. Madrid: Tecnos, 2001b. p. 9-10.

HÖFFE, Otfried. *Moral als Preis der Moderne*. Ein Versuch über Wissenschaft, Technik und Umwelt. Frankfurt: Suhrkamp, 1993. Cap. 10-11.

KREBS, Angelika. Naturethik im Überblick. In: KREBS, Angelika (Hrsg.) *Naturethik*: Grundtexte der gegenwärtige tier-und ökoethischen Diskussion. Frankfurt: Suhrkamp, 1997. p. 337-379.

MEYER, Kirsten**.** *Der Wert der Natur*: Begründungsvielfalt im Naturschutz. Mentis: Paderborn, 2003.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

STERBA, James P. *Three challenges to ethics*: environmentalism, feminism and multiculturalism. New York: Oxford, 2001. p. 1-49.

Desenvolvimentismo, sustentabilidade e justiça ambiental – algumas novas perspectivas para o Direito à Sustentabilidade

Ricardo Stanziola Vieira*

Introdução

Uma vez conscientes da opção brasileira e da maioria dos Estados do mundo pelo desenvolvimentismo e consequentemente pelo difícil acesso à informação, participação e controle social cidadão em temas socioambientais, temos as consequências certas deste processo. Situações de conflitos socioambientais ou de injustiça ambiental (violação de direitos humanos socioambientais) como as descritas neste breve artigo vêm sendo debatidas, apresentadas e de certa forma enfrentadas por lideranças, alguns intelectuais e setores mais organizados da sociedade civil organizada, em diversos contextos nacionais e internacionais.

No entanto, trata-se de uma luta ainda em grande disparidade. De um lado a sociedade civil e suas lideranças que, a partir de movimentos críticos como a justiça ambiental, começam a se dar conta da mencionada disparidade e violência estrutural gerada pelo modelo de desenvolvimento em curso (aqui designado por desenvolvimentismo). De outro lado temos todo o sistema de mercado globalizado e o setor público que o ampara formal e financeiramente cada vez mais. A questão socioambiental tem sido o palco principal destes conflitos. Em grande parte pelo fato de que o sistema econômico globalizado (especulativo ou produtivo) cada vez mais necessita de recursos naturais e territórios "virgens" e novos mercados consumidores – critério essencial de expansão e sobrevivência do sistema em si mesmo). Aliás, em que pese conquistas sociais importantes, disso é que se trata a essência de políticas de "inclusão social" tão bem-propagandeada e midiatizada pelos últimos governos no Brasil. Se endividamento e dependência ao consumo de bens supérfluos e descartáveis constitui "inclusão social" e desenvolvimento como se apresenta, então é necessário repensar todo o sentido do que seja o presente Estado de Direito brasileiro.

Nestes termos seria uma grande ingenuidade esperar das instituições estatais (com exceção de secretarias e ministérios menos importantes estrategicamente) que façam um enfrentamento deste modelo. Isso inclui, a nosso ver, a maior parte do setor judiciário, que tem sido baluarte das esperanças constitucionais da sociedade civil.

---

* Pós-doutorado no Centro de Pesquisa Interdisciplinar em Direito Ambiental, Urbanismo e Gestão do Território (Crideau, Universidade de Limoges – França, 2007-2008). Docente Titular nos Cursos de Mestrado e Doutorado, no Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica e no Curso de Mestrado em Políticas Públicas (Univali). Possui graduação em Direito pela Universidade de São Paulo (1996), Formação em Direitos Humanos – Instituto Internacional de Direitos Humanos (IIDH), França (1996); Diplomado pela Escola de Governo/SP (1996); Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1999) e Doutorado em Ciências Humanas pela Universidade Federal de Santa Catarina (2004). *E-mail*: ricardostanziola@univali.br

Ainda para não cair na armadilha fácil e linear do pessimismo ou, o que é pior, do ceticismo e da apatia, lembramos a estratégia adotada por alguns setores da sociedade civil organizada: trata-se da chamada "estratégia de enxameamento".[18] Em linhas gerais consiste em fazer um enfrentamento temático em varias frentes simultâneas, de forma a confundir o adversário que tradicionalmente espera o ataque (previsível), linear e "racionalizado", "institucionalizado" em apenas uma frente.[19]

Com relação à juventude brasileira e mundial, é auspicioso perceber que muitos têm naturalmente percebido este dilema. Pedir aos jovens para que se resignem ou desistam de "mudar o mundo" é tarefa quase impossível, felizmente. Mas é relativamente fácil canalizar seus "impulsos" ainda pouco carregados de consciência crítica para o sistema de consumo e assim fortalecer ainda mais a engrenagem desenvolvimentista que causa tantas injustiças ambientais. Este trabalho ardiloso tem sido bem-feito (de forma cada vez mais sofisticada e intensiva) desde a mais tenra idade, já na educação infantil.[20] Talvez essa seja uma das maiores injustiças ambientais de nossos tempos.

Tendo em vista todo este contexto, é uma alegria acompanhar movimentos (marcadamente jovens), ainda que um pouco ingênuos talvez, com pautas desafiadoras como mídia livre, acesso a recursos a recursos naturais, bens comuns, territórios, ecologia, multiculturalismo, entre tantos outros.

Não podemos ignorar a morte de Aron Schwartz e os esforços de criminalização e prisão de Julian Assange, entre tantos e tantos exemplos dos riscos que o enfrentamento sério e consciente implica.

Em se tratando de Aaron Schwartz, vale citar recente texto de Brun (2013),

> Aaron Swartz tinha 22 anos quando explicou por que fazia o que fazia, era quem era. Aos 26, ele está morto. Foi encontrado enforcado em seu apartamento de Nova York na sexta-feira, 11 de janeiro. Provável suicídio. Talvez a maioria não o conheça, mas Aaron está presente na nossa vida

[18] Não é o momento de aprofundar a "estratégia de enxameamento", mas basta dizer que diversas lideranças já fizeram uso dela ao longo da História. É o caso de Luiz Carlos Prestes (que nunca enfrentava seus adversários "linearmente"), Gandhi (que fazia uso de diversas "armas pacíficas" para sua luta: identidade nacional, modelo de desenvolvimento, religiosidade, modo de vida – tecelagem, nacionalismo, desobediência civil, manifestações variadas, luta por direitos humanos, acesso a recursos naturais – bens comuns, como o sal marinho, entre outros). Por sua vez resistências e movimentos marcados pela estratégia linear e de enfrentamento raramente tiveram sucesso e em geral foram massacrados, rendidos ou cooptados e "integrados" institucionalmente.

[19] Assim por exemplo, o combate aos alimentos transgênicos não se limitaria apenas à esfera institucional da CTNBio (marcada pelo discurso sofisticado e tecnicista do governo e setor privado), como querem o governo e a indústria da biotecnologia. É certo que o debate se dá aí, mas pode se estender para os mais amplos espaços imaginados: donas de casa, consumidores, ecologistas (profundos ou não...), especialistas de saúde pública, zoneamento ambiental, debate sobre recursos hídricos, judiciário, pescadores, populações tradicionais, gestão da biodiversidade, comissões internacionais de Direitos Humanos, OIT, etc.

[20] Sobre isso é interessante notar o desmantelamento de qualquer sistema de limites públicos que impediam publicidade para crianças nos EUA. Uma vez quebrada esta barreira jurídico-estatal neste Estado, muitos outros Estados do planeta seguiram o modelo norte americano. Neste sentido, recomendamos analisar o trabalho realizado pelo Instituto Alana, organização que atua em defesa dos direitos das crianças no Brasil. <http://alana.org.br/>.

> cotidiana há bastante tempo. Desde os 14anos, ele trabalha criando ferramentas, programas e organizações na internet. E, de algum modo, em algum momento, quem usa a rede foi beneficiado por algo que ele fez. Isso significa que, aos 26 anos, Aaron já tinha trabalhado praticamente metade da sua vida. E, nesta metade ele participou da criação do RSS (que nos permite receber atualizações do conteúdo de sites e blogs de que gostamos), do Reddit (plataforma aberta em que se pode votar em histórias e discussões importantes), e do Creative Commons (licença que libera conteúdos sem a cobrança de alguns direitos por parte dos autores). Mas não só. A grande luta de Aaron, como fica explícito no depoimento que abre esta coluna, era uma luta política: ele queria mudar o mundo e acreditava que era possível. [...]
> Havia, porém, um processo penal: Aaron foi enquadrado nos crimes de fraude eletrônica e obtenção ilegal de informações, entre outros delitos. "Roubo é roubo, não interessa se você usa um computador ou um pé-de-cabra, e se você rouba documentos, dados ou dólares", afirmou a procuradora dos Estados Unidos em Massachusetts, Carmen Ortiz (United StatesAttorney). Aaron seria julgado em abril. E, se fosse acatado o pedido da acusação, esta seria a sua punição: 35 anos de prisão e uma multa de 1 milhão de dólares. [...] (2013).

Não diferente do controle e pressão sobre o acesso à livre informação existente internacionalmente, o mesmo acontece também em terras brasileiras. Um dos casos recentes mais emblemáticos que cumpre aqui mencionar e divulgar foi o ataque covarde de *hackers* ao *site* da Campanha *Justiça nos Trilhos* que exerce papel fundamental de controle social e transparência sobre as atividades muitas vezes insustentáveis daquela que se apresenta como a segunda maior mineradora do mundo – VALE, e se apresenta, à luz de indicadores no mínimo "questionáveis" como uma das empresas mais "sustentáveis", do Brasil.[21] Isso prejudicou as atividades desta rede por um período de dois meses, justamente em um período de operações bastante impactantes e questionáveis pela empresa.[22]

---

[21] Em seu sítio na internet, a empresa Vale anuncia-se como uma das cinco mais sustentáveis do Brasil e uma das mais sustentáveis do mundo, segundo critérios e indicadores de uma consultoria canadense- *Corporate Knights*. <http://www.vale.com/pt/aboutvale/news/paginas/vale-eleita-uma-das-empresas-mais-sustentaveis-do-mundo.aspx>. Por outro lado, a mesma empresa Vale ganhou inglório título de pior empresa por uma premiação criada desde 2000 pelas ONGs Greenpeace e declaração de Bernia, a *Public Eye People's*. O prêmio, também conhecido como o "Oscar da Vergonha", foi anunciado durante o Fórum Econômico Mundial de Davos, na Suíça em 2012. <http://economia.estadao.com.br/noticias/negocios%20industria,vale-recebe-titulo-de-pior-empresa-do-mundo,100790,0.htm>.

Isto revela o quanto conceitos como desenvolvimento e sustentabilidade tem sido manipulados (por todos os lados, diga-se) a ponto de perder sua objetividade e significância, passando a ser muito mais uma categoria de marketing do que critério para políticas públicas sérias.

Aliás é interessante (e admirável) perceber o esforço (e certo sucesso junto a públicos sem muita consciência crítica) em apresentar setores ligados à exploração de combustíveis fósseis, mineração, papel e celulose, monocultura transgênica, biopirataria, como "sustentáveis" em nosso País. Assim também temos sido bombardeados com a ideia de que consumo e aumento do PIB são sinônimo de inclusão social. Isso revela o quanto os grandes nomes da propaganda nos tempos de nazismo, holocausto e Segunda Guerra Mundial teriam a aprender nos dias de hoje...

[22] Foram necessários dois meses de trabalho para recuperar os estragos decorrentes de uma agressão violenta de *hackers* ao *site* "Justiça nos Trilhos". Em todo esse tempo o *site* ficou fora do ar e as *newsletters* não puderam ser mandadas a seus seguidores. Esse veículo de comunicação tem procurado, ao longo dos últimos quatro anos, apresentar o lado perverso dos empreendimentos da cadeia de mineração e de siderurgia no Brasil e no mundo e em especial daqueles levados a cabo pela empresa Vale S.A., que investe anualmente dezenas de milhões de reais somente em ações de propaganda. O *site* "JnT" é expressão de uma rede de movimentos sociais, pesquisadores universitários, organizações sindicais, pastorais da Igreja Católica e lideranças comunitárias que se considera atingida

Além de casos emblemáticos – tópicos, como os acima mencionados, as situações de conflitos socioambientais e injustiça ambiental, de mais a mais, vêm ocorrendo de forma difusa em decorrência de fenômenos, de um lado, como aumento da pobreza e das desigualdades econômico-sociais e consequente vulnerabilidade, e de outro lado pelas alterações climáticas, naturais ou causadas pelo homem (aumento de eventos extremos, desastres naturais) e o avanço do modelo desenvolvimentista.

Destaque para temas como desastres ambientais (e seus atingidos mais frequentes), violação dos direitos socioambientais de grupos vulneráveis, como crianças e adolescentes, modelo de desenvolvimento do agronegócio (muitas vezes caracterizado pelo forte êxodo rural de pequenos produtores ou, quando não, pela sua submissão sistemática ao que se denomina, pomposamente, de "contratos de integração") e, por fim, a dramática situação do reconhecimento de territórios das populações e comunidades tradicionais.[23]

---

pelos negócios da Vale S.A. nos Estados do Maranhão e do Pará. *Justiça nos Trilhos* faz parte de redes mais amplas, como a Rede Brasileira de Justiça Ambiental, a Rede Internacional dos Atingidos pela Vale e o Observatório de Conflictos Mineros de América Latina. Tem servido como fonte de informação para meios de imprensa de prestígio no Brasil e no mundo.

Ao longo desses anos, o *site* "JnT" tem divulgado denúncias, pesquisas e reportagens sobre os impactos da mineração e sua cadeia de produção e escoamento, focando em especial sobre o corredor de Carajás (onde a Vale S.A. está mais investindo recentemente), mas dando ressonância a vários outros conflitos no Brasil e no mundo.

O ataque dos *hackers* aconteceu poucos dias depois de um encontro tenso que envolveu integrantes da Rede Internacional de Atingidos pela Vale e o presidente da companhia, Murilo Ferreira. Os representantes dos atingidos evidenciaram, na presença do presidente da Vale S.A., numerosas contradições da empresa, documentadas e aprofundadas no recém-publicado Relatório de Insustentabilidade da Vale.

Na ocasião, houve também a entrega oficial a Murilo Ferreira do prêmio de Pior empresa do mundo, reconhecimento-denúncia conferido à Vale no processo de voto popular internacional *Public Eye*, organizado em sua 12ª edição pelas entidades *Berne Declaration* e *Greenpeace Suisse*.

A ação dos *hackers* contra o *site* "JnT" coincidiu também com a campanha midiática em torno do processo de reformulação do *site* oficial da empresa Vale S.A., para, nas palavras dela, "reposicionar sua marca na web". Este teria sido um processo que contou com um total de 60 profissionais ligados a sua gerência de Relacionamento com a Imprensa, Conteúdo Estratégico e Mídias Digitais.

Nessas semanas em que o *site* esteve fora do ar, não foi possível aos integrantes e colaboradores de JnT divulgarem suas considerações sobre a polêmica e nefasta concessão pelo IBAMA da licença ambiental de instalação para a duplicação da Estrada de Ferro Carajás. Também foi impossível dar ressonância através desse meio as seis matérias* da reportagem especial sobre Carajás, realizada pela Agência Pública de Reportagem e Jornalismo Investigativo, bem como outros trabalhos jornalísticos relevantes. In: "Após dois meses de 'censura', volta no ar o site da Justiça nos Trilhos 'hackeado'". In: *Justiça nos Trilhos.* <http://www.justicanostrilhos.org/nota/1130>. Acesso em: 23 jan. 2013.

[23] Se por um lado a agenda da Reforma Agrária vem aos poucos desaparecendo do horizonte do governo, a questão indígena sequer entrou na agenda da esquerda brasileira no poder. "Retrocedemos muito neste período. Se antes lutávamos pelo cumprimento dos nossos direitos, hoje lutamos para não perder esses direitos reconhecidos na Constituição", lamenta Sônia Guajajara, coordenadora da Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira (Coiab).

Em média, os governos dos presidentes Lula e Dilma homologaram menos terras, em número e extensão, do que os antecessores José Sarney, Fernando Collor de Melo, Itamar Franco e Fernando Henrique Cardoso, destaca reportagem do Brasil de Fato.

Na avaliação dos defensores dos direitos indígenas, a razão para este retrocesso está na opção de modelo desenvolvimentista para o campo e para as florestas, adotado pelos governos nesta última década. "Pela origem do governo ligado aos movimentos sociais, o movimento indígena criou muita expectativa, mas ele fez uma aliança com os latifundiários e as mineradoras, deixando os nossos interesses de lado", lembra Rildo Kaingang, coordenador da Articulação dos Povos Indígenas do Brasil. (Cenários para 2013. Povos indígenas, 'entraves' ao modelo de desenvolvimento. Publicado em janeiro 24, 2013 por HC. In. Ecodebate- cidadania e meio ambiente: <http://www.ecodebate.com.br/2013/01/24/cenarios-para-2013-povos-indigenas-entraves-ao-modelo-de-desenvolvimento/>.

A questão territorial merece destaque no cenário de injustiça ambiental decorrentes direta ou indiretamente do modelo desenvolvimentista. Sem pretensão de enunciar todos os casos conhecidos[24] ou de aprofundá-los, mencionamos alguns que têm chamado a atenção no Brasil dos últimos tempos: o caso dos povos indígenas (caso de Belo Monte,[25] Aldeia Maracanã, Kaiowaa Guarani, Ticuna, entre outros);[26] territórios quilombolas (o exemplo de Alcântara – MA é um dos mais citados por apresentar às claras a postura do Estado brasileiro); caso das caiçaras e pescadores artesanais (como nos enfrentamentos de grandes grupos transnacionais – em parceria com o Estado – como no caso de CSA e Thyssenkrupp Sepetiba – RJ e do complexo petroquímico do Rio de Janeiro – Comperj – na Baia da Guanabara, grandes obras de infraestrutura como os portos de Pecém – CE, Suape – PE, entre tantos outros grandes projetos quase "inquestionáveis" do Plano de Aceleração do Crescimento (PAC).[27]

Após discorrer sobre origem e contexto e tensões envolvendo conceitos como justiça ambiental, desenvolvimentismo e sustentabilidade, o artigo analisa a abordagem

---

[24] Algumas eferências neste sentido são o *site* da Rede Brasileira de Justiça Ambiental: <www.justicaambiental.org.br>, o Blog "Combate ao Racismo Ambiental": <http://racismoambiental.net.br/tag/rede-brasileira-de-justica-ambiental/>, e o "Mapa de conflitos envolvendo a justiça ambiental e saúde no Brasio, <http://www.conflitoambiental.icict.fiocruz.br/>.

[25] A construção da Hidrelétrica de Belo Monte, na barragem do Rio Xingu, no Pará, também é emblemático nessa questão. Considerada a maior obra do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), do governo federal, a construção além de ter sérios impactos ambientais (ver matéria publicada no *site* da EPSJV), deve deslocar 14 diferentes povos indígenas, totalizando milhares de famílias, de suas terras originárias. O estudo de viabilidade técnica vem sendo executado desde 1980, mas foi em 2009, momento em que foi apresentado o novo Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e logo após, no início de 2010, quando o Ministério de Meio Ambiente concedeu a licença ambiental prévia para sua construção, que os conflitos ficaram mais tensos. Até agora grande parte das condicionantes propostas no estudo não foram cumpridas; no entanto, o projeto está sendo realizado.

[26] Trata-se do espaço do antigo Museu do Índio, no Rio de Janeiro. Instalado em um antigo casarão de 1862, o local hoje abriga a chamada "Aldeia Maracanã", na qual convivem índios de diversas etnias, tais como: puris, botocudos, tapajós, guajajaras, pataxós, tukanos, fulni-o e apurinãs, potiguaras, guaranis, caingangues, krikatis, pankararus, xavantes, ashaninkas, entre outras. O espaço fica nas proximidades do Estádio Mário Filho, o Maracanã – que está em reforma desde 2010 por conta das exigências da Fifa, para abrigar jogos da Copa do Mundo a ser realizada em 2014. A proposta do governo do estado é que o espaço cultural seja demolido para dar mais mobilidade ao empreendimento e que os indígenas que vivem no local sejam deslocados por meio de programas compensatórios como, por exemplo, o aluguel social. A demolição do prédio pode ser decidida a qualquer momento pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2). O Ministério Público da União já apresentou uma ação contrária à demolição e a Defensoria Pública da União, além de ter recorrido da decisão do TRF, acionou a Fifa, que se posicionou contrária à demolição por escrito, e também recorreu à Comissão de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos, para que o debate tome caráter internacional.

