

Maria Luiza Machado Granziera
Fernando Rei

Organizadores

Anais do IV Congresso Internacional de

DIREITO AMBIENTAL INTERNACIONAL

Encontro Internacional sobre Estratégia e
Economia Azul

GOVERNANÇA AMBIENTAL GLOBAL

26, 27 E 28 DE OUTUBRO DE 2016



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
DE SANTOS

Chanceler Dom Tarcisio Scaramussa, SDB
Reitor Prof. Me. Marcos Medina Leite
Pró-Reitora Administrativa Prof^{fa}. Me. Mariângela Mendes Lomba Pinho
Pró-Reitora de Graduação Prof^{fa}. Me. Roseane Marques da Graça Lopes
Pró-Reitor de Pastoral Prof. Pe. Me. Cláudio Scherer da Silva



Coordenador

Prof. Me. Marcelo Luciano Martins Di Renzo

Conselho Editorial (2016)

Prof. Me. Marcelo Luciano Martins Di Renzo (Presidente)
Prof^{fa} Dr^a Ana Elena Salvi
Prof. Dr. Gilberto Passos de Freitas
Prof. Dr. Luiz Carlos Barreira
Prof. Dr. Luiz Carlos Moreira
Prof. Dr. Luiz Sales do Nascimento
Prof^{fa} Dr^a Maria Amélia do Rosário Santoro Franco
Prof^{fa} Dr^a Maria Helena de Moraes Barros Flynn
Prof^{fa} Dr^a Norma Sueli Padilha
Prof. Dr. Paulo Ângelo Lorandi
Prof. Dr. Sergio Baxter Andreoli

Editora Universitária Leopoldianum
Av. Conselheiro Nébias, 300 - Vila Mathias
11015-002 - Santos - SP - Tel.: (13) 3205.5555
www.unisantos.br/edul

Atendimento
leopoldianum@unisantos.br

Anais do IV Congresso Internacional de

**DIREITO AMBIENTAL
INTERNACIONAL**

*Encontro Internacional sobre Estratégia e
Economia Azul*

GOVERNANÇA AMBIENTAL GLOBAL

26,27 E 28 DE OUTUBRO DE 2016

MARIA LUIZA MACHADO GRANZIERA
FERNANDO REI

Organizadores



Editora Universitária
Leopoldianum
Universidade Católica de Santos

Santos
2016

[Dados Internacionais de Catalogação]

Departamento de Bibliotecas da Universidade Católica de Santos

A532 [Anais do] IV Congresso Internacional de Direito Ambiental
2016 Internacional [e-book]: encontro internacional sobre
estratégia e economia azul : governança ambiental
global / Maria Luiza Machado Granziera, Fernando Rei
(Organizadores).-- São Paulo (SP) : Editora Universitária
Leopoldianum, 2016.
437 p.

ISBN: 978-85-60360-65-9

1. Direito ambiental internacional. 2. Desenvolvimento
sustentável. 3. Refugiados ambientais. I. Granziera,
Maria Luiza Machado. II. Rei, Fernando. III. Título.

e-book

Planejamento Gráfico / Capa
Elcio Prado

Sobre o Ebook

Formato: 160 x 230 mm • Mancha: 110 x 180 mm

Tipologia: Goudy Old Style (textos/títulos)

Os textos conferem com os originais, sob responsabilidade dos (as) autores (as).



Distribuidora Loyola
Rua São Caetano, 959 (Luz)
CEP 01104-001 - São Paulo - SP
Tel (11) 3322.0100 - Fax (11) 3322.0101
E-mail: vendasatacado@livrarialoyola.com.br

Colabore com a produção científica e cultural.
Proibida a reprodução total ou parcial desta obra sem a autorização do editor.



SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	9
01 - NORMAS AMBIENTAIS E ACORDOS INTERNACIONAIS DE INVESTIMENTO EM CONFLITO: O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL NA RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS PELO SISTEMA INVESTOR-STATE DISPUTE SETTLEMENT.....	11
Marcelo Markus Teixeira e Alisson Guilherme Zeferino	
02 - A INSERÇÃO DE NOVOS ATORES NA CONSTRUÇÃO DE REGIMES INTERNACIONAIS: A CONVENÇÃO DE MONTEGO BAY E A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE MARINHO.....	25
Allexandre Guimarães Trindade, Rhiani Salamon Reis Riani e Maria Luiza Machado Granziera	
03 - A GOVERNANÇA DO SETOR DE TRANSPORTE DE CARGAS NO BRASIL E AS EMISSÕES NOCIVAS À SAÚDE.....	41
Ana Carla Vasco de Toledo e Washington Luiz Pereira Soares	
04 - O PERIGO VEM DO ESPAÇO: UMA ANÁLISE DO DANO AMBIENTAL MARÍTIMO CAUSADO PELO LIXO ESPACIAL.....	57
Carla Liguori, Márcia Alvarenga dos Santos e Carolina Grillo Sant'Ana	
05 - QUINZE ANOS DE ESTATUTO DA CIDADE E O RESSIGNIFICADO DAS FUNÇÕES SOCIAIS DA PROPRIEDADE E DA CIDADE.....	73
Renata Sioufi Fagundes dos Santos e José Marques Carriço	
06 - O PAPEL DOS ESTADOS SUBNACIONAIS PARA O ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES AMBIENTAIS GLOBAIS: A PARADIPLOMACIA COMO PERSPECTIVA MODERNA DE GOVERNANÇA.....	89
Cristiane Elias de Campos Pinto e Alcindo Gonçalves	
07 - A CLASSIFICAÇÃO ESTATÍSTICA INTERNACIONAL DE DOENÇAS E PROBLEMAS RELACIONADOS À SAÚDE E AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS NOS CASOS DE DOENÇAS MENTAIS ORIUNDAS DO AMBIENTE DO TRABALHO.....	105
Dorothee Susanne Rüdiger e Ana Carla Vasco de Toledo	
08 - O REDD+ COMO INSTRUMENTO DE PRESERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE E MITIGAÇÃO DOS IMPACTOS DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS.....	121
Gabriel Gouveia Felix e Daniela Malheiros Jerez	
09 - A MEDIAÇÃO COMO MÉTODO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS URBANOS E AMBIENTAIS: UMA ALTERNATIVA PARA O INCREMENTO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, CONFORME A AGENDA 2030.....	135
Adriana Machado Yaghsisian e Gabriela Soldano Garcez	

10 - A AJUDA QUE VEM DOS CÉUS – O USO DA TECNOLOGIA ESPACIAL PARA ATINGIMENTO DOS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.....	153
Camila Marques Gilberto, Josiene Pereira de Barros, Lilian Muniz Bakhos e Patrícia Cristina Vasques de Souza Gorisch	
11 - POLÍTICAS MIGRATÓRIAS PARA REFUGIADOS AMBIENTAIS NA UNIÃO DAS NAÇÕES SUL-AMERICANAS (UNASUL)	163
Karina Granado e Celso Maran de Oliveira	
12 - CONTRATAÇÕES PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS: AS COMPRAS GOVERNAMENTAIS PODEM EFETIVAR O DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO?.....	179
Lucas Magalhães Barbosa	
13 - GOVERNANÇA AMBIENTAL NA SOCIEDADE GLOBAL: ACORDO DE PARIS E PRINCÍPIO DAS RESPONSABILIDADES COMUNS, PORÉM DIFERENCIADAS.....	195
Luciano Pereira de Souza, Alcindo Gonçalves e Fernando Rei	
14 - A POLÍTICA ESPACIAL BRASILEIRA: UM ENSAIO PARA A GOVERNANÇA.....	213
Márcia Alvarenga dos Santos e Olavo de Oliveira Bittencourt Neto	
15 - O DIREITO JURISPRUDENCIAL AMBIENTAL BRASILEIRO À LUZ DA COMMON LAW.....	229
Danielle Mariel Heil e Andrey Gastaldi da Silva	
16 - DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E ELEIÇÕES MUNICIPAIS: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA AGENDA PÓS-2015 (AGENDA 2030) E DOS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.....	251
Meilyng Leone Oliveira e Paulo José Ferraz de Arruda Júnior	
17 - REGULAÇÃO INTERNACIONAL DA ENERGIA NUCLEAR: LEGADO DOS 30 ANOS PÓS-CHERNOBYL.....	267
Patrícia Anache	
18 - MEIO AMBIENTE DO TRABALHO, DIREITOS HUMANOS E A CONVENÇÃO DE ESTOCOLMO SOBRE POLUENTES ORGÂNICOS PERSISTENTES – POP'S.....	285
Paulo Jose Ferraz de Arruda Junior e Meilyng Leone Oliveira	
19 - O MEIO AMBIENTE PRISIONAL BRASILEIRO E O DIREITO FUNDAMENTAL E HUMANO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO.....	301
Renata Soares Bonavides e Rita de Cássia Peixoto Moreno	
20 - A TEORIA DO RISCO INTEGRAL APLICADA AO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC) NO CASO CHEVRON.....	319
Rosana dos Santos Oliveira	
21 - A MEDIAÇÃO NA PREVENÇÃO DE CONFLITOS DECORRENTES DE MIGRAÇÕES AMBIENTAIS.....	337
Simone Alves Cardoso e Marília Funchal Werner	

22 - O IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (IPVA) E OS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS CLIMÁTICOS ASSUMIDOS PELO ESTADO DE SÃO PAULO.....	353
Valéria Cristina Farias, Juliana Gerent e Jose Carlos Loureiro da Silva	
23 - FORMAÇÃO PROFISSIONAL PARA O EMPREGO VERDE NO CONTEXTO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E TRABALHO DECENTE.....	369
Veronica Altes Barros	
24 - A INCAPACIDADE DE RESILIÊNCIA DO OCEANO DIANTE DA FRAGILIDADE DOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS APTOS A INIBIR O LANÇAMENTO DELIBERADO DE ESGOTO SANITÁRIO NO MAR.....	387
Vitória Colvara Gomes de Sousa	
25 - VALOR NORMATIVO INTERNO DE TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS E MEIO AMBIENTE.....	403
Wallace Paiva Martins Junior	
26 - O ACORDO DE FACILITAÇÃO DO COMÉRCIO, SEUS REFLEXOS NAS ATIVIDADES PORTUÁRIAS E IMPLICAÇÕES PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÓMICO NACIONAL E MEIO AMBIENTE. ANÁLISE DO PORTO DE SANTOS/SP.....	423
Rodrigo Luiz Zanethi	

APRESENTAÇÃO

Uma vez mais, agora em sua IV edição, cumprindo o papel que lhe cabe enquanto instituição geradora, promotora e difusora de novos olhares da ciência do Direito sobre as complexas questões ambientais, os Programas de Doutorado em Direito Ambiental Internacional e Mestrado em Direito Ambiental e Direito Internacional da Universidade Católica de Santos realizam o seu congresso internacional.

Os trabalhos aprovados neste IV Congresso Internacional de Direito Ambiental Internacional, que conta uma vez mais com o apoio científico da CAPES e o patrocínio de Pinheiro Neto Advogados Associados, buscam provocar, debater e responder a algumas dessas demandas acadêmicas e sociais e revelam que a Academia se propõe a ser o foro privilegiado da evolução de conhecimentos nessa nova área interdisciplinar do Direito.

Nestes Anais do Congresso, o leitor encontrará trabalhos de diversas origens, que foram avaliados por pesquisadores de universidades do Brasil e do exterior, que se debruçam na análise, mesmo que contida, de questões intrincadas e complexas relacionadas com problemas ambientais estratégicos atuais, a partir do estudo de contextos históricos, geográficos, sociais e jurídicos específicos e da dinâmica de alguns regimes internacionais relevantes.

Afinal, a promoção do debate sobre essas questões continua a ser crucial para o melhor encaminhamento do enfrentamento e das decisões que venham a ser prolatadas nas matérias e nos ambientes que implicam no avanço da agenda internacional da sustentabilidade.

Maria Luiza Machado Granziera
Fernando Rei
Coordenadores



NORMAS AMBIENTAIS E ACORDOS INTERNACIONAIS DE INVESTIMENTO EM CONFLITO: O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL NA RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS PELO SISTEMA INVESTOR-STATE DISPUTE SETTLEMENT

MARCELO MARKUS TEIXEIRA¹
ALISSON GUILHERME ZEFERINO²

Resumo: A relação econômica estabelecida entre estados e investidores por meio de Acordos Internacionais de Investimento representa uma forma de convencionar as expectativas de ambas as partes e também de codificar a relação jurídica de forma a estabelecer laços de cooperação na busca do desenvolvimento e do fomento da economia de grandes instituições privadas. As cláusulas Investor-State Dispute Settlement foram incluídas nos AIIs para determinar um método alternativo de solução de controvérsias entre os estados e os investidores. Seu conteúdo previa a eleição de um fórum arbitral para a instauração de demandas que discutissem a relação jurídica das partes nos acordos e afastava a competência das justiças nacionais. Nos últimos anos, grandes críticas ao sistema de cláusulas ISDS vieram à tona, quando alguns estados adotaram um conjunto de medidas na direção de uma tutela ambiental mais austera e eficaz, e foram processados por investidores estrangeiros que alegaram ter sofrido prejuízos indenizáveis. Isto pode significar que a assinatura de AIIs com cláusulas ISDS limitam a soberania das entidades estatais em seu poder de regulação e que a via arbitral não

¹ Doutor em Direito Internacional Privado pela Universität zu Köln - Alemanha (2011). Mestre em Direito Internacional Privado pela Universität zu Köln - Alemanha (2008). Mestre em Direito e Política da União Europeia pela Università degli Studi di Padova - Itália (2004). Advogado.

² Graduando em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó. Pesquisador de iniciação científica do Grupo de Pesquisa Cidadania, Jurisdição e Novas Faces da Justiça, coordenado pelo Prof. Dr. Marcelo Markus Teixeira.

opera na direção do desenvolvimento sustentável. Assim, tanto o abuso do sistema arbitral pelos investidores quanto os atos eminentemente prejudiciais do Estado são aspectos negativos na prática dos acordos internacionais de investimento. Portanto, cláusulas nos acordos que permitem a quebra do pactuado mediante o pagamento de uma justa indenização não aproveita a estados, nem a investidores. Desse modo, a utilização das demandas arbitrais para forçar estados a regredirem seus sistemas de tutela ambiental certamente não encontra guarida em padrões éticos, ou nos objetivos de desenvolvimento sustentável da economia mundial.

Palavras-chave: Acordos Internacionais de Investimento; Tutela Ambiental; Investor-State Dispute Settlement; Arbitragem Internacional; Desenvolvimento Sustentável.

Abstract: The economic relation established between states and investors through International Investment Agreements is a means to reach a consensus on the expectancies of both parties and also codify the legal relationship in order to create cooperation ties in search of the development of countries and the economy growth of large economic institutions. The Investor-State Dispute Settlement provisions were included in the IIAs to set an alternative method of dispute settlement between states and investors. Their content included the election of an arbitral fórum to the settlement disputes arising in discussion of the legal relation of the parties in the treaties, and deviated the jurisdiction from national courts. In the last years, major criticism to the ISDS system arose when some countries adopted a set of measures to protect the environment more effectively, and were prosecuted by foreign investors who claimed having suffered indemnifiable economic losses. This could mean that the subscription of IIAs with ISDS provisions limits the sovereignty of state actors and their power to regulate, and also that the arbitral procedures are not conformed with the sustainable development. Thus, the abuse of the arbitral system by investors, as well as the regulations made by the state only to cause damages to them, are considered harmful implications of the IIAs. Therefore, treaties' provisions that allow the state to breach the terms with which it has agreed, requiring only to the payment of compensations, is not beneficial to states nor investors. Thereby, the usage of arbitral proceedings exclusively to force states to retreat the application of environmental protection measures is not in accordance with ethical or sustainable patterns of the world economy.

Keywords: International Investment Agreements; Environmental Protection; Investor-State Dispute Settlement; International Arbitration; Sustainable Development.

1. INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho é analisar, no contexto das diversas demandas instauradas em tribunais arbitrais, a relação da quebra dos acordos Internacionais de Investimento pela adoção de novos instrumentos de tutela ambiental, para verificar o papel do desenvolvimento sustentável no âmbito dos investimentos estrangeiros e no método arbitral de resolução de controvérsias.

O estudo desse sistema permitirá definir se o método de resolução de controvérsias respeita as prerrogativas exigíveis das partes nos acordos acerca do desenvolvimento sustentável. A grande pergunta é: a quebra do acordo para avançar políticas de proteção ambiental se aproxima dos objetivos do desenvolvimento sustentável?

Para responder a essa pergunta, utilizar-se-á o método indutivo para construir uma resposta ao questionamento principal proposto. A reunião de dados de demandas arbitrais e casos em andamento é feita para demonstrar variações das medidas aplicadas pelos estados e sua (in)conformidade com princípios do direito ambiental.

2. O FENÔMENO GLOBAL E A ALTERAÇÃO NA SUBVENÇÃO DE ACORDOS DE INVESTIMENTO

As constantes transformações na organização espacial das relações sociais e transações, deflagradas por forças sociais, econômicas, políticas e tecnológicas, segundo Held, caracterizam o fenômeno da globalização, responsável por dar origem a fluxos e redes inter-regionais e transcontinentais de atividades, interações e exercício de poder (IKENBERRY, 1999).

Hespanha (2009) afirma que as implicações do processo de globalização, como a rapidez nas transações econômicas, a diminuição no custo dos transportes, a multiplicação de empresas transnacionais e os efeitos de políticas liberais de comércio e movimento de capitais provocaram importantes alterações nas funções tradicionais do Estado e do direito.³

O mundo interdependente e desterritorializado, consequência desse fenômeno, seguiu o declínio da figura estatal e a redistribuição de seu poder hegemônico entre atores emergentes no cenário global, dentre eles, empresas transnacionais (OLIVEIRA, 2016).

³ O cenário do pós-guerra e a deflagração da ideológica Guerra Fria incitou o desenho de uma ordem internacional mais aberta e liberal, com princípios fundados sobre o governo limitado, a propriedade privada, os direitos individuais e as instituições internacionais. A liberalização no comércio internacional operou em favor de multinacionais e fez do transnacionalismo um modelo americano de expansão (JOSSELIN; WALLACE, 2001).

A transnacionalização, resultado de investidas neoliberais,⁴ consistiu na exploração de mercados econômicos para além dos limites territoriais dos Estados sede de grandes empresas, e acentuou a busca por campos de investimento atrativos, caracterizados por oferecerem, prioritariamente, mercado de acesso, disponibilidade de matéria-prima e qualidade na força de trabalho (ROBINSON, 2015).

Dessa forma, acordos para a exploração de mercados e atividades econômicas foram formalizados, objetivando a promoção ou a aceleração do desenvolvimento dos países, ao passo que este, por meio de concessões, isenções e tratamento diferenciado, garantiria o retorno financeiro dos investidores.

Ao passo que a experiência internacional demonstrou afastar a solução de controvérsias entre Estados e investidores dos métodos convencionais, como a diplomacia, o século XXI ficou marcado pela adoção de procedimentos arbitrais nos casos de quebra de acordo (JONES, 2015).

A razão disso foi a experiência árdua dos atores privados que litigaram perante as justiças nacionais dos Estados com os quais assinaram acordos de investimento, cobrando indenizações em pretensões fundadas na deflagração de atos legais, porém prejudiciais às suas economias.

A recorribilidade às justiças nacionais, nesses casos, demonstrou ser ineficaz para a proteção dos investimentos, porquanto reiterado o provimento jurisdicional favorável ao Estado que descumpriu o pactuado.

De um lado, a política externa e a transnacionalização mostravam-se lucrativas. De outro, representavam grandes riscos. Logo, o comércio internacional exigia um meio de conferir segurança aos investidores e, ao mesmo tempo, responsabilizar os Estados por seus atos prejudiciais às finanças daqueles. A solução passou a integrar os Acordos Internacionais de Investimento (AIIs) posteriores à década de 60: cláusulas *Investor-State Dispute Settlement* (ROBINSON, 2015).

As cláusulas ISDS foram incluídas nos AIIs para determinar um método alternativo de solução de controvérsias entre os estados e os investidores.

Seu conteúdo previa a eleição de um fórum arbitral para a instauração de demandas que discutissem a relação jurídica das partes nos acordos; determinava, antecipadamente, qual a lei a ser aplicada na solução da controvérsia e; afastava a competência das justiças nacionais.

A partir da não intervenção de Cortes nacionais nas demandas, os atores privados passaram condicionar a expansão da maioria de seus

⁴ Quanto à transnacionalização, anota Oliveira: “[...] a realidade atual faz observar que as novas formas de investimentos e produção internacionalizada e as alianças entre as grandes corporações transnacionais tornaram-se tão complexas e globais que as suas dimensões dificultam a construção de conceitos capazes de circundar esse fenômeno” (2016, p. 28).

empreendimentos no exterior à subscrição das cláusulas ISDS pelos respectivos governos.

Portanto, esse sistema operou a favor das organizações econômicas estrangeiras e provocou um reajuste na distribuição do poder de litigância entre atores estatais e não estatais.

Faz prova disso o índice de demandas resolvidas por fóruns arbitrais a favor dos investidores. A *United Nations Conference on Trade and Development*, UNCTAD, reportou que até janeiro de 2016, o total de casos conhecidos de disputas sobre acordos de investimento submetidos à arbitragem foi de 696, com vitória dos investidores sobre os estados em 60% deles (2016).

Os requerimentos de instauração do procedimento arbitral, feitos por investidores utilizando-se das cláusulas ISDS, foram fundamentados, nos últimos anos, em alegados prejuízos sofridos por reformas legislativas dos estados no setor de energias renováveis; expropriação dos investimentos; tratamento discriminatório e; revogação ou recusa de licenças e autorizações. Somente em 2015, 70 novas disputas foram iniciadas (UNCTAD, 2016).

Logo, pergunta-se: qual a importância atual dos investimentos estrangeiros e do método ISDS para a solução de controvérsias?

3. O PANORAMA DOS ACORDOS INTERNACIONAIS DE INVESTIMENTO E O UTILITARISMO DA SUBSCRIÇÃO DE CLÁUSULAS ISDS

Analisando-se o fluxo de Investimentos Estrangeiros Diretos (IED), houve crescimento de 38% em 2015, com relação ao ano anterior. Os investimentos estrangeiros atingiram US\$ 1,76 trilhões e, somente em 2015, 31 novos acordos de investimento foram concluídos, elevando o universo de AIIs para 3.304 (UNCTAD, 2016).

Em seu discurso de abertura à edição de 2016 do *SelectUSA Investment Summit*,⁵ o Presidente dos Estados Unidos, Barack Obama, destacou a importância dos investimentos estrangeiros no cenário da economia global, marcado por negócios que ultrapassam fronteiras e dão lugar a atividades econômicas que visam o benefício de todos (THE WHITE HOUSE, 2016).

O expressivo número de tratados concluídos reforça a asserção de que a salvaguarda da relação jurídica mantida entre Estados e organizações estrangeiras merece distinção. As cláusulas ISDS, portanto, visam conferir aos acordos subscritos a tutela legal correspondente ao porte das negociações.

⁵ Em síntese, a exposição do Chefe de Estado americano no referido evento revelou que a conclusão de acordos de investimento cria empregos, proporciona melhores números em Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) e apresenta relação direta com cada aspecto da vida dos cidadãos na era global.

Para Jaime, a tendência na criação de políticas internacionais de investimento apresenta relação estreita com o desenho de AIIs de forma a promover e proteger investidores e seus investimentos em países estrangeiros (2014).

Tienhaara, semelhantemente, defende que o método ISDS é disciplinado pelo modelo privado de arbitragem entre companhias, e planejado para a proteção dos interesses comerciais (2007).

Chase, a seu turno, diverge dessas afirmações. Para o autor, os acordos - instrumentos do Direito Internacional - e o método ISDS foram criados pelos governos para solucionar suas controvérsias e evitar levar os conflitos à resolução por meios coercitivos (2015).

Nesses termos, é possível concordar com Cutler, sobre a formação de uma ordem institucionalizada no moderno regimento de leis mercantis, em que atores privados interagem com autoridades públicas para criar e fazer cumprir as leis mercantis internacionais (2011).

Independentemente da natureza e do interesse que visam proteger, as referidas cláusulas fazem parte do conjunto de acordos que codificam as expectativas de um governo sobre o tratamento a ser conferido a seus nacionais em outros países; oferecem credibilidade a empreendedores que vinculam seu capital a jurisdições desconhecidas e, ademais, reconhecem a ocasional adoção, por parte do estado, de leis que geram resultados dessemelhantes para os empreendimentos nacionais e estrangeiros (CHASE, 2015).

Nos últimos anos, grandes críticas ao sistema de cláusulas ISDS vieram à tona, quando alguns estados adotaram um conjunto de medidas na direção de uma tutela ambiental mais austera e eficaz, e foram processados por investidores estrangeiros que alegaram ter sido afetados pelas restrições legais nas operações de seus empreendimentos.

Para alguns, a soberania do estado restou esvaziada, pois as medidas atacadas foram aplicadas em consonância com o interesse público. Para outros, caracterizaram a expropriação dos investimentos e devem gerar o dever de indenizar.

Nesse palmilhar, indaga-se: A criação de políticas estatais de proteção ambiental em prejuízo dos acordos de investimento apresenta relação com o desenvolvimento sustentável?

4. POLÍTICAS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL À LUZ DAS CLÁUSULAS ISDS

Dentre as funções estatais, a de legislar e regular as atividades de empreendimentos nacionais e estrangeiros é uma prerrogativa da garantia do bem-estar comum. Por vezes, novas leis e restrições importam redução do poder de atuação de alguns investidores, no ímpeto governamental de conter a exploração ambiental e evitar danos ao meio ambiente e à saúde pública.

O avanço da técnica e das formas de avaliar impactos ao meio ambiente, decorrentes das atividades de indústrias de alguns setores-chave, tornam necessária a adoção de medidas mais repressivas para efetivar a aplicação de novos padrões e instrumentos de tutela ambiental.

Enquanto para alguns, o estado regula as atividades nocivas ao meio ambiente de acordo com seu poder soberano e autônomo, para outros, a crescente instauração de demandas arbitrais em que investidores alegam ter sofrido prejuízos decorrentes da adoção de novos instrumentos de tutela ambiental – pelo que pleiteiam altos valores de indenização – podem significar que a assinatura de AIIIs com cláusulas ISDS limitam a soberania das entidades estatais em seu poder regulatório.

Nesse sentido, resta analisar se a elaboração de Acordos Internacionais de Investimento com cláusulas ISDS apontam o ímpeto de estados e investidores na realização dos objetivos do desenvolvimento sustentável.

Para iniciar a discussão, ilustre-se a controvérsia com dois casos emblemáticos entre estados e investidores, cujo processamento perante fóruns arbitrais se deu em razão da presença de cláusulas ISDS nos AIIIs.⁶

Na primeira disputa, Caso n.º. ARB/09/12 do ICSID, figura como reclamante a Pacific Rim Cayman LLC, empresa canadense, e reclamada a República de El Salvador. O referido estado, após recuperar-se de uma crise econômica, buscou atrair investidores estrangeiros e celebrou, com a Pacific Rim, um acordo de exploração de minério e ouro.

Após o exercício de pressão popular de comunidades atingidas pela poluição de efluentes de empresas mineradoras previamente instaladas no país, o Governo Central decidiu não conceder as licenças ambientais de exploração de minério à Pacific Rim.

Por consequência, a empresa canadense, que já havia despendido milhares de dólares em estudos técnicos para localizar o minério no solo do pequeno país da América Central, postulou no juízo arbitral um requerimento

⁶ Arquivos oficiais das disputas podem ser acessados na página web do International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID: www.icsid.worldbank.org.

de compensação por perdas, danos e lucros cessantes, ao qual atribuiu o valor de US\$ 250 milhões (JONES, 2015).

A segunda disputa, Caso n.º. ARB/12/12, apresenta como reclamantes membros do conglomerado suíço do setor de energias, Vattenfall, e reclama da a República Federativa da Alemanha.

Em prosseguimento aos eventos catastróficos ocorridos em Fukushima, no Japão, a Alemanha tornou pública sua decisão de encerrar as operações de usinas nucleares no país.

Irresignado, o grupo Vattenfall, responsável por operar três das oito usinas nucleares alemãs, instaurou a disputa arbitral pela quebra do acordo de investimento celebrado com o governo alemão, requerendo compensação dos prejuízos na ordem dos US\$ 6 bilhões (JONES, 2015).

Pois bem. Os dois casos nos levam a concordar que há interesse público nas demandas. Reconhecidamente, procedimentos arbitrais como esses estão geralmente atrelados a investimentos em setores de serviços públicos e têm relação com regulamentações governamentais criadas para a promoção do bem-estar comum (TIENHAARA, 2007).

Para Antunes (2003), o avanço da técnica é primordial na regulação de atividades que exploram o meio ambiente.

Desse modo, é possível inferir que no caso da Vattenfall, a experiência internacional com usinas nucleares demonstrou ser de alto risco para os países que abrigavam estes empreendimentos, o que dá mais suporte à decisão do governo alemão.

No caso da Pacific Rim, entretanto, a experiência local dos moradores de alguns vilarejos de El Salvador bastou para o governo ceder à pressão social e decidir não conceder as licenças necessárias à empresa canadense.

Num primeiro momento, é possível estabelecer uma relação de coordenação entre as medidas adotadas pelos citados governos. Não obstante, há elementos que levam a concluir que uma delas não consistiu numa abordagem prática em direção ao desenvolvimento sustentável.

Analisaremos os motivos para assim consentir após verificar as prerrogativas de alteração unilateral dos contratos e alguns pressupostos do princípio da precaução.

Antunes (2003) argumenta ser necessário compensar o agente privado afetado pela restrição governamental, pois esta, embora conjecturada para a proteção ambiental, configura um caso indenizável de modificação unilateral da situação jurídica das partes.

O autor bem expõe que o Estado pode se utilizar do *ius variandi*, ou o poder de modificação unilateral da situação jurídica das partes nos contratos, mas deverá, antes de tornar pública qualquer decisão que afete

a investidores estrangeiros, fazer uma ponderação acerca da premência da salvaguarda ecológica e a geração de eventuais custos indenizatórios (2003).

A ponderação se faz necessária porque, em alguns casos, as medidas protetivas do meio ambiente não significam um ganho que supera os prejuízos causados pelos custos indenizatórios das demandas arbitrais. Tienhaara (2007) chega a afirmar que as demandas de investidores contra estados constituem ameaças às políticas governamentais e acarretam altos custos ao erário.

Para Sustain (2012), muitas das medidas estatais adotadas para proteger o meio ambiente apresentam relação com o princípio da precaução, do Direito Ambiental. Para ele, ao adotar o princípio da precaução, o foco passa a estar nos possíveis prejuízos associados a alguma atividade ou perigo, enquanto há negligência dos possíveis ganhos associados a essas mesmas atividades e perigos.

Logo, se a prerrogativa maior do desenvolvimento sustentável constitui o equilíbrio entre as atividades econômicas e o seu impacto sobre o meio ambiente, com vistas a suprir as necessidades de gerações futuras, então a alteração unilateral da situação jurídica de Estados e investidores, para regulamentar mais severamente alguns setores, pode não se apresentar como solução eficaz naquela direção.

Verifica-se que o governo da Alemanha agiu imediatamente após a catástrofe de Fukushima, portanto sobre um precedente lamentável da atividade de usinas nucleares, o que corrobora a ideia de conter esses empreendimentos visando o bem-estar intra e intergeracional.

O caso da Pacific Rim, entretanto, demonstrou ser mais atrelado ao princípio da precaução que Sustain afirmou ter efeitos paralisantes (2012). A não concessão da licença de exploração de minério pelo governo central de El Salvador esteve mais ligada ao temor da população com base na poluição gerada por mineradoras outrora ativas no país. Não houve, assim, uma abertura à transnacional para apresentar estudos de impacto ambiental ou medidas mitigadoras de poluição para garantir que suas atividades não produziram resultados semelhantes aos verificados pelos cidadãos com relação a outras empresas.

Desse modo, julgamos que a medida não teve cunho sustentável e que alteração unilateral ensejou uma pretensão indenizatória cabível no caso concreto.

Com base no contexto econômico já delineado neste estudo, o número de AIIIs certamente demonstra o interesse de estados em receber empreendedores estrangeiros para movimentar suas economias e, de acordo com a UNCTAD (2016), tanto os investimentos estrangeiros quanto as empresas

transnacionais desempenham importante papel na busca do desenvolvimento sustentável.

Para atingir os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável de 2030, estipulados em 2015, a organização estimou ser necessário investir de US\$ 3,3 a US\$ 4,5 trilhões, anualmente, em países em desenvolvimento, nos setores de energia, telecomunicações, transporte, água e saneamento e outras infraestruturas relacionadas a segurança de alimentos, mitigação e adaptação das mudanças climáticas, saúde e educação.

Destaque-se que estes setores são, por definição, de interesse público e, como salientado, tendem a gerar mais controvérsias pelo método ISDS. Nesse palmilhar, assevere-se: algumas demandas ISDS podem ser usadas unicamente com o objetivo de pressionar governos a voltarem atrás em suas políticas reguladoras.

A ameaça de investimentos estrangeiros influenciarem negativamente as políticas estatais pode ser atrelada à advertência de Sen (1999, p. 23): “a natureza da economia moderna foi substancialmente empobrecida pelo distanciamento crescente entre economia e ética”.

Sutherland reitera: “Esses casos podem levar governos a evitar formular novas regulamentações ambientais, devido aos riscos políticos e econômicos associados” (2014, p. 22). Bosselmann (2015, p.25), a seu turno, afirma: “Qualquer discurso sobre a sustentabilidade é essencialmente um discurso ético.

Desse modo, a utilização das demandas arbitrais para forçar estados a regredirem seus sistemas de tutela ambiental certamente não encontra guarida em padrões éticos, ou nos objetivos de desenvolvimento sustentável da economia mundial.

Igualmente insustentável é a operação unilateral dos estados para fazer alterar a relação jurídica nos Acordos Internacionais de Investimento, sem a observância de pressupostos da cooperação com os investidores, ou ainda – e mais gravemente – com a aplicação infundada de princípios do direito ambiental.

Assim, tanto o abuso do sistema arbitral pelos investidores quanto os atos eminentemente prejudiciais do Estado são aspectos negativos na prática dos acordos internacionais de investimento.

Nessa direção, se a cooperação é esperada na relação dos governos com seus investidores estrangeiros, então o desenho de cláusulas nos acordos que permitem, simplificada, a quebra do pactuado com o respectivo pagamento de uma justa indenização não aproveita a estados, nem a investidores.

Por assim dizer, o modelo ISDS, que já aponta precisar de reformas, tem sido revisto. Registros da UNCTAD (2015) revelam que somente em

2014, 31 novos acordos foram concluídos, e em muitos deles foram formuladas provisões para alcançar uma relação jurídica pautada no desenvolvimento sustentável.

Nesse sentido, Davis (2015) aponta para o notável avanço em alguns acordos, nos quais estados e investidores subscreveram cláusulas que os levaram a optar por proceder à negociação para solucionar os eventuais conflitos, antes de recorrer a fóruns arbitrais para instaurar demandas.

Importante destacar que a finalidade esperada de uma política externa é fazer com que os investimentos operem em favor do desenvolvimento sustentável, maximizando seus benefícios e minimizando seus efeitos negativos (UNCTAD, 2016).

Como afirmou o Secretário-Geral da UNCTAD (2016, p. XIII): “Acima de tudo, é importante encontrar o equilíbrio entre a liberalização e a regulação na busca do objetivo último da promoção do investimento para o desenvolvimento sustentável”

Assim, se as boas políticas externas visam atingir o equilíbrio entre o desenvolvimento econômico e as políticas ambientais, estados e Investidores precisam consentir na revisão dos termos dos AIIs quando o bem-estar comum assim demandar, em preferência à alteração unilateral da relação estabelecida entre eles e, principalmente, ao abuso da litigância com vistas a prejudicar a tutela do meio ambiente.

CONCLUSÕES

A utilização da via arbitral para solucionar controvérsias surgidas a partir da assinatura de acordos internacionais de investimento provou operar a favor de investidores estrangeiros na proteção de seus empreendimentos. O índice de demandas julgadas a favor dos grandes atores privados demonstrou que as cláusulas Investor-State Dispute Settlement tem validade comprovada para tanto, o que seria bastante diferente se a litigância tivesse tomado lugar em Cortes nacionais.

O sistema ISDS tem validade à luz do desenvolvimento sustentável se o Estado agir para a tutela ambiental após ponderar o benefício concreto almejado e a respectiva indenização que sua restrição legal gerará. Ademais, a entidade governamental precisa pautar a aplicação de políticas estatais nos termos dos princípios de Direito Ambiental, sob pena de causar grandes prejuízos a seus nacionais e aos estados com quem assinou acordos de cooperação econômica.

O método arbitral e as cláusulas ISDS aproveitarão mais aos envolvidos se os investidores não abusarem do poder de litigância contra o Estado para impedir a aplicação de novos padrões de proteção ambiental.

Conclui-se, portanto, que a possibilidade de revisar os termos dos acordos deve ser aberta antes da instauração de procedimentos judiciais, operando assim a cooperação internacional, que é da essência dos acordos de investimentos econômicos.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Tiago. **O Ambiente entre o Direito e a Técnica**. Lisboa: Associação acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2003.

BOSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade transformando Direito e Governança**. Tradução: Phillip França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CHASE, Peter H. TTIP, investor-state dispute settlement and the rule of law. **European View**. Vol. 14, n. 2, p. 217-229, dez 2015. Disponível em: <http://link.springer.com/article/10.1007/s12290-015-0377-z> Acesso em: jul 2016.

CUTLER, A. Claire. Private International Regimes and Interfirm Cooperation. In BAUMANN, Rainner; MAYER, Peter e ZANGL, Bernhard. **International Relations: The Great Debates**. Massachusetts: Edward Elgar, 2011.

DAVIS, Christina L. The political logic of dispute settlement: Introduction to the special issue. **The Review of International Organizations**. 2015, vol. 10, n. 2, p. 107-117. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10.1007/s11558-015-9220-1>> Acesso em: jul. 2016.

HESPANHA, Manuel António. **O caleidoscópio do direito O direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje**. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2009.

IKENBERRY, John G. Revisão do livro *Global Transformations: Politics, Economics, and Culture*, por HELD, David; MCGREW, Anthony G.; GOLDBLATT, David e PERRATON, Jonathan. **Foreign Affairs**, V. 78, n. 6, nov-dez 1999. Disponível em: <<https://www.foreignaffairs.com/reviews/capsule-review/1999-11-01/global-transformations-politics-economics-and-culture>> Acesso em: jul 2016.

JAIIME, Margie-Lys. Relying upon parties' interpretation in treaty-based investor-state dispute settlement: filling the gaps in international investment agreements. In: **Georgetown Journal on International Law**. Washington, vol. 46, p. 261-313, 2014. Disponível em: <<https://www.law.georgetown.edu/academics/law-journals/gjil/recent/46.cfm>> Acesso em: jul 2016.

JONES, Rosamund. Company Vs Country. **BBC RADIO 4**, 30 de março de 2015, 20h. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/programmes/b05ntj7p>> Acesso em: jul 2016.

JOSSELIN, Daphné; WALLACE, William (Orgs.) **Non-state actors in World Politics**. New York: Palgrave MacMillan, 2001.

OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). **Relações Internacionais, Direito e Poder**. Atores Estatais e Não Estatais na Era da Rede Global. Vol. 3. Ijuí: Unijuí, 2016.

ROBINSON, Michael. Is democracy threatened if companies can sue countries? **BBC News**. 31 de março de 2015. Disponível em: <<http://www.bbc.com/news/business-32116587>> Acesso em: fev 2016.

SEN, Amartya Kumar. **Sobre ética e economia**. Tradução de Laura Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

SUSTEIN, Cass. Para além do princípio da precaução. **Revista de Direito Administrativo**, vol. 259, jan-abr 2012. Rio de Janeiro: FGV, 2012.

SUTHERLAND, William J. A horizon scan of global conservation issues for 2015. **Trends in Ecology & Evolution**. Vol. 30, n. 1, p. 17-24, 2014. Disponível em: <[http://www.cell.com/trends/ecology-evolution/abstract/S0169-5347\(14\)00230-4](http://www.cell.com/trends/ecology-evolution/abstract/S0169-5347(14)00230-4)> Acesso em jul 2016.

THE WHITE HOUSE. **Remarks by the President at the 2016 SelectUSA Investment Summit**. Washington, 2016. Disponível em: <<https://www.whitehouse.gov/the-press-office/2016/06/20/remarks-president-2016-selectusa-investment-summit>> Acesso em: jul. 2016.

TIENHAARA, Kyla. Third Party Participation in Investment-Environment Disputes: Recent Developments. **Review of European Community and International Law**. Vol. 16, n. 2, 2007. Disponível em: <<http://www.ingentaconnect.com/content/bpl/reel/2007/00000016/00000002;jsessionid=1kcaujq9m3hnhw.alice>> Acesso em: jul 2016.

UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. **World investment report 2015**. UNCTAD: 2015. Disponível em: <<http://www.worldinvestmentreport.org>> Acesso em: jul 2016.

UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. **World Investment Report 2016**. UNCTAD: 2016. Disponível em: <<http://www.worldinvestmentreport.org>> Acesso em: jul. 2016.

A INSERÇÃO DE NOVOS ATORES NA CONSTRUÇÃO DE REGIMES INTERNACIONAIS: A CONVENÇÃO DE MONTEGO BAY E A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE MARINHO

ALEXANDRE GUIMARÃES TRINDADE¹
RHIANI SALAMON REIS RIANI²
MARIA LUIZA MACHADO GRANZIERA³
ELIANE MARIA OCTAVIANO MARTINS⁴

Resumo: A construção, operação e implementação do Regime Internacional do Mar e a proteção do meio ambiente marinho depende de um amplo processo de governança, do qual diversos atores internacionais fazem parte. A Convenção das Nações Unidas de Direito do Mar (CNUDM) abriu espaço para que atores como a Organização Marítima Internacional (OMI) e novos atores participassem na formação do Regime do Mar. Neste sentido, o presente artigo visa demonstrar, pelo método de abordagem dialético, a contribuição da Organização Marítima Internacional na formação do Regime Internacional do Mar. Serão, ainda, utilizadas como técnicas procedimentais as pesquisas bibliográfica e documental. A bibliográfica será utilizada para discorrer sobre o tema proposto. Já a técnica documental utilizar-se-á com o propósito de análise de documentos jurídicos internacionais, como a CNUDM e estudos científicos da OMI.

Palavras-Chave: Governança global; Direito do Mar; Organização Marítima Internacional; meio ambiente marinho.

1 Advogado. Especialista em Direito Ambiental e em Direito Marítimo e Portuário. Mestrando em Direito Ambiental pela Universidade Católica de Santos (UNISANTOS). Professor Assistente da Pós-Graduação em Direito Marítimo e Portuário (UNISANTOS). Bolsista CAPES.

2 Advogado. Especialista em Direito Marítimo e Portuário. Mestrando em Direito Ambiental pela Universidade Católica de Santos (UNISANTOS). Bolsista CAPES.

3 Professora Associada do Programa de Doutorado em Direito Ambiental Internacional da Universidade Católica de Santos (UNISANTOS). Líder do Grupo de Pesquisa Energia e Meio Ambiente.

4 Professora Associada do Programa de Doutorado em Direito Ambiental Internacional da Universidade Católica de Santos (UNISANTOS). Líder do Grupo de Pesquisa Direito Marítimo, Portos e Zona Costeira.

Abstract: The construction, operation and implementation of the Sea International Regime and the marine environment protection depends on a wide process of governance, which many international actors are part of it. The United Nations Convention of Law of the Sea (UNCLOS) opened space for actors such as the International Maritime Organization (IMO) and other new actors to participate in the formation of the Sea Regime. In this sense, this article aims to demonstrate thru the dialectical method of approach, the contribution of the International Maritime Organization in the formation of the Sea International Regime. Also will be used as procedural techniques, the bibliographic and documentary research. The literature will be used to discuss the theme. The documentary technique will be used for the analysis purpose of international legal documents such as the UNCLOS and scientific studies of the IMO.

Keywords: Global Governance; Law of the Sea; International Maritime Organization; Marine Environment.

INTRODUÇÃO

Mais de 90% (noventa por cento) do comércio internacional é realizado pelo modal marítimo. O Planeta Terra é formado por 77% de água, sendo que desta porcentagem mais de 97% é de água salgada. Em outras palavras, o planeta é dominado por mares e oceanos, o que vem a ser um grande desafio para o homem contemporâneo na gestão sustentável deste espaço.

A construção do Regime do Mar depende de um amplo processo de governança global, do qual fazem parte diversos atores internacionais. As transformações sociopolíticas, socioeconômicas e ambientais no final do século XX provocaram mudança institucional nas relações internacionais, principalmente na seara de participação dos atores internacionais, que se estenderam para além dos tradicionais, os Estados.

Por impulso do processo de Governança (entendida principalmente como processo de cooperação), novos atores, como organizações internacionais, organizações não governamentais (ONGs), corporações, multinacionais e movimentos sociais passaram a desempenhar papel fundamental no sistema internacional. Além disso, as organizações internacionais, que antes desempenhavam papel restrito, passaram a atuar ativamente no processo de governança global, apresentando suas contribuições normativas e técnicas, como é o caso da Organização Marítima Internacional (IMO - sigla em inglês) (MARTINS, 2013, p. 29-32).

A formação de um Regime Internacional necessita de amplo diálogo entre atores. A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar -

CNUDM (conhecida como Convenção de *Montego Bay*), de 1982, representou um presságio para o surgimento e participação de novos atores internacionais na formação, principalmente, do Regime do Mar, o que inclui as organizações internacionais.

Neste sentido, o presente artigo visa a demonstrar a contribuição da Organização Marítima Internacional (IMO) na formação do Regime do Mar. O papel das resoluções e decisões da Organização Internacional para o fortalecimento e incremento normativo do Regime Internacional do Mar, originário da Convenção de *Montego Bay* (1982).

Para o desenvolvimento deste artigo será adotado o método de abordagem dialético, haja vista que serão analisadas as fontes e os atores do Direito Internacional e sua evolução no decorrer dos séculos XX e XXI, bem como será feita análise da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (1982), no intuito de averiguar a participação ativa da Organização Marítima Internacional na formação do Regime Internacional do Mar, além de demonstrar que, atualmente, as resoluções e decisões técnicas da IMO são fundamentais para a sustentável e resiliente vigência do Regime do Mar.

O método dialético será desenvolvido por intermédio das técnicas procedimentais, pesquisa bibliográfica e pesquisa documental. A bibliográfica será utilizada para discorrer sobre o tema, fontes e atores do Direito Internacional, governança global e a Organização Marítima Internacional. Já a pesquisa documental consistira na análise da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (1982).

Assim, no Capítulo 1 serão apresentadas de forma crítica as fontes e sujeitos do Direito Internacional para a formação dos Regimes internacionais no século XXI. No Capítulo 2 será apresentado o Regime Internacional do Mar na figura da Convenção de *Montego Bay* (1982), demonstrando o presságio para o surgimento de novos atores. E, por fim, será exposta a participação da Organização Marítima Internacional na formação do Regime Internacional do Mar e na Proteção do Meio Ambiente.

1. A GOVERNANÇA INTERNACIONAL E OS REGIMES INTERNACIONAIS: O PAPEL DOS NOVOS ATORES SÉCULO XXI.

A definição clássica de Regimes Internacionais é a apresentada por Stephen Krasner (1995, p. 02), no qual Regimes são definidos como “(...) princípios, normas e regras implícitos ou explícitos e procedimentos de tomada de decisões de determinada área das relações internacionais em torno dos quais convergem as expectativas dos atores”.

A formação de Regimes visa à cooperação, principalmente, entre Estados para solucionar questões transfronteiriças. São arranjos institucionais sobre uma pauta específica de interesse internacional comum. Sua formação depende de três pressupostos básicos, sendo estes: a especificidade, o caráter interestatal e a dimensão institucional.

A Teoria Clássica dos Regimes Internacionais prega que os Regimes são construídos basicamente pelos Estados soberanos, aqueles dotados de reconhecimento internacional para adesão de tratados internacionais. Assim, as fontes dos Regimes são exclusivamente aquelas originárias dos atos entre Estados, nos moldes previstos no artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, a qual é referência para as fontes formais do Direito Internacional.

1. A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhes forem submetidas, aplicará: a) as convenções internacionais, quer gerais quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes; b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo direito; c) os princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas; d) sob ressalva da disposição do art. 59, as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito.

2. A presente disposição não prejudicará a faculdade da Corte de uma questão *ex aequo et bono*, se as partes com isto concordarem.

O artigo 38 do ECIJ, quando usa as expressões “*Estados litigantes*”, “*nações civilizadas*” e “*nações*”, demonstra que as fontes do Direito Internacional e os Regimes são originários dos atos das Nações (Estados soberanos). Ocorre que a enumeração das fontes de direito internacional, como destacado, fez-se de modo exemplificativo, sendo esta uma posição comum da melhor doutrina, que não existe hierarquia entre as fontes de direito internacional elencadas no referido artigo (MORE, s.d.).

O Direito Internacional foi construído para e pelos estados soberanos e hoje engloba a comunidade de seres humanos (PASTOR RIDRUEJO, 1998). O pensamento clássico segundo o qual apenas os Estados são os atores responsáveis pela criação e formação dos Regimes está, aos poucos,

perdendo força, haja vista ser patente a contribuição das Organizações e Organismos Internacionais, bem como de novos atores, neste processo de arranjo institucional internacional (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2012).

Sujeitos de direito internacional são os Estados e as Organizações Internacionais formadas pela associação de Estados, enquanto os atores que compõem a estrutura institucional do direito internacional moderno é formada por empresas, organizações não governamentais e indivíduos, os quais têm sido admitidos em organismos internacionais como sujeitos de direitos e obrigações direito (VARELLA, 2010).

Os atores internacionais participam da sociedade internacional e não detêm personalidade jurídica de Direito Internacional Público, ou seja, não são sujeitos do direito Internacional, embora muitos atores serem parte da sociedade internacional, pois ser sujeito de direito das gentes é diferente de pertencer à sociedade internacional (MAZZUOLI, 2011).

Este cenário é visível no Direito Internacional Ambiental e nas Relações Internacionais atreladas ao meio ambiente, na qual a governança internacional se faz forte em razão da participação de novos atores (organizações, organizações não-governamentais (ONGs), corporações, multinacionais e movimentos sociais).

O mundo globalizado, segundo Salem Hikmat Nasser (2005, p. 79), fez com que “o direito internacional evoluísse de uma lógica centrada na justaposição de entes soberanos para uma outra fundada na ideia de cooperação”. Esta cooperação é realizada por intermédio do processo de governança.

A governança global é o meio pelo qual se forma um Regime Internacional. A governança é gênero, o Regime Internacional é espécie. No final do século XX e começo do XXI, a formação de um Regime Internacional, pela governança, pautou-se no processo arendtiano (Hannad Arendt), que se baseia no diálogo, na busca dos consensos, para a formação de uma vontade comum (GONÇALVES; COSTA, 2011, p. 44-45). Principalmente, quando se fazem presentes novos atores.

A complexidade desta nova era globalizada (final do século XX e começo do XXI) ocasionou uma perda da capacidade do Estado de controlar questões de ordem global (NASSER, 2005, p. 82). O processo acelerado de transformação da sociedade acarretou a multiplicação de novos atores, que, de certa forma, influenciam nas decisões globais, sendo elas econômicas, políticas, sociais e ambientais.

Segundo Octavio Ianni (2000, p. 13), “(...) o globo não é mais exclusivamente um conglomerado de nações, sociedades nacionais, Estados-nações,

em suas relações de interdependência, dependência, colonialismo, imperialismo, bilateralismo, multilateralismo”.

O dinamismo dos eventos globais e seus processos resolutivos dependem cada vez mais da cooperação de novos atores, que contribuem diretamente na formação de novos arranjos para além dos regimes. Este fenômeno é chamado de governança para além dos regimes (*governance beyond regimes*) (MATIAS, 2014). Esta governança para além dos regimes é visível nos debates e conferências internacionais atreladas as questões ambientais (exemplo, clima e biodiversidade) e direitos humanos.

De fato, entre os atores internacionais, o Estado permanece com o título de guardião da lei, visto que sua decisão final ainda é requisito do processo normativo internacional. Entretanto, no processo de elaboração das normas internacionais, estes vem perdendo cada vez mais espaço para as organizações internacionais, principalmente, em acordos multilaterais sobre o meio ambiente (BEYERLIN; MARAUHN, 2011).

Os novos atores internacionais estão colaborando de forma ativa na formação dos Regimes Internacionais, bem como do próprio corpo do Direito Internacional. Guido Fernando Silva Soares (2001, p. 193) afirma que a doutrina internacional defende a inclusão das normas expedidas pelas Organizações da ONU como fontes de Direito Internacional:

[...] sem embargo de não figurarem no rol das fontes formais do Direito Internacional, conforme o disposto no art. 38 do Estatuto da CIJ, a doutrina internacional e os princípios gerais de direito têm considerado como autênticas fontes de Direito Internacional, de natureza unilateral: as normas expedidas pelas organizações internacionais interestatais, de vocação universal (a ONU e suas Organizações Especializadas), e as de competência regional (como a OCDE, com ênfase nas organizações regionais de integração econômica, como a Comunidade Europeia).