[27] Cite-se a entrevista com Alexandre Anderson da ONG AHOMAR concedida à EPSJV: "Os pescadores artesanais, que trazem sua cultura de várias gerações e têm o cordão umbilical diretamente ligado com os ecossistemas também estão sofrendo violações de direitos humanos. Eles estão sendo expulsos dos seus territórios porque as baias estão perdendo a finalidade de ecossistemas e de bens comuns. Dentre as suas reivindicações está o reconhecimento dessas comunidades como tradicionais, o direito à pesca e aos seus territórios, a exemplo do Movimento Pescadores e Pescadoras artesanais (MPP)", Jô Brandão, secretária especial sobre populações e comunidades tradicionais (governo federal) explica que desde o Decreto 6040/07 as comunidades caiçaras e os pescadores artesanais já são consideradas comunidades tradicionais e também têm representantes na Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (CNPCT), que atua com apoio do Ministério do Desenvolvimento Social no fortalecimento social, econômico, cultural e ambiental dos povos e das comunidades tradicionais. "O caso dos caiçaras que vivem de pesca artesanal ainda é mais complicado porque esbarra também na questão ambiental, como é vivido pela comunidade da região da Jureia, em São Paulo, que se encontram agora em uma área de preservação ambiental. Dependendo do formato e do modelo desta área de preservação, ela não permite a presença das pessoas no local, que é o caso de lá, e isso tem gerado muito conflito porque os caiçaras estão ficando desamparados", lembra.

das questões ambientais em relação a variáveis, como exclusão social e ambiental, diferenças na distribuição de poder nos processos decisórios e condição de fragilidade daqueles que arcam com parcelas desproporcionais de custos ambientais e enfrentam dificuldades de acessar os recursos ambientais, afetando a sua própria condição de exercício da cidadania. O processo e algumas possibilidades decorrentes da última Conferência da ONU sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio+20) também são avaliadas.

O trabalho analisa por fim, no sentido algumas contribuições e propostas, a atual conjunta institucional (acesso à justiça), princípios relevantes de direito ambiental – destaque para o principio de não retrocesso, e as possibilidades de um "direito da sustentabilidade", marcado pelo paradigma jurídico do socioambientalismo e a concepção de justiça ambiental, face à complexidade inerente aos conflitos ambientais, que ultrapassam a mera análise de questões técnicas de caráter científico e estritamente jurídico.

1 Desenvolvimentismo x Sustentabilidade – contexto da justiça ambiental e socioambientalismo.

1.1 Desenvolvimentismo: conceituação e críticas

Na ótica do modelo econômico desenvolvimentista – que deu o tom às políticas de expansão econômica do pós-guerra –, a superação da pobreza extrema, da fome e da marginalização social das maiorias viria naturalmente como resultado dos investimentos em grandes obras de infraestrutura, tais como: rodovias, hidrelétricas e projetos de irrigação. Salvaguardas ambientais eram vistas como entraves ao progresso, concebido como resultado de taxas elevadas de crescimento do Produto Interno Bruto (PIB).

No Brasil, em vez de serem privilegiadas a distribuição de renda, uma economia mais autônoma e a proteção ambiental, o que vingou foram os incentivos públicos, que levaram ao desmatamento do Cerrado, da Mata Atlântica e da Amazônia, e a instalação do parque automobilístico em detrimento das ferrovias. Importava remover obstáculos naturais para o progresso avançar, como foi o caso da chamada Revolução Verde, iniciada na década de 40. A expressão, cunhada em 1966, refere-se a um programa para aumentar a produção agrícola no mundo e assim acabar com a fome, por meio de sementes geneticamente melhoradas, uso de agrotóxicos, fertilizantes e maquinário.[28]

[28] No Brasil, além da expansão do agronegócio em regiões antes não intensamente ocupadas pelo ser humano, houve rápida urbanização, e em consequência da falta de preocupação com o bem-estar das pessoas, ampliaram-se favelas e moradias insalubres e cresceu a poluição ambiental (também resultante do déficit em saneamento). Por outro lado, demandas por mais "desenvolvimento", sobretudo no setor industrial, para ofertar empregos à população urbana, passaram a povoar o imaginário de progresso de pequenas, médias e grandes cidades brasileiras.

Além do agravamento dos problemas sociais e da herança econômica – hiperinflação, elevado endividamento externo e arrocho salarial –, as políticas convencionais de desenvolvimento afetaram profundamente o meio ambiente. Tornaram-se corriqueiros os desastres ecológicos, por conta de acidentes químicos e derramamento de petróleo; a poluição do ar e dos recursos hídricos; o desmatamento; a devastação de mangues e as áreas úmidas; a contaminação por agrotóxicos e outras substâncias; e uma montanha de lixo que se esparrama por cidades, mares, rios e lagos.

Apesar da prevalência do desenvolvimentismo, ambientalistas, movimentos sociais e cientistas, que pesquisavam os efeitos do modelo de produção e consumo vigentes na saúde humana e no meio ambiente, gradualmente aumentavam sua influência sobre a opinião pública.

O primeiro grande encontro internacional a questionar a ótica economicista e perdulária do conceito de desenvolvimento vigente no pós-guerra foi a Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano, realizada em Estocolmo, Suécia, em junho de 1972. Em que pese seu relativo insucesso, foi a primeira vez que a comunidade internacional reuniu-se para considerar conjuntamente as necessidades globais do desenvolvimento e do meio ambiente.[29]

Uma crítica interessante que tem sido feita ao *desenvolvimentismo* e ao *consumerismo* de nossos dias provém de diversos trabalhos acadêmicos, ou não, como o estudo do Clube de Roma – Limites ao crescimento –, e mais recentemente a revisão de indicadores sobre capacidade de suporte dos ecossistemas planetários. Um autor de destaque na atualidade é o sociólogo francês Serge Latouche.[30] Este pesquisador apresenta a tese provocadora: "Um certo modelo de sociedade de consumo acabou. Agora, o único caminho para a abundância é a frugalidade, pois permite satisfazer todas as necessidades sem criar pobreza e infelicidade." Serge Latouche é professor emérito de Ciências Econômicas, na Universidade de Paris-Sud e universalmente conhecido como o profeta do decrescimento feliz ou da teoria do decrescimento.

Entenda-se que o "decrescimento" aqui não significa apologia à recessão. Ao contrário, visa justamente questionar as bases do atual modelo de "crescimento", que

---

[29] Em tempos de Guerra Fria, a conferência foi boicotada pela União Soviética e pelos aliados no Leste Europeu, em protesto contra a ausência da Alemanha Oriental, que não integrava a ONU na ocasião. O boicote abriu espaço para emergir a principal polêmica da cúpula, o embate entre os países desenvolvidos do Hemisfério Norte com as nações em desenvolvimento do Hemisfério Sul, que defenderam seu direito à industrialização e ao desenvolvimento econômico. Criticaram abertamente o que entendiam como tentativas dos países desenvolvidos em frear seu desenvolvimento com políticas ambientais restritivas à atividade econômica. No lado dos países ricos, a maior preocupação foi apoiar políticas rigorosas de controle da poluição, sem aludir à revisão de padrões de produção, de consumo e de estilo de vida. Pode-se consultar o documento: "Por dentro da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentavel" In: Radar Rio+20. <www.radarrio20.org.br>. Acesso em: 23 jan. 2012.

[30] Serge Latouche é professor emérito de Ciências Econômicas, na Universidade de Paris-Sud, universalmente conhecido como o profeta do decrescimento feliz.

agride tanto o equilíbrio ecossistêmico, os bens difusos, como a qualidade de vida e saúde da população.

Trata-se de produzir um novo ou verdadeiro tipo de abundância, ou como bem explica de forma didática o próprio Latouche:

> Eu falo de "abundância" no sentido atribuído à palavra pelo grande antropólogo norte-americano Marshall Sahlins no seu livro Economia da Idade da Pedra. Sahlins demonstra que a única sociedade da abundância da história humana foi a do paleolítico, porque então os homens tinham poucas necessidades e podiam satisfazer todas elas com apenas duas ou três horas de atividade por dia. O resto do tempo era dedicado ao jogo, à festa, ao estar juntos.
> Quer dizer que não é o consumo que faz a abundância?
> Na realidade, precisamente por ser uma sociedade de consumo, a nossa sociedade não pode ser uma sociedade de abundância. Para consumir, deve-se criar uma insatisfação permanente. E a publicidade serve justamente para nos deixar descontentes com o que temos para nos fazer desejar o que não temos. A sua missão é nos fazer sentir perenemente frustrados. Os grandes publicitários gostam de repetir que uma sociedade feliz não consome. Eu acredito que pode haver modelos diferentes. Por exemplo, eu não defendo a austeridade, mas sim a solidariedade, esse é o meu conceito-chave. Que também prevê o controle dos mercados e o crescimento do bem-estar. (2012).

1.2 O Socioambientalismo e a justiça ambiental: uma nova perspectiva para a aparente dicotomia desenvolvimentismo x sutentatibilidade

Para além de um debate mais técnico e econômico, acima apresentado, entre *desenvolvimentismo x sustentabilidade*¸ o socioambientalismo, e seu conceito equivalente justiça ambiental, apresenta-se como uma nova concepção na abordagem da questão ambiental, que visa à conjugação dos fatores estritamente ambientais e de caráter técnico, com o seu contexto social, econômico, cultural, étnico e político. Reconhece os saberes, os fazeres populares, as suas construções culturais sobre o seu ambiente, como fatores determinantes no trato jurídico dos conflitos incidentes sobre bens socioambientais e como fontes de renovação do Direito Ambiental rumo a um Direito da Sustentabilidade. Como bem coloca Santilli (2004. p. 34), "o novo paradigma de desenvolvimento preconizado pelo socioambientalismo deve promover e valorizar a diversidade cultural e a consolidação do processo democrático no país, com ampla participação social na gestão ambiental".

Esta abordagem tem, portanto, uma estreita relação com a criação de condições estruturais mais favoráveis ao exercício da cidadania, por meio da criação e da consolidação de espaços públicos decisórios, entendendo-se que as decisões em matéria ambiental devem ser construídas coletivamente. Assim, propugna o desenvolvimento de uma democracia ambiental, capaz de fortalecer a cidadania ambiental e o exercício dos

direitos ambientais essenciais, que integram seu núcleo: acesso à informação, participação pública nos processos decisórios e acesso à justiça.

A concepção de Justiça Ambiental, desenvolvida pelo movimento internacional – *Environmental Justice*, tem como foco central a distribuição equitativa de riscos, custos e benefícios ambientais, independentemente de fatores não justificáveis racionalmente, tais como: etnia, renda, posição social e poder; o igual acesso aos recursos ambientais e aos processos decisórios de caráter ambiental, traduzindo-se em sua democratização. Para tanto, faz-se necessária a criação de condições estruturais favoráveis à organização e ao empoderamento da sociedade como sujeitos ativos do processo de gestão ambiental. Parte da constatação de que grupos fragilizados em sua condição socioeconômica, étnica e informacional, que afetam a sua aptidão para o exercício da cidadania, arcam com uma parcela desproporcional de custos ambientais e enfrentam maiores dificuldades de participação nos processos decisórios ambientais.[31]

Como conceito objetivo de Justiça Ambiental, adotado neste trabalho, destaca-se aquele firmado durante o Colóquio Internacional sobre Justiça Ambiental, Trabalho e Cidadania, realizado em Niterói, Rio de Janeiro, em 2001, e consolidado na Declaração de Princípios da Rede Brasileira de Justiça Ambiental:[32]

> Por justiça ambiental, [...], designamos o conjunto de princípios e práticas que:
> a) asseguram que nenhum grupo social, seja ele étnico, racial ou de classe, suporte uma parcela desproporcional das conseqüências ambientais negativas de operações econômicas, de decisões de políticas e de programas federais, estaduais, locais, assim como da ausência ou omissão de tais políticas;
> b) asseguram acesso justo e eqüitativo, direto e indireto, aos recursos ambientais do país;
> c) asseguram amplo acesso às informações relevantes sobre o uso dos recursos ambientais e a destinação de rejeitos e localização de fontes de riscos ambientais, bem como processos democráticos e participativos na definição de políticas, planos, programas e projetos que lhes dizem respeito;
> d) favorecem a constituição de sujeitos coletivos de direitos, movimentos sociais e organizações populares para serem protagonistas na construção de modelos alternativos de desenvolvimento, que assegurem a democratização do acesso aos recursos ambientais e a sustentabilidade do seu uso. (ACSELRAD, 2004. p. 14-15).

---

[31] A expressão *justiça ambiental*, entendida como reação à planejada desigualdade na distribuição de custos e benefícios no decorrer do processo de crescimento/ desenvolvimento, surge nas décadas de 70/80 a partir de ações do movimento negro (especialmente nos EUA e na África do Sul), que percebeu as novas formas de violência e discrimação, agora através do cenário ambiental, de que vinham sendo vítimas. A partir deste momento nasce o conceito de "racismo ambiental" e posteriormente de "justiça ambiental", uma vez que tais discriminações e violências decorrentes do modelo de crescimento adotado, vitimizava igualmente outros grupos fragilizados étnica, social, cultural e politicamente.

[32] Sobre justiça ambiental ver: ACSELRAD, Henri (Org.). *Conflitos ambientais no Brasil.* Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Heinrich Böll, 2004; ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto (Org.). *Justiça ambiental e cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004; ALONSO, Ângela; COSTA, Valeriano. Por uma sociologia dos conflitos ambientais no Brasil. In: ALIMONDA, Héctor (Org.). *Ecología política:* naturaleza, sociedad y utopia. Buenos Aires: Clacso, 2002.

2 Temas socioambientais emergentes: algumas perspectivas para o Direito e a justiça ambiental no contexto pós Rio+20

Em relação a um último e menos mencionado objetivo da Conferência Rio+20, os temas emergentes, procurou-se aqui trazer uma perspectiva crítica socioambiental pautada pela Justiça ambiental. Alguns pontos podem ser mais destacados: a relação mudança climática/desastres/vulnerabilidade; a importância de proteção dos processos ecológicos essenciais e sua relação com o princípio de não retrocesso; a incorporação e a prática dos princípios da justiça ambiental e o correspondente papel do Poder Judiciário.

2.1 A proteção dos processos ecológicos essenciais e o princípio da proibição de retrocesso em matéria socioambiental

A garantia dos processos ecológicos essenciais ou, por assim dizer, dos serviços ecossistêmicos, já vem sendo discutida no meio científico há muito tempo. Contudo, os limites ao atual modelo dito de desenvolvimento da sociedade globalizada trouxeram este debate para a ordem do dia.

Segundo a Avaliação Ecossistêmica do Milênio (AEM), estudo realizado a pedido da ONU entre 2001 e 2005, envolvendo mais de 1.360 especialistas de 95 países, cerca de 60% (15 entre 24) dos serviços dos ecossistemas examinados (incluindo 70% dos serviços reguladores e culturais) vêm sendo degradados ou utilizados de forma não sustentável. A AEM resultou de solicitações governamentais por informações provenientes de quatro convenções internacionais: Convenção sobre Diversidade Biológica, Convenção das Nações Unidas de Combate à Desertificação, Convenção Ramsar sobre Zonas Úmidas e Convenção sobre Espécies Migratórias, visando suprir também as necessidades de outros grupos de interesse, incluindo comunidade empresarial, setor de saúde, organizações não governamentais e povos nativos.

Caso se mantenha o atual ritmo de crescimento, a humanidade precisará de pelo menos dois outros Planetas Terra, no final do século XXI, para manter os padrões correntes de consumo. Para atenuar e reverter esses inúmeros problemas, espera-se que na Rio+20 os líderes globais definam um caminho para a transição rápida e justa ao desenvolvimento sustentável, que assegure um padrão de vida razoável para a população mundial e interrompa a destruição dos ecossistemas.

Daí decorre justamente a ideia de defesa do princípio de não retrocesso em matéria socioambiental. Este princípio vem da pauta de Direitos Humanos e terá grande repercussão na pauta do debate jurídico ambiental no nosso país. Da mesma forma que não aceitamos retrocesso das garantias individuais, também não há que se falar em

retrocesso nas garantias coletivas e difusas. Um exemplo simples é a proteção dos recursos naturais das cidades: as cidades já não podem perder espaços verdes, que não dizem respeito apenas à extinção de espécies, mas à sobrevivência e à qualidade de vida das pessoas. Neste sentido, também é o pensamento de Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer[33] (2011, p. 181-2), ao associar os preceitos constitucionais de direitos e deveres do art. 225, com o princípio do não retrocesso

> [...] A CF 88 (art. 225, *caput*, e art. 5º par. 2º) atribuiu ao direito ao ambiente o *status* de direito fundamental do individuo e da coletividade, bem como consagrou a proteção ambiental como um dos objetivos ou tarefas fundamentais do Estado – Socioambiental – de Direito Brasileiro, o que conduz ao reconhecimento, pela ordem constitucional, da *dupla funcionalidade* da proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, a qual toma a forma simultaneamente de um *objeto e tarefa estatal* e de um *direito* (*e dever*) *fundamental* do individuo e da coletividade, implicando todo um complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico. A partir das considerações, resulta caracterizada a obrigação do Estado de adotar medidas – legislativas e administrativas – atinentes à tutela ecológica, capazes de assegurar o desfrute adequado do direito fundamental em questão. [...] Nesse sentido, uma vez que a proteção do ambiente é alçada ao *status* constitucional de direito fundamental (além de tarefa e dever do Estado e da sociedade) e o desfrute da qualidade ambiental passa a ser identificado como elemento indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, qualquer "óbice' que interfira na concretização do direito em questão deve ser afastado pelo Estado, seja tal conduta (ou omissão) obra de particulares, seja ela oriunda do próprio Poder Público.

2.2 Vulnerabilidade ambiental e pobreza – desastres ecológicos, deslocados socioeconômico-ambientais e justiça ambiental

Muito se tem discutido a respeito das mudanças globais, mais especialmente das mudanças climáticas, sobretudo após as divulgações dos relatórios do IPCC, desde a década de 90. O que não se tem discutido em profundidade, e mais uma vez o processo decorrente da Rio+20, pode ser uma oportunidade, são as relações destas mudanças climáticas (e seus termos de referência: mitigação, adaptação e resiliência) com as populações afetadas. Estas últimas muitas vezes estão em condições de absoluta fragilidade/vulnerabilidade, e acabam, sem ironia ou coincidência, sendo "vítimas preferenciais" das mudanças globais. Trata-se de uma nova espécie (muito indireta) de injustiça ambiental, ou já dito na introdução de « injustiça climática ». Neste sentido, é que nos propomos aqui a debater temas como desastres ecológicos e suas implicações para os Direitos Humanos e as Políticas Públicas (governança).

[33] Outros importantes autores do Direito Ambiental, como Canotilho e Leme Machado, têm seguido a mesma linha. Paulo Affonso Leme Machado (2008), por exemplo, traz a ideia de que o Poder Público passa a figurar como gestor e não como proprietário de bens ambientais. Como gestor de bens que não são seus, o Poder Público deve explicar convincentemente sua gestão, e para tanto deve lançar mão de todas as medidas necessárias para a consecução de tal objetivo.

Uma primeira aproximação ao significado da expressão *desastre ecológico* é necessária para estabelecer sua relação com a vulnerabilidade ambiental ante os seus efeitos, especialmente aquela gerada pela pobreza. É um ponto complexo estabelecer um conceito, já que o desastre pode ser entendido a partir de diferentes perspectivas, sejam elas social, ambiental, econômica, etc. Mas, em linhas gerais, se pode dizer que se tem como característica principal a sua dimensão coletiva. Como destaca Lienhard (1995, p. 91), é um evento que leva da passagem de um incidente, natural ou tecnológico, a um acidente de dimensões coletivas.

Nesse sentido, o desastre ecológico pode ter como causa estritamente a ação humana, decorrente do desenvolvimento de atividades e tecnologias ditas perigosas e que envolvem certo nível de risco; ou ser produto de fenômenos naturais, nos quais também incidem fatores humanos, a exemplo do agravamento de fenômenos climáticos decorrentes do aquecimento global, em grande medida provocado pela ação humana. Em muitos documentos originados de organismos internacionais, verifica-se a predominância da referência a desastres naturais, em detrimento dos tecnológicos, mas é importante ressaltar que intrínsecas à concepção de desastre natural estão as ações humanas que contribuem ou intensificam os efeitos do desastre. Nesse sentido, o "Guia operacional sobre direitos humanos e desastres naturais", elaborado pelo IASC[34] (*Inter-Agency Standing Committee*), ressalta a utilização do termo *naturais* por ser mais simples, sem desconsiderar que a magnitude das consequências de um desastre natural é determinada pela ação humana ou falta dela. Nesse documento, assim como no Manual que o acompanha, designado "Direitos humanos e desastres naturais: linhas diretrizes operacionais e manual sobre o respeito aos direitos humanos em situações de desastres naturais" (INTER-AGENCY STANDING COMMITTEE, 2008), os desastres naturais são entendidos como consequências de eventos decorrentes de perigos naturais que ultrapassam a capacidade local de resposta e afetam seriamente o desenvolvimento econômico e social de uma região, gerando perdas humanas, materiais, econômicas e/ou ambientais, e excedendo a habilidade dos afetados de fazer frente a elas por seus próprios meios. Este conceito se coaduna ao adotado pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA, 2008), em seu documento intitulado "Meio ambiente e riscos de desastres: perspectivas emergentes", que entende por desastre

> [...] uma séria perturbação no funcionamento de uma comunidade ou sociedade causando geralmente perdas humanas, materiais, econômicas ou ambientais que excedem a capacidade das comunidades ou sociedades

[34] IASC é um fórum de interagências único, de coordenação, desenvolvimento de políticas e processos decisórios, envolvendo parceiros humanitários tanto do sistema das Nações Unidas quanto externos. Foi criado em 1992, em consequência da Resolução 46/182 da Assembleia Geral das Nações Unidas sobre o fortalecimento da assistência humanitária e seu papel como primeiro mecanismo de cooperação interagências para a assistência humanitária, e foi afirmado pela Resolução 48/57 da Assembleia Geral das Nações Unidas.

> afetadas para enfrentá-la usando seus próprios recursos. Um desastre é uma função do processo de risco. Ele resulta da combinação de perigos, condições de vulnerabilidade e capacidade ou meios insuficientes para reduzir as consequências negativas potenciais do risco. (PNUMA, 2008, p. 6).[35]

Considerando o aspecto da vulnerabilidade, verifica-se que os desastres ecológicos não atingem a todos indistintamente. Determinados fatores podem gerar maior vulnerabilidade para a prevenção e para o enfrentamento dos seus efeitos. Dessa forma, a própria Declaração do Milênio, adotada pelas Nações Unidas em 2000, prevê como meta a proteção dos vulneráveis, entre os quais se encontram as populações que sofrem de maneira desproporcional com as consequências dos desastres naturais. Entre os fatores que podem gerar maior vulnerabilidade ambiental aos desastres, destaca-se a pobreza, que afeta a capacidade de determinados indivíduos e comunidades de se prevenir e proteger dos desastres ecológicos. A maior dificuldade em acessar determinadas informações e mesmo de mobilidade, a necessidade de ocupar áreas de risco e de grande fragilidade ambiental, ou mesmo de superexplorar os recursos naturais de seu ambiente, para garantir a sobrevivência, fazem dos mais pobres as vítimas preferenciais dos desastres. Essa relação entre pobreza, degradação ambiental e desastres é bem explicitada pelo Pnuma:[36]

> [...] os pobres são os mais vulneráveis aos desastres porque eles são frequentemente forçados a se estabelecer nas áreas marginais e têm menos acesso à prevenção, preparo e pronta advertência. Além disso, os pobres são os menos resilientes na recuperação dos desastres porque eles não dispõem de redes de suporte, seguros e opções alternativas de subsistência. (2008, p. 5).

O tema aqui debatido, profundamente relacionado a questões como os deslocados ou refugiados ecológicos, e os impactos socioambientais das mudanças globais (climáticas, tecnológicas, resultantes do modelo de desenvolvimento) deverão constituir algumas das maiores preocupações no que se refere à governança ambiental global. Revelam a insuficiência dos atuais instrumentos de gestão e governança, da falta de credibilidade dos indicadores (inclusive de sustentabilidade) e apontam para a necessidade de um novo paradigma de governança, mais solidário e participativo. Eis

---

[35] Pode-se extrair dessa aproximação da ideia de desastre ecológico três elementos: 1) dimensão coletiva; 2) incapacidade das vítimas para enfrentar a situação de desastre sem auxílio externo; 3) resultado de uma combinação de fatores ambientais, socioeconômicos e institucionais, destacando-se, entre eles, a vulnerabilidade. É nesse sentido que Lienhard (1995) se refere à causalidade complexa das catástrofes, ou seja, à dificuldade de estabelecer uma só causa para o evento, que é resultado de diversas interações entre fatores humanos e naturais e distintas formas de vulnerabilidade.

[36] De outro lado, o Pnuma reforça a relação entre desastres ecológicos e degradação ambiental, demonstrando que áreas degradadas estão mais expostas ao risco de desastres. Em consequência, os indivíduos e as comunidades que ocupam áreas degradadas são, por sua vez, mais vulneráveis aos desastres ecológicos. Também a Declaração de Hyogo (CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE REDUÇÃO DE DESASTRES, 2005), adotada durante a Conferência Mundial para a Redução de Desastres, enfatiza as relações entre pobreza, vulnerabilidade ambiental e desastres.

por que o conceito de justiça ambiental, antes periférico no contexto ambientalista, tem sido amplamente debatido e reconhecido.

3 Princípios da justiça ambiental (informação, participação e acesso à justiça em matéria ambiental) e papel estratégico do Poder Judiciário

O respeito do acesso à justiça em matéria ambiental já está consagrado em diversos diplomas. Citamos alguns: – Previsão inicial no Princípio 10 da Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento; 1998 – Convenção de Aarhus (sobre informação, participação e acesso à justiça em matéria ambiental). Embora esta última tenha sido adotada no contexto regional europeu, ela está aberta a todos os Estados que integram o Sistema das Nações Unidas; 2002 – África do Sul, antes da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio+10): encontro de cúpula de representantes do Poder Judiciário de diversos países para tratar do acesso à justiça, pela via do Judiciário.

Sobretudo por sua interface com o tema da governança, que por sua vez implica o tema do acesso à justiça (ao Poder Judiciário). O fortalecimento do acesso à justiça em matéria ambiental, sobretudo em realidades como a brasileira, pode ajudar a superar as omissões e a ineficiência do Poder Público, no controle de atividades que degradam e em implementar e executar os programas de ação e políticas públicas ambientais (o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado).

Neste sentido, o Poder Judiciário atuante e aberto ao acesso do cidadão poderia questionar o evidente retrocesso na legislação e na ação governamental em matéria ambiental, como os casos já mencionados anteriormente, sobre a revisão do Código Florestal e da não consideração da variável ambiental nas grandes obras de infraestrutura nos últimos anos (barragens, portos, estradas).[37]

E neste quesito, o Brasil situa-se em condição privilegiada. Nossa legislação avança, ao estender a titularidade de agir em juízo aos indivíduos (no caso de Ações Populares) e aos entes intermediários habilitados a agir na defesa do meio ambiente. Assim, além de associações, também possuem legitimidade o Ministério Público e a Defensoria Pública. Difere do sistema da Convenção de Aarhus, em que esta abertura se refere aos indivíduos e às associações e não aos órgãos como o Ministério Público e a Defensoria.[38]

---

[37] Esta situação tende a se agravar com as obras para a Copa de 2014. As autoridades já declararam a intenção de simplificar procedimentos de concessão/licitação, bem como de licenças. A via judicial apresenta-se como importante e em alguns casos como última via de recurso e também como única via possível para que a sociedade civil realize o controle do Poder Público. Eis por que é tão importante o tema do acesso à justiça em matéria ambiental, que deve ser neste caso invariavelmente participativo.

[38] Isto é importante, na medida em que existe um esforço de aumentar o número de Estados partes na Convenção de Aarhus. Devemos ficar atentos, contudo, a essa limitação quanto aos entes intermediários. É sabido que a maior parte

Desta forma, a tarefa de fazer o controle social de planejamento, execução e não raro omissão, de políticas públicas, acaba sendo direcionada cada vez mais aos chamados "entes intermediários", como o Ministério Público e a Defesa civil. Estes órgãos deveriam inclusive acompanhar a disponibilidade financeira do Poder Executivo para executar essa tarefa.

Em meio a este cenário, o Poder Judiciário se destaca como espaço privilegiado, por meio do qual a sociedade civil (direta ou indiretamente), pode fazer controle social. Para tanto, há que se efetuar uma sensibilização dos juízes; maior especialização dos magistrados com Cortes especializadas em matéria ambiental; criação de um tribunal ambiental internacional ou 'corte internacional ambiental', não apenas para disputas entre Estados, mas que possam ser também provocadas por indivíduos, pelo Ministério Público e pelosentes intermediários (a exemplo da Corte Europeia de Direitos Humanos – CEDH), o que permite acesso de indivíduos e entes intermediários.[39]

Algumas considerações finais: a contribuição da justiça ambiental e do socioambientalismo para a construção de um "direito da sustentabilidade"

> Élargir la démocratie à la taille de la cité mondial, tout en ménageant le sort des générations futures, constitue l'enjeux les plus considerable du droit post moderne. (OST, 1991, p. 241).

Todo o processo envolvido nas Conferências das Nações Unidas sobre meio ambiente e desenvolvimento (e também outros envolvendo outros temas de interesse planetário como habitação e urbanismo, gênero, direitos sociais) tem levado a um repensar da essência do Direito Ambiental. A realização da Rio+20 constituiu, assim, como visto anteriormente, mais uma grande "janela de oportunidade" para se avançar, no sentido do que se pode chamar didaticamente de Direito da Sustentabilidade, por sua vez incorporado por reivindicações e alertas trazidos pelo movimento da justiça ambiental e mais especificamente, no Brasil, pelo chamado socioambientalismo.

Para que o Direito Ambiental possa cumprir esta função, faz-se necessária uma ampliação do seu escopo para uma perspectiva socioambiental. É nesta direção que tem

---

das ações coletivas (especialmente as Ações Civis Públicas) tem no Ministério Público e mais recentemente na Defensoria Pública seus principais protagonistas. É muito difícil, e não raro ato de coragem, a atuação de associações da sociedade civil neste sentido, especialmente em tempos de crise de financiamento, carência técnica e aproximação com o Estado (isso é notório no Brasil, tendo em vista o financiamento público e a proximidade com o governo, de muitas organizações da sociedade civil, as quais inclusive passaram a ter designação específica: OSCIPs).

[39] São estas mesmas instituições (Ministério Público, Defensoria Pública – da União ou dos Estados, bem como organizações da sociedade civil) que têm tido atitude constitucionalmente condizente na defesa de bens e direitos socioambientais no Brasil. Casos como os mencionados na introdução deste trabalho (Belo Monte, Adeias indígenas, territórios quilombola, lutas de caiçaras, pescadores, entre tantos outros) revelam que apesar destes importantes esforços a postura desenvolvimentista intransigente do Estado associada a interesses privados e particulares ainda tem pautado a prática das políticas públicas no Brasil. Convém destacar instrumentos de participação e controle social (nacionais e internacionais) como os mencionados neste trabalho.

se desenvolvido e consolidado, no caso brasileiro, especialmente a partir da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988,[40] um novo paradigma para o entendimento e a análise das inter-relações entre ambiente e sociedade, sugerindo até mesmo que o modelo de Estado no Brasil possa ser denominado, por alguns autores, como "Estado Ambiental de Direito". (LEITE, 2002).

Neste sentido, experiências jurídicas pioneiras, como as que vêm sendo desenvolvidas no direito comunitário europeu, no Direito Ambiental Internacional, bem como no Direito Interno Brasileiro (um dos casos de maior avanço do Direito Ambiental Interno), merecem estudo mais aprofundado. A isso se nos propomos denominar de uma perspectiva de emergência de um "novo Direito Socioambiental". O socioambientalismo brasileiro se aproxima do movimento de Justiça Ambiental e de certas tendências e experiências europeias e internacionais.

Um dos aspectos mais inovadores deste debate é a renovação do conjunto do Direito Ambiental, aqui entendido em suas dimensões internacionais, comunitárias e estatais, sendo que esse Direito, por sua vez, representa um grande fator de renovação do Direito como um todo. Sobre esta "tendência" inovadora do Direito e do Direito Ambiental mais especificamente, têm se dedicado pensadores, como Gérard Monediaire (2005, p. 146-167), François Ost (1999), Mireille Delmas Marty (2006), Charles Albert Morin (2001), entre outros.

Resta claro que as inovações do socioambientalismo têm sido acompanhadas de experiências semelhantes. É o caso do movimento de Justiça Ambiental de significativas inovações do sistema jurídico internacional e comunitário europeu, com destaque para a consagração dos princípios do acesso à informação e à participação em matéria ambiental. O princípio já consagrado do desenvolvimento sustentável também representa um dos ícones deste esforço renovatório. Este princípio foi originalmente apresentado na forma de três pilares: eficácia econômica, proteção do meio ambiente, equidade social. Atualmente, insere-se ainda um quarto pilar: o respeito pelas culturas.[41]

---

[40] Marés aponta a natureza essencialmente coletiva dos direitos constitucionais reconhecidos aos povos indígenas, aos quilombolas e às outras populações tradicionais, e a quebra do paradigma constitucional individualista, reafirmando a "quase impossibilidade" de sobrevivência do multiculturalismo em um mundo no qual o Estado reconheça apenas os direitos individuais. (SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Multiculturalismo e direitos coletivos. In: SOUSA SANTOS, Boaventura de (Org.). *Reconhecer para libertar:* os caminhos do cosmopolitismo cultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 93 ss. (Série Reiventar a Emancipação Social: para Novos Manifestos, 3).

[41] Monediaire (2005) atenta para a importância e os desafios quanto ao reconhecimento do desenvolvimento sustentável como um princípio jurídico. Para o autor, o Tratado que institui a Comunidade Europeia, por exemplo, não apresenta jamais o desenvolvimento sustentável em condição de um princípio jurídico autônomo. Por outro lado, o autor entende que o Desenvolvimento Sustentável vem sendo reconhecido em diversos outros âmbitos do Direito, sobretudo o Direito Internacional. Apresenta-se, portanto, a hipótese de que a consagração destes novos princípios e valores deverá exigir uma nova conformação e percepção do Direito. A isso Monediaire (2005, p. 146-167) tem denominado "Direito Pós-Moderno Mundializado".

Este novo Direito do Desenvolvimento Sustentável, mais versátil e flexível, seria a forma mais adequada para dar conta da complexidade e das grandes transformações que assolam o mundo contemporâneo.

Se a Rio-92 mostrou que a segurança econômica e o bem-estar humano dependem umbilicalmente de ecossistemas saudáveis e fortaleceu a noção da necessidade de acordos políticos globais para promover a transição rumo ao desenvolvimento sustentável, de outro lado o progresso tem sido lento e insuficiente na materialização de tais acordos em ações concretas de proteção ao ambiente planetário nos últimos vinte anos. O vigor econômico das economias ricas provou, porém, ser pouco sustentável. Desde 2007, o mundo tem testemunhado uma grande crise global dos alimentos, volatilidade nos preços do petróleo, crescente instabilidade climática e a pior crise financeira mundial desde a grande depressão causada pela queda na Bolsa de Nova Iorque em 1929. Após anos de declínio, a pobreza, a fome e a desnutrição voltaram a aumentar e a esperança de realizar os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio até 2015 está ameaçada.

O alcance da sustentabilidade ultrapassa a mera preservação e conservação de bens ambientais e a análise técnico-jurídica dos dilemas ambientais da humanidade. Requer a promoção da qualidade de vida em toda a sua amplitude, que inclui geração de emprego e renda; desenvolvimento humano e econômico equitativo; acesso à educação e, em especial, à informação; possibilidade de exercício da cidadania e democratização dos processos decisórios; promoção do multiculturalismo; superação da desigualdade; exclusão social e ambiental; bem como o respeito a todas as etnias. Este, portanto, é o objeto do "Direito da Sustentabilidade", mais amplo do que aquilo que se tem entendido como objeto do Direito Ambiental. Tem como meta a integração entre as questões ambiental *stricto sensu*, social, econômica, política e cultural na análise e no tratamento dos dilemas de sustentabilidade enfrentados pela sociedade contemporânea. Portanto, o Socioambientalismo e a Justiça Ambiental, ao preconizarem maior interface entre o social e o ambiental e a consideração de variáveis mais amplas do que o conhecimento técnico e científico na abordagem da questão ambiental, podem se apresentar como suportes teóricos e práticos para o Direito da Sustentabilidade.

Referencias

ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil: uma introdução. In: _____. *Justiça ambiental e cidadania.* Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004.

ALONSO, Ângela; COSTA, Valeriano. Por uma sociologia dos conflitos ambientais no Brasil. In: ALIMONDA, Héctor (Org.). *Ecología política:* naturaleza, sociedad y utopia. Buenos Aires: Clacso, 2002.

ANTYPAS, A. et al. *Linking environmental protection, health, and human rights in the European Union:* an argument in favour of environmental justice policy. New York: Environmental Law & Management, 2008.

BROWN, Lester. *Plano B 4.0 Mobilização para salvar a civilização*. São Paulo: New Content, 2009.

BRUM, Eliane. "Perdão, Aaron Schwartz– A morte de um gênio da internet, aos 26 anos, é um marco trágico do nosso tempo. É hora de pensar sobre nossas ações – ou omissões". *Revista Época*, 21 de janeiro de 2013. Disponível em: <http://revistaepoca.globo.com/Sociedade/eliane-brum/noticia/2013/01/perdao-aaron-swartz.html>. Acesso em: 21 jan. 2013.

CIDCE/CRIDEAU. Projeto de Convenção sobre o Estatuto Internacional dos Deslocados Ambientais. *Revue Européenne du Droit de L'Environnement*, Paris, n. 4, p. 381-393, 2008.

COMISSÃO PARA OS DIREITOS HUMANOS DA ONU. *Direitos humanos e meio ambiente como parte* **do** *desenvolvimento sustentável* (UNDoc/ACNUDH/Res 2003/71).

COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS DA ONU. *Guiding principles on internal displacement, 1998.* (E/CN.4/1998/53/Add.2). Disponível em: <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/d2e008c61b70263ec125661e0036f36e>. Acesso em: 10 fev. 2011.

COMITÊ FRANCÊS PARA A CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. Disponível em: < http://www.developpement-durable.gouv.fr>. Acesso em: 1º ago. 2008.

CONFERÊNCIA MUNDIAL SOBRE REDUÇÃO DE DESASTRES (A/CONF.206/6). *Hyogo Framework for Action 2005– 2015*: building resilience of nations and communities for disasters. 2005. Disponível em: <http://www.unisdr.org/eng/hfa/docs/HFA-brochure-English.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2011.

CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS DA ONU. *Direitos Humanos e extrema pobreza*. (A/HRC/RES/2/2). Disponível em: <http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=12540>. Acesso em: 10 fev. 2011.

CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS DA ONU. *Resolução 7/23 Direitos Humanos e Mudanças Climáticas.*

DELMAS-MARTY, Mireille. *Le pluralisme ordonné:* les forces imaginantes du droit (II). Paris: Seuil, 2006.

DOBSON, Andrew. *Justice and the environment:* conceptions of environmental sustainability and dimensions of social justice. Oxford: Oxford University Press, 1998.