Sendo fontes do Direito Internacional, os atos das Organizações especializadas da ONU também são fontes para a formação de Regimes Internacionais, como por exemplo, o Regime Internacional do Mar.

A política internacional marítima não está apenas confinada nos atos de vontade dos Estados nacionais, mas resta caracterizada forte participação de novos atores, como a da Organização Marítima Internacional, empresas transnacionais e ONGs. Questões ambientais, nos espaços marítimos, tam-

bém impulsionaram o processo de participação de novos atores na governança global marítima.

Neste cenário de governança marítima, a Organização Marítima Internacional vem assumindo papel relevante, haja vista ser uma agência especializada da ONU responsável pelas questões marítimas que, por intermédio de seus atos unilaterais e resoluções, contribui para a formação e o fortalecimento normativo e institucional do Regime do Mar, instaurado pela vigência da Convenção de *Montego Bay* de 1982.

2. O REGIME INTERNACIONAL DO MAR: A CONVENÇÃO DE MONTEGO BAY – UM PRESSÁGIO PARA O SURGIMENTO DE NOVOS ATORES.

A história da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM) tem suas origens em novembro de 1967, quando o embaixador Arvid Pardo, de Malta, na Assembleia Geral das Nações Unidas, colocou ao debate a formação de um regime internacional efetivo, com jurisdições definidas, sobre os fundos marinhos e oceanos (MELO, 2012, p. 32).

Considerada como um dos mais complexos tratados da história das Nações Unidas, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, assinada pelos Estados na cidade de Montego Bay, Jamaica, em dezembro de 1982, representa o último *Umbrella Treaty* (tratado guarda-chuva) firmado pelos Estados⁵.

Segundo Milena Barbosa de Melo (2012, p. 32), com relação à Convenção de Montego Bay, afirma que

[...] pode ser considerada mais abrangente do que os demais Tratados e Convenções anteriormente existentes, tendo sido inclusive conceituada como um verdadeiro Código para o Direito do Mar, em decorrência do fato de no mesmo texto convencional, terem sido abordadas diversas questões eminentemente importantes para o desenvolvimento desta área jurídica relacionada com o meio ambiente, tais como: 1. A definição de novos limites para o mar territorial, Zona Econômica Exclusiva

⁵ Convenções-quadro passaram a ser mais adotadas pela comunidade internacional, principalmente na regulamentação do direito ambiental internacional, dada a possibilidade de participação dos atores internacionais e por serem caracterizadas pela existência de metas abstratas e normas programáticas, cuja implementação e serão executadas mediante a adoção de normas posteriores, normalmente protocolos, e regulamentação técnica específica dos dispositivos da respectiva Convenção, sem necessidade de emenda ao tratado ou novo protocolo, o que garante certo dinamismo para a Convenção (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2012).

e Zona Contígua; [...] 2. Liberdade de Navegação; [...] 3. Proteção Ambiental; [...] 4. Plataforma Continental; [...] 5. A criação da Área, bem como da Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos e da Empresa (Pesquisa Científica Marinha); [...] 6. O novo regime de Solução Pacífica de Conflitos”.

O objetivo maior da CNUDM é criar um regime universal de regulação de todos os assuntos relativos aos oceanos, bem como dos assuntos correlatos aos ambientes marinhos.

Como um tratado guarda-chuva, além de dispor de uma estrutura normativa detalhada de regulamentação do espaço marinho, a CNUDM trouxe inovações, dentre elas o fortalecimento da participação de novos atores internacionais na formação do Regime do Mar.

O artigo 305⁶ da CNUDM, que trata da assinatura da Convenção, além dos Estados e Territórios, em sua alínea *f*, abre as organizações internacionais o direito de assinarem a Convenção, representando uma abertura para a participação de atores no processo de governança. Este artigo demonstra uma principiologia voltada para o reconhecimento dos atos unilaterais de organizações internacionais como fontes autênticas de Direito Internacional, ou seja, de contribuição para com os regimes internacionais.

Na regulação do direito internacional atual, seja no sistema interestatal clássico, ou considerando os novos atores que atuam junto na construção dos regimes internacionais, surge uma nova delimitação da sociedade internacional (ACCIOLY; SILVA; CASELLA, 2012).

A CNUDM (1982) foi um presságio, um reconhecimento, de que as organizações internacionais, mesmo não sendo “soberanas” (não possuem a natureza jurídica e política de Estado), podem participar do processo de criação do direito internacional, notadamente pela celebração de convenções.

6 Artigo 305. A presente Convenção está aberta à assinatura de: a) todos os Estados; b) a Namíbia, representada pelo conselho das Nações Unidas para a Namíbia; c) todos os Estados autônomos associados que tenham escolhido este estatuto num ato de autodeterminação fiscalizado e aprovado pelas Nações Unidas de conformidade com a resolução 1514(XV) da Assembleia Geral, e que tenham competência sobre as matérias regidas pela presente Convenção, incluindo a de concluir tratados em relação a essas matérias; d) todos os Estados autônomos associados que, de conformidade com os seus respectivos instrumentos de associação, tenham competência sobre as matérias regidas pela presente Convenção, incluindo a de concluir tratados em relação a essas matérias; e) todos os territórios que gozem de plena autonomia interna, reconhecida como tal pelas Nações Unidas, mas que não tenham alcançado a plena independência de conformidade com a resolução 1514(XV) da Assembleia Geral, e que tenham competência sobre as matérias regidas pela presente Convenção, incluindo a de concluir tratados em relação a essas matérias; f) as organizações internacionais, de conformidade com o Anexo IX.

As resoluções e decisões das organizações internacionais, quando destinadas a regular os comportamentos de seus Estados-membros, têm caráter jurídico, o que as tornam parte do direito internacional. É importante ressaltar que a força jurídica vinculativa ocorrerá quando os Estados tiverem conferido à organização o direito de criar normas aplicáveis às relações entre eles (NASSER, 2005, p. 146).

A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar para a promoção da cooperação mundial, ou seja, governança mundial, no artigo 197, estabelece que os Estados devem cooperar no plano mundial diretamente ou por intermédio de organizações internacionais na formulação e elaboração de regras e normas, bem como práticas e procedimentos recomendados de caráter internacional que sejam compatíveis com a presente Convenção, para a proteção e preservação do meio marinho.

Esta disposição da Convenção demonstra que a Organização Marítima Internacional, na falta de atuação direta dos Estados, terá o papel de continuar o processo de governança e, por consequência, fortalecer e regulamentar o Regime Internacional do Mar.

Não só no artigo 197, mas por diversas passagens, artigos 201, 202, 203 e outros, a CNUDM coloca as organizações internacionais como atores responsáveis pela eficiência e eficácia do Regime do Mar, principalmente quando trata de assuntos referentes ao meio ambiente marinho. Assim, a IMO assume um papel importante neste contexto da Convenção de Montego Bay (1982).

Com relação à poluição atmosférica causada pelas atividades marítimas, a Convenção do Mar (1982), artigo 212, já previa que os Estados, atuando em especial por intermédio das organizações internacionais, devem procurar estabelecer no plano mundial regras e normas, bem como práticas e procedimentos recomendados, para prevenir, reduzir e controlar tal poluição.

3. A ORGANIZAÇÃO MARÍTIMA INTERNACIONAL (IMO) COMO UM ATOR DE CONSTRUÇÃO DO REGIME DO MAR E DE PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE MARINHO

A Organização Marítima Internacional (IMO), como uma agência internacional especializada da Organização das Nações Unidas (ONU), surge em 1982, com o objetivo de regulação e regulamentação das atividades do transporte marítimo.

A IMO é uma autoridade internacional de fixação de normas globais para a segurança e o desempenho do transporte marítimo internacional

(IMO, 2013, p. 02). A referida Organização é composta pelos órgãos: Assembleia, Conselho, Comitês, Subcomitês e Secretariado (IMO, 2013, p. 02/03).

Como uma organização técnica, voltada para a regulação da navegação marítima, a IMO produziu, ao longo dos anos, vasto acervo de importantes documentos e extenso corpo de normas de regulação e regulamentação da atividade marítima internacional (OCTAVIANO MARTINS, 2013, p. 29).

A Organização Marítima Internacional é uma das organizações internacionais em que os Estados-membros concederam prerrogativa para a criação de normas aplicáveis às relações entre eles. Assim, as resoluções da IMO são de caráter jurídico vinculativo, pois se destinam a regular o comportamento de seus 170 países membros e 03 membros associados. Nos termos do ANEXO IX da CNUDM, a IMO é uma organização à qual os Estados membros transferiram competência para deliberar sobre matérias e concluir tratados de assunto da Convenção.

Todas as resoluções da IMO, mesmo as de caráter técnico, são fontes do direito internacional do mar, uma vez que os Estados conferiram a Organização o poder-dever de criar as normas técnicas regulatória das relações marítimas.

Desde que foi criada como uma agência internacional, a Organização Marítima Internacional é o ator responsável pelos assuntos marítimos. As organizações internacionais são velhos atores nas relações internacionais, mas, com o passar dos anos e no cenário da governança global, seus atos e decisões passaram a ganhar maior força normativa no direito internacional.

Apesar da Convenção do Mar ser um tratado robusto, um *Umbrella Treaty*, a eficiência de suas normas dependem das convenções e resoluções da IMO. Como tratar da segurança da navegação sem as normas técnicas da IMO? Como garantir oceanos limpos sem os Anexos Convenção Internacional para a prevenção da poluição causada por navios da (MARPOL, de 1974) e suas normas técnicas?

A maioria das convenções que estiveram sobre o patrocínio da IMO se dividem em três principais categorias: segurança marítima; prevenção da poluição marinha; e responsabilidade e compensação. Dentre as principais convenções destacam-se: a Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida Humana no Mar (SOLAS) de 1974.

No mundo globalizado, com as constantes transformações socioeconômicas e socioambientais, faz-se necessária a saída do ambiente corporativista para o ambiente da inovação. No âmbito da governança global impera o cenário da inovação. A IMO, ligada ao transporte marítimo internacional,

apresenta trabalhos e metas inovadoras na esfera marítima e ambiental marítima.

A proteção do meio ambiente pelo direito internacional traz a necessidade de se buscar novos modos de perceber as relações entre os Estados e os demais atores da sociedade internacional e a sua regulação pelo direito, ou por instrumentos não jurídicos e estudos de maior flexibilidade na execução das normas internacionais (REI, 2006).

Na regulação da prevenção da poluição no meio ambiente marinho, destacam-se as seguintes convenções (IMO, 2016/1):

a) Convenção Internacional sobre a Intervenção no Alto Mar em casos de Acidentes de Poluição de Óleo, de 1969 (INTERVENTION);
b) Convenção sobre a Prevenção da Poluição Marinha Causada por Alijamento de **Resíduos e Outras Matérias**, de 1972 (LC), e o Protocolo de Londres, de 1996;

c) Convenção Internacional sobre Preparo, Resposta e Cooperação em Casos de Poluição por Óleo (OPRC), de 1990;
d) Protocolo sobre a Prevenção, Atuação e Cooperação no Combate à Poluição por Substâncias Nocivas e Potencialmente Perigosas (OPRC-HNS Protocol), de 2000;

e) Convenção Internacional sobre Controle de Sistemas Antincrustantes Nocivos em Navios (AFS), 2001;
f) **Convenção** Internacional para o Controle e Gerenciamento da **Água de Lastro** e Sedimentos dos Navios (2004);
g) **Convenção** Internacional para a **Reciclagem Segura e Ambientalmente Adequada de Navios**, de 2009.

A IMO, no campo das mudanças climáticas, por intermédio do Anexo VI da MARPOL, desenvolve diversos estudos para controlar as emissões de gases de efeito estufa (GEE) provenientes dos navios, como o *Second IMO Greenhouse Gas Study 2009* e o *Third IMO Greenhouse Gas Study 2014*, dentre outros (TRINDADE; RIANI, 2015).

Tanto que nas reuniões preparatórias para a COP 21 (Conferência de Paris - 2015) a Organização Marítima esteve presente e apresentou suas ações e propostas para as mudanças climáticas. Essa atuação no campo das mudanças climáticas é um dever imposto pela CNUDM (artigo 212).

Mesmo com o fim da COP 21, a IMO continuou seu processo de governança organizando e participando de Fórum e Reuniões sobre as mudanças climáticas, como é o caso da reunião anual *One United Nations Climate Change Learning Partnership*, em Genebra. (IMO, 2016/2).

A governança de regimes internacionais marítimo em certos momentos é guiada pelos sistemas de mercado, ou governança do mercado. Muitas organizações sofrem influência dos sistemas oriundos da opinião pública internacional e de atores privados. Os Estados, no contexto da governança, estão perdendo espaço no sistema global. (MATIAS, 2014)

Quando a CNUDM menciona a possibilidade de ocorrer cooperações científicas, missões científicas e a transferência de tecnologia marinha (por exemplo, artigos 256, 266 e 272), isto abre espaço para o surgimento de uma governança entre instituições, públicas e privadas, que de alguma forma irão influenciar nas normas da IMO e, por consequência, nas relações internacionais.

A CNUDM criou uma ambiência favorável ao diálogo de atores internacionais (ONGs, Organizações Internacionais, empresas privadas e outros), com troca de informações e experiências, que em algum momento irão influenciar no processo de tomada de decisões internacionais. Isso é visível no debate das mudanças climáticas, com a comunidade científica ganhando espaço no processo de decisão dos acordos internacionais. (MATIAS, 2014)

Os atores não estatais, no contexto da governança global, estão participando cada vez mais da elaboração de regras e, também, contribuindo para suas interpretações, fato reconhecido pela moderna doutrina do direito internacional (KISS; BEURIER, 2000).

No âmbito do meio ambiente marinho, este cenário pluralizado, de participação ativa de uma sociedade civil transnacional, é bastante evidente. E a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM) teve sua contribuição para oportunizar este cenário de governança global.

A capacidade da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar continuar em um futuro de longo prazo, com plena eficácia e eficiência, ou seja, garantindo sua sobrevivência como um Regime Internacional, depende do processo de governança, sustentado, principalmente, pela Organização Marítima Internacional (IMO), através de suas decisões e regulações técnicas.

CONCLUSÕES

O século XXI não permite pensar em uma ordem internacional de cooperação constituída apenas por Estados.

O processo de formação e constituição de um Regime Internacional, precedido e acompanhado pela governança global, exige ampla cooperação, que, no cenário atual, não pode excluir certos atores internacionais da instauração do arranjo normativo.

As transformações globais (ambientais, econômicas e sociopolíticas) exigem das relações internacionais a participação dos novos atores internacionais, por exemplo, das organizações internacionais. A complexidade da sociedade global, por um processo natural de transformação, inseriu os novos atores internacionais processo normativo internacional das relações internacionais.

A sociedade contemporânea vivencia um processo de governança não mais guiado pelo Estado, mas por Organizações Internacionais, como a Organização Marítima Internacional (IMO).

No Regime do Mar, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM), a última convenção guarda-chuva, trouxe grandes contribuições para a formação do novo direito internacional. Dentre as contribuições destaca-se a previsão legal de participação de novos atores no Regime Internacional do Mar, dentre eles as Organizações Internacionais.

A CNUDM criou um ambiente de oportunidades para novos atores participarem do processo de governança no ambiente marinho. Isso pode ser percebido porque coloca como dever das organizações a competência para promover estudos de cooperação científica e tecnológica, no intuito dar eficiência e eficácia aos objetivos, princípios e metas do Regime do Mar.

Neste contexto inclui-se a Organização Marítima Internacional (IMO), que, composta por 170 países-membros, contribui muito para o regime internacional do mar, com suas resoluções e decisões criadas por seus órgãos internos, todos compostos e ativamente representados por países, Estados-nações.

Os resultados positivos na segurança da Navegação Marítima e prevenção da degradação do meio ambiente marinho pelas atividades de transporte marítimo estão atrelados à atuação técnica e regulamentadora da Organização Marítima Internacional; assim, não há como não afirmar que a IMO contribui de forma normativa, com fonte jurídica, para a formação do Regime Internacional do Mar.

O Regime do Mar resta vigente, com um complexo e rico sistema normativo, pautado em conhecimento técnico-científico, mas é preciso reconhecer e ressaltar que isso acontece graças ao sistema de cooperação que a IMO

vem desenvolvendo com os mais diversos Estados-membros e novos atores internacionais (ONG`s, empresas privadas e organizações internacionais).

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, G. E.; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de Direito Internacional Público**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM)**. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 20 nov. 2015.

BEYERLIN, Ulrich; MAURAUHN, Thilo. **International Environmental Law**. Hart Publishing, 2011.

GONÇALVES, Alcindo; Costa, José Augusto Fontoura. **Governança Global e Regimes Internacionais**. São Paulo: Almedina, 2011.

IANNI, Octavio. **Teorias da globalização**. 8. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000.

IMO. International Maritime Organization. **IMO What it is**. 2013. Disponível em: <http://www.imo.org/en/About/Documents/What%20it%20is%20Oct%202013_Web.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. **List of IMO Conventions**. 2016/1. Disponível em: <<http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/Default.aspx>>. Acesso em: 15 jan. 2016.

_____. **What`s new**. 2016/2. Disponível em: <<http://www.imo.org/EN/MediaCentre/WhatsNew/Pages/default.aspx>>. Acesso em: 01 mar. 2016.

_____. **Second IMO GHG Study 2009**. 2009. Disponível em: <<http://www.imo.org/en/OurWork/Environment/PollutionPrevention/Air-Pollution/Documents/GHGStudyFINAL.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2015.

_____. **Third IMO GHG Study 2014**. 2014. Disponível em: <<http://www.imo.org/en/OurWork/Environment/PollutionPrevention/Air-Pollution/Pages/Relevant-links-to-Third-IMO-GHG-Study-2014.aspx>>. Acesso em: 30 abr. 2015.

KISS, A; BEURIER, J. P. **Droit international de l`environnement**. Paris: Pedone, 2000.

KRASNER, Stephen D. (org). **International Regimes**. 8.ed. Ithaca: Cornell University Press, 1995.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Martins. Curso de Direito Marítimo**, volume I: Teoria Geral. 4 ed. Barueri: Manole, 2013.

MATIAS, Eduardo Felipe P. **A humanidade contra as cordas: a luta da sociedade global pela sustentabilidade**. São Paulo: Paz e Terra. 2014.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira, Curso de Direito Internacional Público. 5 ed. ver., atual e ampliada. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2011.

MELO, Milena Barbosa de. **Direito Internacional do Mar**. Campinas, SP: Servanda, 2012.

MORE, Rodrigo Fernandes. **Fontes do Direito Internacional Público**. Disponível em: <http://www.more.com.br/artigos.asp>. Acesso em: 20 nov. 2015.

NASSER, Salem Hikmat. **Fontes e normas do direito internacional: um estudo sobre *soft law***. São Paulo: Atlas, 2005.

PASTOR RIDRUEJO, Jose Antonio. **Le droit international à la veille du vingt et unième siècle: normes, faits et valeurs**. (RCADI, 1998, t. 274, p. 9-308, Cap. II, “Les sujets du droit international”, p. 109 e s. cit. p. 113).

REI, Fernando Cardozo Fernandes. **A Peculiar Dinâmica do Direito Internacional do Meio Ambiente**. In: Direito Internacional do Meio Ambiente: Ensaio em Homenagem ao Prof. Guido Fernando Silva Soares. Salem Hikmat Nasser e Fernando Cardozo Fernandes Rei (Org.) São Paulo: Atlas, 2006.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Direito Internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades**. São Paulo: Atlas, 2001.

TRINDADE, Allexandre Guimarães; RIANI, Rhiani Salamon Reis. **A poluição atmosférica proveniente de embarcações e seus impactos nas mudanças do clima: uma análise das propostas da Organização Marítima Internacional (IMO)**. In: GRANZIERA, Maria Luiza Machado; REI, Fernando (Org.). O futuro do regime internacional das mudanças climáticas. Santos (SP): Editalivros, 2015.

VARELLA, D. Marcelo. **Direito Internacional Público**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

A GOVERNANÇA DO SETOR DE TRANSPORTE DE CARGAS NO BRASIL E AS EMISSÕES NOCIVAS À SAÚDE

ANA CARLA VASCO DE TOLEDO¹
WASHINGTON LUIZ PEREIRA SOARES²

Resumo: A função estrutural do direito pelo prisma da hierarquia federal, estadual e municipal da legislação ambiental, sobretudo, deverá priorizar as ações decorrentes dos transportes de cargas por emissões atmosféricas nocivas a saúde, ao que se pode determinar sobre os efeitos deletérios, pela intervenção de dados científicos da OMS. A medida da ecoeficiência é uma alternativa de controle ambiental, que deve estar prevista em novas normas ambientais às corporações, a qual pode fortalecer os padrões de consumo de transporte voltados à necessidade da economia brasileira.

Palavras-chave: Meios de transportes; emissões atmosféricas; ecoeficiência; Organização Mundial da Saúde; Meio ambiente.

Abstract: The structural function through the prism of federal law, state and municipal hierarchy of environmental legislation, in particular, should prioritize actions from transport loads by harmful atmospheric emissions to health, which can be determined on the deleterious effects, by the intervention of scientific studies in WHO. The measure of eco-efficiency is an alternative of na environmental control, which should be expected in new environmental standards for corporations, who can strengthen the transport consumption patterns geared to the needs of the Brazilian economy.

Keywords: Transport loads; atmospheric emissions; eco-efficiency; World Health Organization; Environmental.

¹ Advogada, mestre em Direito Internacional e doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Unisantos, patrocinada pela CAPS, e membro do grupo de estudos Tutela Judicial do Meio Ambiente da Unisantos.

² Professor e Pesquisador na linha de pesquisa: Porto e Meio Ambiente; Doutorando em Direito Ambiental Internacional na linha de pesquisa em Direito Marítimo; Mestre em Gestão de Negócios pela Universidade Católica de Santos - UNISANTOS. Bacharel em Administração de Empresas.

INTRODUÇÃO

As diretrizes internacionais fundamentam que as sanções positivas podem tutelar o comportamento organizacional a favor ao meio ambiente, gerando benefícios ao operador logístico a cada processo de ecoeficiência por práticas sustentáveis de transportes.

Conforme Padilha para a efetividade da proteção ambiental os parâmetros e indicações de uma Política Nacional do Meio Ambiente dependem de parâmetros de atuação, interligando todos os setores neste complexo sistema de gestão ambiental.

A complexidade da efetividade da promessa constitucional impõe a aplicabilidade simultânea de uma série de instrumentos e mecanismos para a implementação da busca do equilíbrio ambiental onde – o bem jurídico está protegido pelo Art.225 do texto da Constituição Brasileira.

Entretanto, seguir as indicações e os parâmetros de empresas transnacionais de acordo com as convicções científicas sobre o Regime de Mudanças Climáticas, falta muito a ser acrescentado pelo Brasil. Em termos de legislação.

Os avanços no sentido de intuir as sanções do Direito Penal sobre danos ambientais corporativos de direito público são exemplos que reforçam esta percepção sobre as constantes dialéticas entre os setores públicos e privados.

A CNT - Confederação Nacional do Transporte e a CBC – Câmara Brasileira de Contêineres, Transporte Ferroviário e Multimodal são entidades não governamentais e sem fins lucrativos, que desenvolvem pesquisas voluntárias com resultados práticos e objetivos de pesquisas, com vistas a disseminar um modelo de logística sustentável no Brasil.

Em pesquisas acadêmicas, observa-se uma nova tendência ao modelo positivista na ordem jurídico funcional alinhando a concepção do direito ambiental as práticas de ecoeficiência, para desenvolver melhorias de qualidade do ar e saúde humana, por meio de um modelo logístico sustentável de transporte de cargas que, de forma pragmática a eficácia dependerá de sanções positivas à exemplo de benefícios fiscais, o que só ocorrerá com novas implementações de políticas públicas no Brasil.

Os efeitos destas normas ambientais quando elaboradas por tutelas específicas voltadas aos efeitos deletérios por órgãos internacionais de saúde, podem fortalecer a logística global para comércio exterior.

Infere-se que as normas ambientais locais sofrem pressões das normas ambientais internacionais mesmo contendo um caráter de *soft law*, porém é necessário a criação de políticas públicas nacionais específicas e mais favoráveis ao modelo de transporte sustentável local.

O método se trata de uma pesquisa exploratória de artigos, por revisão bibliográfica da área do direito ambiental internacional, e de dados empíricos obtidos pela fundamentação de ações de governança doméstica, para integração de dados do Ministério da Saúde e Transporte.

O intuito desta pesquisa propõe estudos científicos por empresas públicas e privadas sobre cálculos de ecoeficiência, no sentido de torna-las atentas aos efeitos contra a saúde humana.

As atividades de transportes devem ser cuidadosamente estudadas, para mitigar no que for possível a poluição atmosférica, mediante a proteção ambiental tecnológica, por um sistema cooperativo de transporte, sustentada por normas com evidências jurídicas, para garantir com segurança o interesse difuso e circunstancial da legislação ambiental.

Para organizar a atividade de transporte, os operadores logísticos devem estudar por meio da visão estratégica, da Agenda 21, a legislação ambiental local deve propor novas áreas apropriadas à adaptação urbana de um sistema de transporte multimodal, principalmente, quando o Estado necessita de soluções ecoeficientes.

1. AS EMISSÕES DE GASES E A SAÚDE

O modelo organizacional de controle ambiental envolve a assertividade do processo de escolhas de metodologias para cálculo da ecoeficiência, para posterior acreditação dos resultados quantitativos de emissões atmosféricas de gases do efeito estufa, em termos de mudança climática.

Da mesma forma que se propõe que os inventários de emissões atmosféricas por atividades de transportes devem estar de acordo com as normas da OMS - Organização Mundial da Saúde - para se conciliar impactos a saúde de forma científica, evitando os efeitos nocivos das emissões decorrentes do setor de transportes à saúde humana.

Posteriormente, os relatórios corporativos devem ser publicados em veículos de informações de massas para a conscientização da importância do controle ambiental, pela sistemática de uma metodologia padrão, por setor produtivo.

Uma proposta científica envolve conciliar o padrão de indicadores de melhoria de problemas de saúde, a regulamentação de transporte sustentável para fundamentar a materialidade da responsabilidade objetiva do usuário do transporte.

Por exemplo, em ações setoriais voluntárias, a Confederação Nacional de Transporte CNT (2009) para a difusão tecnológica com o CTS-Brasil

(Centro de Transporte Sustentável) promoveu encontros técnicos muito importantes e deu pleno apoio à Embaixada Britânica no Brasil.