GOULD, Kenneth. A. Clase social, justice ambiental e conflito político. In: ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. *Justiça ambiental e cidadania.* Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Ford, 2004.

INTER-AGENCY STANDING COMMITTEE. *Human rights and natural disasters:* operational guidelines and field manual on human rights protection in situations of natural disasters. 2008. Disponível em: <http://www.law.georgetown.edu/idp/english/brookings_disasters.html>. Acesso em: 18 ago. 2008.

LATOUCHE, Serge. *Pensar diferentemente*: por uma ecologia da civilização planetária. Entrevista com Serge Latouche. In: Ecodebate– Cidadania e Meio Ambiente. Disponível em: <http://www.ecodebate.com.br/2012/01/20/pensar-diferentemente-por-uma-ecologia-da-civilizacao-planetaria-entrevista-com-serge-latouche/>.Publicado em janeiro 20, 2012. Acesso em: 23 jan. 2012.

LEROY, Jean-Pierre. *O Potencial da RIO +20. IETEC.* Instituto de Educação Tecnológica**,** abril 2011, Disponível em: <http://www.ietec.com.br/site/techoje/categoria/detalhe_artigo/1135>. Acesso em: 30 out. 2011.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na sociedade de risco.* Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

LATOUCHE, Serge. *Pensar diferente:* por um ecologia do meio ambiente. Unisinos. <http://www.ecodebate.com.br/2012/01/20/pensar-diferentemente-por-uma-ecologia-da-civilizacao-planetaria-entrevista-com-serge-latouche/>. Publicado em: 20 jan. 2012.

LIENHARD, C. *Pour un droit des catastrophes*. Paris: Recueil Le Dalloz, 1995.

MARÉS, Carlos Frederico. Introdução ao Direito Socioambiental. In: LIMA, André (Org.). *O Direito para o Brasil socioambiental.* Porto Alegre: S. A. Fabris, 2002.

MARÉS, Carlos Frederico. Multiculturalismo e Direitos Coletivos. In: SOUSA SANTOS, Boaventura de (Org.). *Reconhecer para libertar:* os caminhos do cosmopolitismo cultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 93 ss. (Série Reiventar a Emancipação Social: para Novos Manifestos, 3).

MELLO, Fátima. Caminho permanente para a Cúpula dos Povos: uma agenda alternativa à Rio+20. Entrevista especial com Fátima Mello. IHU on-line. Unisinos, 2012. In: <http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/cupula-dos-povos-uma-agenda-alternativa-a-rio20-entrevista-especial-com-fatima-mello/506383-cupula-dos-povos-uma-agenda-alternativa-a-rio20-entrevista-especial-com-fatima-mello.>

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Ação Civil Pública e a reparação do dano ao meio ambiente.* São Paulo: J. de Oliveira, 2002. p. 244.

MONEDIAIRE, Gérard. L'hypothèse d'un droit du développement durable. In: MATAGNE, Patrick. *Les enjeux du développment durable*. Paris: L' Harmattan, 2005. p. 146-167.

MORAND, Charles-Albert. Le droit néo-moderne des politiques publiques. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1999. (direction.) *Le droit saisi par la mondialisation*. Bruxeles: Bruyant, 2001. (Coleção Droit et Société).

OST, François. Júpiter, Hercule, Hermes: trois modele du juge. In: BOURETZ, Pierre. *La force du droit:* Panorama des débats contemporains. France: Éditions Esprit, 1991. p. 241 to 272.

PNUMA, 2011. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável e a erradicação da pobreza:* síntese para Tomadores de Decisão. Disponível em: <www.unep.org/greeneconomy>. Acesso em: 8 nov. 2011.

PACKER, Larissa. *Pagamento por Serviços ambientais e flexibilização do código florestal para um capitalismo "verde"*. Terra de Direitos, agosto 2011. Disponível em: <www.terradedireitos.org.br>. Acesso em: 3 nov. 2011.

PORTO, Marcelo Firpo; ALIER, Joan Martinez. Ecologia política, economia ecológica e saúde coletiva: interfaces para a sustentabilidade do desenvolvimento e para a promoção da saúde. *Caderno Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 23, 2007.

PETRELLA, Ricardo. *Désir D'humanité :* le droit de rêver. Bruxelles: Editions Labor, 2004.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE – PNUMA. *Environment and disaster risk:* emerging perspectives. 2008. Disponível em: <http://www.unisdr.org/files/624_EnvironmentanddisasterriskNov08.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2008.

Radar Rio+20. *Por dentro das conferência das Nações Unidas sobre desenvolvimento sustentavel.* <www.radarrio20.org.br>. Acesso em: 23 jan. 2012

SACHS, Ignacy. Qual desenvolvimento para o século XXI? In: BARRÈRE, M. *Terra, patrimônio comum:* a ciência a serviço do meio ambiente e do desenvolvimento. São Paulo: Nobel, 1992.

SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e novos direitos:* proteção jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Peirópolis, 2004.

SICHES, Recasens. *Nueva filosofia de la interpretación del derecho.* México: Porrúa, 1973.

Derecho, justicia ambiental y acceso equitativo al agua

Patricia Carrión*

Introducción

Las crisis y los problemas ambientales han estado presentes en la historia de la humanidad de forma permanente. Fácilmente es posible encontrar en la literatura científica explicaciones para la desaparición o decadencia de culturas y civilizaciones vinculadas a la relación ser humano-naturaleza. Dicha relación, hasta hace un par siglos se la categorizaría como determinista, es decir que las acciones humanas y su desenvolvimiento como especie se encontraban, en su mayoría, influenciadas por las condiciones ambientales y la capacidad de aprovechamiento de los recursos naturales.

Las circunstancias y condiciones en las que se desarrolló la humanidad durante la mayor parte de su historia implicaron que las crisis y conflictos ambientales sean de carácter local afectando puntualmente solo a determinadas culturas y civilizaciones. Sin embargo, a partir de la ilustración en Europa, que abrió el camino a la revolución industrial de comienzos del siglo XIX, las condiciones y circunstancias en las que se desarrolla la humanidad comienzan un proceso de transformación profunda a nivel social, cultural, tecnológico, ideológico, económico y ambiental.

Este proceso de cambio, trae consigo una visión particular del mundo que determina la relación entre el ser humano y la naturaleza (sujeto-objeto), sobre la base del modelo productivo-económico que usa de manera intensiva los bienes naturales; ésta visión rebasó los límites continentales y se ha ido diseminando alrededor del planeta hasta la actualidad. Estas transformaciones han provocado un cambio en la escala de las crisis y conflictos socioambientales, que dejan de ser locales y pasan a ser continentales y planetarios. Enrique Leff, al hablar de la crisis ambiental, señala que la "[...] economía mecanicista y la racionalidad tecnológica han negado a la naturaleza; las aplicaciones del conocimiento fraccionado y de la tecnología productivista han generado la degradación entrópica del planeta haciendo brotar la complejidad ambiental del efecto acumulativo de sus sinergias negativas". (LEFF, 2003, p. 2).

La sobrexplotación de los recursos naturales; el mal manejo de desechos y la contaminación de la atmósfera, el agua y el suelo con sustancias tóxicas; el fraccionamiento de los ecosistemas naturales; la modificación e interrupción de los

* Investigadora del Instituto de Altos Estudios Nacionales del Ecuador en temas relacionados con ambiente y sociedad, derechos ambientales, derechos colectivos y de la naturaleza. Abogada (PUCE-Quito). Especialista en Derecho Socioambiental (PUC-Paraná). Licenciada en Gestión Local para el Desarrollo Sustentable (UPS-Quito). Estudiante de la maestría en Antropología (FLACSO-Sede Ecuador).

ciclos naturales del oxígenos, nitrógeno, fosforo, carbono; el desplazamiento forzado y migración de miles de personas; la apropiación y espoliación de bienes naturales pertenecientes a campesinos, indígenas y comunidades rurales; el cambio climático y calentamiento global; son algunos de los problemas que genera de la crisis ambiental que afecta al planeta y de la generación cada vez más frecuente de conflictos socioambientales.

Estos conflictos a decir de Fontaine (2010) suponen interacciones entre actores sociales, económicos y políticos lo cual resulta de lógicas de acción racional y representaciones del mundo antagónicas. Las interacciones presentes en los conflictos, a decir de Narváez, suponen la existencia de complementariedad entre el sistema institucional y la sociedad civil (los primeros articulando el campo político y económico y los segundos el social y ético),[1] por lo que la institucionalización de los acuerdos incide en la resolución de los conflictos. (NARVÁEZ, 2012, p. 21).

Estos y otros problemas ambientales con efectos importantes a escala regional, continental y mundial, comienzan a ser percibidos en las décadas de los sesentas y setentas del siglo XX. A partir de la visualización de las crisis ambientales nacen y se fortalecen movimientos naturalistas, ambientalistas, ecologistas, de resistencia y reivindicación. A la par, el mundo científico adopta como objeto de estudio a las crisis ambientales y se introducen en las agendas políticas debates, diálogos y acuerdos en relación a la prevención y mitigación de los problemas ambientales, que se materializan en normas nacionales e internacionales de protección del ambiente y mitigación del daño causado.

Los problemas ambientales globales se pueden percibir en la crisis de sostenibilidad de los ecosistemas naturales como los acuáticos, que complejizan el acceso al agua en cantidad y calidad suficientes para la supervivencia humana y el equilibrio ambiental. Esta crisis ha generado problemas de escasez de agua debido a la injusta distribución, el acaparamiento en pocas manos y la contaminación de los sistemas hídricos. Además, la demanda creciente de alimentos, y consecuentemente de agua, implica una modificación de las formas tradicionales de producción agrícola, lo cual provoca inequidades sociales especialmente en los países del Sur.

1 El acceso al agua a nivel local

Los problemas de acceso al agua en cantidad y calidad suficientes para asegurar la vida y soberanía alimentaria de muchos países del Sur, incluido el Ecuador, da cuenta

[1] Según Fontaine (2010), apud Narváez (2012, p. 21), el campo político está relacionado con la estructura del Estado, el económico con las empresas privadas y públicas, el campo ético se lo asocia con las comunidades indígenas y campesinas, mientras que el campos social se encuentran las actividades de las ONGs.

de la crisis ambiental global y local. El acaparamiento y concentración del agua en manos privadas, destinadas principalmente a actividades industriales, agudiza el acceso equitativo al agua destinada para el consumo humano y riego que garantiza la soberanía alimentaria. En el Ecuador la injusta distribución del líquido limita el ejercicio del derecho de acceso al agua y otros derechos interrelacionados. Pero además, se invisibiliza los diferentes valores del agua, como el cultural que supone reconocer al agua como un elemento intrínsecamente relacionado con la reproducción de la cultura.

1.1 La crisis global es una crisis local

La crisis de acceso al agua a nivel global que se genera por la contaminación del los cuerpos hídricos y la degradación de la naturaleza y fuentes de recarga naturales, se profundiza por el uso y distribución inequitativa a nivel local, lo cual genera una sistemática violación al derecho humano fundamental de acceso al agua a nivel local en cantidad y calidad suficientes para garantizar la supervivencia humana y regeneración de los ciclos naturales.

Datos del PNUD evidencian que existe concentración del uso de agua dulce en 5 países[2] y el consecuente "estrés hídrico" en 43 países, donde viven 700 millones de personas.[3] Si esta realidad es constante, para el 2025 dos tercios de la población mundial sufrirá problemas de escases y un tercio no tendrá acceso al agua.[4] (PNUD, 2006, p. 135). Sin embargo, las mayores reservas de agua dulce comprobadas no están en los 5 países que usan mayoritariamente el agua, sino en los acuíferos subterráneos como el Guaraní (Brasil, Paraguay, Argentina y Uruguay) y el de Nubia (Libia, Egipto, Chad y Sudán). El continente con menor disponibilidad de reservas de agua en el mundo es Europa,[5] mientras que los continentes con mayor disponibilidad de reservas de agua son Asia[6] y América del Sur.[7] (MONTAÑO, 2009, p. 52-53). A pesar del gran potencial hídrico de estos dos continentes,[8] en Latinoamérica más de 130 millones de personas no tienen acceso al agua potable y aproximadamente el 65% de la población que no tiene acceso a agua potable vive en Asia (PNUD, 2003 *apud* García, 2008).

[2] Brasil, Rusia, China, Canadá y Estados Unidos.
[3] Se entiende que la disponibilidad por debajo de los 1.000 metros cúbicos representa un estado de "estrés por falta de agua", y por debajo de los 500 metros cúbicos, "escasez absoluta".
[4] Según el Secretario General de la ONU, en la actualidad cerca de 800 millones de personas carecen de agua segura, debido no a la escasez de agua en el planeta, sino a la mala administración y políticas estatales débiles (Ban Ki-moon, 2011).
[5] Con 2.970 km3 al año, lo cual representa el 6% a nivel global.
[6] Con 14.100 k3 al año, lo cual representa el 31% a nivel global.
[7] 12.200 km3 al año, lo cual representa el 26% a nivel global.
[8] De acuerdo a estudios del Consejo Mundial del Agua, Latinoamérica cuenta con el 46% de los recursos hídricos renovables del mundo (García, 2008, p. 52).

Estos datos evidencian que la crisis global de acceso al agua se refleja no por la cantidad de agua existente en un país o región sino por la inequidad en su distribución.[9]

Esta inequidad se reproduce a nivel local, afectando especialmente a la población que viven en zonas rurales o urbano marginales. En América Latina y el Caribe, 77 millones de personas no tienen acceso a agua potable, de los cuales un 66% pertenecen a las zonas rurales,[10] y coinciden con la población que se encuentran en el umbral de la pobreza. El crecimiento demográfico y la mala planificación urbana agudizan la crisis pues muchas de las personas que viven en zonas rurales o urbano marginales, especialmente en barrios pobres o asentamientos irregulares no cuentan con servicios básicos como el agua.

Adicionalmente, el uso del agua en las actividades humanas evidencia un desequilibrio que profundiza la crisis. Así, en los países denominados "en vías de desarrollo", cerca del 10% del agua se usa para consumo doméstico, mientras el 80% lo utiliza la agroindustria. Por otro lado en países denominados "desarrollados" alrededor de 15% del agua es destinada al uso doméstico y más del 40% para la industria. (PNUD, 2006, p. 138).

1.2 La crisis de acceso al agua en el Ecuador

> Para poder evitar la desigualdad en el acceso al agua es indispensable que el Estado a través de las instituciones competentes, genere datos actualizados y completos sobre la oferta y demanda del bien, las concesiones y permisos de uso otorgados y la disponibilidad hídrica de acuerdo al caudal de las cuencas. Sin embargo, el Ecuador aun no cuenta con datos oficiales, y es la demanda la que ha marcado la gestión del agua en el país.

A pesar de que el Ecuador cuenta con cuatro veces más agua per cápita que el promedio mundial, existe escases del líquido básicamente por la inequidad en su distribución. El 80% de la población ecuatoriana se asienta en la vertiente del Pacífico, pero disponen de apenas 14% del agua, mientras que el 20% de la población que viven en la vertiente Amazónica cuenta con el 86% del agua.[11] De allí, que ciudades como Quito se abastece de fuentes cada vez más lejanas, lo cual pone en riesgo el abastecimiento en otras localidades.

La disparidad en el caudal entregado por el Estado y el número de concesiones para cada actividad es el factor más importante que genera crisis en el acceso al agua.

---

[9] En países como Estados Unidos se consume 575 litros de agua al día por persona, en Europa de 200 a 300 litros, mientras que en Mozambique las personas viven con 10 litros de agua al día. (PNUD, 2006, p. 34).

[10] Consejo Mundial del Agua, en García (2008, p. 52).

[11] El Ecuador tiene 31 sistemas hidrográficos, pertenecientes a las dos vertientes que nacen en los Andes y drenan al océano Pacífico y río Amazonas, por medio de 24 cuencas hidrográficas. (GALÁRRAGA, 2000, p. 41).

Para el año 2007, el caudal que tenían las empresas hidroeléctricas era del 74%, pero representaba menos del 1% del total de concesiones entregadas; mientras que el 33% de las concesiones de uso doméstico representaban el 1,3% del caudal. De acuerdo a datos del SIPAE, el mayor caudal concesionado en el Ecuador (88,9%) lo tiene el sector empresarial, los dueños de haciendas y el Estado; mientras que los pequeños y medianos productores y otros cuentan con apenas el 11,1%, tal como se muestra en el siguiente cuadro.

Tipo concesionario	Nº Concesiones	Caudal	Porcentaje
Empresas	34	76342,5	67,3
Estado	43	14222,6	12,5
Hacendados	234	10239,9	9,0
Pequeños productores	636	8959,0	7,9
Medianos productores	122	3577,7	3,2
Instituciones educativas	12	70,4	0,1
Iglesia	2	34,0	0,0
TOTAL	**1083**	**113446,0**	**100,0**

Fuente: (SIPAE, 2011). Elaboración propia.

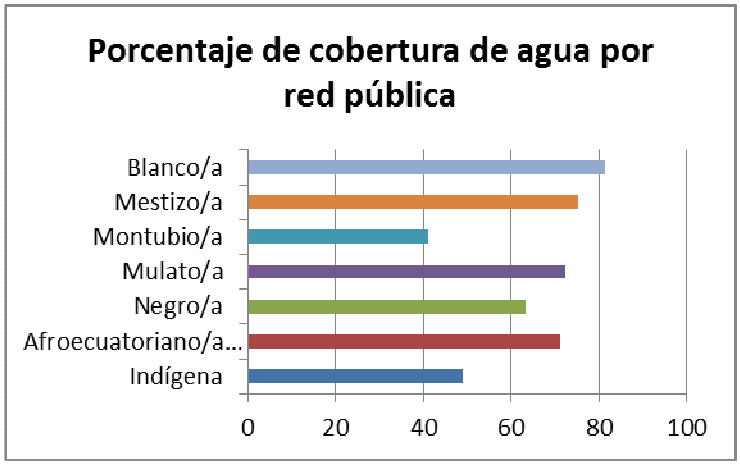
Esta acumulación del caudal de agua afecta directamente a la calidad de vida de la población, pues limita la posibilidad de acceder al agua en cantidad y calidad suficientes. El abastecimiento de agua potable en el Ecuador es un problema constante, e inclusive el acceso al agua entubada no garantiza el abastecimiento permanente y de calidad.[12]

De acuerdo a datos del último Censo de Población y Vivienda del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, INEC, realizado en el año 2010, el 71% de la población a nivel nacional obtiene el agua de la red pública, mientras que el 29% recibe agua de otras procedencias.[13] Por otro lado el 58,9% de las viviendas a nivel nacional disponen de agua por tubería dentro de la vivienda, lo que en términos poblacionales representa 8.489.611 personas es decir el 41,1% de la población nacional aun no tiene acceso a agua potable dentro en las casas.[14] No obstante, el acceso inequitativo se

[12] A nivel nacional, solo el 33% de viviendas con agua entubada reciben el servicio de manera permanente (Buitrón y Fernández, 2010, p. 4).
[13] En los datos del censo se diferencian varios tipos de procedencia: agua de pozo, río, vertiente, acequia, canal, carro repartidor, lluvia y albarrada.
[14] INEC, 2011. VII censo de población y vivienda.

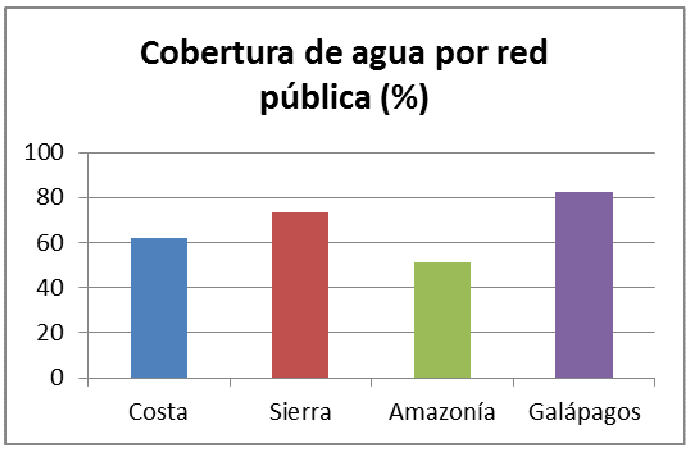
agudizaba de acuerdo a la región geográfica, la zona donde vive la población, la autodefinición étnica y la pobreza por consumo.[15]

La inequidad de la cobertura de agua por red pública de acuerdo a la auto identificación étnica es representativa. Así, las personas que se autodefinen montubios e indígenas tienen el 41% y 49% de cobertura respectivamente; mientras quienes se autodefinen como blancos y mestizos tienen mayor cobertura, a razón de 81% y 75% respectivamente.