A proposta da CBC visa promover a educação ambiental de transportadoras em síntese dos encontros, ao divulgar avanços tecnológicos, como as estratégias de monitoramento remoto no intuito de gerenciar desperdícios, para a promoção de um modelo de economia verde dos recursos não renováveis, bem como propor estudos integrados de novas estratégias em processos multimodais.

É notório que se há maior volume de emissão de gases de efeito estufa na atmosfera, decorrente da atividade de transporte, os efeitos deletérios aumentam também o custo social. E, portanto, o volume de externalidades negativas desta natureza está correlacionado com uma maior quantidade de construção de hospitais para tratamento de doenças pulmonares, entre outras doenças.

Ressalta-se que a eficácia do direito ambiental deve entender as formas do gerenciamento logístico para efetividade de uma regulamentação de transporte sustentável, no sentido de se atribuir com eficácia os efeitos práticos do poder constitucional desta atividade.

Por tais razões, é necessário avaliar a legislação ambiental e desta extrair relevantes construtos para aplicar no gerenciamento o modelo de controle adequado por órgão ambiental competente, porém, de forma mais tecnológica voltada ao conceito de *modal shift*, aplicado na Logística Sustentável (SOARES, 2014).

O direito ambiental deve ser severo a caminho de fortalecer práticas ambientais, sobretudo, em atividades de transportes, ao constituir as corporações as formas mais transparentes do direito na defesa do meio ambiente.

Portanto, para tornar evidente ao setor público e privado, qual conduta administrativa à seguir no sentido conscientizar as melhores alternativas logísticas, por meio da aquisição de um sistema de gestão de transporte sustentável ao meio ambiente.

2. A CONSCIENTIZAÇÃO DOS IMPACTOS AMBIENTAIS: MUDANÇAS CLIMÁTICAS E OS DANOS À SAÚDE

Conforme Tukker (2008) é necessário a conscientização por inovações de processos de sustentabilidade no setor de transporte, mormente, aos fatos apresentados sobre prejuízos à saúde humana por aumento de emissões atmosféricas, onde são necessárias mudanças organizacionais.

Tal realidade pode ser contemporizada também no Brasil dado a preocupação com a poluição ambiental que afeta as pessoas nas comunidades

portuárias sendo estas áreas saturadas de veículos pesados de cargas, ao que se determina por fluxo de aumento do índice de desempenho ambiental, com crescente aumento de poluição atmosférica local.

Segundo o Banco Interamericano de Desenvolvimento oitenta por cento da população da América Latina vive em áreas urbanas e cada vez mais essas cidades enfrentam um aumento de congestionamento, tempos de viagem, custos agregados do transporte, o consumo energético, poluições e acidentes, deterioração urbana e exclusão social, além dos impactos negativos junto à população mais pobre.

A saúde é o direito humano mais básico de acordo com os mais importantes índices do desenvolvimento sustentável e como não poderia ser diferente a biodiversidade e o ecossistema são importantíssimos para sua manutenção provendo água limpa, nutrição e comida saudável, ar limpo, clima estável, valores culturais e espirituais e melhores condições para os moradores e desenvolvimento econômico (WHO, 2012, p. 7).

Há tempos, os estudos estimados pela OMS (2004), demonstram que as alterações do clima são responsáveis por mais de cento e quarenta mil mortes por ano, sendo que os mais afetados são as crianças dos países mais pobres e vários milhões de indivíduos em todo o mundo estão em risco devido as mudanças ecológicas da terra e os processos biogeofísicos que incluem os danos causados na camada de ozônio, a perda da biodiversidade e a degradação ecológica (WHO, 2012).

Ao mensurarmos os sistemas de transporte e a saúde, demonstraremos os fatores de riscos e doenças relacionadas com a emissão de gases e poluentes proveniente de transportes:

Fatores de risco	Doenças relatadas
Poluição do ar	Infecções respiratórias; doenças cardiopulmonares; e câncer de pulmão.
Mudanças climáticas	Diarreia, malária, desnutrição, várias lesões não intencionais,
Água, saneamento e higiene	Diarreia, conjuntivite, esquistossomose, ascariíase, tricuriíase, ancilostomose.
Fatores ocupacionais	
lesões	Lesões não intencionais
Barulhos	Perda de audição
Carcinomas	Cânceres
Particularidades de doenças respiratórias	Asma, DPOC ¹
Posturas	Dores na região lombar

Fonte: <http://siteresources.worldbank.org/EXTURBANTRANSPORT/Resources/341448-1296493837095/Health_Dora_TT2011.pdf>

1 DPOC - Doença pulmonar obstrutiva crônica.

No ano de 2015, os objetivos do milênio foram renovados com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, que deixou claro em suas metas a importância das consequências drásticas sobre o aquecimento global, destacando a influência dos meios de transportes como um dos fatores que impactam o ecossistema e conseqüentemente a saúde.

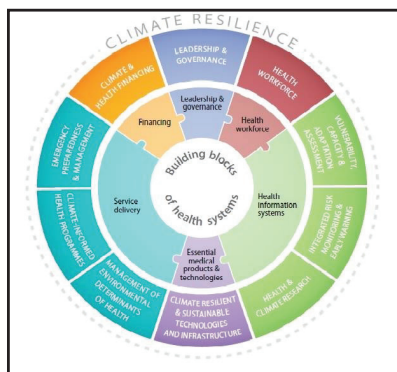
O objetivo da OMS é fornecer orientações para os sistemas de saúde e uma programação para aumentar a sua capacidade em proteger a saúde diante das alterações instáveis de clima. Ao implementar essas diretrizes as organizações, autoridades e programas terão uma maior capacidade de antecipar, prevenir, preparar e gerenciar os riscos de saúde relacionados as instabilidades climáticas.

A forma de trabalhar da OMS é globalizada, vale dizer conforme Eduardo Felipe P. Matias, que a globalização é o “aumento da dependência mútua” (MATIAS, 2014, p. 59).

A convenção quadro operacional para a construção de sistemas de saúde resistente às alterações climáticas, não poderia ser diferente, nesse contexto a OMS recomendou 10 componentes para compreender a referida “*framework*”, justificando a necessidade da conversa com os demais setores como liderança e governança; saúde e trabalho forçado; informação aos sistemas de saúde; produtos e medicamentos essenciais e tecnologias; serviços de entregas e financiamento.

O estudo da OMS também está voltado à área do direito ambiental ao sugerir formas materiais de se enxergar a dimensão dos danos ambientais do transporte na área de saúde.

E conforme a figura abaixo, esses setores distribuem os 10 componentes recomendados, onde a própria imagem demonstra a necessidade de uma cooperação entre os setores indicados.



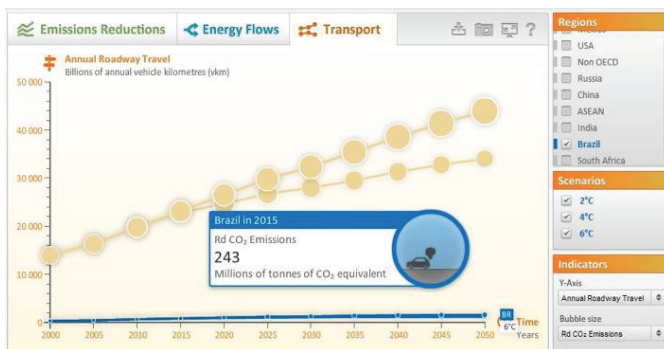
Fonte: WHO. Operational Framework for building resilient health systems, 2015, p 12.

O primeiro componente desta pesquisa demonstra que a Liderança e governança refere-se à consideração estratégica e gerenciamento do escopo e magnitude do estresse relacionado com o clima e choques para os sistemas de saúde agora e no futuro, e sua incorporação na política estratégica de saúde, tanto no âmbito formal do sistema de saúde e em sectores determinantes para a saúde.

Dentro do setor de saúde formal, a liderança política e a vontade para enfrentar os riscos com a saúde da mudança climática são essenciais para garantir implementação dos programas contra os riscos de saúde relacionados as mudanças climáticas. Isso inclui assegurar a colaboração entre todos os setores de saúde relevantes, como a saúde ambiental; vetor ao controle; água, saneamento e higiene; Gerenciamento de desastres; saúde sistemas de informação; política; e finanças.

Ao mesmo tempo, uma resposta eficaz às alterações climáticas implica avaliação, monitoramento, regulação e gestão relacionados ao clima, diminuindo riscos para a saúde que se originam em outros setores. Esses setores incluem agricultura e alimentos; água; desperdício; energia; transporte; trabalho e da indústria.

Com uma coordenação adequada, e investimentos nestes setores, podem ser aproveitados para também maximizar a proteção da saúde. Verifique que o transporte está interligado com os demais setores que precisam ser regulamentados como já citados acima, pois as emissões de CO₂ é um dos grandes responsáveis pelas alterações climáticas.



Fonte: <<http://www.iea.org/etp/explore/>> Acesso em : 09 jan/2015.

A saúde é uma matéria multidisciplinar, transversal e plurinormativa, assim como é o Direito Ambiental. A separação de temas como mudanças climáticas é inviável para atingir a sustentabilidade de sua convenção quadro, sem o comprometimento das organizações, governamentais ou não,

equipes técnicas, Estados nacionais, governos estaduais e municípios, empresas públicas e privadas; estes não podem se organizar de maneira autônoma.

3. AS POLÍTICAS PÚBLICAS DOMÉSTICAS E A MUNDANÇA DO CLIMA

No Brasil, com base na política ambiental algumas inovações são ilustradas por organismos internacionais ou entidades filiadas ao Governo Federal. As ações políticas determinadas pelo Ministério do Meio Ambiente, por orientações técnicas setoriais, desenvolvem as regras e normas de mudanças organizacionais as quais podem ser adotadas por novas políticas públicas de grandes setores produtivos.

Os pontos essenciais da Lei nº 13.798, de 9 de novembro de 2009, foram essenciais para determinar as diretrizes de Responsabilidade Social Corporativa, sobretudo, onde ressalta-se como premissa operacionalizar atividades, por meio de uma gestão sustentável, conforme os princípios do Artigo 3º, onde constam correlacionados com a Constituição Federal, os mesmos princípios fundamentais para o Direito Ambiental, sendo:

I. Da precaução, pelo qual a ausência de certeza científica não pode ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes para prevenir a degradação ambiental quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis à civilização humana;

II. Da prevenção, que consiste na adoção de medidas e políticas públicas capazes de mitigar impactos conhecidos no sistema climático da Terra;

III. Do poluidor-pagador, visto que o causador do impacto ambiental deve arcar com o custo decorrente do dano causado ao meio ambiente;

IV. Da participação da sociedade civil nos processos consultivos e deliberativos, com amplo acesso à informação, bem como a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que diz respeito à compensação e reparação de danos ambientais;

V. Do desenvolvimento sustentável, pelo qual a

proteção ambiental é parte integrante do processo produtivo, de modo a assegurar qualidade de vida para todos os cidadãos e atender equitativamente as necessidades de gerações presentes e futuras;

“...VI. Das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, pelo qual os mais desenvolvidos em um espírito de parceria pró-ativa para a conservação, proteção e restauração da saúde e da integridade do ecossistema terrestre, devem tomar a iniciativa no combate à mudança global do clima e aos seus efeitos negativos, com urgência na ação efetiva;(BRASIL,2010)”

Em termos pragmáticos, a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009 que trata da PNMC- Política Nacional sobre Mudança do Clima, já conseguiu alguns avanços com efeitos no gerenciamento de transportadoras como a adoção de processos de monitoramento de rotas em atividades de transportes de cargas.

As etapas de evolução sistêmica, no entendimento dos princípios da Lei nº 12.187/ 2009, descreve, pelos fins previstos no art 2^a , os preceitos normativos e os termos técnicos ao entendimento de etapas construtivistas para formulação de regras ambientais locais, onde se entende a uniformidade nacional dos seguintes termos ambientais sendo:

I - adaptação: iniciativas e medidas para reduzir a vulnerabilidade dos sistemas naturais e humanos frente aos efeitos atuais e esperados da mudança do clima;

II - efeitos adversos da mudança do clima: mudanças no meio físico ou biota resultantes da mudança do clima que tenham efeitos deletérios significativos sobre a composição, resiliência ou produtividade de ecossistemas naturais e manejados, sobre o funcionamento de sistemas socioeconômicos ou sobre a saúde e o bem-estar humanos;

III - emissões: liberação de gases de efeito estufa ou seus precursores na atmosfera numa área específica e num período determinado;

IV - fonte: processo ou atividade que libere na atmosfera gás de efeito estufa, aerossol ou precursor de gás de efeito estufa;

V - gases de efeito estufa: constituintes gasosos, naturais ou antrópicos, que, na atmosfera, absorvem e reemitem radiação infravermelha;

VI - impacto: os efeitos da mudança do clima nos sistemas humanos e naturais;

VII - mitigação: mudanças e substituições tecnológicas que reduzam o uso de recursos e as emissões por unidade de produção, bem como a implementação de medidas que reduzam as emissões de gases de efeito estufa e aumentem os sumidouros;

VIII - mudança do clima: mudança de clima que possa ser direta ou indiretamente atribuída à atividade humana que altere a composição da atmosfera mundial e que se some àquela provocada pela variabilidade climática natural observada ao longo de períodos comparáveis;

IX - sumidouro: processo, atividade ou mecanismo que remova da atmosfera gás de efeito estufa, aerossol ou precursor de gás de efeito estufa; e

X - vulnerabilidade: grau de suscetibilidade e incapacidade de um sistema, em função de sua sensibilidade, capacidade de adaptação, e do caráter, magnitude e taxa de mudança e variação do clima a que está exposto, de lidar com os efeitos adversos da mudança do clima, entre os quais a variabilidade climática e os eventos extremos.

Posteriormente, outra contribuição importante surge pelo Decreto Lei nº 13.798, de 9 de Novembro de 2009 que Institui a – PEMC - Política Estadual de Mudanças Climáticas, o estado passa a estabelecer o desafio das mudanças climáticas globais, este impõe por força de lei as condições e adap-

tações necessárias aos impactos derivados das mudanças climáticas - para reduzir ou estabilizar a concentração dos gases de efeito estufa³ na atmosfera⁴ - fenômeno ambiental gerador do efeito estufa e consequente aquecimento global⁵, por diretrizes difundidas por este instrumento no Brasil. Neste aspecto, pode se dizer que o Decreto nº 55.947, de 24 de junho de 2010, foi muito importante porque regulamentou a Lei que dispõe sobre a Política Estadual de Mudanças Climáticas.

Portanto, as tutelas ambientais dependem de políticas públicas que resaltem obrigatoriamente fundamentos, com base em princípios sobre responsabilidades comuns.

Ou seja, por tutela ambiental podemos resumir as responsabilidades ao construir normas ambientais desde que se façam constar nestas a força da lei para legitimar eventuais punições sobre riscos ambientais ou danos decorrentes da omissão dos princípios fundamentais acima expostas os quais inerentes a obrigação do Estado regulador, podem fundamentar a responsabilidade objetiva a cada política pública construída em prol de proteção meio ambiente.

Todavia, o entendimento organizacional do decreto nº 55947 de 24 de junho de 2010, tem como finalidade as definições contidas no artigo 4º da Lei nº 13.798, de 9 de novembro de 2009, exclusivamente, ao que se apresenta com foco aos benefícios de práticas corporativas sustentáveis, para o maior número de ações voluntárias como segue:

[...] III - pagamento por serviços ambientais: transação voluntária por meio da qual uma atividade desenvolvida por um provedor de serviços ambientais, que conserve ou recupere um serviço ambiental previamente definido, é remunerada por um pagador de serviços ambientais, mediante a comprovação do atendimento das disposições previamente contratadas nos termos deste decreto;

Entretanto, apesar de ser possível inferir que a sociedade que recebe estímulos financeiros do Estado, desenvolve melhor cultura ambiental por meio de projetos que tenham finalidade de conservar o meio ambiente.

3 Efeito estufa: propriedade física de gases (vapor d'água, dióxido de carbono e metano, entre outros) de absorver e reemitir radiação infravermelha, de que resulte aquecimento da superfície da baixa atmosfera, processo natural fundamental para manter a vida na Terra;

4 Atmosfera: camada gasosa que envolve a Terra, contendo gases, nuvens, aerossóis e partículas;

5 Aquecimento global: intensificação do efeito estufa natural da atmosfera terrestre, em decorrência de ações antrópicas, responsáveis por emissões e pelo aumento da concentração atmosférica de gases que contribuem para o aumento da temperatura média do planeta, provocando fenômenos climáticos adversos;

Infelizmente, não há cultura organizacional para tal prática no Brasil, com vistas ao menos a induzir a organização alcançar uma gestão sustentável para a ecoeficiência.

É com este propósito e neste cenário, é que se faz necessário estudar melhor, ou seja, de forma aprofundada os efeitos de políticas públicas, as quais podem ter como objetivo principal, a melhoria do meio ambiente.

4. ESTUDO DE CASO: O PROGRAMA AMBIENTAL DO TRANSPORTE – DESPOLUIR

O Despoluir é um Programa Ambiental do Transporte criado e desenvolvido pela CNT com o objetivo de promover o engajamento de empresários, caminhoneiros, taxistas, trabalhadores em transporte em geral e a sociedade na construção de um desenvolvimento sustentável.

Segundo o Ministério do Meio Ambiente (2014), na área de transporte algumas das informações estratégicas surgem pelo apoio tecnológico de programas internacionais.

Desta forma, as propostas ocorrem por meio de parcerias diretas com a Embaixada Britânica as quais são decorrentes de uma missão diplomática no Brasil. Em termos de parceria tecnológica, este é um importante marco político ambiental, sobretudo, para estabelecer um modelo jurídico ideal, no sentido de estabelecer as melhores formas de construir uma tutela no Brasil em atividades de transportes, em apoio a governança mundial de ecoeficiência.

Na luta pelo mesmo ideal global onde se espera minimizar o aquecimento global, a entidade britânica de forma cultural já desenvolve o mesmo procedimento de política educacional em prol do meio ambiente, as transportadoras, com ações similares de controle ambiental de emissões espalhadas em mais vinte e dois países.

Entretanto, o objetivo é fomentar os projetos ecoeficientes para ações corporativas que promovam a economia verde, para a redução das emissões de gases de efeito estufa com base em estabelecer uma regulamentação específica que legitime as práticas de transportadoras mais sustentáveis.

Segundo dados da CNT- Confederação Nacional de Transportes é importante destacar que a maior fonte de emissão de dióxido de carbono encontra-se por uso inadequado de terras e florestas, por meio das ações de desmatamentos e queimadas no Brasil.

O Programa Ambiental do Transporte, despoluir, visa dar transparência a sociedade ao revelar informações sobre transporte e meio ambiente

pelo Sistema CNT com dados disponibilizados no site www.cntdespoluir.org.br.

Assim a ferramenta é um programa com vários projetos implementados que envolvem as federações, sindicatos e associações afiliadas à entidade, além de parcerias firmadas com os setores, público e privado.

Segundo a CNT (2009), um dos destaques do programa Despoluir, envolve a participação ativa desta entidade nos principais fóruns de formulação e execução de políticas públicas na área ambiental, especialmente, no Conama (Conselho Nacional do Meio Ambiente).

O setor empresarial de transporte é representado nas discussões do Conama pela CNT- Confederação Nacional de Transportes, a qual possui assento exclusivo como principal representante do setor de transportes na entidade.

Dessa forma, a CNT tem se consolidado como líder do setor, conquistando o aval das principais instituições que trabalham em prol do meio ambiente e fortalecendo a imagem pró-ativa do transportador em direção a preservar a questão ambiental.

O projeto do Despoluir da CNT (2009) foi executado em todos os Estados brasileiros e o Distrito Federal, por vinte e uma federações de transporte de cargas.

A proposta possibilitou a Redução da Emissão de Poluentes por Veículos, de passageiros (públicos) e autônomos. Neste sentido, é possível inferir que o programa da CNT corroborou com medidas públicas de gestão na aferição veicular, a qual é uma ação promovida em detrimento da redução da emissão de poluentes, visando a melhoria da qualidade do ar e do uso racional de combustíveis.

CONCLUSÕES

Em termos jurídicos se propõe novas sanções positivas, para desenvolver um modelo de inovação organizacional para controle ambiental da atividade de transporte, ao cumprir as exigências básicas da área de saúde. A pesquisa apresenta os dados qualitativos de organismos internacionais, por ora ainda não correlacionados às corporações que devem desenvolver indicadores ambientais sobre os impactos de externalidades de atividades de transportes, em atividades de produção em cadeias de suprimentos.

A proposta da gestão colaborativa pela força de coação do direito para o controle ambiental. Neste estudo de caso, pode ser observado a dicotomia de interesses públicos e privados em prol de estratégias corporativas ecoeficientes, pelo fato das próprias normas ambientais que não interagem com

os indicadores ambientais das áreas de saúde para melhor proteção do bem jurídico maior.

O estudo descreve que com investimentos em inovações tecnológicas na cultura da ecoeficiência se promove uma gestão de transporte sustentável, no Brasil, onde se espera minimizar os problemas de saúde decorrente de emissões e partículas de poluentes no ar por atividades de transportes de cargas.

As funções estruturais do direito entre outras atribuições dão segurança ao meio ambiente e aos investimentos privados em novas tecnologias, para induzir comportamentos organizacionais no mercado.

O resultado são ações corporativas voluntárias mais mitigatórias em processos decorrentes dos transportes de cargas, onde de forma colaborativa, são poucas e facultativas as ações de controle ambiental.

Contudo, o direito ambiental deve ter como função regulamentar exigir de forma mandatória, os relatórios de controle de emissões atmosféricas, de gases do efeito estufa, devidamente acreditados, principalmente quando as atividades intensas de transportes de cargas geram danos ambientais.

No entanto, para que sejam comprovadas, exponencialmente, as externalidades das práticas sustentáveis contra as condutas mais nocivas à saúde e, ao que se pode determinar por diretrizes de dados científicos da OMS.

Neste aspecto, sugerem-se sanções positivas para premiar com benefícios fiscais, como a redução de tributos ao operador logístico, o qual é o responsável pelo projeto logístico de melhor ecoeficiência, o qual legitima as práticas sustentáveis de transportes, minimizando novos impactos indiretos à saúde local.

Infere-se sobre a importância de uma tutela ambiental voltada a gestão do transporte por novas normas ambientais fundadas por desdobramentos de pesquisas que venham combinar as melhores políticas diplomáticas de fornecimento tecnológico de conhecimento.

A partir do empirismo de entidades domésticas que corroboram com o desenvolvimento do direito ambiental, é possível construir de forma setorial, inovações organizacionais mitigatórias, ao garantir sanções no sentido de salvar guardar o comportamento de corporações, por responsabilidade objetiva - quando esta defere decisões administrativas que venham gerar grandes externalidades negativas ao meio ambiente - independente do setor produtivo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Coletânea de Legislação Ambiental**, Constituição Federal. Organização Odete Medauar; Obra Coletiva; Editora Revista dos Tribunais. 14. ed. São Paulo. 2015.

_____. BRASIL (2009). Lei nº 12.187 que trata da **PNMC- Política Nacional sobre Mudança do Clima**, de 29 de Dezembro de 2009.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função: novos estudos de teoria do direito**. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Barueri: Manole, 2007.

CBC (2010) - **Câmara Brasileira de Contêineres, Transporte Ferroviário e Multimodal**. Disponível em: www.cbconteiner.org.br. Acesso em: 12 dez.2014.

MATIAS, Eduardo Felipe. **A humanidade contra as cordas: a luta da sociedade global pela sustentabilidade**. São Paulo: Paz e terra, 2014, p. 59.

PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro**. Editora: Elsevier. Campus Jurídico. Rio de Janeiro. RJ. 2010.

TUKKER, A. et al. **System Innovation for Sustainability 1: Perspectives on radical changes to sustainable consumption and production**. UK: Greenleaf Publishing, 2008. p. 100-101

YIN, Richard. K. **Estudo de Caso: Planejamento e método**. 3. ed. Bookman: Porto Alegre, 2005.

WHO, World Health Organization. **Operational framework for building climate resilient health systems**, 2015. Disponível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/189951/1/9789241565073_eng.pdf Acesso em: 09 jan.2016.

WHO, World Health Organization. **Our Planet, our health, our future. Human health and the Rio conventions: biological diversity, climate change and desertification**. PATZ, Jonathan; CORVALAN, Carlos; HORWITZ, Pierre; CAMPBELL-LENDRUM, Diarmind (Coord)., 2012. Disponível em http://www.who.int/globalchange/publications/reports/health_riconventions.pdf.



04

O PERIGO VEM DO ESPAÇO: UMA ANÁLISE DO DANO AMBIENTAL MARÍTIMO CAUSADO PELO LIXO ESPACIAL

CARLA LIGUORI¹

MÁRCIA ALVARENGA DOS SANTOS²

CAROLINA GRILLO SANT'ANA³

Resumo: Os danos ambientais causados pelo retorno do lixo espacial à Terra tem gerado discussões acerca da efetividade das normas do espaço no que se refere à sustentabilidade global e aos compromissos internacionais de preservação ambiental. Assim, o presente estudo analisa os instrumentos internacionais aplicáveis às atividades espaciais para, então, sugerir a ampliação ou mesmo a construção de novas regras de direito internacional público para o espaço, tomando como base os crescentes resultados negativos de algumas atividades realizadas em órbita da Terra e o regime de proteção das águas internacionais. Sopesa-se a aplicação por analogia de algumas normas do regime do mar à questão inédita da poluição causada pelos objetos espaciais, tais como as regras trazidas pela Convenção de Montego Bay de 1982 e a Convenção sobre Salvamento Marítimo de 1989. Por fim, abarca a necessidade de prevenção, minimização e reparação dos danos propagados pelo lixo espacial com base no fundamento do próprio Direito Internacional Público.

Palavras-chave: direito espacial; direito ambiental; lixo espacial, mar, dano ambiental.

¹ Bolsista CAPES. Pesquisadora na OSIPP (Osaka, Japão). Doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos - UNISANTOS. Mestre em Direito Internacional - UNISANTOS. Professora, advogada e sócia fundadora do escritório de advocacia Liguori & Vital Sociedade de Advogados.

² Bolsista CAPES. Analista em Ciência & Tecnologia do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE). Doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos - UNISANTOS. Mestre em Gestão e Desenvolvimento Regional pela Universidade de Taubaté - UNITAU.

³ Bacharel em Direito pela Universidade Anhembi Morumbi.