Fuente: INEC, 2011. Elaboración propia.

Adicionalmente, podemos evidenciar que existe inequidad de la cobertura de agua potable por región. En la Sierra la cobertura es de 73,2%, y en Galápagos de 82,5%; mientras que en la Amazonía y la Costa es considerablemente menor con apenas el 51,4% y 62% respectivamente.

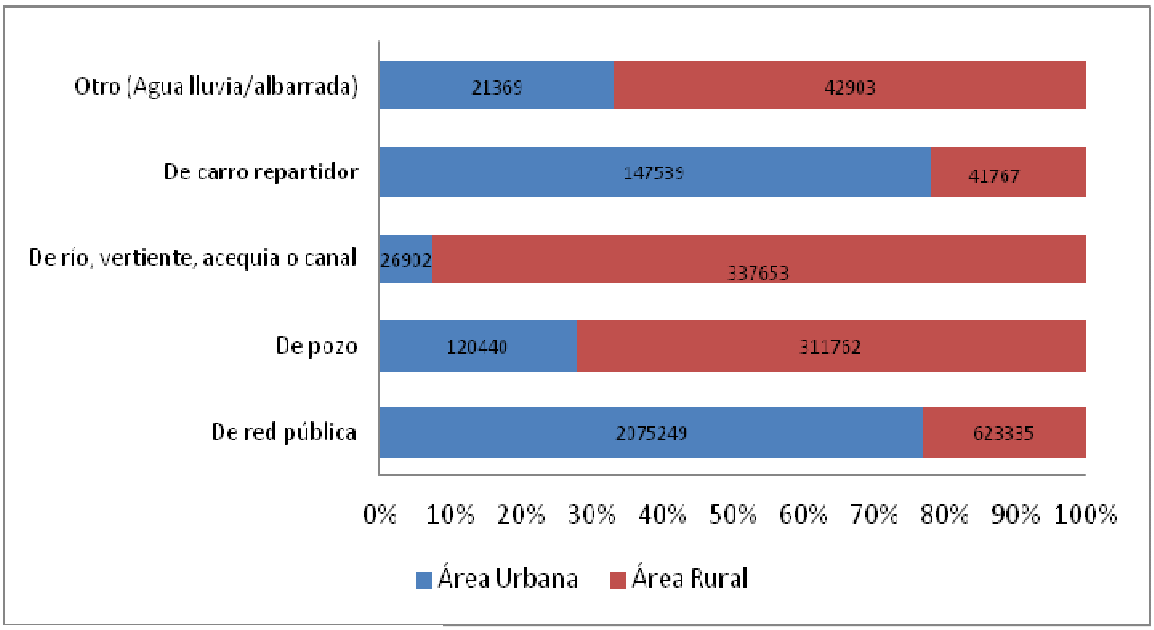


Fuente: INEC, 2011. Elaboración propia.

[15] La Pobreza por Consumo parte de la determinación de una canasta de bienes y servicios que permitiría, a un costo mínimo, la satisfacción de las necesidades básicas, y define como pobres a los hogares cuyo ingreso o consumo se ubique por debajo del costo de esta canasta (INEC, 2011).

No toda la población tiene cobertura de red pública en sus casas, por lo que el abastecimiento proviene de otras fuentes. Generalmente las personas que viven en las áreas urbanas tienen mayor cobertura de agua por red pública que las del sector rural. En el siguiente cuadro se muestra la importancia que tiene el agua proveniente de pozos, ríos, vertientes, acequias o canales y el agua lluvia para los sectores rurales. De las familias que se abastecen de la red pública casi un 80% viven en las zonas urbanas, mientras solamente el 20% de las familias que tienen conexión a la red pública pertenecen al sector rural. Por otro lado, se observa que la mayoría de familias que se abastecen de ríos, vertientes, acequias o canales son del sector rural (más del 90%), mientras menos del 10% de las familias que viven en el sector urbano obtienen el agua por estos medios. Por otro lado, se destaca la cantidad de familias urbanas que se abastecen de agua por medio de carro repartidor como se muestra en el cuadro siguiente.

Formas de abastecimiento de agua en el sector urbano y rural



Fuente: INEC, 2011. Elaboración propia.

Como hemos observado, el abastecimiento de agua para consumo humano no se cubre totalmente a través de la red pública, sino existen otros mecanismos por medio de los cuales las personas acceden al líquido vital. El Estado no ha conseguido cubrir la demanda de todos los sectores de la población, especialmente de los sectores urbano marginales y rurales, por lo que el abastecimiento se lo hace también por medio de las

Juntas Administradoras de Agua Potable y Riego del Ecuador, JAAPRE, organizaciones locales gestoras del agua, que por medio de sistemas comunitarios han abastecido a gran cantidad de la población del país.[16]

En el Ecuador la gestión del agua puede ser exclusivamente pública o comunitaria, se prohíbe el abastecimiento de agua potable y riego a través de empresas privadas (Constitución del Ecuador, 2008, art. 318, incisos 1-3). Sin embargo, existen normas infra constitucionales que asignan competencias exclusivas a los municipios, como la prestación del servicio de agua potable (Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 2010, art. 137) lo cual contradice el espíritu constitucional y causa conflictos de competencia.

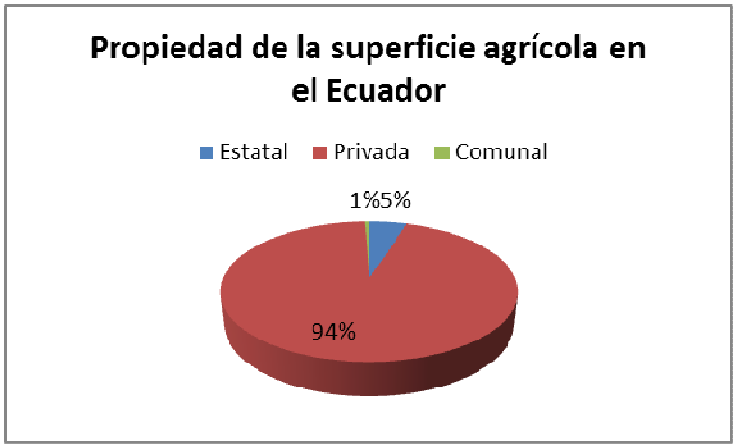
Por mandato constitucional, el uso del agua en el Ecuador debe respetar un orden de prelación: a) para consumo humano, b) riego que garantice la soberanía alimentaria, c) caudal ecológico y, d) para actividades productivas (Constitución, 2008, art. 318, inciso cuarto). En este sentido, ninguna actividad humana puede restringir o limitar el acceso al agua para la supervivencia humana. De allí, que disposiciones legales como la Ley de Minería,[17] que posibilita al Estado, a través de la "Autoridad Única del Agua", autorizar a los concesionarios mineros el uso del agua para sus actividades, ha creado más de un conflicto socio ambiental con varias comunidades campesinas e indígenas, que son afectadas en el acceso limitado o nulo del agua para consumo humano y riego o por la contaminación de los sistemas hídricos que genera la actividad.

El acaparamiento de la tierra y agua en el Ecuador es uno de los factores importantes que impiden el acceso equitativo al agua para riego que garantice la soberanía alimentaria. A pesar de que la Constitución ecuatoriana establece como uno de los objetivos del régimen de desarrollo la distribución igualitaria de los medios de producción, entre ellos el agua y la tierra,[18] existe una profunda inequidad estructural en la distribución de la tierra y más aun del agua destinada al riego, lo cual acentúa los problemas de desnutrición, pobreza, marginación y migración.

Datos del Instituto Nacional de Estadísticas y Censo, INEC, la superficie agrícola del Ecuador representaba el 49,2%; de los cuales el 94,5% es de propiedad privada, 4,9% de propiedad comunal y 0,6% de propiedad del Estado. El 94,5% de la tierra de los privados controlan el 98% de las Unidades de Producción Agropecuaria (UPA) de todo el país, mientras que los comunales tienen apenas el 1,5% de las UPA y el Estado únicamente el 0,1%. (SIPAE, 2011, p. 9).

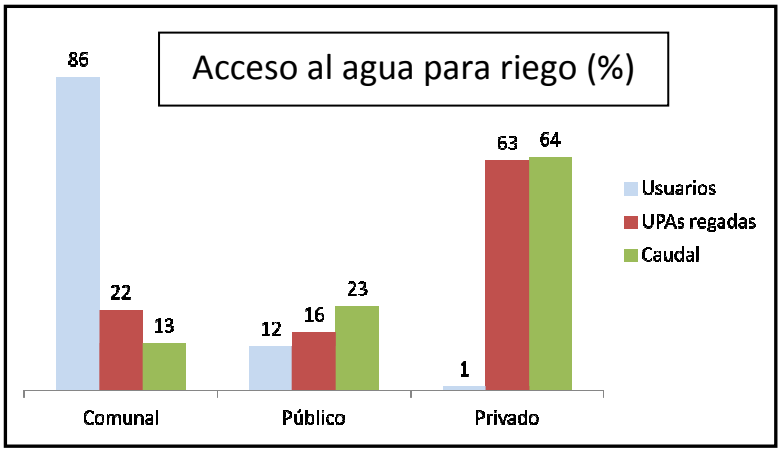
---

[16] De acuerdo a datos de la SENAGUA existen aproximadamente 9952 sistemas comunitarios de gestión del agua reconocidos por el Estado, de los cuales 6603 son de agua para consumo, 124 de agua potable y 3225 sistemas de riego (Adital, 2011).
[17] Ley de Minería, 2009, art. 61.
[18] Constitución del Ecuador, 2008, art. 276.



Fuente: SIPAE, 2011. Elaboración propia.

De acuerdo a datos de la antiguo Consejo Nacional de Recursos Hídricos, CNRH, los sistemas comunales de riego representan el 86% de los usuarios del país, y cuentan con apenas el 22% de las UPA regadas y acceden solo al 13% del caudal concesionado; mientras que el sector privado representa el 1% de los usuarios, cuentan con el 63% de las UPA y acceden al 64% del caudal; por su parte el sector público que representa un 12% de los usuarios, tienen 16% de las UPA regadas y cuentan con el 23% del caudal concesionado. (GAYBOR, 2008, p. 22).



Si bien constitucionalmente el Estado está obligado a buscar la equidad en la distribución del agua y tierra, este reconocimiento debe materializarse a través de políticas públicas que propicien la desconcentración y redistribución de la tierra y el agua para riego, sobre la base de principios de equidad, inclusión y no discriminación.

El acceso al agua en calidad y cantidad suficientes es indispensable para garantizar la vida y soberanía alimentaria, constituye un derecho humano fundamental e irrenunciable garantizado por la Constitución ecuatoriana e instrumentos internacionales de derechos humanos.[19] La norma constitucional ecuatoriana introduce el concepto patrimonial del agua, al reconocerla como patrimonio estratégico de uso público, inalienable imprescriptible, inembargable y esencial para la vida (Constitución/2008, art. 318), lo cual implica que el agua no debe ser caracterizada como un bien comercial, sino evidenciar su importancia dentro del ciclo de la vida y por lo tanto los diversos valores (sociales, ambientales, culturales) asociados al principio del buen vivir. De allí, que se deben reconocer el derecho de acceso al agua para los diferentes usos, asociados a las prácticas culturales y no solamente a la supervivencia humana.

1.3 El acceso al agua desde un enfoque cultural

> El acceso al agua en cantidad y calidad suficientes para garantizar la vida, no se reduce a garantizar el consumo humano o doméstico, sino el derecho de usar el agua para poder garantizar derechos humanos conexos como la salud, alimentación y educación; además de los derechos de la naturaleza y los diferentes usos culturales del agua, que permiten la consecución del buen vivir.

La dimensión cultural del agua permite valorar, reconocer y mantener las tradiciones culturales asociadas al uso del agua, desde un enfoque de derechos humanos y colectivos. Los pueblos, comunas, comunidades y nacionalidades del Ecuador han desarrollado prácticas ancestrales al uso del agua, cargadas de conocimiento y valores, que muchas veces posibilitan tanto la reproducción de su cultura como el mantenimiento de los ciclos hidrológicos.[20]

La relación jerárquica entre el ser humano y la naturaleza, desde el auge de la modernidad, ha sido una carga cognitiva que limita el entendimiento de los valores asociados al agua, que mantienen algunos pueblos y comunidades tradicionales. Desde la cosmovisión de los pueblos y comunidades tradicionales el agua es el sostén de la vida y ha estado presente en las tradiciones y mitos construidos y perennizados por ellos.[21]

---

[19] Constitución ecuatoriana, 2008, art. 12; Observación General No. 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, art. 14; Convención sobre los derechos del niño, art. 24; Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, art. 28; Principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de edad, art. 1.

[20] Sin el ánimo de mitificar las prácticas comunitarias tradicionales, pues existen algunas tradiciones asociadas al uso del agua, derivadas del sincretismo cultural que en la actualidad no deberían estar vigentes, debido al desperdicio que suponen; por ejemplo el uso del agua para "jugar carnaval" que en algunas ciudades del Ecuador está prohibido.

[21] Varios pueblos, comunidades y naciones del mundo han identificado al agua en sus leyendas y mitos como la madre creadora de vida. Así para el pueblo indígena *embera katio* (Colombia) el bosque hizo salir al agua para que la gente, los peces y los animales vivan; para los hindúes, todos los ríos sagrados, pues son considerados deidades

El agua es un espacio de espíritus y fuerzas que purifican, permiten y prohíben, premian y castigan, propiciando la restauración y preservación social y natural (GRANDA, 2004, p. 37). El río por ejemplo es un medio en el cual se desarrollan varias actividades, es un lazo de comunicación, vínculo e intercambio entre los miembros de la comunidad y un espacio donde se aprende, enseña y se adquiere sabiduría:[22] Las cascadas y lagunas son centros energéticos, símbolos de fertilidad, purificación y vida.[23]

Para muchos pueblos la pesca y recolección en ríos, esteros y manglares representan una fuente importante de subsistencia, que está amenazada por su reducción de cause contaminación.[24] Pero también existen otras formas de uso del agua que depende de las crecidas de los ríos como la siembra arroz en el litoral de Guayas y Manabí; el pozo y la albarrada usados en las zonas secas del litoral para captar agua para consumo y agricultura;[25] la acequias que se forman del agua que desciende de la cordillera y usada desde la época incásica para el riego, son utilizadas en la actualidad por los agricultores andinos quienes conformaron sistemas comunitarios para la captación, distribución y uso del agua para consumo humano y riego.[26]

Si bien el agua es importante para la supervivencia humana, la relación espiritual de las culturas con el agua, ha permitido establecer vínculos de respeto hacia la naturaleza, pues el agua es considerada un bien comunal, de recreación y espiritualidad no susceptible de apropiación. En este sentido, su uso gestión y aprovechamiento ha sido comunal y sustentable, lo cual se puede evidenciar en las técnicas antiguas de uso

---

femeninas. Para los *Achuar* (Ecuador) el agua tiene diferentes significados y usos, el agua terrestre *(entza)* es el agua de los riachuelos y estancada, usada para bañarse, pescar, navegar, lavar la ropa y platos; y el agua celeste *(yumi)* apta para beber y cocinar, cae en forma de garua o lluvia; el agua recogida de los manantiales y ríos limpios es trasformada en celeste cuando se elabora la chicha para beber. Para los Siona y Secoya, el río Cuyabeno es considerado *siokira*, que significa agua de rechazo por que no es apto para el consumo. Los pueblos indígenas Quichua de Sarayacu la mujer diosa *juri juri huarmi* vive en las agua profundas y gobierna a la *yacu pacha.* (Granda, 2004, p. 35 y 36).

[22] Los nacimientos de los ríos son sitios sagrados que sólo pueden ser visitados por los shamanes; para los Shuar en las orillas de los ríos y las cascadas viven espíritus *arutam wakáni* que son importantes para que los niños de 6 años adquieran fuerza y confianza; Para los Quichuas amazónicos, el espíritu del agua *shungui* dialogan con los otros espíritus y entretejen los imaginarios del aprendizaje: los niños aprenden, los padres enseñan, los shamanes manipulan y preservan. Los grupos afro ecuatorianos asentados en la provincia de Esmeraldas (pueblo Chachi, Tsáchila, Awá, Epera, conservan prácticas sociales, de aprendizaje y festivas relacionadas con los ríos. (Granda, 2004, p. 37, 38, 41).

[23] *Los yachac han incorporado la cascada como parte de sus prácticas curativas* y como el lugar en el que se realiza el baño ritual de purificación y el inicio del *Inti Raymi*. Dentro de la cosmovisión indígena, las lagunas Karicocha, Warmicocha y Yanacocha (lagunas macho, hembra, y negras) proporcionan fertilidad al valle y por ello son sagradas. (Cotacachi apud Granda, 2004, p. 55-56).

[24] El estuario de Muisne (provincia de Esmeraldas) hasta el año 1995 ha perdido alrededor del 79% de sus manglares, pero aún constituye una fuente importante de subsistencia especialmente para las mujeres recolectores de concha. En estos pueblos existe una creencia que las personas que recolecten más de los límites permitidos, pueden ser castigados por los espíritus como la *Tunda*, que retiene en los manglares a los infractores y los devuelve a la vida locos (Martínez *apud* Granda, 2004, p. 45).

[25] Esta técnica se estima que fue usada por la cultura Chorrera 850 años a. C. y durante el período de Valdivia Tardío 1200 años a. C. (Marcos, en Granda, 2004, p. 50).

[26] Sin embargo, la ocupación de los páramos y bosques nublados con ganado y agricultura intensiva, ha desplazado la cubierta vegetal nativa necesaria para la regulación hídrica.

del agua que garantizar el acceso para los diferentes usos,[27] muchas de las cuales han perdurado y permitido generar vínculos sociales entre las comunidades. (AVENDAÑO; URREA, 2010, p. 258-259).

Para garantizar el acceso al agua para consumo humano y doméstico, ejercicio de los derechos interrelacionados y vigencia de los diferentes usos culturales, es necesario recuperar el control y gestión del agua, que en algunos casos está en manos de empresas privadas,[28] lo cual ha permitido el acaparamiento y concentración del agua, desvirtuado su significado socio-cultural, encarecido los servicios de agua potable, provocado contaminación de las fuentes y zonas de recarga, y violentado algunos derechos humanos, colectivos y de la naturaleza consagrados en la Constitución ecuatoriana.

2 Justicia ambiental en el Ecuador

El marco constitucional ecuatoriano vigente supone una ruptura epistemológica ambiental, que plantea retos interesantes para el sistema de justicia en general, y para el Estado en particular. El paradigma neoconstitucional vigente a partir de la Constitución del 2008, establece un modelo de Estado constitucional de derechos y justicia, que exige una democracia constitucional y nueva teoría del Derecho, que se sustente en principios como la interculturalidad, plurinacionalidad, respeto a la Pachamama y buen vivir. De allí, la necesidad de repensar los conceptos y principios ambientales tradicionales, que responden a una visión antropocentrista de la naturaleza e invisibiliza otros valores y saberes desde donde se percibe el entorno.[29]

Reconocer la multiplicidad de saberes y conocimientos asociados a modelos no universales o hegemónicos, es indispensable para superar la crisis ambiental, que es por un lado una crisis epistémica y ética y por otro lado una crisis del Estado mismo. En este contexto, la justicia ecológica, dentro del marco neoconstitucional, exige repensar el Estado desde una perspectiva histórica, sobre la base de un sistema de valores diferentes aquellos acuñados desde el positivismo jurídico.[30] Así, la concepción mercantilista de la naturaleza que sustenta la era de explotación intensiva de los bienes

[27] En la India, existen experiencias milenarias como los sistemas de albercas, los *ahars* y los *pynes* para riego de arrozales, los sistemas de recolección de lluvia, los sistemas comunales de riego y abastecimiento de agua para consumo humano. En el mundo andino, los *sucaqollus* en las zonas inundables del lago Titicaca, las *qochas* para almacenar lluvias, los canales de riego que permite llevar el agua de las zonas altas a las bajas para el cultivo, sistemas de conservación y reparto.