Abstract: Environmental damage caused by the return of space debris to Earth has generated discussions about the effectiveness of the rules of space in relation to global sustainability and international commitments to environmental preservation. Thus, the present study examines the international instruments applicable to space activities and then suggests the expansion or construction of new rules of international public law to space, based on the growing negative result of some activities undertaken in Earth orbit and the protection regime of international waters. Also, it is applied, by analogy, some rules of the sea regime to the unprecedented issue of pollution caused by space objects, such as the rules introduced by the Montego Bay Convention of 1982 and the Convention on Salvage, 1989. Finally, based on the very foundation of international public law, it is taken into account the need to prevent, minimize and repair the damage originated by space debris.

Keywords: space law; environmental law; space debris, sea, environmental damage.

1. INTRODUÇÃO

Acima da camada atmosférica que envolve o planeta Terra existem inúmeros objetos espaciais perdidos ou mesmo abandonados pelos Estados lançadores à espera de um dos resultados possíveis, quais sejam, caírem sobre o território de algum país, desintegrarem no ato de reentrada na atmosfera ou mesmo permanecerem vagando até efetivo choque com outros objetos que por lá se encontrem. Tais objetos são considerados lixo espacial.

Independentemente da razão pela qual estejam ali, a realidade do lixo espacial é cada vez mais alarmante e urge no Direito Internacional a preocupação e a satisfação de uma ferramenta apta à salvaguarda da propriedade espacial e, não menos importante, da manutenção da segurança espacial e terrestre.

A exploração do espaço sempre foi objeto de desejo de todos os sujeitos primários de direito internacional, revelando poder econômico e, principalmente, o domínio de informações únicas capazes de embasar qualquer relação negocial ou batalha em terra. Mas o que se vê, atualmente, é a presença de um sem número de objetos perdidos ou à deriva do Estado responsável, denotando a relevância da criação de um regime específico de recuperação deste passivo ambiental.

Sabe-se que, além dos objetos descartados e dos possíveis danos causados ao universo com a contaminação do espaço de partículas oriundas destes objetos e do combustível que deles se depreendem, uma quantidade consi-

derável de lixo espacial tem adentrado na órbita do nosso planeta e atingido as terras e as águas marinhas.

Há, assim, uma ligação entre os objetos perdidos ou caídos do espaço e o impacto destes no meio ambiente, uma vez que os bens advindos do espaço podem causar alterações significativas no ar, na terra e no mar.

Os instrumentos globais de proteção à poluição das águas oceânicas refletem a solidariedade e a cooperação dos Estados na prevenção e reparação integral do dano ambiental marinho, alcançando assim a flora e a fauna mundial, num verdadeiro sistema de causa e efeito. Pensar-se, então, em um regime especial de proteção das águas internacionais por meio da aplicação da analogia de situações abarcadas por tratados e convenções que tenham o mar como objeto à questão inédita dos objetos espaciais pode ser uma saída imediata aos problemas atualmente enfrentados com a poluição causada pelo mal que vem do espaço. Além, é claro, de satisfazer a necessidade premente de construção de um regime jurídico de acordo com as normas internacionais já aceitas, especialmente com base no dever de reparação integral do dano proposto pela Convenção sobre Responsabilidade Internacional por Danos Causados por Objetos Espaciais, de 1972.

Nessa linha, o regime de salvamento adotado para as questões do mar a partir de 1989 com a Convenção Internacional sobre o Salvamento Marítimo, por exemplo, pode ser levado em consideração no caso da recuperação de objetos espaciais caídos em águas marinhas, com foco na minimização e na defesa dos impactos ambientais.

Princípios mínimos de Direito Internacional visualizados na Convenção de Direito do Mar de 1982 e nos pactos globais de preservação do Meio Ambiente, como a Declaração de Estocolmo sobre o Ambiente Humano de 1972 e a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável de 1992, podem fomentar a construção de uma cooperação significativa no resgate de objetos à mercê do espaço ou prestes a atingir a Terra, como também daqueles caídos em águas de ninguém.

2. ENTRE O ESPAÇO E O MAR

2.1. O lixo espacial

Segundo a Agência Espacial Europeia mais de 170 milhões de detritos espaciais entornam a Terra.⁴ A NASA estimou 500.000 detritos espaciais

4 Disponível em: <http://www.brasil247.com/pt/247/revista_oasis/212845/Lixo-espacial

de tamanho considerável em 2013, afirmando ainda que a maioria do lixo está entre 800 a 850 km da Terra.⁵ Só em 2014 foram 600 quedas conforme relatou os Estados Unidos na reunião do COUPOS em Viena, estimando que exista 100 mil toneladas de lixo no espaço.⁶

Os detritos e os restos dos objetos espaciais, assim como objetos perdidos pelos astronautas no espaço, levaram a Administração Nacional da Aeronáutica e Espaço (NASA) dos Estados Unidos da América a trabalhar em um projeto de um laser para o combate do lixo espacial que tanto assusta aos especialistas.

De acordo com o relatório da NASA, tais objetos vagam pela órbita a 35.000 km/h e a possibilidade de se chocarem e caírem na Terra é relevante, razão pela qual se desenvolveu, em contribuição com outras organizações especializadas no assunto, um código de conduta para a minimização do lixo em órbita, devidamente entregue à Organizações das Nações Unidas (ONU) em 2003.

São objetos de todos os pesos e todas as medidas, chegando a atingir até 10 cm de tamanho. Estima-se mais de 4 mil satélites atualmente em órbita com propósito de desintegração ou queda oceânica em momento posterior.

Na década de 70, por exemplo, a estação espacial norte-americana *Skylab*, de 70 toneladas, atingiu a Terra, gerando detritos no Oceano Índico e no território da Austrália. Em junho de 2011, foi noticiada a conduta de emergência adotada pelos tripulantes da Estação Espacial Internacional (EEI) em razão da passagem de um objeto à deriva a 250m da nave.

No Brasil, no final de dezembro de 2014, relatou-se sobre um provável tanque de combustível nas redondezas de um sítio privado no estado do Mato Grosso do Sul, após o surgimento de uma luz no céu parecida com chuva de meteoritos. Em maio daquele ano, um pedaço da fuselagem de um foguete espacial caiu na região do Pará. Já em 2015, duas pedras atingiram casas da região do Rio de Janeiro e em maio do mesmo ano foi localizado um pedaço de um foguete no nordeste (O MUNDO VARIÁVEL, 2015).

O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE) define como lixo espacial todo objeto que tenha perdido a função e aponta que atualmente

170-milh%C3%B5es-de-escombros-ao-redor-da-Terra.htm>. Acesso em: 27.Jul.2016.

5 "There are more than 20,000 pieces of debris larger than a softball orbiting the Earth. They travel at speeds up to 17,500 mph, fast enough for a relatively small piece of orbital debris to damage a satellite or a spacecraft. There are 500,000 pieces of debris the size of a marble or larger. There are many millions of pieces of debris that are so small they can't be tracked". Disponível em: <http://www.nasa.gov/mission_pages/station/news/orbital_debris.html>. Acesso em: 27.Jul.2016.

6 Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/ciencia/ultimas-noticias/redacao/2015/02/16/mais-de-600-objetos-espaciais-reentram-na-atmosfera-em-2014.htm>>. Acesso em: 27.Jul.2016.

fragmentos destes objetos tem sido localizados em maior escala por todo o mundo.

São objetos criados pelos humanos e que se encontram em órbita ao redor da Terra, mas que não desempenham mais nenhuma função útil, como por exemplo as diversas partes e detritos de naves espaciais deixados para trás quando do seu lançamento. Tanto podem ser peças pequenas, como ferramentas e luvas – a exemplo de uma perdida por Neil Armstrong na missão Gemini VIII em 1966 – ou estágios de foguetes e satélites desativados que congestionam o espaço em volta da Terra – como exemplo, os antigos satélites soviéticos RORSAT – e que causam risco de acidentes graves, tanto em órbita (pelo risco de possíveis colisões), quanto numa possível reentrada de tais detritos na atmosfera terrestre.

Para I. Ph DIEDERIKS-VERSCHOOR o objeto recebe a qualidade de lixo espacial quando exaurido o seu combustível e ele se encontra, dessa forma, descontrolado se levado em consideração o Estado de jurisdição⁷ (1999, p. 131).

Tenham ou não definições especiais, os objetos perdidos ou abandonados no espaço, assim como aqueles que aguardam fragmentação ou queda em águas oceânicas, padecem de um regramento específico quando levados à condição de causadores de dano ambiental. Talvez a maior dificuldade esteja ligada à questão da soberania dos Estados, proprietários incontestes destes bens, e aos tratados espaciais que reforçam a competência universal destes sujeitos na remoção do passivo espacial.

É evidente a importância atual do gerenciamento do sistema espacial, uma vez que as ações em céu, além de colocarem em risco a vida dos astronautas e a segurança internacional, têm revelado alguns impactos em diversos ecossistemas.

Lixo espacial é um problema de dimensões globais do meio ambiente terrestre, para o qual todas as nações líderes no domínio espacial contribuíram durante meio século de atividades espaciais. Conforme o ambiente de detritos espaciais

⁷ Texto original: “Current opinion in international organizations tends to assume that an object is debris when all the fuel has been used up and the object can no longer be controlled.”

progressivamente evoluiu, tornou-se evidente que a compreensão de suas causas e o controle de suas fontes é um pré-requisito para assegurar o voo espacial também no futuro. (KLINKRAD, 2006, p. 311).⁸

2.2. O progresso espacial e o dano ambiental das águas

O dano ambiental, quando analisado sob o viés econômico, guarda profunda relação com a evolução das relações internacionais com vista ao salvamento da propriedade, pois se de um lado o que se busca é garantir o mínimo do direito de propriedade com a recuperação dos restos da embarcação protegendo assim o proprietário, por outro é na concepção econômica que o dano ambiental ganha dimensão e a sua apuração se torna possível.

Focados em incentivar o comércio internacional por meio das águas marinhas e salvaguardar os compromissos ambientais assumidos na década de 70 com a Declaração de Estocolmo ou Conferência das Nações Unidas para Desenvolvimento Humano sem que isso limitasse a expansão econômica e a abertura dos mercados, estipularam os Estados certas obrigações e certos limites com a criação da Convenção do Direito do Mar de 1982, conhecida como Convenção de Montego Bay, e com a Convenção sobre Salvamento Marítimo de 1989.

Visto como bem da humanidade, o mar ganhou *status* de objeto de direito e, dentre as matérias de relevância ali estabelecidas, a supressão de um desenvolvimento econômico predatório ao meio e omissos à sustentabilidade universal foi definitivamente aclamada. A cooperação dos povos na proteção das águas oceânicas e a relativização da soberania dos Estados em casos que envolvam interesse coletivo, tal como com qualquer alteração da biota por ação antrópica ou elementos externos ao natural, difundiu o direito ao uso do bem comum de modo a não prejudicar os demais participantes da sociedade global, inclusive os de gerações por vir, apoiando-se na responsabilidade dos Estados como ferramenta concreta à manutenção do equilíbrio do uso coletivo do mar.

Assim como ocorre com o Direito do Mar, em que as águas internacionais ganharam atenção por serem objeto de riqueza e de uso coletivo, sem que, contudo, admita-se o excesso ou abuso de tal direito, a responsabili-

⁸ Texto original: "space debris is a problem of the Earth environment with global dimensions, to which all space faring nations have contributed during half a century of space activities. As the space debris environment progressively evolved, it became evident that understanding its causes and controlling its sources is a prerequisite to ensure space flight also in the future".

de pelos atos contrários ao bem comum pode ser ovacionada também nas questões espaciais, especialmente quando presentes os efeitos do dano ambiental.

Imagine-se, por exemplo, a queda de um satélite desorientado no território de um Estado que não detenha a propriedade do lixo espacial ou mesmo os destroços de uma nave que, ao adentrar na órbita da Terra, desintegre-se e venha a atingir dois ou mais territórios nacionais. De acordo com o Direito Espacial, sendo possível a identificação do proprietário do bem espacial é aplicável a responsabilização e consequente reparação do dano causado às vítimas. Não obstante, o mesmo não ocorre na hipótese de tais exemplos acontecerem com a queda do objeto espacial em águas internacionais ou oceânicas, ou mesmo sem a possibilidade de recuperação do passivo espacial, ou ainda de indicação do real responsável pela perda da identificação do objeto, atingindo bem de interesse coletivo, ou o patrimônio histórico-cultural subaquático, ou mesmo os fundos oceânicos, degradando o mar com a contaminação dos dejetos.

Acidentes que envolvam objetos espaciais podem implicar danos indiretos extremamente relevantes, que deverão ser indenizados pelo Estado lançador. Por exemplo, no caso da queda de um satélite artificial movido a energia nuclear, possivelmente os danos diretos terão menor relevância que os indiretos, perante potencial contaminação de vasta área e reflexos prolongados para todos os seres vivos situados nas proximidades do local de impacto. [...] (BITTENCOURT NETO, 2011, p. 93).

Desastres ambientais resultantes dos casos como *Prestige* e *Amoco Cadiz* implicaram na discussão do dano ambiental além do domínio dos Estados e na consecução de um regime capaz da manutenção do direito internacional da soberania em contrapartida à mensuração do dano econômico na esfera ambiental e respectivos efeitos além da fronteira.

Se pensada sob o enfoque da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável de 1992, a política econômica espacial guarda, nas entrelinhas do Tratado do Espaço, garantias de uso sustentável do universo como bem de toda a coletividade, assim como acontece com o mar, porém com a necessária preservação do meio ambiente totalmente considerado para as presentes e futuras gerações.

Impensável se torna a existência de uma política estatal de descoberta ou exploração espacial sem a equalização dos possíveis impactos ambientais

das atividades desenvolvidas a toda a sociedade internacional, sob pena inclusive de infração a regras conhecidas da cooperação e não intervenção. Nos dizeres de Édis Milaré, para que se “evite danos ambientais para os seus vizinhos; é mister que a sua política ambiental seja cientificamente correta e técnica e economicamente adequada” (2011, p. 1512).

Com foco assim na preservação do meio ambiente, a Convenção Internacional sobre Salvamento Marítimo questionou as regras até então empregadas pela antiga Convenção para Unificação de Certas Regras Jurídicas Relativas à Assistência e Salvamento Marítimo, de 1910, e definiu dano ambiental como “considerável prejuízo físico à saúde humana ou à vida marinha ou recursos costeiros ou das águas interiores ou ainda das áreas adjacentes, originado por poluição, contaminação, fogo, explosão ou incidentes de vulto semelhantes.”

A anuência do Estado responsável pelo hipotético dano no mar, conforme o disposto no artigo 4º do referido texto internacional, bem como a capacidade de adoção pelos Estados costeiros de medidas voltadas à proteção e à minimização de eventuais impactos decorrentes de uma situação de ameaça territorial com a queda do objeto espacial demonstram a possibilidade de criação de regras de preservação ambiental espacial.

Artigo 9º

Direito dos Estados costeiros

Nada nesta Convenção deverá prejudicar os direitos do Estado costeiro envolvido de tomar medidas, conforme os princípios gerais de direito internacional reconhecidos, para proteção de sua costa ou interesses conexos, de poluição ou de sua ameaça, em conseqüência de um acidente marítimo ou de atos com ele relacionados que possam vir a resultar em conseqüências prejudiciais mais graves, incluindo o direito do Estado costeiro de emitir diretivas relativas a operações de salvamento marítimo.

Levando-se em consideração os princípios gerais de direito internacional mensurados na própria Convenção, quando o meio ambiente está em perigo é plenamente possível o salvamento independentemente da vontade do Estado proprietário do bem espacial. É inclusive o que diz Thomas J. Schoenbaum, ao sopesar que “*um pedido específico para ou uma*

*aceitação expressa de serviços de salvamento nem sempre é essencial. É suficiente que, dadas as circunstâncias, qualquer homem prudente o(a) aceite*⁹ (2012, p. 844).

Além disso, como determinado pelo próprio Tratado sobre os Princípios que Regem as Atividades dos Estados na Exploração e Utilização do Espaço Exterior, Incluindo a Lua e Outros Corpos Celestes, de 1967, também conhecido como o Tratado do Espaço, não se admite o abuso de direito nas atividades correlatas ao uso e à exploração do espaço, devendo aquele que causar qualquer infração às normas internacionais estabelecidas se submeter à responsabilização competente.

ARTIGO III

Os Estados Partes neste Tratado conduzirão as suas atividades na exploração e utilização do espaço exterior, incluindo a Lua e outros corpos celestes, em conformidade com o direito internacional, incluindo a Carta das Nações Unidas, no interesse da manutenção da paz e segurança internacionais e promovendo a cooperação internacional e a compreensão recíprocas.

ARTIGO VI

Os Estados Partes no Tratado sujeitam-se a responsabilidade internacional pelas suas atividades nacionais no espaço exterior, incluindo a Lua e os outros corpos celestes, quer tais atividades sejam conduzidas por agências governamentais, quer por entidades não governamentais e ainda por assegurar que as atividades nacionais sejam prosseguidas em conformidade com as provisões fixadas no presente Tratado. [...]

A presença de lixo espacial em órbita, representando potencial perigo à vida humana e a degradação do meio ambiente, especialmente o marinho, por si só, já implica na responsabilização do proprietário do objeto espacial perante o abuso de direito evidenciado com a usurpação do local comum, qual seja, o espaço.

⁹ Texto original. “ (...) a specific request for or express acceptance of salvage services is not always essential. It is sufficient if, under the circumstances, any prudent man would have accepted it.”

ARTIGO II

O espaço exterior, incluindo a Lua e outros corpos celestes, não poderá ser objeto de apropriação nacional por reivindicação de soberania, uso, ocupação ou qualquer outro processo.

ARTIGO IX

Na exploração e utilização do espaço exterior, incluindo a Lua e os outros corpos celestes, os Estados Partes no Tratado serão guiados pelo princípio da cooperação e assistência mútua e conduzirão todas as suas atividades no espaço exterior, incluindo a Lua e os outros corpos celestes, com a devida consideração pelos interesses correspondentes de todos os outros Estados Partes. [...]

A Convenção sobre Responsabilidade Internacional por Danos Causados por Objetos Espaciais de 1972, ratificada pelo Brasil em 31 de janeiro de 1973, defende a possibilidade do dano causado pelos objetos espaciais e a integral reparação das vítimas atingidas, deixando claro, ainda, que o dano “*significa perda de vida, ferimentos pessoais ou outro prejuízo à saúde; perdas de propriedade do Estado ou de pessoas físicas ou jurídicas ou danos sofridos por tais propriedades*”, abrangendo assim o impacto ambiental em qualquer lugar que ocorra, bastando apenas que o agente causador guarde relação com objetos espaciais..

ARTIGO 2º

Um Estado lançador será responsável absoluto pelo pagamento de indenização por danos causados por seus objetos espaciais na superfície da Terra ou a aeronaves em vôo.

ARTIGO 4º

1 – Na eventualidade de dano causado fora da superfície da Terra a um objeto espacial de um Estado lançador ou a pessoa ou propriedade a bordo de tal objeto espacial por um objeto espacial de outro Estado lançador, e de danos em consequência sofridos por um terceiro Estado, ou por suas pessoas

físicas ou jurídicas, os primeiros dois Estados serão, solidária e individualmente, responsáveis perante o terceiro Estado, na medida indicada pelo seguinte:

a) se o dano tiver sido causado ao terceiro Estado na superfície da Terra ou a aeronave em vôo, a sua responsabilidade perante o terceiro Estado será absoluta;

b) se o dano houver sido causado a um objeto espacial de um terceiro Estado ou a pessoas ou propriedades a bordo de tal objeto espacial fora da superfície da Terra, a sua responsabilidade perante o terceiro Estado fundamentar-se-á em culpa por parte de qualquer dos dois primeiros Estados, ou em culpa por parte de pessoas pelas quais qualquer dos dois seja responsável.

2 – Em todos os casos de responsabilidade solidária e individual mencionados no § 1º, o ônus da indenização pelo dano será dividido entre os primeiros dois Estados de acordo com o grau de sua culpa; se não for possível estabelecer o grau de culpa de cada um desses Estados, o ônus da indenização deve ser dividido em proporções iguais entre os dois. Tal divisão se fará sem prejuízo do direito que assiste ao terceiro Estado de procurar a indenização total devida nos termos desta Convenção de qualquer ou de todos os Estados lançadores que são, solidária e individualmente, responsáveis.

Clara é, contudo, a possibilidade de aplicação dos institutos e das normas correlatas à preservação do ecossistema marinho enquanto não se coaduna a realidade espacial aos instrumentos internacionais de direito existentes sobre o assunto. Mesmo porque, tratando-se de princípios gerais de direito, como a cooperação e a autodeterminação dos povos à manutenção da paz e da segurança mundiais, não se revela mesmo imprescindível a criação de tratados específicos para a efetiva proteção do meio ambiente global.

CONCLUSÕES

O progresso humano e o desenvolvimento tecnológico atuam diretamente no aumento das atividades espaciais e, conseqüentemente, no acúmulo de objetos no espaço. Essa realidade se, por um lado, impõe aos Estados expectativas de descobertas e poder de informação, por outro demanda desastres ambientais e impactos reais no que se refere à poluição do ar e das águas, além de danos territoriais das mais diferentes espécies.

A atenção da sociedade internacional com o crescimento do lixo espacial em torno da órbita da Terra ganhou relevo com a constante queda de objetos espaciais em territórios de terceiros Estados. Não raramente se tem notícia da entrada de detritos ou da movimentação celeste mesmo em domínio brasileiro.

O dano individual causado pelo lixo espacial, a bem da verdade, pressupõe questões de maior relevância, pois além do prejuízo econômico do proprietário do bem e das vítimas do Estado atingido, gera impacto ambiental de natureza difusa.

Os instrumentos internacionais existentes sobre o uso e exploração do espaço, bem como sobre a responsabilidade dos lançadores ou proprietários do objeto espacial quando da ocorrência de um dano sugerem um regime jurídico consistente sobre o espaço, mas ainda deixam a desejar no que se refere à preservação do meio ambiente terreno.

Por essa ótica, a aplicação dos princípios gerais de direito internacional e as convenções voltadas à proteção do meio ambiente, com o compromisso dos Estados em preservá-lo em qualquer esfera, podem e devem ser invocados para a criação e aplicação de um regime jurídico apto a salvaguardar as atividades espaciais e seus impactos. Com foco nos princípios da prevenção e da reparação integral do dano, além do dever de cooperação internacional, é possível se estabelecer regras mínimas à atuação da atividade espacial em favor do meio ambiente.

A exploração do espaço sem a observação dos direitos dos demais usuários, segundo o Tratado de Espaço, já enseja abuso e infração às normas internacionais espaciais. Ao analisar as definições de dano em sentido geral e as determinações de cuidado com o meio ambiente trazidas no Tratado sobre os Princípios que Regem as Atividades dos Estados na Exploração e Utilização do Espaço Exterior, Incluindo a Lua e Outros Corpos Celestes e na Convenção sobre Responsabilidade Internacional por Danos Causados por Objetos Espaciais é possível se estabelecer, por meio de uma análise sistemática e da analogia, uma relação entre o controle dos objetos espaciais pelos Estados de jurisdição e a proteção do meio ambiente difundida na

Declaração de Estocolmo e na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável de 1992.

Ao se colocar como agente de dano, um objeto espacial descontrolado ou abandonado em órbita torna-se de responsabilidade de toda a sociedade internacional. E mais, ao degradar o ambiente marinho, local preferido para as quedas espaciais, o lixo espacial acaba agindo diretamente no direito transnacional e intergerencial do meio ambiente, tornando legítima a atuação de qualquer sujeito de direito internacional contra o abuso de direito de exploração.

A responsabilidade e a reparação do dano ambiental há muito são aceitas como obrigação internacional, ainda mais quando considerado o princípio geral de direito de que um Estado só pode exercer sua soberania externa sob a égide das normas de toda a sociedade.

Assim, mesmo que inexistente um tratado específico sobre a poluição das águas por questões espaciais, é passível de aplicação os institutos da Convenção sobre Salvamento Marítimo Internacional para que os Estados se comprometam a repelir e minimizar os danos ocasionados com as manobras espaciais. As normas de direito internacional público ratificam este posicionamento e validam qualquer atitude adotada em defesa do meio coletivo.

Enquanto se aguarda a elaboração de um instrumento jurídico específico para obrigação dos lançadores e proprietários de bens espaciais para salvaguardarem o mundo dos impactos do lixo espacial, com a efetiva retirada destes objetos de órbita e a remoção dos detritos caídos em terra ou águas internacionais, torna-se plenamente possível a prevenção e a proteção ambiental por pactos outros que não guardem relação direta com o espaço. Isto porque, conquanto não se conceba a exigência de prospecção real dos efeitos ambientais em todas as esferas de vida nas políticas econômicas espaciais, é na cooperação global que se encontra enraizada a ferramenta de continuidade do desenvolvimento humano e social. Não há como se pensar em dignidade do homem sem o cuidado com o meio ao que está inserido.

A soberania absoluta das atividades espaciais internacionais e a competência perpétua dos Estados lançadores nas ações de resgate e de responsabilidade sobre o passivo espacial também podem ser limitadas pelas regras máximas do direito da sociedade internacional, exigidas na atuação de qualquer de seus participantes na busca do equilíbrio necessário à garantia da própria existência das futuras gerações. A sustentabilidade espacial continua sendo o caminho a ser trilhado, ainda que o caminho seja o das águas.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Nádia de. **Direito internacional privado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.
- BARRAL, Welber. **Direito internacional: normas e práticas**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.
- BASSO, Maristela. **Curso de direito internacional privado**. São Paulo: Atlas, 2009.
- BECK, Ulrich. **World at risk**. Translated by Ciaran Cronin. Cambridge: Polity Press, 2009.
- _____. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: 34, 2010.
- BITTENCOURT NETO, Olavo de Oliveira. **Chasing ghost space-ships: law of salvage as applied to space debris**.
- _____. **Direito especial contemporâneo: responsabilidade internacional**. Curitiba: Juruá, 2011.
- BRASIL 247. **Lixo especial. 170 milhões de escombros ao redor da terra**. Disponível em: <http://www.brasil247.com/pt/247/revista_ouasis/212845/Lixo-especial-170-milh%C3%B5es-de-escombros-ao-redor-da-Terra.htm>. Acesso em: jul.2016.
- BREGA FILHO, Vladimir. **Direitos fundamentais na Constituição de 1988: conteúdo jurídico das expressões**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.
- BROWNLIE, Ian. **Principles of public international law**. Oxford University Press, 2008.
- CASSESE, Antonio. **International law**. New York: University Press, 2005.
- CELLI JUNIOR, Umberto; MEIRELLES, Elizabeth de Almeida; POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. **Direito internacional, humanismo e globalidade: Guido Fernando Silva Soares/Paulo Borba Casella**. São Paulo: Atlas, 2008.
- Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (Convenção de Montego Bay)**. Disponível em: <<https://www.egn.mar.mil.br/arquivos/cursos/csup/CNUDM.pdf>>. Acesso em: jun.2015.

DEL'OLMO, Florisbal Souza. **Direito internacional privado**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

DIEDERIKS-VERSCHOOR, I. H. Ph. **An introduction to international law**. 2. ed. The Hague: Kluwer, 1999.

FIORATI, Jete Jane. **A disciplina jurídica dos espaços marítimos na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 1982 e na Jurisprudência internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. **Teoria e prática do direito marítimo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GOMES, Manuel Januário da Costa. **O ensino do direito marítimo: o soltar das amarras do direito da navegação marítima**. Coimbra: Almedina, 2005.

INTERNATIONAL MARITIME ORGANIZATION (IMO). Disponível em: <www.imo.org/>. Acesso em: mar.2015.

INSTITUTO NACIONAL DE PESQUISAS ESPACIAIS (INPE). Disponível em: <<http://www.inpe.br/acessoainformacao/node/404>>. Acesso: jul. 2015.

MAGALHÃES, José Carlos de. **Direito econômico internacional**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2006.

MARQUES, José Roberto. **Lições preliminares de direito ambiental**. São Paulo: Verbatim, 2010.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

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

NASA. **Space debris and human spacecraft**. Disponível em: <http://www.nasa.gov/mission_pages/station/news/orbital_debris.html> Acesso em: jul. 2016.

OCTAVIANO MARTINS, Eliane Maria. Direito marítimo internacional: da responsabilidade internacional pelos danos causados ao meio ambiente marinho. **Revista Verba Juris**, v.7, n.7, p. 257-288, 2008.

Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/vj/article/view/14890>>. Acesso em: jun.2015.

O MUNDO VARIÁVEL. **A queda de lixo espacial no Brasil**. Disponível em: <<http://omundovariavel.blogspot.com.br/2015/05/a-queda-de-lixo-espacial-no-brasil.html>>. Acesso em: jul.2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Disponível em: <<http://www.un.org/>>. Acesso em: jul.2015.

REIS, Alessandra de Medeiros Nogueira. **Responsabilidade internacional do Estado por dano ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

REVISTA VEJA. **Nasa deveria melhorar o manejo do lixo espacial, alertam cientistas americanos**. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/ciencia/nasa-deveria-melhorar-o-manejo-do-lixo-espacial/>>. Acesso em: jul.2015.

SCHOENBAUM, Thomas J. **Admiralty and Maritime Law**. 5.ed. St. Paul: West, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

SOARES, Guido Fernando Silva. **A proteção internacional do meio ambiente**. Barueri: Manole, 2003.

_____. **Curso de direito internacional público**. São Paulo: Atlas, 2002.

_____. **Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades**. São Paulo: Atlas, 2001.

UOL. **Mais de 600 objetos espaciais reentraram na atmosfera da terra em 2014**. Disponível em: <<http://noticias.uol.com.br/ciencia/ultimas-noticias/redacao/2015/02/16/mais-de-600-objetos-espaciais-reentraram-na-atmosfera-em-2014.htm>>. Acesso: jul.2016.

WEISS, Edith. Intergeneration equity: a legal framework for global environmental change. In: **Environmental change and international law: New challenges and dimensions**. Edited by Edith Brown Weiss. Tokyo: United Nations University Press, 1992.

QUINZE ANOS DE ESTATUTO DA CIDADE E O RESSIGNIFICADO DAS FUNÇÕES SOCIAIS DA PROPRIEDADE E DA CIDADE

RENATA SIOUFI FAGUNDES DOS SANTOS¹
JOSÉ MARQUES CARRIÇO²

Resumo: O conceito de “função social da propriedade”, assentado no ideário positivista, que emerge das revoluções dos séculos XVIII e XIX, ao longo do século XX, transforma-se na medida em que o processo de urbanização se acelera e se evidencia a crise urbana, marcada pela inequidade social e destruição ambiental. Em princípio, a primazia da técnica, em busca da cidade racionalista e eficiente, orientou a formação dos campos de conhecimento do urbanismo e do planejamento urbano, institucionalizando políticas urbanas e contribuindo para a positivação de uma legislação urbanística, que não logrou êxito em enfrentar esta crise. Na medida em que o planeta se urbanizava, a crise urbana exigia mudanças de paradigma, em nível global, que resultaram na construção do Direito Ambiental e do Direito Urbanístico, como respostas no campo institucional. Ao mesmo tempo, movimentos sociais se organizaram e na emergência de uma sociedade pós-moderna, obtiveram avanços em termos de legislação urbanística. O conceito se transforma e a ele se aduzem as “funções sociais da cidade”. No caso brasileiro, com a sanção do Estatuto da Cidade, há quinze anos, além de uma série de outras normas urbanísticas que surgiram em sua esteira, os movimentos sociais obtêm relevante avanço. O Estatuto colocou a disposição dos municípios instrumentos de política urbana, com grande potencial de transformação, de forma a garantir cidades mais justas e sustentáveis. Apesar dos avanços, as transformações têm sido insuficientes, suscitando a necessidade de identificar os limites da política urbana pós-moderna, que residem na resistência da

1 Pós-graduanda em Direito Ambiental pela Unisantos, arquiteta e urbanista da Secretaria de Desenvolvimento Urbano da Prefeitura Municipal de Santos

2 Professor e pesquisador do Programa de Pós-graduação em Direito e do curso de Arquitetura e Urbanismo da Unisantos, arquiteto e urbanista da Secretaria de Desenvolvimento Urbano da Prefeitura Municipal de Santos.

sociedade brasileira em enfrentar o desequilíbrio entre direitos individuais e sociais, caracterizado pela dificuldade em se romper com o passado.

Palavras-chave: Direito a cidade, funções sociais da propriedade e da cidade, política urbana, Estatuto da Cidade, legislação urbanística.

Abstract: The concept of “social function of the property”, seated at positivist ideas, emerge from the revolutions of the eighteenth and nineteenth centuries, along the twentieth century, becomes as that the urbanization process accelerates and evidences the urban crisis marked by inequality and social environmental destruction. In principle, the primacy of technology in search of rationalist and efficient city, guided the formation of urbanism and urban planning knowledge fields, institutionalizing urban policies and contributing to the positivization of a town planning legislation, that was not successful in facing this crisis. To the extent that the planet was urbanized, an urban crisis required paradigm shifts in global level, that resulted in the construction of Environmental Law and Urban Law, as responses in the institutional field. At the same time, social movements was organized and the emergency of a postmodern society, have made progress in terms of town planning legislation. Concept turns and it joins the “social functions of the city.” In the Brazilian case, with the sanction of the City Statute, fifteen years ago, in addition to a number of other urban standards that emerged in its wake, social movements get forward. The Statute has made available the municipalities urban policy instruments, with great potential for transformation, to ensure cities more fair and sustainable. Despite advances, transformations has been insufficient, raising the need to identify the limits of the postmodern urban policy, that reside on the resistance of the Brazilian society to address the imbalance between individuals and social rights, characterized due to the difficulty in breaking with the past .

Keywords: Right to the city, social functions of the property and the city, urban policy, the City Statute, town planning legislation.

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho trata da evolução do significado dos conceitos de “função social da propriedade urbana” e de “funções sociais da cidade”, respectivamente, expressos na Constituição Federal³ e na Lei Federal nº 10.257/2001, Estatuto da Cidade⁴. É de grande relevância esta discussão, após quinze anos da sanção dessa norma, cujo objetivo é estabelecer

³ Inciso XXIII do artigo 5º, inciso III do artigo 170 e parágrafo 2º do artigo 182 da Constituição Federal.

⁴ Artigo 2º do Estatuto da Cidade.

diretrizes gerais da política urbana, oferecendo, aos municípios brasileiros, instrumentos⁵ para ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana.

Assim, busca-se avaliar como esses conceitos evoluíram no Brasil, no âmbito da política urbana, resgatando-se suas origens, analisando-se a transformação de seus significados, durante o século XX, até as inovações introduzidas em nossa Constituição Federal, sob influência das mudanças ocorridas no âmbito do direito internacional. Com este pano de fundo, apresenta-se um painel acerca da evolução do urbanismo e do planejamento urbano no Brasil, culminando com a análise da aplicação do Estatuto da Cidade, que completa quinze anos, questionando-se em que medida as dificuldades na efetivação das funções sociais da cidade e da propriedade, impedem a realização de seus objetivos de ordenamento e equidade do processo de urbanização das cidades brasileiras.

2. OS CONCEITOS DE FUNÇÕES SOCIAIS DA CIDADE E DA PROPRIEDADE

Dada a importância da Constituição Federal e do Estatuto da Cidade para o ordenamento jurídico e urbanístico dos municípios brasileiros, cabe uma compreensão detida sobre o significado das funções sociais da cidade e da propriedade, positivadas em ambas as normas. Para tanto, é importante conhecer as origens desses conceitos e as suas transformações ao longo do tempo.

Inicialmente a função social era tratada apenas quanto aos aspectos filosóficos, por Montesquieu, Rousseau e Locke, dentre outros. No campo jurídico, o conceito surgiu por meio da abordagem da propriedade, desenvolvida por Leon Duguit, no século XIX, quando o jurista incorporou os princípios do “positivismo” de August Comte, Saint Simon e seguidores. Na França, a concepção subjetiva da propriedade, expressa na Declaração de Direitos, de 1789, e no Código Civil Napoleônico, de 1804, foi substituída, passando a basear-se nas premissas do positivismo, que carregava a ideologia da tecnocracia e propunha um Estado intervencionista, comandado pelo poder Executivo, por meio do desenvolvimento de políticas de regulação estatal. Ao mesmo tempo em que se opunha à estatização dos meios de produção, esta doutrina era favorável à subordinação dos empresários à direção do Estado. Neste contexto, o direito de propriedade era visto como a principal causa dos problemas econômicos, pois contribuía para a desregulamentação do

⁵ Instrumentos de naturezas tributária, financeira, jurídica e política, conforme artigo 4º do Estatuto.

mercado. Nesta teoria⁶, a questão da propriedade passa a ser tratada pelos saint simonianos nas seguintes condições:

- a) se todos trabalham e são funcionários, logo a propriedade seria a função;
- b) seria necessário encontrar uma forma de propriedade intermediária entre a propriedade privada clássica e a propriedade pública;
- c) a propriedade seria vitalícia, mas não hereditária, de forma que, com a morte do proprietário, o bem voltaria ao Estado;
- d) a propriedade passaria do âmbito do direito subjetivo para o de função social.

A partir destas concepções, criou-se o termo “função social da propriedade”. Uma importante observação é a de que a doutrina da função social da propriedade não tinha conotação de justiça social e sim de progresso. Portanto, não se tratava de uma questão de distribuição de renda como atualmente se compreende este termo.

A crítica à doutrina positivista prende-se às intervenções desastrosas do Estado, o que conduziu ao entendimento ingênuo de que este deveria ser capaz de controlar as decisões de cada indivíduo, quanto à alocação de recursos e preferências quanto aos seus padrões de morar.

Quanto às contribuições desta doutrina, destaca-se o enfrentamento à legislação que existia pré-revolução industrial. Os positivistas entendiam que se as leis existentes não serviam mais à sociedade emergente da revolução, seria necessário que fossem elaboradas por técnicos, que atuassem no Poder Executivo.

3. TRANSFORMAÇÕES DO SIGNIFICADO DE FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

No século XX, as cidades passaram por um processo em que a propriedade imobiliária transformou-se em mercadoria, status que esta passa a adquirir, no Brasil, com a sanção da Lei de Terras⁷, no Império. Neste contexto, o Estado brasileiro encontrou dificuldade em aplicar o conceito de função

⁶ Bobbio (1995, p. 235-238) entendia o positivismo jurídico tanto como teoria, ideologia ou método.

⁷ Lei N.º 601/1850, dispunha sobre terras devolutas do Império e terras possuídas a título de sesmaria, sem preenchimento das condições legais, bem como por posse mansa e pacífica. Determinou que as primeiras fossem medidas e demarcadas e então vendidas a particulares ou para o estabelecimento de colônias de estrangeiros. A partir de então, a única forma de posse legal da terra passou a ser a compra devidamente registrada.

social à propriedade, nos termos em que fora criado, como aconteceu em todos os países onde o positivismo implantou suas bases.

Para alguns autores, o positivismo trouxe o princípio de obediência incondicional à lei do Estado e como consequência, o abuso dos regimes totalitários e a crise do chamado “Estado de Exceção”, quando o próprio Executivo assume o Estado de Direito, com o argumento de manter a ordem pública em situações de crise. A Segunda Guerra Mundial, que aconteceu neste contexto, provocou cerca de sessenta milhões de mortes, resultando em uma transformação que, segundo alguns juristas, gera nova corrente filosófica denominada “pós-positivismo”.

Assim, a Organização das Nações Unidas (ONU), em 1948, ao estabelecer a Declaração Universal dos Direitos Humanos, criou um marco universal em que o ser humano foi recolocado como sujeito do Direito, estabelecendo a moradia como direito humano fundamental. Em 1966, a ONU aprovou dois pactos, a serem efetivados pelos Estados: o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, com objetivos distintos, de modo que os países se organizassem conforme suas necessidades. Ao Pacto dos Direitos Sociais, aderiu o bloco dos países comunistas e novos países africanos. No Pacto dos Direitos Civis, foram signatárias as potências do bloco ocidental, que entendiam proteger o indivíduo das interferências do Estado⁸. Em 1976, a ONU promoveu a primeira Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat I, no Canadá, onde se estabeleceu que a moradia adequada é direito humano fundamental. Portanto, não se trata simplesmente do estabelecimento de uma norma, mas de um princípio que deve ser universalizado, para a consolidação dos direitos humanos.

Nesta mesma década, com a crise do estado de bem-estar social, impõe-se o receituário neoliberal, em um contexto de desmoronamento do bloco soviético e crescente hegemonia ocidental, liderada pelos Estados Unidos da América. Então, o próprio Estado nacional passa a participar, em alguns momentos⁹, como defensor de interesses do mercado privado em detrimento do interesse público, conforme aponta Maricato (2007).

Em 1996, acontece a Habitat II, na Turquia, que complementa ao direito de moradia adequada, temas globais e ambientais. A Conferência das

8 O Brasil aderiu a ambos os Pactos Internacionais, em 1992. Vide Decreto Federal nº 591, de 6 de julho de 1992 e Decreto Federal nº 591, de 6 de julho de 1992.

9 Na década atual ainda são muitos os exemplos de aplicação deste receituário, como a operação urbana denominada “Porto Maravilha”, no Rio de Janeiro, grande projeto de “revitalização” da área portuária que evidencia o papel central do Estado brasileiro, por meio do aporte bilionário, que garantiu a alavancagem inicial do projeto, sem a qual as caríssimas intervenções urbanas em curso não teriam sido possíveis. Neste caso, cuida-se de garantir a consolidação de uma nova centralidade, do chamado “terciário avançado”, típica de projetos desta natureza, como exposto em Arantes (2012).

Nações Unidas sobre Meio Ambiente, ECO92, no Rio de Janeiro, havia precedido este evento. Assim, o conceito de sustentabilidade passa a ser incorporado, além do conceito de participação popular. Também surge a questão da violação dos direitos humanos para os casos da retirada forçada de pessoas de suas habitações em face da vulnerabilidade social dos ocupantes, por conta de guerras, conflitos sociais, instalação de equipamentos públicos, modificação de zoneamento ou políticas estatais de renovação urbana. Mesmo quando os envolvidos forem entes privados, torna-se imprescindível a intervenção estatal, a fim de que não fiquem delegadas apenas ao mercado tais negociações. Portanto, as conferências Habitat passam a tratar do direito à cidade e de suas funções sociais.

Apesar do esforço da ONU para universalizar o direito à moradia, o contexto, sobretudo em países mais pobres, é o da falta de acesso aos benefícios da urbanização, ou seja, à própria cidade, para uma parcela significativa da população. Portanto, esta parcela majoritária, em muitos países, não tem acesso à cidade e à propriedade, nem como função social, tampouco como mero direito subjetivo.

A despeito das conferências Habitat, que reuniram muitos países, a propriedade adquiriu cada vez mais o status de mercadoria e a questão do acesso à terra tornou-se crucial, especialmente no meio urbano, em que este acesso sempre esbarrara na dicotomia entre direito à propriedade e direito à cidade. Para Maricato (2007), essa negação do direito à cidade se expressa em irregularidade fundiária, déficit e inadequação habitacional, precariedade do saneamento ambiental, da mobilidade e degradação ambiental.

É neste contexto, que a função social ganhou novo significado, transitando de sua acepção tecnocrata, relacionada à ideia de progresso e de racionalidade da organização da cidade, para um significado social de fato. A propriedade passou a ser tratada como o locus da moradia, ao invés de ser apenas o locus positivista da função social ou mera mercadoria.

No campo jurídico, a estrutura apresentada era demasiado vertical e não se adequava mais àquela sociedade tão dinâmica e que vinha produzindo situações de injustiça social desde que mercantilizou a propriedade. A norma não alcançava mais todas as situações, não sendo possível fazer justiça apenas com sentenças. Os grandes princípios funcionavam menos do que as soluções caso a caso, exigindo assim um constante desenvolvimento de conceitos. O consenso era percebido como algo relativo e não absoluto. Muitas sentenças não eram consideradas justas. Desta forma, a interlocução afigurava-se como resposta mais cabível. Muitos filósofos, como Lyotard (1998, p. 111-120), afirmavam que o Direito não atendia necessariamente às demandas da sociedade e que, portanto, não era instrumento de pacificação

social. Assim, com o surgimento do chamado “pós-modernismo”, depara-se com um modelo que exige maior responsabilidade e ética, que iria buscar, sobretudo, não ser derrubado por novos sistemas autoritários, apresentando uma resposta ao “Estado de Exceção”, buscando um conceito de poder diferente do terrorismo e do autoritarismo do período moderno. No campo do direito surgiram os direitos internacional, ambiental e urbanístico, em que as normas são amparadas em princípios e as sentenças podem variar, conforme cada situação.

Hoje, embora reconhecida como direito humano fundamental, a propriedade pode atender tanto a concepção de direito individual, como de uma instituição econômica criada pelo próprio Estado e utilizada pela sociedade como uma mercadoria. Cabe ressaltar que o conceito de função social da propriedade foi transformado, com relação ao conceito inicial, assumindo contornos flexíveis.

No Brasil, este conceito é estabelecido pela Constituição Federal de 1988, Código Civil e legislação específica. Na Constituição, a propriedade adquiriu status de direito, que “tem” uma função social e não uma propriedade que “é” por si só uma função social. Este modelo também é adotado por outros países, coexistindo os conceitos de propriedade como direito individual e ao mesmo tempo sua função social. Na realidade, o termo “propriedade” é citado em diferentes capítulos da Constituição Brasileira, com regimes distintos, ora como direito fundamental, ora como instituição econômica.

Mas, em dois capítulos a função social foi mais valorizada: no de Política Urbana, onde se vinculou a propriedade urbana ao plano diretor e no de Política Agrícola e Fundiária e da Reforma Agrária, onde se autoriza a desapropriação de imóvel rural improdutivo, caso não sejam seguidos critérios de exigência de aproveitamento racional e adequado, utilização dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente, dentre outros.

No Código Civil, a propriedade é reconhecida tanto como direito individual real, um objeto contratual na relação entre particulares, como ao mesmo tempo proíbe qualquer convenção que não assegure a função social da propriedade.

Enfim, a legislação brasileira não reconhece a propriedade apenas como função social, pois ao reconhecê-la desta forma, pode vir a fracassar quanto à aplicabilidade da lei, que não é absoluta, posto que a legislação trata da matéria ora como direito subjetivo, ora como função social. Assim, de acordo com o contexto, a legislação conseguiria responder as questões de forma mais adequada. Em tese, esta ambiguidade permitiria ao Estado, maior

responsável pela aplicação da norma, alcançar resultados sociais, econômicos, jurídicos e políticos mais amplos.

4. TRANSFORMAÇÕES DA POLÍTICA URBANA NO BRASIL

No Brasil, na segunda metade do século XIX, paulatinamente, a moradia torna-se requisito para reprodução da mão de obra, com o fim do regime escravista. Então, a moradia da nova classe trabalhadora, formada por migrantes, escravos libertos e imigrantes europeus, passa a ser responsabilidade pública. Com altos custos exigidos para construção das habitações, nesta época já se deflagra uma crise que trará consequências nefastas para a população de baixa renda que aos poucos passa a residir nas cidades, atraída pelas melhores condições de trabalho. Contudo, o Estado sistematicamente passa a considerar a questão da moradia como caso de polícia (BONDUKI, 1998; ROLNIK, 1997), mais especificamente da polícia sanitária que desaloja os trabalhadores de cortiços em áreas centrais.

Mesmo no início do século XX, quando as maiores cidades brasileiras já experimentavam expressivo crescimento populacional, foram muito limitadas as iniciativas dos industriais, no sentido de prover habitação aos trabalhadores, por meio de vilas operárias, que não se constituíram em alternativa habitacional efetiva.

Por outro lado, a busca por uma cidade racional pressupunha a junção de vários elementos da tecnocracia, advindos da revolução industrial e do ideário positivista. Seu grande libelo é a Carta de Atenas¹⁰, idealizada a partir da institucionalização de parâmetros urbanísticos que se pretendiam científicos e precisos. Este conjunto de ideias circulou nos meios técnicos e conduziu, por décadas, as políticas urbanas das cidades ocidentais. Influenciado diretamente pelo positivismo, este ideário integra o movimento modernista, que por sua vez vem influenciar o direito, o urbanismo, a arquitetura e as artes de modo geral.

Assim, o urbanismo modernista buscava encontrar soluções por meio da racionalidade. No Brasil, tais conceitos foram aplicados, no início do século XX, por meio dos planos de embelezamento e de saneamento, como o Plano de Pereira Passos, no Rio de Janeiro, e os Planos de Saneamento e de Urbanização de Saturnino de Brito, em Santos. Posteriormente, no período conhecido como “nacional-desenvolvimentista”, outros planos aprofundaram a busca pela ordem e pela eficiência, como o Plano Agache, do Rio de Janeiro, e o Plano de Avenidas de Prestes Maia, de São Paulo, ambos de

10 A Carta de Atenas, elaborada no IV Congresso Internacional de Arquitetura Moderna, em 1933, estabeleceu preceitos em que a cidade era vista como um organismo concebido de modo funcional.

1930, ou os Planos Regional e Regulador, de Santos, respectivamente de 1948 e 1949, ambos do mesmo autor. Mas o auge do urbanismo modernista foi o Plano Piloto de Lucio Costa para Brasília, de 1961.

Em 1934, a Constituição já expressava um conceito de “bem estar social”, o qual não foi suficiente para criar uma política habitacional voltada aos trabalhadores, de forma a impedir a disseminação de favelas, resultantes de invasões de áreas normalmente localizadas nas periferias ou em locais centrais desprezados pelo mercado imobiliário, como os morros do Rio de Janeiro e de Santos.

Segundo Bonduki (1998, p.209), o congelamento dos aluguéis, a partir de 1942, durante o Estado Novo, desestimulou a produção residencial rentista, constituindo-se em uma das principais causas da transformação das formas de provisão habitacional no Brasil, “transferindo para o Estado e para os próprios trabalhadores o encargo de produzir suas moradias”¹¹.

Mas mesmo a criação da Fundação da Casa Popular, primeiro órgão federal brasileiro na área de moradia, em 1946, com a finalidade de centralizar a política de habitação, durante o governo Dutra, não foi suficiente para impedir o crescimento das favelas, em um quadro de reprodução da mão de obra a baixos salários (MARICATO, 1996). Também a produção habitacional dos institutos de aposentadoria e pensão, vinculados a entidades de classe, não foi suficiente para dar conta da crescente demanda por habitação na primeira metade do século passado, quando o Brasil se transformava em um país urbano (BONDUKI, 1998).

No pós-guerra, o Brasil se industrializou e, em especial, entre os anos 1950 e 1970, desenvolve-se a indústria de refino de petróleo e de siderurgia, que vai promover a instalação de uma manufatura mais avançada. Este processo tem reflexo profundo na urbanização, resultando em crescimento acelerado das cidades do sudeste, marcado pela migração originada no nordeste e em Minas Gerais. As favelas tornam-se, então, a solução habitacional possível, para milhões de brasileiros, que passam a residir nas grandes cidades, que rapidamente se transformam em áreas metropolitanas, por meio do crescimento das periferias que se fundem às cidades vizinhas, gerando uma nova forma urbana, caracterizada pelas baixas densidades e urbanização dispersa, devido à elevação do preço dos imóveis em áreas centrais, onde passa a ocorrer processo de esvaziamento.

As consequências deste processo, em termos socioambientais, são extremamente graves, com ausência de saneamento e de equipamentos comu-

¹¹ Conforme Bonduki (1998), nos anos 1930, em todo o mundo e no Brasil também, a moradia popular se tornou questão social, após vencer-se a resistência liberal à intervenção do Estado nesta área, em processo com especial participação de profissionais e intelectuais em debates e seminários promovidos por entidades públicas e privadas.

nitários nos novos bairros populares, além do aumento explosivo dos deslocamentos em face do surgimento de enormes cidades-dormitório. Conforme Bonduki (1998), acerca deste período, a fragilidade da intervenção estatal no tocante à questão da moradia popular não se deu pela ausência de capacitação técnica e concentração de recursos financeiros, como atesta a grande quantidade e o porte dos projetos desenvolvidos. Mas o que não chegou a ser construída foi uma política habitacional, capaz de centralizar e coordenar as muitas iniciativas fragmentadas entre os diversos agentes. Isto, com muito atraso, só foi atingido com o regime militar, por meio da criação do Sistema Financeiro de Habitação (SFH) e do Banco Nacional da Habitação (BNH), em 1964.

É neste quadro de crise que, nos anos 1960, surgem os primeiros movimentos de luta pela reforma urbana no Brasil, que passam a reivindicar a “função social da cidade”. Apesar da aprovação do Estatuto da Terra¹², que estabeleceu que a propriedade rural deveria desempenhar a função social, não havia uma política habitacional brasileira com foco na questão urbana, pois este período foi caracterizado pela produção maciça de conjuntos habitacionais em áreas periféricas de nossas grandes cidades, que se transformaram em guetos.

No campo do planejamento urbano, conforme Villaça (1998), nas décadas de 1960 e 1970, surgiram os planos diretores, sem produzir efeitos práticos, pois suas propostas geralmente eram carentes de aplicabilidade, limitando-se ao discurso ideológico. Os símbolos deste período foram o Plano Doxiadis, do Rio de Janeiro, e o Plano Urbanístico Básico de São Paulo, que visavam apontar vetores de crescimento e alternativas para adequar densidades às infraestruturas, para resolver conflitos e gerar desenvolvimento, mas raramente continham um zoneamento. Para este autor, os planos foram se tornando mais complexos e abrangentes, abarcando grande variedade de problemas sociais e se afastavam dos interesses reais da classe dominante e, portanto, das suas possibilidades de aplicação.