[28] El caso de la concesión a la empresa INTERAGUA en la ciudad de Guayaquil o TRIPLEORO en la ciudad de Machala.

[29] Narváez, señala que el saber ambiental en esencia es una construcción y comunicación de saberes "[...] que cuestiona las condiciones ecológicas de la sustentabilidad y las bases sociales de la democracia y la justicia". (Narváez, 2012, p. 24).

[30] Fioravanti, señala que es necesario recomponer la fractura entre democracia y constitucionalismo, para interpretar la Constitución no solamente desde la perspectiva de un sistema garantista sino desde la visión de un "sistema de valores". (Fioravanti, 2003, p. 133).

naturales, debe dar paso a la valoración del agua considerándola como un ser vivo, que forma parte de la naturaleza de la cual dependemos y nos interrelacionamos constantemente. En este sentido, el reconocimiento constitucional de la naturaleza como sujeta de derechos es la expresión misma del cambio de paradigma constitucional ambiental vigente en el Ecuador.

Por lo tanto, la justicia ecológica debe garantizar a los seres humanos el derecho de vivir en un ambiente sano, pero también debe servir para que los derechos de la naturaleza sean respetados.[31] En este marco, el Estado debe garantizar por el acceso al agua en calidad y cantidad suficientes,[32] que tienen que ver con la disponibilidad,[33] calidad[34] y accesibilidad del líquido,[35] pero además, asegurar la regeneración de los ecosistemas hídricos, entendidos como sistemas que generan vida y permiten la reproducción de la cultura.

2.1 El derecho de acceso al agua

El ejercicio pleno del derecho humano fundamental al agua, pasa necesariamente por la posibilidad de acceder a ella de manera equitativa y sin discriminación alguna; y disponer de agua en cantidad suficiente y el consumo seguro. Así, la Observación General Nº 15 del CDESC, señala algunos elementos constitutivos del derecho humano al agua que delinean su alcance desde el punto de vista de la accesibilidad (art. 12):

d) *Accesibilidad física:* supone que el servicio e instalaciones de agua deben estar al alcance físico de toda la población; dentro de cada hogar, institución educativa, lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas. En este sentido, no es aceptable recorrer largas distancias para acceder al agua, arriesgando su integridad personal. Además los servicios e instalaciones deben ser salubres, suficientes y aceptables.

e) *Acceso sin discriminación*: el agua, servicios e instalaciones debe ser accesibles a toda la población sin distinción alguna, garantizando su acceso a

[31] La Constitución ecuatoriana reconoce que "[...] la naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos". Además, garantiza la restauración integral (diferente a la indemnización material por el daño causado) y la aplicación de principios de precaución y mitigación ambiental. (arts. 71-74).

[32] En la Observación General No. 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, CDESC, que desarrolla los párrafos 11 y 12 del PIDESC, define al derecho humano al agua como: "[...] el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico" (art. 2).

[33] Supone que el abastecimiento de agua debe ser continuo y suficiente de acuerdo a los usos personales y domésticos de cada individuo.

[34] Es decir que el agua para el uso personal o doméstico debe ser salubre y no puede contener substancias que perjudiquen la salud.

[35] En tanto, el servicio debe estar a disposición de todos sin discriminación.

los grupos vulnerables,[36] lo cual está asociado a una distribución equitativa y sustentable del agua. Se deben tomar en cuenta los usos socioculturales del agua, relacionados a las diversas tradiciones culturales y las necesidades relativas al género, el ciclo vital e intimidad.

f) *Accesibilidad económica*: los costos y cargos directos e indirectos del abastecimiento del agua, servicios e instalaciones deben estar al alcance de todas las personas, sin comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos.

Estas directrices deben ser entendidas desde un enfoque intercultural, tomando en consideración los usos culturales del agua y el respeto a la Pachamama. Además, para que sean efectivas, deben superarse las barreras económicas que limiten el acceso al agua para consumo humano, pero al mismo tiempo el Estado debería establecer tarifas diferenciadas en función de los usos, favoreciendo aquellas actividades que garanticen la vigencia de los derechos humanos y de la naturaleza.

2.2 El derecho del agua en el marco de los derechos de la naturaleza

La crisis ambiental global y local trajo consigo la necesidad de pensar en conservar los ecosistemas para la vida humana, pues del uso "adecuado" de los "recursos naturales" dependía la supervivencia de la especie humana. Desde esta perspectiva antropocéntrica se configura una dicotomía ser humano/naturaleza que los mira por separado y al primero como dueño de la segunda. Esta visión es la que precisamente supera la Constitución del Ecuador al incluir principios como el buen vivir o sumak kawsay,[37] que es desde donde se puede concebir el desarrollo y el régimen de derechos incluidos los de la naturaleza y del agua intrínsecamente. El preámbulo de la Constitución nos da la pauta para poder conceptualizar desde un enfoque biocéntrico a la naturaleza, como el lugar donde se reproduce la vida, de la que formamos parte y dependemos para la vida y reproducción de las culturas.[38]

---

[36] En especial a las mujeres, los niños, grupos minoritarios, pueblos indígenas, refugiados (CDESC, Observación general n. 15, 2002, numeral 16), solicitantes de asilo, desplazados internos, trabajadores migrantes, presos y los detenidos.

[37] Sumak kawsay, es un término andino usado por los indígenas para referirse una vida plena. Sumak significa lo ideal, hermoso, bueno, la realización; y kawsay representa la vida en armonía y equilibrio con el universo y el ser humano. (Kowii, 2009, en Murcia, 2012, p. 13).

[38] NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador [...] RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, APELANDO a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad, COMO HEREDEROS de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, Decidimos construir: Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay.

El principio de sumak kawsay entonces debería ser considerado como el límite de toda actividad humana, y el valor fundamental desde donde debe ser interpretados los derechos de la naturaleza. La Constitución reconoce a la Pachamama como sujeta de derechos pero a la vez establece límites a las personas y comunidades que desean beneficiarse de sus riquezas naturales:

> Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir (Constitución, 2008, art. 74).

En este sentido, el marco constitucional vigente delinea las pautas desde donde debe concebirse los derechos del agua, en el marco de los de la naturaleza, pues ella es un elemento constitutivo más de los ecosistemas. Retomar la conexión entre la naturaleza y las personas (individuales y colectivas) es el reto que nos plantea el constitucionalismo ecológico ecuatoriano, pues debe interpretarse desde un enfoque cultural y biocéntrico, lo cual implica cambiar el modelo de desarrollo vigente y repensar los valores y principios desde donde se administra justicia y elaboran las políticas públicas.

2.3 El acceso a la justicia ecológica en el Ecuador

> La vigencia de los derechos ambientales y de la naturaleza se materializa en la posibilidad real de acceder a los órganos jurisdiccionales para exigir del Estado su tutela efectiva. Para ello se recurre a las normas y principios, establecidos en los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales, por medio de mecanismos de exigibilidad que posibilitan la defensa de los derechos. En el Ecuador, la justicia constitucional ambiental, permite a cualquier persona natural o jurídica, de manera individual o colectiva presentar acciones en materia ambiental. Además, se reconoce que los derechos ambientales y de la naturaleza son de directa e inmediata aplicación e incluso tienen un valor superior a los intereses particulares y del Estado (Constitución, 2008, art. 396-397).

Entre las garantías constitucionales que pueden ser exigidas por las personas constan: a) medidas cautelares o precautelatorias,[39] acción de protección,[40] acción de

[39] Es una medida que se usa con el objetivo de proteger de manera oportuna los derechos de la naturaleza o ambiente, incluye la restricción de hacer cualquier actividad que pueda afectar al ambiente. (Constitución, 2008, arts. 15, 396, 397 numeral 1, 401, 402, 403, 407 y 414).

[40] Acción que busca precautelar los derechos constitucionales vulnerados por acto u omisión de funcionarios y empleados públicos no judiciales, o personas privadas. Procede cuando no existe otro mecanismo para exigir la tutela de un derecho constitucional. Se interpone ante actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, políticas públicas que supongan privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales. (Constitución, 2008, art. 88; Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, art. 40).

acceso a la información,[41] acción de incumplimiento,[42] acción extraordinaria de protección.[43] Estos mecanismos de exigibilidad, deben ser analizados por las autoridades judiciales sobre la base de varios principios constitucionales que posibilitan la interpretación, integración y aplicación de las normas jurídicas, entre los principios se encuentran: a) uso de las mejores tecnologías en las actividades que pueden poner en riesgo el equilibrio de los ecosistemas (arts. 15 y 413); b) desarrollo sustentable, no implica solamente garantizar la satisfacción de las necesidades presentes y futuras, sino respetar la diversidad biológica y cultural del país (art. 395, numeral 1); c) protección ambiental como un principio transversal a toda política pública (art. 395, numeral 2); d) la participación ciudadana, que implica consulta previa a toda actividad que pueda poner en riesgo el ambiente o los derechos colectivos (art. 395, numeral 3 y art. 57); e) aplicación de la norma que mas favorezca la vigencia de los derechos de la naturaleza y ambiente sano (art. 11, numeral 5); f) el que contamina debe asumir los costos de la prevención y reparación del ambiente (art. 396); g) tomar las medidas de precaución ante actividades que puedan afectar a la naturaleza (art. 396); h) imprescriptibilidad de las acciones (art. 396); i) responsabilidad objetiva por daños ambientales, en tanto no es necesario probar el dolo, culpa, caso fortuito o fuerza mayor, para demandar responsabilidad por afectación al ambiente (art. 396); j) el Estado tiene responsabilidad subsidiaria ante actividades que causen daño al ambiente (art. 397); k) inversión de la carga de la prueba, implica que el demandado debe probar que no causo el daño ambiental (397, numeral 1).

La aplicación de las normas y principios constitucionales ambientales descritos debe tener un enfoque de derechos humanos y de la naturaleza, que tome en cuenta la visión de los pueblos, comunidades, comunas y nacionalidades; pero además es necesario que las decisiones judiciales y las políticas públicas incorporen sistemáticamente los principios del buen vivir y respeto a la Pachamama.

Consideraciones finales

Es evidente que la institucionalidad del Estado en el Ecuador, debe asumir retos importantísimos para poder garantizar el acceso a la justicia ambiental. Para ello, es indispensable reconfigurar el modelo estatal dualista, que basa su desarrollo en la

[41] Medida por medio de la cual se puede exigir información que ha sido negada expresa o tácitamente, o incompleta sobre asuntos que pueden afectar a los derechos de la naturaleza o determinen el estado de la naturaleza, por ejemplo aquella que sea necesaria para obtener autorizaciones de uso o licencias ambientale.s (Constitución, 2008, art. 91).

[42] Es una acción que busca garantizar la aplicación de las normas jurídicas, sentencias o resoluciones de organismos internacionales de derechos humanos. (Constitución, 2008, art. 93; Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, arts. 52-56).

[43] Se interpone contra decisiones judiciales que violen derechos constitucionales sean por acción u omisión. Por medio de esta acción se puede materializar el principio de inmediatez de los derechos constitucionales. (Constitución, 2008, art. 94; Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, arts. 58, 59 y 62).

extracción primario exportadora, que fragmenta la relación entre los seres humanos y la naturaleza. Pero además, es indispensable rediseñar el sistema de justicia, para incluir tribunales especializados en materia ambiental y funcionarios judiciales que tengan las capacidades necesarias para poder interpretar los principios y normas constitucionales desde un enfoque de derechos humanos y de la naturaleza.

El reconocimiento constitucional de los derechos de la naturaleza y la inclusión de principios como el buen vivir, no son suficientes para materializar el acceso a la justicia ambiental sin fragmentar la relación humanidad-naturaleza. Es necesaria una profunda reflexión filosófica y epistemológica desde la teoría del derecho, que pueda enriquecer sus postulados con el aporte de otras ciencias sociales y naturales, pero sobretodo incluya los saberes y valores ancestrales que dan cuenta de una realidad histórica de relacionamiento intrínseco (no fragmentado) entre la naturaleza y los seres humanos.

Sin embargo, en el Ecuador y el mundo resuenan ecos que apoyan la idea de hacer efectivo un reconocimiento a nivel global del valor intrínseco de la naturaleza, lo cual implicaría una Declaración Universal de los Derechos de la Naturaleza y la creación de un Tribunal internacional que pueda sancionar los actos que afecten a la Pachamama. (ACOSTA, 2010, p. 27-28). La materialización del globalismo jurídico para instaurar una jurisdicción internacional obligatoria, constituye una alternativa a las crisis globales que provocan la destrucción de la vida en el planeta. (NARVÁEZ, 2012, p. 112).

Autores como Enrique Leff y abogados como Cristovam Buarque proponen la creación de un Tribunal de Justicia Ambiental a nivel internacional, que en un inicio tenga el carácter no coercitivo sino más bien moral, para analizar los casos que afectan la vida en el planeta, visibilizando los sujetos causantes y sujetos afectados; los efectos de los actos que causen daños ambientales; y realice recomendaciones a los Estados para enfrentar las crisis. (LEFF; BUARQUE, 2012). Por su parte, el jurista español, Baltazar Garzón (2012) propuso ampliar las competencias del Tribunal de la Haya, para que puedan actuar como jueces en casos que tengan relación con la violación a los derechos de la naturaleza y ambientales de los seres humanos.

Estos esfuerzos políticos, son muy importantes, pero aun no tiene eco en los organismos internacionales y estados nacionales. Sin embargo, suponen pasos importantes para crear una justicia ecológica internacional que permita considerar los problemas ambientales desde una ética ambiental y construir sociedades democráticas y sustentables, a partir de lo que Acosta denomina “ciudadanías plurales” pensadas desde lo ambiental y creo también desde lo intercultural y plurinacional.

De allí, que el cambio de paradigmas debe ser un cambio real de actitudes frente a la crisis ambiental (que es la crisis civilizatoria y del capital), para fortalecer una ética ambiental y con ello hacer realidad el acceso a la justicia ambiental, a partir de la

interiorización de los preceptos constitucionales y materialización de ellos en las políticas públicas, normas ambientales, resoluciones judiciales y decisiones del poder público.

Referencias

ACOSTA, Alberto; MARTÍNEZ, Esperanza. *Derechos de la naturaleza:* el futuro es ahora. Quito: Abya Yala, 2009.

ADITAL. *Juntas Administradoras de Agua Potable y Riego del Ecuador—JAAPRE*, 2009. Disponible en: <http://www.adital.com.br/site/noticia.asp?lang=ES&cod=39265>. Acceso en: 24 ago. 2011.

BUARQUE, Cristovam. Tribunal internacional para juzgar crímenes contra el futuro de la humanidad: los derechos de las futuras generaciones. *In*: Simposio Internacional Estrategias después de Río+ 20: ¿Cuáles son las vías de acción para un planeta vivible? Quito, 10 y 11 de octubre 2012.

BUITRÓN, R.; FERNÁNDEZ, N. *Develando el desencanto:* informe sobre derechos humanos Ecuador 2010. Disponible en: <http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/369/File/PDF/Actividadespadh/Informedh2010.pdf>. Acceso en: 18 mar. 2014.

CENTRO DE NOTICIAS ONU. *Día Mundial del Agua*: Ban responsabiliza a mala administración por carencia del líquido, 2011. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/News/fullstorynews.asp?NewsID=20537>. Acceso en: 18 mar. 2014.

ECUADOR. Asamblea Nacional. Constitución de la República del Ecuador, 2008. Disponible en: <http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf>. Acceso en: 18 mar. 2014.

ECUADOR. Asamblea Nacional. Ley de mineria, 2009. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_mineria.pdf>. Acceso en: 18 mar. 2014.

FIAROVANTI, Mauririzio. *Los derechos fundamentales:* apunte de las teorías de las constituciones. Madrid: Trotta, 2003.

FUNDACIÓ SOLIDARITAT UNIVERSITAT DE BARCELONA. *Observación general n. 15*: el derecho al agua. Disponible en: <http://www.solidaritat.ub.edu/observatori/general/docugral/ONU_comentariogeneralagua.pdf>. Acceso en: 18 mar. 2014.

GALÁRRAGA, R. *Informe nacional sobre la gestión del agua en el Ecuador*, 2000. Disponible en: <http://www.senplades.gob.ec/c/document_library/get_file?uuid=fcbe4471-14dd-4add-8c96-302582ae7760&groupId=18607>. Acceso en: 18 mar. 2013.

GARCÍA, Aniza. *El derecho humano al agua*. Madrid: Trotta, 2008.

GARZÓN, Baltazar. Declaración universal de los derechos de la naturaleza. *In:* Simposio Internacional Estrategias después de Río+ 20: ¿Cuáles son las vías de acción para un planeta vivible? Quito, 10 y 11 de octubre 2012.

GAYBOR, Antonio. El despojo del agua y la necesidad de una transformación urgente. In: V Encuentro Nacional del Foro de Recursos Hídricos, Quito, 2008.

GRANDA, Alicia; DUBLY, Alain; BORJA, Germania. *Agua, vida y conflicto*: panorama social del agua en el Ecuador. Quito: Corporación Editora nacional, 2004.

INEC. Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. *Encuesta de condiciones de vida*, 2011. Disponible en: <http://www.inec.gob.ec/web/guest/ecu_est/est_soc/enc_hog/pobreza>. Acceso en: 18 mar. 2013.

LEFF, Enrique. Declaración universal de los derechos de la naturaleza. *In*: Simposio Internacional Estrategias después de Río+ 20: ¿Cuáles son las vías de acción para un planeta vivible? Quito, 10 y 11 de octubre 2012.

LEFF, Enrique. Racionalidad ambiental y dialogo de saberes: sentidos y senderos de un futuro sustentable. *Desenvolvimento e meio ambiente*, n. 7, p. 13-40, jan./jun. 2003.

MÉXICO. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, 1966. Disponible en: <http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/cartillas/7%20cartilla%20pacto%20internacional%20der%20econ%C3%B3micos%20sociales%20culturales.pdf>. Acceso en: 18 mar. 2014.

MURCIA, Diana. *La naturaleza con derechos*. Quito: Instituto de Estudios Ecologistas del Tercer Mundo, 2012.

NARVÁEZ, Iván; NARVÁEZ, María José. *Derecho ambiental en clave neoconstitucional*: enfoque político. Quito: FLACSO Ecuador, 2012.

PNUD. Programma de las Naciones Unidas para el Desarrollo. *Más allá de la escasez*: poder, pobreza y la crisis mundial del agua: informe sobre desarrollo humano 2006. Madrid: Mundi-Prensa, 2006.

SIPAE. Sistema de Investigación sobre la Problemática Agraria en el Ecuador. *Atlas sobre la tenencia de la Tierra en el Ecuador*. Quito: SIPAE, 2011.

Justiça ambiental: reflexões sobre semiárido e sustentabilidade socio(jurídico) ambiental

Belinda Pereira da Cunha*
Danilo Barbosa de Arruda**

1 Introdução

As pesquisas de inclusão socioambiental reúnem, entre outros, a promoção da dignidade humana em todos os seus aspectos, contemplando a tecnologia social e humana, com vistas ao desenvolvimento socioeconômico e ambiental da caatinga; organização das demandas sociais e as necessidades das comunidades ali inseridas; promoção e fortalecimento do associativismo, orientado para o desenvolvimento humano, visando a sustentabilidade socioambiental das alternativas e possibilidades de convivência no semiárido; incentivo a educação e cidadania ambiental no bioma caatinga, genuinamente brasileiro.