Durante os anos 1970, os movimentos sociais que lutavam pela reforma da política urbana ampliam-se e neste contexto, em 1981, foi sancionada a Lei Federal nº 6.938, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e promove o nascimento do Direito Ambiental no Brasil e, posteriormente, do Direito Urbanístico, como categorias que se pretendem autônomas do Direito Administrativo.

Em 1987, uma emenda popular com 200 mil assinaturas foi decisiva para incorporação na Constituição Federal de 1988, do capítulo sobre

¹² Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964.

política urbana, com os princípios fundamentais das funções sociais da propriedade e da cidade. A partir de então, a função da propriedade já possui um significado pleno de acesso à moradia, compreendida em termos de acesso aos benefícios da urbanização. Porém, a pressão da base conservadora do Congresso Nacional submeteu esta política ao ordenamento do plano diretor, contrariando as reivindicações dos movimentos sociais. Ainda assim, isto foi reconhecido como avanço, em termos de América Latina. Mas cabe uma reflexão acerca da efetividade desta estratégia de delegação ao plano diretor, no tocante à definição dos parâmetros técnicos para aplicação das funções sociais da propriedade e da cidade, consubstanciados em instrumentos de política urbana, no Estatuto da Cidade, em especial quanto ao caráter facultativo de sua adoção. Em face do poder-dever de fazer valer as funções sociais da propriedade e da cidade estabelecidas na Carta Magna, pode o município deixar de obrigar o seu cumprimento? Ou partirá sempre do Poder Executivo, amparado pelo pleito popular, a iniciativa de elaborar a norma e fazer cumpri-la, garantindo a justiça social no espaço urbano?

5. SEPARAÇÃO ENTRE DIREITO DE PROPRIEDADE E DIREITO DE CONSTRUIR

Além do direito a propriedade, não pode ser ignorada outra questão, que complementa o sentido da função social da cidade e da propriedade: a separação entre direito a propriedade e direito de construir, que, segundo Rezende et alii (2009), vem se consolidando desde meados do século XX.

De acordo com esses autores, iniciando-se pela na Grã Bretanha, que já aplicava este conceito em uma lei de 1947, passando por experiências na Espanha, nos anos 1950, assim como Itália, Estados Unidos, França e Colômbia, nos anos 1970, uma série de dispositivos legais, neste sentido, foram se tornando mais sofisticados, em face da evidência de que, nas cidades, a propriedade tornara-se um produto de mercado.

Na Itália, em 1971, especialistas em política urbana da Comissão Econômica da Europa das Nações Unidas defenderam a necessária separação entre o direito de propriedade e o direito de construir, argumentando que esse “deve pertencer à coletividade e não pode ser admitido senão por concessão ou autorização administrativa a particulares” (MEMORANDO, 1977, apud REZENDE et alii, 2009).

Segundo São Paulo (1977, apud REZENDE et alii, 2009), a experiência francesa, embora tenha sofrido retrocessos, foi a que mais influenciou as primeiras experiências brasileiras, com objetivo de aumentar a eficácia de controle do uso e ocupação do solo, reduzir as desigualdades sociais decorrentes

da valorização diferenciada da terra, provocadas pelo zoneamento e aumentar a participação da coletividade no processo de planejamento.

No Brasil, nos anos 1970 e 1980, estudos buscavam principalmente justificar a cobrança da assim denominada “outorga onerosa do direito de construir”, a partir da separação entre direito a propriedade e direito de construir, conceituando-a e dirimindo dúvidas quanto à sua constitucionalidade. Acerca deste instrumento, os textos produzidos na década de 1990 coincidem ou são imediatamente posteriores à sua previsão, em alguns planos diretores municipais. Segundo Rezende et alii (2009, p. 55), “com a tarefa de conceituação da outorga já efetuada, esses textos enfocam principalmente seus possíveis efeitos e procedimentos para a sua aplicação”. A lógica deste instrumento assenta-se na constatação de que o valor da propriedade urbana não é composto somente pelo esforço empreendido pelo proprietário e proprietários anteriores, no tocante aos investimentos realizados para parcelamento do solo, urbanização e edificação. Na realidade, o valor do imóvel incorpora todo o esforço da sociedade e do Poder Público, na produção do espaço urbano como um todo, com o conjunto de equipamentos públicos, privados e infraestrutura disponíveis. Desta forma, o setor urbano em que o imóvel está localizado possui determinada capacidade de absorção dos impactos resultantes do processo de ampliação da densidade. Para isso, estabeleceu-se como limite o chamado “coeficiente de aproveitamento básico” do lote. Contudo, se esta ampliação extrapola este limite, toda a sociedade passa a ser penalizada pelo aumento da demanda de investimentos necessários à absorção adequada desses impactos, ou mesmo pela impossibilidade de absorção e perda da qualidade urbana¹³. Por outro lado, ao reproduzir a área do lote na forma de área construída, que amplia a necessidade de investimentos ao redor, o proprietário tem acesso a uma mais valia fundiária resultante de esforços que não são unicamente seus.

É no documento denominado “Carta de Embu”, elaborado em 1976, por um conjunto de juristas e urbanistas, que se menciona, pela primeira vez, o conceito de “solo criado”, vinculado a sobrecarga de infraestrutura, equipamentos comunitários etc. e na valorização diferencial do solo urbano. É neste documento que surge pela primeira vez o termo “função social da propriedade urbana”.

Portanto, em analogia à Lei Federal nº 6.766/1979, que disciplina o parcelamento do solo urbano, assim como o loteador é obrigado a entregar ao município áreas destinadas a sistema viário, equipamentos públicos

¹³ O inciso IV do artigo 2º do Estatuto da Cidade prevê esta situação, ao propugnar que o planejamento e desenvolvimento das cidades evitem e corrijam seus efeitos negativos sobre o meio ambiente.

e lazer, igualmente, o incorporador, “criador” de solo, deverá oferecer à coletividade as compensações necessárias ao reequilíbrio urbano reclamado pela “criação” adicional do solo.

Neste contexto, a partir da década de 1970, alguns municípios brasileiros passaram a instituir dispositivos baseados na separação entre direito de propriedade e direito de construir. Dentre estes, destaca-se São Paulo com a experiência das “Operações Interligadas”, estabelecidas pelo Plano Diretor de 1988.

6. PLANO DIRETOR, DIREITO A CIDADE E INSTRUMENTOS URBANÍSTICOS

A partir da sanção da Constituição Federal de 1988, marcada pelo espírito de equanimidade, iniciou-se a luta pela regulamentação do capítulo da Política Urbana. Congressistas, acadêmicos, técnicos e movimentos de luta por moradia, já articulados como Fórum Nacional da Reforma Urbana (FNUR), propuseram projetos de lei que são reunidos e compilados. Em 2001, após duas décadas de debates e onze anos de tramitação no Congresso, aprovou-se o Estatuto da Cidade, que criou instrumentos de política urbana visando ordenar o solo urbano e o efetivo cumprimento das funções sociais da cidade e da propriedade, dentre os quais se distingue o plano diretor, principal instrumento desta política.

Conforme o artigo 182 da Constituição Brasileira, a política urbana passou a ser tratada no plano diretor, que deixou de ser um instrumento meramente técnico e adquiriu status de lei. Este artigo definiu o princípio da reserva de plano, pois atribui apenas ao plano diretor o estabelecimento das matérias urbanas públicas do município, dentre elas a do regime da propriedade urbana.

De acordo com Pinto (2011, p. 199-200), a política urbana pode ser considerada, dentre todas as políticas, a mais influenciada pela corrente jurídica do positivismo, especialmente pela valorização do plano diretor como principal instrumento, que deve ser aprovado por lei municipal, definindo estratégias e índices construtivos precisos, ao encontro da função social da propriedade. Assim, o plano diretor deve ser elaborado por técnicos envolvidos com a temática urbana, do Executivo¹⁴, e posteriormente apresentado ao Legislativo. Esta é a concepção da tecnocracia, defendida pelos positivistas.

¹⁴ Com o Estatuto da Cidade, o plano diretor adquire status de instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana. Em seu artigo 40, torna-se obrigatório que o Poder Público garanta um processo participativo de elaboração do plano diretor, englobando a totalidade do território do município, e promovendo sua revisão, pelo menos, a cada dez anos.

Dos índices urbanísticos, o mais importante é o chamado “coeficiente de aproveitamento”. A aplicação do “coeficiente de aproveitamento mínimo” garante que o imóvel tenha o mínimo de área construída, necessário para que não sejam desperdiçados ou se tornem parcialmente ociosos, os esforços realizados pela sociedade e pelo Poder Público, para urbanização do setor urbano em que se localiza a propriedade. Assim, de acordo com o Estatuto da Cidade, o proprietário do imóvel que não atingir este índice¹⁵, deverá ser notificado a fim de ocupar a área, sob pena de maior incidência de imposto e até de desapropriação.

Quanto ao “coeficiente de aproveitamento básico”, excepcionalmente, é possível a aquisição do direito de construir superior ao que este estabelece, até o “coeficiente de aproveitamento máximo”, por parte dos proprietários de imóveis localizados em setores urbanos, onde ocorrem investimentos que ampliam sua capacidade de suporte. Esta aquisição poderá ocorrer por meio de “outorga onerosa”, ou do instrumento denominado “transferência do direito de construir”, também previsto no Estatuto da Cidade. Assim, para superar o índice básico, o empreendedor poderia adquirir o coeficiente de outro imóvel, com o objetivo de neste incentivar implantação de equipamentos comunitários, ou preservá-lo por ser de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural, assim como de servir a programas de regularização fundiária e de habitação de interesse social.

Em síntese, com estes mecanismos estabelecidos pelo plano diretor, o município tem formas de cumprir as funções sociais da propriedade e da cidade, garantindo a justa distribuição de benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização, como previsto no inciso IX, do artigo 2º do Estatuto da Cidade. Portanto, o plano diretor e suas leis regulamentadoras tornam-se peças-chaves para que as cidades sejam verdadeiramente o lócus do direito urbano-ambiental.

A partir da década passada, com a possibilidade de aplicação desses instrumentos, sobretudo, após 2003, em que se inicia a institucionalização da política urbana no Brasil¹⁶, os municípios passam a dispor de alternativas para enfrentamento da crise urbana produzida ao longo do século anterior. Neste aspecto, outro marco legal importante é a Lei nº 11.977/2009, que criou o Programa Minha Casa, Minha Vida e definiu parâmetros para regularização fundiária urbana, a partir da constatação do imenso déficit

15 A lei estabelece basicamente três possibilidades de não cumprimento do coeficiente de aproveitamento mínimo: não parcelamento do solo urbano, não edificação em imóvel parcelado ou subutilização deste imóvel, em face da construção não atingir o mínimo necessário.

16 Após 2003 é criado o Ministério das Cidades, o Conselho das Cidades e as conferências municipais, estaduais e nacionais das cidades, realizadas a cada três anos. Desde a primeira Conferência Nacional, uma das propostas aprovadas previa o cumprimento das funções sociais da cidade e da propriedade, tema recorrente nas demais, como uma das maiores reivindicações.

de cidade, característico do processo de urbanização brasileiro. Esta norma atendeu reivindicações dos movimentos sociais organizados e ao Pacto Internacional dos Direitos Humanos Sociais, estabelecido pela ONU, ao qual o Brasil aderiu por meio dos Decretos nº 591 e nº 592, em 1992.

Contudo, após quinze anos da sanção do Estatuto da Cidade e posteriores avanços da política urbana do Brasil, o agravamento da crise urbana nas nossas cidades não se reduziu substancialmente. Pode-se afirmar que, apesar de todos estes avanços, a dicotomia entre direito a propriedade e direito a cidade não foi enfrentada com a efetividade necessária que as condições de vida de milhões de brasileiros requer. É certo, pois, que este enfrentamento deva ocorrer em nível institucional, na luta por um equilíbrio mais justo entre direitos sociais e individuais.

CONCLUSÕES

Do ponto de vista jurídico, os conceitos das funções sociais da propriedade e da cidade evoluíram, impulsionados pelas mudanças sociais que ocorreram nos últimos séculos. A concepção positivista dessas funções, gestada nas revoluções dos séculos XVIII e XIX, considerada “moderna” por muitos juristas, transformou-se e, agora, pode ser tratada não mais apenas por meio de normas, mas como princípios norteadores.

A eclosão do pós-modernismo vem da necessidade de buscar soluções aos conflitos sociais, por meio de um novo ordenamento jurídico, que permita a interlocução, ao invés de mero consenso, com a construção de políticas públicas baseadas na participação da sociedade. Neste contexto, surgem o Direito Internacional, o Direito Ambiental e o Direito Urbanístico.

No Brasil, no campo do Direito Urbanístico, o Estatuto da Cidade abre a possibilidade de construir políticas públicas que exigem postura diversa diante da crise urbana, no contexto de nosso injusto processo de urbanização. O plano diretor, instrumento originado do ideário positivista, passa a ser a principal norma da política urbana, para municípios com mais de vinte mil habitantes, segundo a Constituição, e o Estatuto da Cidade alça-o como o mais importante meio de se operacionalizarem as transformações necessárias para garantia de cidades mais justas e sustentáveis.

Assim, o Estatuto da Cidade desafia a sociedade brasileira a não desperdiçar a oportunidade de transformar a ordem urbana, exigindo mais habilidade no processo de construção de uma política urbana que transcenda o desequilíbrio entre direito individuais e sociais, característica do positivismo a ser enfim superado. Agora, as decisões que vão orientar o futuro das nossas cidades, não dependerão apenas do conhecimento técnico, mas da

efetiva participação da sociedade, estimulada e garantida pelos gestores das políticas urbanas.

REFERÊNCIAS

ARANTES, O. B. F. **Berlim e Barcelona: duas imagens estratégicas.** São Paulo: Annablume, 2012.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico: Lições de filosofia do direito.** São Paulo: Ícone, 1995.

BONDUKI, Nabil. **Origens da habitação social no Brasil.** São Paulo: Estação Liberdade, 1998.

LYOTARD, J. **A condição pós-moderna.** Rio de Janeiro: José Olympio, 1998.

MARICATO, E. Construindo a política urbana. Participação democrática e o direito à cidade. In: Luiz Cesar de Queiroz Ribeiro; Orlando dos Santos Junior (org.). **As metrópoles e a questão social brasileira.** Rio de Janeiro: Revan; Fase, 2007, v. 1, p. 165-195.

_____. **Metrópole na periferia do capitalismo: ilegalidade, desigualdade e violência.** São Paulo: Hucitec, 1996.

PINTO, V. C. **Direito urbanístico: plano diretor e direito de propriedade.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ROLNIK, Raquel. **A Cidade e a lei: Legislação, política urbana e territórios na cidade de São Paulo.** São Paulo: Nobel, 1997.

REZENDE, V. F.; FURTADO, F.; OLIVEIRA, M. T. C.; JORGENSEN JÚNIOR, P. A outorga onerosa do direito de construir e o solo criado: uma necessária avaliação das matrizes conceituais. **R. B. Estudos Urbanos e Regionais** V. 11, N. 2 / novembro 2009.

VILLAÇA, F. **Espaço intra-urbano no Brasil.** São Paulo: Nobel, 1998.

O PAPEL DOS ESTADOS SUBNACIONAIS PARA O ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES AMBIENTAIS GLOBAIS: A PARADIPLOMACIA COMO PERSPECTIVA MODERNA DE GOVERNANÇA

CRISTIANE ELIAS DE CAMPOS PINTO¹
ALCINDO GONÇALVES²

Resumo: O presente artigo aborda questões do Direito Ambiental relacionadas com a Paradiplomacia, visando à análise da relação da Paradiplomacia, da Governança Global e da Soberania dos Estados. Identifica o tema proposto levando em consideração a premissa de que os problemas ambientais não estão adstritos a barreiras territoriais e, dessa forma, mostre necessária a adoção de mecanismos de cooperação para o enfrentamento dessa problemática, tornando possível identificar a importância do aprofundamento dos temas para a de análise das ações que podem ser obtidas no combate de problemas ambientais globais. A participação dos estados subnacionais poderá ampliar o modelo de políticas para cidades.

Palavras-chave: paradiplomacia; governança; soberania

Abstract: The article address issues of environmental law related to the Paradiplomacy , aiming to draw an analysis of the relationship of Paradiplomacy , Global Governance and State Sovereignty . The article identifies the theme taking into account the assumption that environmental problems are not assigned to territorial barriers, which proves necessary to adopt cooperation mechanisms for addressing this problem. Thus it is possible to identify the importance of deepening the themes for the analysis of actions that can

1 Advogada e professora universitária. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Santos e Doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos.

2 Doutor em Ciência Política pela USP, professor e coordenador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito - Mestrado e Doutorado - da Universidade Católica de Santos.

be taken to combat global environmental problems. The share of sub-national states may expand the policy model for cities

Keywords: Paradiplomacy ; governance ; sovereignty

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda, sob o relevo doutrinário, assuntos pertinentes ao Direito Internacional do Meio Ambiente, especialmente para tratar do tema da Paradiplomacia e da atuação dos Estados Subnacionais neste particular.

Para tanto, tratar de mecanismos de cooperação entre diversos atores é assumir que há uma vontade coletiva e mundial de evitar os riscos decorrentes da falta de diálogo e da falibilidade dos atores tradicionais, os Estados, na solução de problemas ambientais globais.

Ademais, o risco ambiental impõe uma demanda qualificada de atores, porquanto, na maior parte dos casos, irreversível sob a luz da ciência e da técnica, é necessário adotar novas formas e fórmulas para se evitar o dano, já que a prevenção é premissa principiológica do Direito Ambiental e o risco protagonizado pela sociedade moderna e globalizada não pode ser ignorado.

Assim aduz BECK sobre a Sociedade de Risco

O ritmo e a radicalidade dos processos de modernização nas sociedades de risco trazem à colação as consequências dos sucessos da modernização. Surge uma nova categoria de risco, uma vez que as condições do seu cálculo e o processamento institucional falham parcialmente. Estas circunstâncias levam ao desenvolvimento de um novo clima moral na política no qual as apreciações culturais, portanto, diferentes de país para país, desempenham um papel central e os prós e os contras das consequências possíveis ou reais das decisões técnicas ou econômicas são debatidos publicamente, ao mesmo tempo que as funções da ciência e da tecnologia também mudam. (BECK, 2015, 26)

Assim, considerando a necessária visão do risco e das consequências emergentes dos danos ambientais, conceitos, atores e fórmulas tradicionais precisam ser revistos e ou conjugados.

Dessa maneira, a Paradiplomacia posta em prática pela atuação dos entes subnacionais, vem se asseverando nas relações internacionais, especialmente

na formulação de convênios de cooperação técnica em diversas matérias com destaque para a década de 1990.

Por isso, justifica-se traçar uma análise sobre a relação do instituto da Paradiplomacia Ambiental e da Governança, visto que são correlatos, para a promoção de resultados sustentáveis em possíveis soluções e políticas ambientais.

Sendo assim, partindo de uma abordagem doutrinária, passa-se a identificar o tema proposto, levando em consideração a premissa de que os problemas ambientais não estão adstritos a barreiras geográficas e territoriais, e, dessa forma, mostra-se absolutamente necessária a adoção de mecanismos de cooperação internacional para o enfrentamento dessa problemática que é complexa e global.

Nesse sentido, trataremos da importância da participação dos Estados Subnacionais que é premissa destes institutos, notadamente como novos participantes, e, portanto, não tradicionais, na busca por alternativas conjugadas em matéria ambiental.

Ademais, pensamos que tais institutos são alternativas para evitar a judicialização de questões ambientais, bem como a recorrente formulação de novas regras jurídicas de natureza impositiva, sem retirar, por óbvio, a importância das normas.

É fato, que cada vez mais, a pesquisa científica debruça-se sobre métodos alternativos de solução de conflitos como meios e métodos mais eficazes em face de questões relacionadas ao meio ambiente. A conciliação e a mediação em matéria ambiental já é uma realidade; todavia, o novo olhar a que este trabalho se propõe a fazer diz respeito à fase anterior desses métodos, ou seja, traçar ações cooperadas para evitar o dano e não remediá-lo.

Nessa linha, asseveramos que todas as formas ou fórmulas que possam contribuir para a solução das mais variadas e complexas questões ambientais são absolutamente válidas e, nessa esteira, entendemos que mecanismos de cooperação e participação de novos atores na formulação de práticas ou políticas ambientais, escopo da Paradiplomacia e da Governança, devem ser cada vez mais utilizados e aceitos pela comunidade científica e jurídica.

Contudo, a Paradiplomacia pode esbarrar em conceitos e questões constitucionais acerca da competência dos entes federativos para o estabelecimento das cooperações e nesse aspecto em particular que trataremos na próxima seção.

2. A EVOLUÇÃO DO TEMA DA SOBERANIA DOS ESTADOS NO CONTEXTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS FRENTE AO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

O tema da Paradiplomacia impõe adentrar, ainda que minimamente neste trabalho, no instituto da Soberania dos Estados, para entender se a cooperação entre Estados Subnacionais afronta a Soberania dos demais entes federativos.

A ideia de Soberania dos Estados é tema de extrema relevância para o Direito Internacional e ganha destaque nas questões de Direito Ambiental, dada a notável complexidade de solução de suas problemáticas.

Na área ambiental, agrava-se essa tarefa, na medida em que se constata que os problemas ambientais são, notadamente, globais e, por tal perspectiva, deve nortear-se o Direito Internacional. Propõe-se, portanto, um alargamento do conceito para atender um direito fundamental.

Pode-se dizer que a Paradiplomacia ultrapassa os contornos da Soberania mas não provoca efetivo desfazimento. Ademais, em matéria ambiental, esse novo contorno de Soberania é plenamente justificável, já que, de fato, um evento ambiental não comporta necessariamente barreiras geográficas, tampouco se circunda em entes federativos.

Outrossim, considerando as questões ambientais no plano internacional, é muito lúcido o pensamento de (FERRAJOLI, 2002, p. 28)

Fora do horizonte do direito internacional, de fato, nenhum dos problemas que dizem respeito ao futuro da humanidade pode ser resolvido, e nenhum dos valores do nosso tempo pode ser realizado: não apenas a paz, mas tampouco a igualdade, a tutela dos direitos de liberdade e sobrevivência, a segurança contra a criminalidade, a defesa do meio ambiente concebido como patrimônio da humanidade, conceito que também inclui as gerações futuras.

Por assim dizer, é o Direito Internacional que abarcará questões dessa natureza, resolvendo-as. Com efeito, não se pode discordar sobre a urgência de fragmentação ou diminuição do papel do Estado em temas ambientais, especialmente para evoluir e somar esforços para soluções de caráter efetivo.

Corroborar a afirmação acima mencionada o artigo 23 da Agenda 21 que dispõe:

Um dos pré-requisitos fundamentais para alcançar

o desenvolvimento sustentável é a ampla participação da opinião pública na tomada de decisões. Ademais, no contexto mais específico do meio ambiente e do desenvolvimento, surgiu a necessidade de novas formas de participação. Isso inclui a necessidade de indivíduos, grupos e organizações de participar em procedimentos de avaliação do impacto ambiental e de conhecer e participar das decisões, particularmente daquelas que possam vir a afetar as comunidades nas quais vivem e trabalham. Indivíduos, grupos e organizações devem ter acesso à informação pertinente ao meio ambiente e desenvolvimento detida pelas autoridades nacionais, inclusive informações sobre produtos e atividades que têm ou possam ter um impacto significativo sobre o meio ambiente, assim como informações sobre medidas de proteção ambiental.

A participação ampliada se legitima e ganha contorno internacional. E ainda, considerando que a soberania pode ter seus limites ultrapassados pelo Estado Moderno, principalmente, no que diz respeito a reconfiguração do conceito de soberania e pela compreensão de que determinados problemas ensejam a superação de conceitos, e de limites territoriais, e de participação de múltiplos atores.

Assim sendo, podemos conceber a Paradiplomacia como instrumento que justifica e legitima a soberania dos estados subnacionais para enfrentamento e cooperação em matéria ambiental.

Assim sustenta VIGEVANI,

A literatura especializada ampliou na década de 1990 o conceito de paradiplomacia para indicar a participação de outros atores estatais, que não o Estado nacional, na ação internacional. A questão tem origem remota, sempre entrelaçada com os debates clássicos sobre o conceito de soberania nacional e sobre o federalismo. Desde a década de 1980, a formulação conceitual vem se afirmando, estimulada pelas necessidades concretas. As obras de Soldatos (1990) e de Feldman e Feldman (1990),

entre outros, com base na experiência canadense, têm sido pioneiras na formulação de um novo marco teórico. A marcante e crescente presença dos níveis subnacionais no cenário externo vem sendo operada via contatos formais e informais com entidades públicas ou privadas estrangeiras, em algumas circunstâncias ultrapassando – sem contudo rompê-los abertamente – os limites aos quais cada entidade subnacional está constitucionalmente vinculada (VIGEVANI:2006, p.1)

É possível assim afirmar que, a Paradiplomacia não rompe os limites constitucionais de competência dos entes federativos, mas, como nenhum conceito está imune a evoluções práticas e conceituais, é muito coerente pensar não só que o instituto da soberania ganhou novos contornos doutrinários, bem como os entes federativos detêm essa competência ampliada.

Certo é que não se trata de uma questão simples equacionar as matérias ambientais categoricamente urgentes, e é nessa medida ou com esse olhar que se deve buscar para resolver eventuais questões de conflito ou falta de competência dos entes federativos.

Ainda nessa linha aduz FERRAJOLI,

Naturalmente, essa crise do Estado é uma crise de época, com consequências imprevisíveis. Mas acreditamos que cabe à cultura jurídica e política apoiar-se naquela “razão artificial” que é o direito, e que já no passado moldou o Estado em suas relações internas, para indicar as formas e os percursos: os quais passam, evidentemente, através da superação da própria forma do Estado nacional e através da reconstrução do direito internacional, fundamentado não mais na soberania dos Estados, mas desta vez, sobre as autonomias dos povos. (FERRAJOLI, 2012, p. 28)

Em matéria de competência constitucional, vale reproduzir o pensamento de RODRIGUES:

Todavia, a Constituição não é totalmente silenciosa sobre o tema na ótica federativa. O art. 52, tratando de competências privativas do Senado Federal, estatui, no inciso V, competir à câmara alta “autorizar operações externas de

natureza financeira, de interesse da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios”. O efeito prático desse inciso se revela nas negociações diretas que vários Estados federados e municípios brasileiros vêm mantendo, desde os anos 1990, com organismos econômicos internacionais, como o BIRD e o BID, e o próprio Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD. (RODRIGUES, 2008, 1019)

Além dessa competência, devemos recorrer ao artigo 23 da Constituição Federal, que trata das competências comuns dos entes federativos e assim encontramos o supedâneo legal e necessário que se pudesse questionar.