Ressalta-se a responsabilidade objetiva do Estado, que se vê ampliada para a sociedade no desenvolvimento de medidas eficazes, públicas ou privadas, traduzidas em práticas sociais concretas capazes de defender os direitos humanos, com a consequente inserção social de todos os atores e colaboradores que buscam uma cidadania plena.

Vislumbra-se a possibilidade de inserir todas as famílias, homens, mulheres e adolescentes num meio social e ambiental adequado, a partir da preservação do ambiente, com vistas à completude dos crescimentos e ao consequente desenvolvimento efetivo.

Assertivamente, os capítulos estão distribuídos em: Instrumentos de Proteção e Sustentabilidade Socioambiental, em que serão abordados: os mecanismos jurídicos e sociais para a proteção da biodiversidade, sua fauna e flora; as desigualdades e o Brasil; a inserção do Nordeste e a invisibilidade humana e ambiental dos problemas decorrentes da exclusão social e marginalização da miséria; a utilização dos recursos naturais: sustentabilidade e proteção, seu uso, promoção e manejo dos recursos com valor econômico agregado; o semiárido brasileiro, suas características peculiares, seu contexto histórico-social e seu potencial produtivo; a delimitação das áreas susceptíveis à desertificação no semiárido nordestino: características e divisões; as zonas degradadas

* Líder do Grupo de Pesquisa Sustentabilidade, Impacto, Direito e Gestão Ambiental (CNPq/UFPB). Professora no Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Ciências Jurídicas; no Programa de Mestrado e Doutorado de Desenvolvimento e Meio Ambiente em Rede Regional (Prodema).
** Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento e Meio Ambiente em rede Prodema. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Sustentabilidade, Impacto, Direito e Gestão Ambiental CNPq/UFPB.

e os aspectos ambientais nas ASD, influência de fatores internos e externos para ocorrência do fenômeno e, por último, justiça ambiental e desenvolvimento humano, como proposta de rompimento do paradigma atual.

2 Instrumentos de Proteção e Sustentabilidade Socioambiental

Verificou-se, nas décadas de 70 e 80, que a preocupação com o meio ambiente ganhou relevância em todas as áreas, vindo a proteção jurídica a despertar a consciência e a importância do tema, chamando a atenção das autoridades públicas para o problema ambiental, a degradação humana e a destruição das condições de vida. (SILVA, 1981, p. 436). A exigência da proteção jurídica do meio ambiente é decorrente da situação de degradação da qualidade de vida (SILVA, 1981, p.436), que pode ser detectada em vários aspectos como: o esgotamento de recursos de água potável, o desaparecimento das espécies, a destruição da camada de ozônio, a multiplicação dos depósitos de lixo tóxico e radioativo, o efeito estufa, a erosão de solos férteis; a devastação do patrimônio ecológico, artístico e cultural. (BENJAMIN, 1993, p. 11-12).

O direito ao meio ambiente foi inserido como bem difuso, expressamente assegurado no art. 225 da Constituição Federal, ao prever o Direito de todos ao "meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo para as presentes e futuras gerações". (SMANIO, 2001, p. 286-290). Decorre da proteção constitucional de que o meio ambiente é bem comum de toda humanidade, para as presentes e futuras gerações e, considerando sua essencialidade, cabe ao Poder Público o dever de defendê-lo e preservá-lo, impondo o caráter de evitar-se qualquer situação que possa modificar o equilíbrio do meio ambiente e a qualidade de vida sadia.

Foram estabelecidas três concepções fundamentais no âmbito do Direito Ambiental, com a previsão do art. 225, ao indicar o Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como bem de todos, ao estabelecer a natureza jurídica dos bens ambientais, como sendo de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida e ao impor tanto ao Poder Público como à coletividade o dever de defender e preservar os bens ambientais para as presentes e futuras gerações. (FIORILLO, 1995, p. 185).

Diante disso, é preciso repensar as formas de produção que tenham como enfoque precípuo a sustentabilidade humana, sem perder de vista a sadia qualidade de vida e o respeito à dignidade da pessoa humana.

No mesmo sentido, a economia de mercado e a economia da planificação centralizada têm falido na solução dos problemas ambientais. Ainda que as

consequências da falência sejam mais graves em uma parte do que em outra, é difícil compreender as declarações em que pudesse o livre-mercado resolver automaticamente todos os problemas, mesmo porque é evidente a destruição dos recursos naturais e a produção de substâncias tóxicas da moderna sociedade industrial. A diversidade dos ecossistemas e das culturas humanas pode ser gerida de maneira sustentável, considerando a capacidade e os limites nos confrontos das atividades econômicas. É um problema de interdependência. (LEFF, 2009, p. 11).

O conceito de sustentabilidade está inserido na relação entre as atividades humanas, sua dinâmica e a biosfera, com suas características, geralmente mais lentas. Essas relações devem permitir a continuidade da vida humana, para que possam os indivíduos satisfazer suas necessidades com o desenvolvimento das diversas culturas humanas, de modo tal que as variações provocadas à natureza pelas atividades humanas estejam dentro de certos limites, de maneira a não destruírem o contexto biofísico global.

As novas teorias do desenvolvimento sustentável e da economia ecológica põem-se diante de um novo paradigma: não mais uma economia baseada somente sobre dois parâmetros, quais sejam o trabalho e o capital, mas uma economia ecológica que reconhece a existência de três parâmetros: o trabalho, o capital natural e o capital produto do homem. Nada obstante, há de se ressaltar que o desenvolvimento do capital humano é condição essencial para eliminar as diferenças socioeconômicas. As desigualdades no século XXI têm se acentuado, provocando um fosso entre a parcela que detém uma imensa riqueza e a ampla maioria que fica com o restante da riqueza produzida mundialmente. O acesso aos recursos naturais, seus derivados, produtos industrializados e serviços são deturpados pela lógica da concentração de renda e distorcidos pelo consumismo.

3 Utilização dos recursos naturais: sustentabilidade e proteção

Com a possibilidade de utilização racional dos recursos naturais, necessários para a sobrevivência de todos os seres vivos, aí incluído a humanidade, e melhores condições de vida no planeta, consideramos os avanços e as inovações tecnológicas, que assumiram um ritmo galopante nos últimos anos, ressaltando em nossos dias a preocupação com desenvolvimento humano e com a efetiva qualidade de vida, sem comprometer os recursos para as gerações futuras. É certo que esse contorno admite duas importantes polaridades: uma primeira, assumida nos países em desenvolvimento, como o Brasil, que por tal razão pode ver-se forçado a sacrificar condições do ambiente natural, visando as melhorias socioeconômicas, que, de outro lado, também são integrantes do meio ambiente. A segunda põe-se entre os países desenvolvidos, cujo

investimento e crescimento tecnológico vem colocando à prova os recursos naturais, já que nesses países – como alguns dos europeus e, notadamente os Estados Unidos – o demasiado consumismo de matéria-prima ultrapassa, muitas vezes, os estoques globais de recursos naturais, renováveis e não renováveis.

Tratando do controle e da fiscalização da utilização dos recursos naturais, extrai-se do relatório do encontro Rio-92, que as leis e regulamentações ambientais são importantes, não podendo resolver, isoladamente, todos os problemas relativos ao meio ambiente e desenvolvimento em sua totalidade. É certo que, em matéria de desenvolvimento sustentável, preços, mercados, políticas fiscais, econômicas e governamentais também desempenham um papel importante na determinação de atitudes e comportamentos em relação ao meio ambiente. Diante disso, os países irão desenvolver suas prioridades, de acordo com seus interesses e necessidades, visando às próprias políticas e programas nacionais, tendo como alvo a realização de um progresso significativo, que possa permitir a incorporação dos custos ambientais às cadeias produtivas, suas mercadorias e serviços.

Antes mesmo de se falar em aquecimento global, ou da intensificação da veiculação de matérias jornalísticas sobre desastres ambientais, as condições climáticas que assolam o semiárido brasileiro já eram muito bem conhecidas dentro e fora do Brasil, principalmente em anos de seca. Notórias as obras literárias sobre o tema como: *Vidas secas*, *Os Sertões*, *O Quinze*, entre tantas outras, inclusive com adaptações para cinema e televisão; além de como músicas, tais como “Asa Branca”, “A Triste Partida”, “Vaca Estrela e Boi Fubá”, que trazem para a arte esta seca que já faz parte da cultura do povo que vive no semiárido, o que tem sido historicamente apontado como o principal empecilho para o desenvolvimento da Região Nordeste e, sucessivamente, causa de graves problemas socioambientais, como o êxodo rural e inchaço das cidades, a emigração para outras regiões, elevado número de pessoas abaixo da linha de pobreza, além de outros distúrbios sociais.

De outro lado, grandes obras, consideradas faraônicas, tais como: transposição do rio São Francisco, construção de açudes e barragens e criação de programas de cunho social, têm sido ao longo dos anos instrumentos paliativos de combate à pobreza.

O entendimento da comunidade científica tem superado a visão de combate à seca, visando substituí-las por novas teorias de verdadeiro convívio com o semiárido, a partir da melhoria da qualidade de vida diante do clima e vegetação próprias do local, com investimento melhor adequado à realidade e à condição destas regiões, como se depreende de projetos de inovação tecnológica, que permitam uma melhor adaptação do povo sertanejo ao seu espaço.

O Direito não pode estar alheio a estas mudanças. A própria Constituição Federal de 1988 determina que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um bem de uso comum de todos, cabendo ao Poder Público e à coletividade a proteção ambiental para as presentes e futuras gerações, o que está fundado no conceito trazido pela Comissão Brundtland de Desenvolvimento Sustentável, precursora da tríade: sociedade, economia e meio ambiente, expressando a interdependência de sua totalidade.

Pretende-se com este trabalho o aprofundar estudos, dentre os instrumentos jurídicos, visando contribuir para a melhor compreensão e difusão do desenvolvimento sustentável do semiárido brasileiro, fundado no desenvolvimento humano, econômico e sustentável, socialmente justo e ambientalmente equilibrado.

Contudo, no que tange ao cerne deste trabalho, não basta o conhecimento por si, mas faz-se urgente e necessário que os instrumentos jurídicos sejam utilizados pela comunidade (seja ela acadêmica ou não) em prol da sustentabilidade. Tal objetivo deverá ser alcançado a partir do compartilhamento de informações com viabilidade técnica e financeira, para disseminação de alternativas visando o desenvolvimento pleno e, portanto, sustentável, no Semiárido brasileiro.

4 Sobre o semiárido brasileiro

O semiárido brasileiro ocupa uma extensão de 969.589,4 km^2, o que abrange 1.133 municípios, em nove estados da Federação (Alagoas, Bahia, Ceará, Minas Gerais, Paraíba, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte e Sergipe) segundo a Nova Delimitação do Semiárido (MI, 2005, p.04), sendo área bastante representativa do território nacional.

Com toda esta extensão, o semiárido é ocupado principalmente, mas não só, pelo bioma Caatinga, considerado pelo Ministério do Meio Ambiente como um dos grandes biomas brasileiros. Existe, por exemplo, um cerrado de altitude localizado no topo da Chapada do Araripe, que ocupa a fronteira entre Ceará, Pernambuco e Piauí.

A luminosidade é abundante na região durante todo o ano, tendo em vista sua localização próxima ao Equador. As altitudes são relativamente baixas; seus pontos extremos raramente ficam acima dos 1000m. (SOUZA, 2008, p. 47). Tendo em vista as duas características citadas, a média de temperatura é alta, em torno dos 25ºC, havendo pouca variação, espacial e temporalmente, mesmo entre os meses mais frios e mais quentes. Por outro lado, a disponibilidade hídrica pode ser apontada como o grande limitante para o desenvolvimento de espécies vegetais, que também dificulta a permanência do ser humano, sendo um fator extremamente variável no tempo e no espaço. O solo litólico dificulta a infiltração da água, com baixa acumulação das águas

do período chuvoso. É geralmente um solo rico em minerais, mas pobre em matéria orgânica. (SOUZA, 2008, p.153-155).

Alterações no relevo e na estrutura do solo podem ocasionar grande variedade paisagística, como é o caso das chapadas Diamantina, do Araripe; da Serra da Ibiapaba; do Planalto da Borborema, entre outras. A vegetação da Caatinga é o único bioma unicamente brasileiro, próprio da região, não sendo encontrado nenhum outro bioma análogo em outras regiões do planeta.

Na região em que predomina o clima semiárido, verifica-se elevada concentração populacional, além de marcante desigualdade social, concentrando 58% da população considerada em grau de pobreza no Brasil. Historicamente, o problema da pobreza é ainda mais agravado nos anos de seca, nos quais o grande *déficit* hídrico compromete a geração de alimentos e, por conseguinte, a subsistência da população humana. Por conta dos prejuízos econômicos e problemas sociais, por muito tempo tentou-se combater a seca. (INSA, 2012).

Vale lembrar ainda que, mesmo nos anos de chuva, a diversidade ecológica nativa sofre graves ameaças por parte das atividades humanas, sejam elas o desmatamento para a ampliação das áreas agropecuárias, o uso de técnicas rudimentares de agricultura, como o uso de fogo para limpeza de áreas, o uso de agrotóxicos (muitas vezes de maneira irregular pelo agricultor mal-informado), compactação do solo, além do desmatamento, com o intuito de suprir a demanda energética de lenha, tanto para o uso doméstico ou para as indústrias de cerâmica, gesso e mineração. (DECLARAÇÃO DA CAATINGA, 2012).

Depois de séculos de ocupação do semiárido, a visão de combate às secas começa a perder forças, sendo substituída gradativamente pela ideia de convívio com as condições paisagísticas. Tal mudança paradigmática está em acordo com a ideia de sustentabilidade. que vem sendo trilhada em todo o mundo. O conceito de Desenvolvimento Sustentável surgiu como alternativa às ideias unilaterais de crescimento econômico, a partir da década de 80, com a Comissão Brundtland, pautado em pelo menos três pilares: crescimento econômico, justiça social e equilíbrio ambiental. Contudo, vale ressaltar que este ainda é um termo polissêmico que permite interpretações às vezes contraditórias. (NOGUEIRA; DUQUE, 2010, p. 203).

5 Áreas susceptíveis à desertificação no semiárido nordestino: características e divisões

A caracterização e definição dos termos semiárido e caatinga são essenciais para a compreensão do fenômeno da desertificação, sua origem e efeitos, não obstante a questão histórica e o passado colonial, além de toda uma gama de fatores

antropogênicos, culturais, climáticos, problemas de ordem interna e externa que, ao longo dos séculos, somam-se para engendrar esse processo de caráter eminentemente humano, mas desenvolvido em ambientes predispostos ao que se denomina desertificação.

Único bioma exclusivamente brasileiro, a Caatinga ocupa cerca de 11% do País (844.453 km²), sendo o principal bioma da Região Nordeste. A Caatinga é o conjunto de ecossistemas menos conhecido no País, já que se realizaram poucas pesquisas e estudos na região, devido, em parte, ao estereótipo do lugar, que compreende clima, sua vegetação e animais, podendo levar a equivocados conceitos preconcebidos. Todavia, dados atuais indicam uma grande riqueza faunística e floral, com 932 espécies de plantas, 148 de mamíferos e 510 de aves, entre outros, sendo que muitas destas espécies ocorrem somente na caatinga, portanto, endêmicas e, justamente por isso, requer-se mais atenção e contínua aplicação de políticas públicas afirmativas, que contemplem o espaço geográfico do semiárido. (MMA, 2012).

Entretanto, antes mesmo da desertificação ser um tema recorrente no espaço-tempo da contemporaneidade, tem-se uma conjectura que engloba algo maior. Nesse sentido, vários fatores convergem para uma situação propícia de degradação ambiental e posterior manifestação da desertificação:

> O legado de 1000 anos das atuais emissões de carbono é amplo o suficiente para transformar em lascas qualquer coisa parecida com a civilização humana. Sociedades complexas, por vezes, sobreviveram à ascensão e queda de impérios, pragas, guerras e fome. Mas não sobreviverão a seis graus de mudança climática sustentada por um milênio. Em troca de 150 anos de consumo explosivo, muito do qual nada contribuiu para o avanço do bem estar humano, estamos destruindo o mundo natural e os sistemas humanos que dele dependem. (MONBIOT, 2012).

Esse paradigma da crise ambiental, cívica, ética, econômica, evidenciada pela Revolução Industrial e tecnológica, traz à tona uma faceta contraditória do que já se chamou de progresso, numa acepção de modernidade, avanços e, principalmente, retrocesso gigantesco que a humanidade alcançou em termos de sobrevivência, devido principalmente à sua própria ação predatória e destruidora sobre os recursos naturais e demais seres vivos. Sendo assim, é complexo conciliar interesses opostos, que vão ao mesmo tempo na contramão da história ao sacrificar bens ambientais acumulados por milhões de anos, como os combustíveis fósseis, em apenas poucos séculos.

O embate decorrente desse modelo civilizatório capitalista e neoliberal conjuga valores utilitaristas e individualistas. O risco de tamanha privatização é propositalmente uma cultura de apoderação dos recursos naturais e depredação. A desertificação é um

dos reflexos do modo de vida atual, dos costumes, do sistema produtivo, do consumo e retroalimentando a degradação ambiental e humana. São causa e efeito antrópicos que somam-se às consequências desse desastre ecológico, humano e econômico:

> As Áreas Susceptíveis à Desertificação (ASD), no Brasil, abrangem o trópico semiárido, subúmido seco e áreas de entorno, ocupando cerca de 1.340.000 km2 e atingindo diretamente 30 milhões de pessoas. Desse total, 180 mil quilômetros quadrados já se encontram em processo grave e muito grave de desertificação, concentrados principalmente nos estados do Nordeste, que têm 55,25% do seu território atingido em diferentes graus de deterioração ambiental. (SANTANA, 2007, p. 9).

Em outras palavras, as Áreas Suscetíveis à Desertificação (ASD) comportam um contingente populacional e espacial muito grandes. Imagine-se que, dentro desse vasto cenário, há variados graus do processo de desertificação instalado ou instalando-se. Logo, é um processo de predisposição natural com indução antrópica. A degradação das terras e a desertificação trazem consigo consequências dramáticas e, em muitos casos, de difícil recuperação, gerando altíssimos custos sociais, econômicos e ambientais.

É fato que o estudo da desertificação tem como pressuposto a inter, multi e transdisciplinaridade, visto ser um processo de elevada complexidade que exige a interação de diversos campos do conhecimento. Em virtude disso, procurou-se levar em consideração os aspectos socioeconômicos e ambientais para a caracterização destas áreas.

Nesse diapasão, a matéria é de grande relevância para várias disciplinas, tornando-se necessário compartilhar conhecimentos de distintas matérias para uma abordagem mais ampla e profunda do tema. Nela, a tríade do social, ambiental e econômico são lastreadas pela ética ambiental e pelo compromisso com a manutenção das condições ambientais atuais, para possibilitar a continuidade das várias formas de vida no planeta, podendo ter início com ações individuais e com o apoio de outras estruturas organizadas, tais como meios de comunicação eletrônico, virtual, mídias impressas. Assim, não será apenas um sonho esta nova ética, eis que baseada numa justiça ambiental que leve em consideração a biodiversidade, as diferentes culturas e manifestações de pensamento da ética da justiça e da solidariedade ambiental, unindo gerações no presente e no amanhã. (MACHADO, 2002, p. 33).

Em uma ótica desprovida de conhecimentos mínimos, muitas vezes os próprios moradores, agricultores e cidadãos nordestinos acabam por deflagrar o princípio do fim. A baixa capacitação profissional, índices ínfimos de escolaridade, vida precária, fome, miséria e exclusão social empurram para a margem da sociedade e para os espaços mais deteriorados ou com pouco valor econômico os injustiçados ambientais.

Com a degradação ambiental vem junto a social, a complicação das condições de vida humana, baixa produtividade local, problemas econômicos, saúde precária, falta de acesso à água potável, enfim, há um escalonamento dos problemas que permeiam a desertificação. Nesse caso, os representantes políticos pecam por agir pontualmente e com paliativos efêmeros, que demonstram que tais ações não são contundentes. A realidade local também não é contemplada, não existe continuidade nas políticas públicas que afirmem a autossustentabilidade da população suscetível às tais áreas sociais, ambientais, econômicas, culturais, políticas, dentre outros.

Há uma caracterização e divisão de espaços nos quais acontece a desertificação, sendo considerado conforme o grau de intensidade de manifestação do problema, em três níveis: leve, moderado e grave. Não obstante, o pronunciamento oficial dos agentes políticos é distorcido para o enfrentamento direto e contínuo dessa problemática. Apesar da ciência do fenômeno, há uma contrariedade entre as decisões político-econômicas e as possíveis soluções para mitigação dos efeitos das secas e da desertificação:

> Apesar do discurso oficial de combate à pobreza e da pressão internacional, as políticas públicas nessa área orientaram-se numa tendência assistencialista de curto prazo, mesmo porque a política macroeconômica mostrou-se antagônica a uma maior geração de emprego e a uma redução da miséria social em geral. Assim, as propostas dos documentos oficiais refletiram na maioria das vezes uma resposta do Estado aos movimentos sociais internos e à comunidade internacional e não exatamente a uma proposta de reestruturação produtiva, visando o desenvolvimento econômico sustentável, já que isto contraria o modelo vigente pautado no capitalismo industrial. (CARVALHO, 2006, p. 400-401).

Fica demonstrado que o discurso oficial é inócuo e que as medidas são paliativas para criar possibilidades e alternativas no semiárido nordestino. As práticas não sustentáveis de utilização de lenha, madeira, espécies da fauna para alimentação e caça, práticas inadequadas e arcaicas de agricultura, pecuária e extração mineral e de argila conduzem ao quadro esquizofrênico de desertificação verificado nesses locais-chave. A propositura de soluções desses problemas e de outros têm sido comumente debatido e alçado aos juristas, legisladores e administradores, como formas de atuar no combate, na prevenção, mitigação e solução dos indesejáveis efeitos da desertificação.

Ao longo do tempo, várias leis foram promulgadas com o intuito de fomentar o desenvolvimento e crescimento da Região Nordeste, isso consubstanciado na Sudene-Adene, extinta por várias irregularidades tornadas públicas, voltando a ser recriada em 2007. Sendo assim, as leis que se seguem versam sobre as inclusões de territórios à área de atuação da Sudene-Adene.

Quadro 1 –Alterações da área de atuação da Sudene-Adene

Legislação	Inclusões de territórios à àrea de atuação da Sudene-Adene
Lei 3.692, de 15.12.1959	Todo o Nordeste e a região de Minas Gerais compreendida no Polígono das Secas
Lei 6.218, de 7.7.1975	Todo o território dos Municípios de Manga, São Francisco e Januária
Lei 9.690, de 15.7.1998	45 municípios do Vale do Jequitinhonha de Minas Gerais, 27 municípios da Região Norte do Espírito Santo
Decreto 4.126, de 12.2.2002	Todo o Estado do Espírito Santo 25 municípios do Vale do Mucuri em Minas Gerais dois municípios do Norte de Minas Gerais
Decreto 4.654, de 27-03-2003	A área permaneceu inalterada
Lei complementar 125, de 3.1.2007	Restaura a área em vigor com a Lei 9.690, de 15.7.1998 acrescentando 38 municípios de Minas Gerais e o Município de Governador Lindenberg-ES, emancipado de Colatina-ES, em 1997

Fonte: Santana (2007, p. 20).

5.1 Zonas degradadas e aspectos ambientais nas ASD, influência de fatores internos e externos

A importância do bioma Caatinga, somada à proteção efetiva do semiárido nordestino, denota seu impacto positivo para as zonas degradadas, tendendo à melhoria das condições ambientais nas ASD. A influência de fatores externos como El Niño e La Niña; internos, como correntes de ar da Amazônia e outros globais, como o aquecimento climático e o efeito estufa, têm surtido efeitos dos mais variados no âmbito do semiárido brasileiro.

Diante disso, a conservação da caatinga está intimamente associada ao combate da desertificação, processo de degradação ambiental tendente a ocorrer em áreas áridas, semiáridas e secas. No Brasil, 62% das áreas susceptíveis à desertificação estão em zonas originalmente ocupadas por caatinga, sendo que muitas já se encontram consideravelmente alteradas.

No contexto internacional, a Caatinga está relacionada diretamente a duas das três principais Convenções de Meio Ambiente, no âmbito das Nações Unidas, quais sejam a Convenção de Diversidade Biológica (CDB), a Convenção de Combate à Desertificação (CCD) e a Convenção de Mudanças Climáticas, já que estas adquiriram escala global.

O próprio nome *Caatinga*, conforme os índios que assim a batizaram, expressa o significado de uma vegetação espalhada, parca, de pequeno porte, com árvores soltas e perdidas. Nessa acepção, a Caatinga é abordada como um tipo de vegetação com características inerentes ao tipo de clima, solo, intensidade de luz solar, quantidade de água disponível.

> Pode-se dizer que é uma vegetação xeromórfica com plantas adaptadas ao clima, ou seja, folhas transformadas em espinhos, cutículas altamente impermeáveis e caules suculentos, entre outros mecanismos desenvolvidos para reter, armazenar e diminuir a perda de água nos períodos de estiagem. Apresenta árvores baixas e arbustos que, em geral, perdem as folhas na estação das secas (espécies caducifólias), além de muitas cactáceas. Algumas das espécies mais comuns do bioma são a emburana, a aroeira, o umbu, a baraúna, a maniçoba, a macambira, o mandacaru e o juazeiro. (SANTANA, 2007, p. 42).

Nessa conjuntura de plantas adaptadas ao rigoroso e ao mesmo tempo frágil ecossistema, o bioma passa ainda por transformações oriundas das ações humanas. Ações e práticas que tendem a tornar o espaço do semiárido pior. É o que acontece com a desertificação, que possivelmente, como mostram os estudiosos, se manifesta pelas condições locais, mas principalmente por causa da intervenção antrópica e falta de manejo adequado.

Diante desse quadro, tem-se ainda a questão agravante de fatores externos como o lançamento de gases que provocam o efeito estufa e, como o aquecimento global é transfronteiriço, a este fato somam-se as intervenções humanas no território geograficamente transformado para declinar uma piora na situação do bioma caatinga, revelando uma característica da mudança de clima que é única em relação a outros problemas ambientais, como uma diferença no tempo. Por outras palavras, a causa ocorre hoje e o efeito, daqui a várias décadas, configurando verdadeiro problema físico e intrínseco, que tem sido objeto de debates filosóficos, éticos, entre outros, pondo em evidência o problema da equidade intergeracional, questão ética de extrema importância. (MEIRA FILHO, 2002, p. 44).

Com o aumento da temperatura global e a síntese de mecanismos climáticos, territoriais, vegetais, hídricos e outros sistemas já alterados pelo homem, vislumbra-se a ocorrência de desastres ecológicos sem precedentes, como se vê em consequência do aumento de 2 a 5 graus Celsius, podendo causar à região da Caatinga esgotamento dos recursos naturais necessários à manutenção e sobrevivência das pessoas nessa imensa área.

> El informe del Banco Mundial señala que el calentamiento será mayor em latitudes más altas. Las temperaturas serán superiores a los níveles históricos y habrá dificuldades para que las poblaciones puedan adaptarse, y este calentamiento alto em los trópicos, de acuerdo com proyecciones de resultados, causará importantes impactos em la agricultura y los ecosistemas naturales. Outra estimación importante com respecto a la elevación del nivel del mar, es que ésta, em las zonas tropicales, sufrirá um incremiento del 15% al 20%, lo que podrá incrementar la intensidad de los ciclones tropicales. El informe también señala que el aumento de las sequías y aridez del suelo, se sentirá com más frecuencia em los países tropicales e subtropicales. (BRAVO; MORAIS, 2013, p. 43).

Seria uma crise sem precedentes na História, com origem na própria civilização humana, desencadeada pela crise ambiental, que é uma das crises existenciais que assolam a humanidade, de que emerge uma nova era climática, sendo de se ver a notável migração da zona rural para cidade e das cidades afetadas para zonas urbanas maiores ou capitais.

As características demográficas e os aspectos sociais vêm ratificar que o problema afeta várias áreas sociais, compreendendo o humano, ambiental e econômico, denotando questões complexas que fogem à simples metafísica humana.

Chama a atenção os baixos índices de desenvolvimento humano, como baixa escolaridade, alto índice de mortalidade infantil, expectativa de vida menor que a média nacional, dentre outras variáveis, que representam fatores negativos a demonstrar realidade local, possivelmente justificando o fluxo migratório tão elevado daquelas regiões.

6 Justiça ambiental e desenvolvimento humano

O tema justiça ambiental indica a necessidade de trabalhar a questão do meio ambiente não apenas em termos de preservação, mas também de distribuição e justiça.

O movimento por justiça ambiental, surgido nos Estados Unidos nos anos 80, defende que os inúmeros problemas ambientais e as desigualdades sociais possuem origem comum em um modelo de desenvolvimento injusto, derivados do antagonismo profundo entre Economia e Meio Ambiente, relegando o desenvolvimento humano a segundo plano.

A análise dos efeitos das políticas de desenvolvimento das sociedades modernas sobre grupos sociais e ecossistemas, relacionando, assim, questões ambientais e sociais, além da determinação dos Grupos e Povos Tradicionais, a partir de suas culturas, impulsiona o movimento oitentista à frente das discussões contemporâneas acerca das desigualdades socioambientais.

Como o desenvolvimento é algo amplo, que não está restrito ao mero crescimento econômico, em virtude de seus múltiplos sentidos, aqui sua literalidade terá uma conotação de ordem do bem-estar social e humano. Sendo assim, esse segmento do desenvolvimento, que é analisado pela ONU, será abordado como um elemento dentre outros tantos indicadores que existem para se formar um índice.

Nesse sentido, a elaboração de métodos que possam auferir o desenvolvimento é utilizado para quantificar e, ao mesmo tempo, analisar a qualidade de vida que as pessoas de um determinado local ou região estão vivendo. Nesse viés, tem-se que o panorama de concentração de renda é muito alto no semiárido, exatamente na região já

deflagrada pelos problemas sociais. Motivo pelo qual, dentre outros, que empurram as crianças para fora da escola, lançam-nas no trabalho infantil, na exploração de menores através do sexo, uma violação imensa dos direitos de tais crianças e adolescentes. Frise-se também o enorme contingente de analfabetos, que serão subempregados ou novos exploradores dos recursos insuficientes da Caatinga. A perpetuação desse misto de ciclo de miséria e exclusão abre caminhos para discussões sobre como eliminar essas barreiras e diminuir o impacto nas áreas social, ambiental, destacando a biodiversidade para uma observação econômica, política, dentre outras.

Não obstante isso, o processo de desertificação gera uma perda de 5 bilhões de dólares por ano ao Brasil (cerca de 1% do Produto Interno Bruto) e já atinge gravemente 66 milhões de hectares no semiárido brasileiro e 15 milhões de pessoas em áreas dos Biomas Cerrado e Caatinga. No Brasil, 62% das áreas susceptíveis à desertificação estão em zonas originalmente ocupadas por Caatinga, sendo que muitas já estão bastante alteradas, como é o caso dos núcleos de desertificação (Gilbués-PI, Irauçuba-CE, Cabrobó-PE e Seridó-RN), caracterizados como regiões altamente degradadas. (MMA, 2012).

Na contemporaneidade, além desses problemas de ordem econômica e social, há também uma síntese de todos os conflitos em torno da água, da terra, do acesso a financiamentos; falta de projetos alternativos e viáveis para a sustentabilidade do pequeno produtor rural, da família que sobrevive de agricultura e pecuária, do lavrador, dentre outros. Há uma necessidade de mudança política e visão por parte dos gestores públicos para uma integração em prol dos fins almejados pela população local. O suporte técnico, de recursos humanos, o acesso a recursos para implementação desses mecanismos de combate à desertificação e melhoria da qualidade de vida são vitais para a fixação do homem nas regiões semiáridas.

Diante desse quadro de baixo desenvolvimento socioeconômico, alta evapotranspiração, baixa precipitação, solos desfavoráveis, pouco recurso hídrico ante a elevada demanda, tem-se um cenário preocupante e relevante diante dos estudos e das reflexões acerca do semiárido brasileiro e, diante de uma potencial melhora nas condições de vida da população, em geral, a média nacional do índice de desenvolvimento humano permanece maior que a encontrada nos municípios das ASD. Isso significa que há um contraste entre as diferentes regiões do País, mas, principalmente, que há um antagonismo no próprio regionalismo.

Para uma reflexão sucinta, tem-se que, em um país já contraditório, com tantas diferenças verificadas internamente em suas próprias regiões, com municípios que sofrem com a degradação ambiental, refletindo e impactando em baixos índices de desenvolvimento humano, tender a uma mudança paradigmática dessa estrutura é

necessário, a partir da reunião de vários atores, de convergência política, de uma intervenção profunda nos compartimentos que engessam a educação de qualidade, o saber ambiental, a preocupação com as causas sociais, saúde de qualidade e pública, o emprego e a profissionalização dos jovens e adultos, enfim, uma nova cultura civilizacional em prol da cidadania ambiental e, consequentemente, de um semiárido sustentável.

7 Considerações finais

Investigar algumas das políticas públicas de desenvolvimento sustentável, no combate à desertificação instalada em território paraibano, seus reflexos e impactos nas legislações existentes acerca do semiárido e da Caatinga, injustiça ambiental, consolidação da cidadania ambiental, permitiu analisar criticamente a racionalidade ambiental.

Os desequilíbrios ambientais decorrentes de tal fenômeno podem ser combatidos pela articulação de governos, de organizações não governamentais, da sociedade civil e de seus representantes, aplicando recursos e tecnologias adequadas à realidade sertaneja, visando a eliminação e mitigação dos efeitos da desertificação, em estados como a Paraíba, foco do presente ensaio.

Constatou-se que o Direito Ambiental é um ramo jurídico ímpar, pois, através de suas discussões, é possível a convergência do desenvolvimento humano sustentável, de políticas públicas de cunho social-ecológico, com a proteção da fauna e flora, garantindo-se, assim, que a natureza seja contemplada com a jurisdicionalização civil, penal, administrativa e ambiental, a partir dos direitos fundamentais elencados constitucionalmente e que possam ser efetivados em nome da reestruturação do ciclo da natureza para as próximas gerações.

Sendo assim, o Brasil possui instrumentos jurídicos e tecnológicos voltados à proteção ao direito humano a um meio ambiente equilibrado, seja pelas normas administrativas, leis civis e penais, ordenamentos federais, estaduais e municipais, e demais meios de consecução de afirmativas político-sociais com fins ambientais positivos, todos dispostos na Constituição, cabendo a todos a defesa desse bem difuso que a todos interessa, sendo legítimo o interesse do cidadão, Ministério Público, das Organizações Não Governamentais, Entidades Civis e Associações, aliados às políticas públicas voltadas para sua defesa, proteção e manejo sustentável.

Consistante fator de primordial importância para a eficácia do combate ao fenômeno da desertificação é a adequação dos projetos e das políticas públicas, que se coadunem com as características regionais e locais, bem como a individualização das políticas e a personalização dos investimentos voltados para o combate ao

desmatamento, às queimadas, entre outras formas de degradação, que levem à desertificação.

A reflexão resultante deste trabalho visa promover a efetivação dos direitos humanos, ambientais e constitucionais, corroborando para um meio ambiente seguro e sustentável economicamente, combatendo a desertificação e seus efeitos, considerando ação antrópica degradadora do meio ambiente, a partir do desejo de mudança de paradigmas numa região tão rica cultural e naturalmente, e que merece a proteção legal de seus recursos e medidas capazes de gerar desenvolvimento sustentável: social, ambiental e humano.

Referências

BENJAMIN, Antonio Herman Vasconcellos (Corrd.). *Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BRAVO, Álvaro A.; Sánchez; MORAIS, Danusa Espindola S. Cambio climático y Unin Europea: de Kioto a Doha. *Revista Internacional de Direito Ambienta*, Caxias do Sul: Plenum, ano II, n. 4, jan./abr. 2013.

CARVALHO, Rejane Gomes. Política de desenvolvimento sustentável no estado da Paraíba: desenvolvimento sustentável ou sustentado? In: CAMPOS, Fred Leite Siqueira; MOREIRA, Ivan Targino; MOUTINO, Lúcia Maria Góes (Org.). *Economia paraibana*: estratégias competitivas e políticas públicas. João Pessoa: Ed. da UFPB, 2006.

DECLARAÇÃO DA CAATINGA, 2012. *Declaração da Caatinga apresentada na Rio+20*. Publicada em 22 de maio de 2012. Disponível em: <http://www.caatinga.org.br/declaracao-da-caatinga-sera-apresentada-na-rio-20/.. Acesso em: 6 ago. 2013.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *A ação civil pública e a defesa dos direitos constitucionais difusos.* Ação civil pública – Lei 7.347/85 – Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

INSA, 2012. *INSA lança publicação com informações das características da população do Semiárido Brasileiro*. Disponível em: <http://www.insa.gov.br/censosab/index.php?option=com_content&view=frontpage&Itemid=77>. Acesso em: 3 fev. 2014.

LEFF, Enrique. Complexidade, racionalidade ambiental e diálogo de saberes. Set./dez. 2009. *Educação e Realidade*. Disponível em: <http://seer.ufrgs.br/index.php/educacaoerealidade/article/viewFile/9515/6720>. Acesso em: 31 jul. 2013.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Rio+10/Estocolmo+30*. III Seminário Internacional de Direito Ambiental. Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários. Brasília: CJF, 2002.

MEIRA FILHO, Luiz Gylvan. *Clima*. III Seminário Internacional de Direito Ambiental. Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários. Brasília: CJF, 2002.

MI. Ministério da Integração. *Nova delimitação do semiárido brasileiro*. Disponível em: <http://www.mi.gov.br/c/document_library/get_file?uuid=0aa2b9b5-aa4d-4b55-a6e1-82faf0762763&groupId=24915>. Brasília, DF. 2005. Acesso em: 3 fev. 2014.

MMA. Caatinga: Desertificação. Disponível para acesso em: <www.mma.gov.br/sitio/index.php?ido=conteudo.monta&idEstrutura=203&idConteudo=9033&idMenu>. Acesso em: 18 dez. 2012.

MMA. Secretaria de Biodiversidade e florestas: Caatinga. Disponível em: <www.mma.gov.br/sitio/index.php?ido=conteudo.monta&idEstrutura=203>. Acesso em: 18 dez. 2012.

MONBIOT, George. O mais vasto fracasso do fundamentalismo de mercado: Nova política climática deve colocar a sobrevivência humana e do mundo vivo acima das indústrias. Publicado em: 8.12.2012. Disponível em: <http://operamundi.uol.com.br/conteudo/opiniao/25890/o+mais+vasto+fracasso+do+fundamentalismo+de+mercado.shtml>. Acesso em: 17 dez. 2012.

NOGUEIRA, Francisco R. B.; DUQUE, Ghislaine. Caminhos do desenvolvimento sustentável no semiárido brasileiro: agricultura familiar e transição agroecológica. In: MOREIRA, Emília; TARGINO, Ivan (Org.). *Desertificação, desenvolvimento sustentável e agricultura familiar*: recortes no Brasil, em Portugal e na África. João Pessoa: Ed. da UFPB; MMA, 2010. (Edição Bilíngue).

REVISTA CÂMARA 2012. Impresso na Câmara dos Deputados (Deapa/CGRAF) em janeiro de 2013.

SANTANA, Marcos Oliveira (Org.). Atlas das áreas susceptíveis à desertificação do Brasil. MMA, Secretaria de Recursos Hídricos, UFPB. Brasília, MMA, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. A tutela constitucional do meio ambiente. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, n. 21, P. 286-290, 2001

SOUZA, Bartolomeu Israel de Souza. *Cariri paraibano*: do silêncio do lugar à desertificação. 2008. Porto Alegre, RS. Disponível em:<http://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/15275>. Acesso em: 4 fev. 2014.

EDUCS