Lucidamente, aduz RODRIGUES sobre esse aspecto,

Curiosamente, mesmo sem previsão constitucional, a paradiplomacia tem sido praticada diariamente, sem necessariamente afrontar o Estado de direito. Exemplos concretos de atuação estadual e municipal ocorrem no âmbito das competências comuns, definidas no art. 23 da CF (que inclui os temas saúde; patrimônio histórico, cultural e paisagístico; cultura, educação e ciência; meio ambiente; habitação; e combate à pobreza). Por exemplo: é crescente a quantidade de convênios de cooperação técnica entre municípios e Estados federados brasileiros e contrapartes estatais estrangeiras para implementar políticas públicas de proteção ambiental tendo por base tratados ou documentos internacionais - como o Protocolo de Kyoto (1997), em relação ao aquecimento global, ou a Agenda 21, em relação ao desenvolvimento sustentável. (RODRIGUES, 2008, p. 1020)

A despeito do que foi afirmado, vale situar os limites objetivos da soberania de Estados Subnacionais, em especial dos municípios, na esfera de competência legislativa brasileira. Assim, cabe aos municípios brasileiros, segundo o artigo 30 da Carta Constitucional de 1988, legislar sobre assuntos de interesse local, suplementar a legislação federal e a estadual e promover adequado ordenamento territorial, “mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”.

A regra constitucional define claramente o papel dos municípios na política urbana atribuindo a estes a competência legislativa aos interesses locais, neste entendido como aquele que compatibiliza as atividades econômicas e sociais a garantir o pleno desenvolvimento das funções das cidades.

Ainda sobre a questão do que se entende por interesse local, Freitas entende que o texto constitucional “não confere aos Municípios competência para legislar sobre tudo o que reputarem importante”. (FREITAS, 2000, p.61-63). É necessário que cada caso seja analisado, observando-se as legislações federal e estadual e também a importância do interesse local.

Do mesmo modo, caberá aos Municípios promover o planejamento urbano adequado através dos instrumentos jurídicos dispostos pela política urbana nacional, de sorte que nos parece necessário identificar o embasamento legal da política urbana.

Sendo assim, e a despeito do papel constitucional desempenhado pelos Municípios, o questionamento que se faz é a respeito da efetividade das normas tendentes ao equacionamento das questões ambientais, estas vistas, como dito anteriormente, como questões globais, posto que não se encerram em barreiras físicas.

Indubitavelmente, e pela experiência brasileira, ainda que este trabalho não traga qualquer estudo de caso, tampouco se proponha a isso, a resposta ao questionamento feito no parágrafo anterior é de que pouca efetividade é garantida sob a égide da Lei, ou seja, o elemento normativo não é capaz, ao menos isoladamente, de garantir concretude, nem efeitos práticos que a sociedade espera e deseja, tampouco ao que a comunidade internacional aspira em questões ambientais de todos os gêneros.

E é justamente essa a razão pela qual defendemos que a Paradiplomacia, vista como uma perspectiva moderna de governança, pode promover positivos resultados na solução de problemas ambientais, na cooperação em políticas públicas, no auxílio ao estabelecimento de medidas e acordos internacionais entre entes subnacionais participantes de redes de cooperação, considerando que as tradicionais formas de soluções de problemas não resultam, na atualidade, na produção de resultados mais efetivos na escala e na dimensão de problemas que a humanidade se depara e em relação aos quais, os Estados não podem se esquivar.

3. O INSTITUTO DA PARADIPLOMACIA E O DIREITO INTERNACIONAL DO MEIO AMBIENTE (DIMA).

Para situar o assunto de nossa pesquisa, contextualizando-a na seara do Direito, começamos por localizar o tema e a definição de Paradiplomacia Ambiental para após tratar da Governança.

Assim fazendo, é certo dizer que o mesmo está inserido na temática do Direito Internacional do Meio Ambiente (DIMA) e ganhou destaque segundo (REI, SETZER e CUNHA, 2012)

Em primeiro lugar, porque os problemas que afetam o mundo hoje exigem uma resposta de múltiplos atores, em múltiplas escalas, cabendo aos governos subnacionais o papel crucial de desenvolver e implementar as políticas necessárias à promoção do paradigma da sustentabilidade mais próximos do cidadão (p. 131).

Desta afirmação, permite-se pensar que faz parte do estudo do Direito Internacional do Meio Ambiente a preocupação com o papel dos governos subnacionais na condução isolada de políticas públicas diversas, bem como da capacidade destes Estados na implementação de tais políticas.

Desse modo, queremos dizer que o instituto da Paradiplomacia pode ser um exemplo eficaz de cooperação internacional entre entes subnacionais com diversas vocações, especialmente para traçar perspectivas de desenvolvimento sustentável.

Exemplo dessa prática é mencionado por (VIGEVANI, 2006)

Ainda nos anos de 1990, a paradiplomacia, mesmo num contexto de centralização da política exterior, foi responsável pela implementação de inúmeros acordos, difíceis de serem exaustivamente examinados por suas diferenças e relativa indefinição legal: Santa Catarina e Galícia, assinado em 1997; Rio Grande do Sul e Veneto, assinado em 2001; acordos entre o Rio Grande do Sul e a Província chinesa de Hubei e com a canadense de Quebec; acordo com o Paraguai etc. O Code-sul e o Crecenea estabeleceram relações específicas com a Galícia, tendo o governo do Rio Grande do Sul, em 2001, assinado um acordo entre a Feira Verde da Galícia e a exposição gaúcha Expointer. Embora sejam apenas alguns exemplos, em todos esses casos prevaleceram formas de cooperação institucional no Brasil, tendo o governo federal, por meio da Assessoria de Relações Federativas e das embaixadas no exterior, prestado seu apoio informal às iniciativas subnacionais. (VIGEVANI, 2006, p. 131)

Segundo MOREIRA, SENHORAS e VITTAR

A paradiplomacia é caracterizada por um processo de extroversão de atores subnacionais como governos locais e regionais, organizações internacionais, empresas multilaterais que negociam e praticam acordos visando obter recursos e atuando em áreas específicas onde não exista intervenção do governo estatal. (MOREIRA, SENHORAS e VITTAR, 2009, p. 9)

Entendemos, outrossim, que a Paradiplomacia é uma maneira de se atingir a boa governança ambiental global, para o alcance do desenvolvimento sustentável, esta entendida como meio, ou meios de solucionar problemas e de atingir bons resultados não excluindo a posição do Estado tampouco do setor privado.

Nesse sentido, o Direito Internacional do Meio Ambiente assume protagonismo, já que reúne um conjunto de direitos que, se bem articulados, podem garantir ou ao menos desenhar valiosos instrumentos de cooperação entre Estados em matérias ou assuntos que até pouco tempo, encontravam barreiras na soberania dos Estados.

Desse modo, e como bem sublinham (REI, SETZER e CUNHA, 2012)

Na verdade, o Direito Internacional do Meio ambiente assume um papel funcional nessa nova ordem, já que se fundamenta em um mix de direitos que nele convivem, reclamando reformas com peculiar equilíbrio e contínuo exercício. Ao mesmo tempo em que é um produto dos estados, é cada vez mais impulsionado pelos trabalhos das organizações Internacionais (oIs), das Redes de Governos Regionais e Locais e também de outros atores da sociedade internacional, como as organizações não Governamentais (onGs). Aliado a isso, tem-se a contribuição do conhecimento científico e da sua evolução, reforçando o papel da *softlaw* como a grande ferramenta a serviço da adaptação do Direito Internacional aos novos desafios da sociedade contemporânea, como a agenda ambiental, na impossibilidade de se avançar com regras impositivas em determinados campos. (p. 133)

Ademais, e asseverando o papel do Direito Internacional na atualidade, podemos dizer que as questões ambientais globais ensejam a necessidade de uma visão mais ampliada sobre a implementação ou aplicação das normas de Direito Internacional.

Nesse raciocínio, enuncia (KISS, 2022, p. 325)

Another aspect of the function of international law, on which global change certainly has an impact, is the implementation and the enforcement of international legal rules. Indeed, the new requirements modify the tasks of states, they make it necessary to use or to create new international mechanisms for the surveillance of the implementation of such rules and they change our approach to international liability.

Destarte, é possível afirmar que a Paradiplomacia pode ser um exemplo eficaz de cooperação internacional entre entes subnacionais com as mais diversas características, notadamente para traçar perspectivas de desenvolvimento sustentável.

É ainda, importante destacar a visão de (KEATING, 2000, p. 70)

la paradiplomacia es un fenómeno bastante reciente y sujeto en gran medida a la prueba u error en la medida en que las regiones experimentan lo que funciona y lo que resulta rentable en la relación con costo y resultados. Algunas regiones, tras realizar este balance de costos y resultados, comienzan a darse cuenta de que gran parte de lo que han estado haciendo tiene pocos efectos prácticos y, como consecuencia de él, se replantean su actividad

Por outro lado, não há o que se olvidar, segundo o que preleciona (SASSE, 2004, p. 375),

as cidades assumiram um papel estratégico na nova geografia do poder. Pois “(...) com suas complexas redes de empresas, que oferecem serviços altamente especializados e talento profissional, são lugares estratégicos para a produção destas funções especializadas” necessárias às grandes corporações.

É, portanto, inegável, a inserção internacional das cidades, bem como, a necessidade de instrumentos efetivos de cooperação para o desenvolvimento

de cidades eficientes, ambientalmente equilibradas e com governos locais minimamente empoderados.

Nessa esteira, sustenta (PIETRO apud RODRIGUES, 2004, p. 443)

[...] o envolvimento de governos não centrais nas relações internacionais, mediante o estabelecimento de contatos permanentes e *ad hoc*, com entidades públicas ou privadas estrangeiras, com o objetivo de promoção socioeconômica e cultural, bem como de qualquer outra dimensão exterior nos limites de sua competência constitucional.

Inegável, pois, sob o ponto de vista prático e da ciência a contribuição da Paradiplomacia.

4. PARADIPLOMACIA E GOVERNANÇA AMBIENTAL GLOBAL

Já dissemos que a Paradiplomacia é a maneira de se atingir a boa governança ambiental global, para o alcance do desenvolvimento sustentável, que segundo (GONÇALVES, 2012, p. 4), o tema de governança pode ser definido como

meio e processo capaz de produzir resultados eficazes, sem necessariamente a utilização expressa da coerção. Mas a governança não exclui a dimensão estatal: ao contrário, acaba por envolvê-la. Governança diz respeito, como já ressaltado (...) à “totalidade das diversas maneiras” para administrar problemas, com a participação e ação do Estado e dos setores privados. É evidente, porém, que a dimensão não-estatal é o traço proeminente e de certa forma inédito trazido pela governança ao debate e à formulação de políticas e de ações nos planos nacional e internacional.

A paradiplomacia depende, para existir e funcionar, da governança. Na realidade, ela é uma ação efetiva da governança global, na medida em que sua efetividade depende da participação ampliada e da busca de consensos, construídos a partir do diálogo entre os vários atores, e representa meio e processo de solução de problemas.

É criterioso asseverar, que as cidades, como entes subnacionais, historicamente assumem posição de destaque, como já mencionado, nas

relações internacionais, especialmente, para participar de blocos regionais e locais que tratam dos mais diversos interesses, como portos e questões urbanas.

Assim destaca novamente (RODRIGUES, 2012, p. 6)

Embora não se possa falar genericamente em direitos históricos das cidades como atores internacionais (apenas excepcionalmente, recorde-se a Cidade de Trieste), a história das relações internacionais, principalmente européia, mostra que muitas cidades mantiveram práticas reconhecidas, e não contestadas, de relações internacionais em forma paradiplomática. Essa experiência histórica, incorporada na própria identidade das cidades, age como um vetor de legitimidade para o exercício de uma paradiplomacia contemporânea, à luz da globalização e da governança global.

Outro aspecto que compõe a presente hipótese é o lugar que a cidade ocupa na ordem político-jurídica do Estado nacional. Na medida em que existam e se consolidem estruturas e políticas de descentralização política e/ou administrativa, as cidades assumem competências e atribuições que as aproximam das relações internacionais, seja como cooperantes, seja como atores em processos de construção coletiva, multilateral e regional. Pense-se nos temas de competência das cidades – em geral comum aos outros entes – para a criação e execução de políticas públicas: planejamento urbano, meio ambiente, proteção a bens culturais, educação, saúde e transporte municipal

Vemos a Paradiplomacia como um valioso instrumento do Direito Internacional para o auxílio de problemas globais, como perspectiva moderna de governança; daí a relação entre os institutos, a garantir efetividade de projetos cooperados para o desenvolvimento sustentável de Estados Subnacionais em assuntos ambientais.

Outrossim, é importante destacar o papel da Paradiplomacia na posição das cidades na ONU, a participação e a inclusão dos municípios no documento final da Rio +20 (*Zero Draft*), na Rede de Governos Regionais para o Desenvolvimento Sustentável (nrg4SD), assim como o papel da Rede Mercocidades.

CONCLUSÕES

Com base na análise dos institutos da Paradiplomacia e da Governança é possível identificar a importância do aprofundamento dos temas na seara ambiental, como novas alternativas para as problemáticas do meio ambiente, bem como para a perspectiva de análise das ações que podem ser obtidas no enfrentamento das questões ambientais globais.

As novas formas, que possam contribuir para a solução das mais variadas questões ambientais, são absolutamente válidas e, nessa esteira, entendemos que mecanismos de cooperação e participação de novos atores na formulação de práticas ou políticas ambientais devem ser cada vez mais estudados e praticados.

Ademais, a participação dos entes subnacionais poderá ampliar o atual modelo de construção de políticas públicas para cidades sustentáveis e contribuir para multiplicar a cooperação com outras em projetos bem sucedidos sob o ponto de vista do desenvolvimento de cidades sustentáveis na ótica ambiental.

Não há, tampouco, como restou demonstrado, óbice constitucional para o estabelecimento das práticas cooperadas internacionalmente.

Outrossim, há de se destacar o reconhecimento histórico das cidades em relações internacionais como modelos reconhecidos de paradiplomacia exercida com boa governança global, especialmente em matéria ambiental, reforçando a relevância desse instrumento para o Direito Internacional do Meio Ambiente.

Na prática, os institutos da Paradiplomacia e da Governança podem possibilitar o atingimento de soluções ambientais mais efetivas e sustentáveis, já que ambos têm como premissa a participação ampliada de novos atores na construção de planos e políticas ambientais.

REFERÊNCIAS

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco Mundial: em busca da segurança perdida**. Almedina, 2015

FERRAJOLI, Luigi. *A Soberania no Mundo Moderno*. Martins Fontes, 2002

FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000

GONÇALVES, Alcindo. “Rio+20 e a Governança Ambiental Global”. In: *Revista Política Externa*, vol. 21, nº 2: 2012

KEATING, M. *Regiones y asuntos internacionales: motivos, oportunidades y estrategias*. In: M. KEATING; F. ALDECOA. *Paradiplomacia: las relaciones internacionales de las regiones*. Barcelona, Marcial Pons, 2000.

KISS, Alexandre Charles. *The implications of global change for the international legal system. Environmental change and international law: New challenges and dimensions*. United Nations University Press, 1997

MOREIRA, F de A; SENHORAS, E. M.; VITTE, C. de C. S. *Geopolítica da Paradiplomacia Subnacional: um estudo sobre a extroversão internacional dos municípios da rede de Mercocidades*. Works. bepress. Disponível em <<http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1121&context=eloi>>. Acesso em: 06 jun. 2016.

REI, F. C. F.; CUNHA, K. Paradiplomacia ambiental e o papel do Estado de São Paulo na agenda climática. In: GRANZIERA, Maria Luiza Machado; GONÇALVES, Alcindo. (Org.). *Os problemas da zona costeira no Brasil e no mundo*. Santos: Leopoldianum, 2012.

RODRIGUES, Gilberto Marcos Antônio. *Relações Internacionais de Cidades: Paradiplomacia Sui Generis?* Paper aprovado para a 36º AN-POCS, GT28 – Política Internacional, 21-25 de outubro de 2012. Disponível em :<http://portal.anpocs.org/portal/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=8168&Itemid=217>

_____. *Relações Internacionais Federativas no Brasil*. Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2008

SASSEN, Saskia. El Estado y la nueva geografía del poder. In: **VIGEVANI, Tullo, et al. (org.)**. *A dimensão subnacional e as relações internacionais*. São Paulo: EDUC; Unesp; Bauru, EDUSC,; 2004

VIGEVANI, TULLO. Problemas para a Atividade Internacional das Unidades Subnacionais. Estados e Municípios Brasileiros. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. Vol. 21, Número 62, 2006



A CLASSIFICAÇÃO ESTATÍSTICA INTERNACIONAL DE DOENÇAS E PROBLEMAS RELACIONADOS À SAÚDE E AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS NOS CASOS DE DOENÇAS MENTAIS ORIUNDAS DO AMBIENTE DO TRABALHO

DOROTHEE SUSANNE RÜDIGER¹
ANA CARLA VASCO DE TOLEDO²

Resumo: A Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID 10), da Organização Mundial da Saúde (OMS) é o tema central do artigo. Pretendendo uniformizar a nomenclatura e auxiliar nos diagnósticos de doenças, sua leitura e análise interessa aos profissionais do direito no contexto dos efeitos jurídicos da presença de doenças físicas e mentais no meio ambiente do trabalho. Debate dialeticamente o método da OMS para estabelecer um padrão internacional de nosografia e suas críticas por parte dos profissionais da saúde mental, no Brasil, que atenam para os limites da padronização de diagnósticos no caso a caso. O artigo traz o debate jurídico das doenças mentais do trabalho que, segundo a OMS, tem nexos com as mudanças na organização do trabalho realizadas em escala mundial, mas cuja avaliação no caso a caso da prática jurídica trabalhista depende não só do enquadramento de sintomas numa das doenças estabelecidas no CID 10, como também da interpretação do perito e do juiz obrigados a estabelecer um nexo causal entre a doença e as condições de trabalho presentes na empresa.

¹ Professora do programa strictu sensu em direito da UNISANTOS, psicanalista do Instituto da Psicanálise Lacaniana, doutora em direito do trabalho pela USP, membro do grupo de pesquisas “Tutela Judicial do Meio Ambiente” da UNISANTOS

² Advogada, professora, mestre em direito internacional formada pela UNISANTOS, e doutoranda em direito ambiental internacional na UNISANTOS patrocinada pela CAPES e participante do grupo de pesquisa “Tutela Judicial do Meio Ambiente” da UNISANTOS.

Palavras-Chave: Organização Mundial da Saúde; Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde; direito ambiental do trabalho; doença mental no meio ambiente do trabalho;nexo causal entre doença do trabalho e condições de trabalho.

Abstract: The International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems (ICD 10) of the World Health Organization (WHO) is the central theme of this article. Intending to standardize the nomenclature and to give assistance in diagnosis of diseases, its reading and analysis interests to legal professionals in the context of the legal effects of the presence of physical and mental disorders in the work environment. The article debates dialectically the WHO method to establish a default and international nosography and the criticism on the part of mental health professionals in Brazil, which are appointing to the limits of standardization of diagnostics on a case-by-case basis. The article brings the legal debate of the mental illness of the work, which according to the WHO, have nexus with the changes in the organization of work performed on a world scale, but whose assessment on a case-by-case basis in the context of legal labor practice depends not only on the framework of a symptoms of the diseases set out in CID 10, but as well on the interpretation of the expert and the judge obliged to establish a causal link between the disease and working conditions present in the company.

Keywords: World Health Organization; International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems; environmental law; mental illness in the work environment; causal link between the work disease and working conditions.

INTRODUÇÃO

A Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde, no jargão dos profissionais da saúde chamada de “CID 10”, deliberada e publicada periodicamente pela Organização Mundial da Saúde - OMS - é o tema central do presente artigo. Embora seja um manual técnico que pretende mundialmente uniformizar a nomenclatura e auxiliar nos diagnósticos de doenças, sua leitura e análise interessa para os profissionais do campo jurídico por suas consequências jurídicas que se revelam nos casos relacionados a doenças oriundas do meio ambiente do trabalho, especialmente nos casos em que se trata de doenças mentais.

Cerne de nossa investigação é a metodologia da OMS para estabelecer um padrão internacional de nosografia que, de acordo com dados da OMS guia profissionais da saúde em 43 línguas em 117 países. Há

críticas a essa metodologia e à padronização da nosografia sobre tudo por parte dos profissionais da saúde mental, no Brasil, que, resumidamente, atentam para os limites da padronização de diagnósticos no caso a caso de suas clínicas. Conhecer a crítica à padronização da classificação de doenças mentais é fundamental para os profissionais do direito, quando lidam com a dificuldade de estabelecer no caso a caso dos processos individuais do trabalho o nexos causal entre a complexidade da doença mental do trabalhador afetado e as condições não menos complexas no meio ambiente do trabalho.

A Organização Mundial da Saúde como agência da Organização das Nações Unidas tem um papel de suma importância na questão da saúde pública, sobretudo quando se trata do diagnóstico e da prevenção de doenças em escala mundial. Recentemente, a OMS constatou a existência de uma verdadeira pandemia de depressão e de outras doenças mentais presentes no meio ambiente do trabalho. A OMS estabelece um nexos entre a presença dessas doenças e as mudanças no meio ambiente social do trabalho ligadas à globalização e à reestruturação empreendida pelas novas técnicas de gestão das empresas (WHO, 2010, p. 9). O adoecimento mental dos trabalhadores no mundo que, pelos estudos estatísticos da OMS, em 2011, atingia em torno de 350 milhões de pessoas (BROMET, 2011), não é sem relevância econômica. De acordo com a OMS e o Banco Mundial, a depressão e a ansiedade geram para a economia global em torno de um bilhão de US\$ de custos provando entre 13 e 14 de abril de 2016 uma série reuniões de cúpula promovidas pela OMS e o Banco Mundial (WHO, 2016).

Embora, como foi visto, os estudos estatísticos e a classificação periódica de doenças empreendidos pela OMS seja politicamente de suma relevância, quando voltados para o caso a caso tanto da clínica dos profissionais da saúde mental quanto da práxis jurídica trabalhista podem sofrer críticas ligadas principalmente à metodologia estatística e ao processo de normatização como resultado de exercício de poder dos “*experts*” da saúde e até de um “*lobby*” da indústria farmacêutica para incluir ou excluir doenças da classificação. Além disso, pode a padronização de doenças mentais, ligadas ao meio ambiente do trabalho ou não, gerar consequências no campo prático do direito. Enquanto a inclusão de determinados síndromes como doenças na CID e as análises internacionais empreendidas pela Organização Mundial da Saúde podem servir de instrumento para as negociações coletivas de condições de trabalho nas diversas categorias visando principalmente a prevenção do adoecimento ligadas à organização das relações sociais do trabalho, quando se trata de reconhecer, no caso singular doenças mentais como doenças profissionais ou até do trabalho, existe uma certa resistência da Justiça do Trabalho, embora haja uma jurisprudência em formação que

reconheça em determinados casos o nexo causal entre a presença da doença mental e as condições de trabalho (RÜDIGER, 2014, p. 146). Em outras palavras, no caso a caso da prática jurídica que concerne o meio ambiente do trabalho, o que pesa na balança são as condições de trabalho específicas e sua percepção pelo trabalhador em questão. A avaliação dessas condições de trabalho e de seu efeito sobre a saúde do trabalhador são passíveis de interpretação médica e jurídica. Vale, portanto, no presente artigo apresentar a Organização Mundial da Saúde além de debater, dialeticamente, os procedimentos que levam ao estabelecimento da nosografia contida no CID, isto é, as benesses da padronização internacional de critérios para o diagnóstico de doenças para fins de políticas públicas destinadas à saúde, por um lado e, por outro lado, a necessidade de ir além da padronização para a avaliação de casos singulares de trabalhadores afetados em sua saúde pela meio ambiente do trabalho contemporâneo.

1. A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE

1.1. Histórico e estrutura da OMS

As epidemias do século XIX apareceram com a revolução industrial que com ela expos trabalhadores a longas horas de jornadas em condições insalubres, acelerou os meios de transportes como os navios à vapor (1818), estações ferroviárias (1830), peregrinações através do canal de Suez (1869), e as grandes imigrações para as américas o que levou a eclosão de várias epidemias até então desconhecidas (ERSOY, GUNGOR & AKPINAR, 2011, p.53).

Após a Guerra da Criméia, que ocorreu entre 1853 e 1856, a união dos países europeus com o império otomano que se juntaram contra a o Império Russo culminou na propagação da primeira epidemia que matou mais de 10 mil europeus – o cólera (McCARTHY,2002, p. 111-1112).

A origem do cólera e de outras epidemias, gerou a necessidade da criação do primeiro encontro sanitário (1851) entre as nações europeias, a Rússia, o império Otomano e as Américas (Washington – USA) que fora realizada em Paris, com o intuito de controlar as doenças epidemiológicas. Os esforços dessas nações foram finalmente contemplados em 1892 com a Convenção Internacional Sanitária para o controle do cólera, e cinco anos mais tarde com a Convenção que abordou o controle da praga com a aplicação da quarentena. (McCARTHY,2002, p. 111-1112).

Já a primeira associação internacional de nações nasceu nas Américas, o Departamento Sanitário Internacional (*International Sanitary Bureau*)

foi criado em 1902 e evoluiu posteriormente para a atual Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) em Washington, EUA. Na Europa criou-se o *Office International d'Hygiene Publique* no ano de 1907 convertendo-se no ano de 1919 na *Health Organization of the League of Nations*, após o surgimento da Liga das Nações (CHARLES, 1968, p. 293).

Em 1943 nasceu a *United Nations Relief and Rehabilitation Administration* (UNRRA), liderada pelos Estados Unidos, mas com a representação de 44 Estados. Em 1945, a UNRRA integrou-se as Nações Unidas, atuando por três anos, quando se transformou em duas agências da ONU, a Organização Internacional dos Refugiados (atual ACNUR - Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados) e na Organização Mundial da Saúde (CHARLES, 1968, p. 294).

1.2. Normas da OMS

Finalmente, constituída em 07 de abril de 1948, e atualmente integrada por 192 Estados Membros e dois Membros Associados, a OMS estabelece como um de seus princípios que “a saúde é um estado completo de bem-estar físico, mental e social, e não somente ausência de infecções e doenças”. Conclui ainda que os governos tem responsabilidade na saúde de seus povos, a qual só pode ser cumprida mediante adoção de medidas sanitárias e sociais adequadas, e seu objetivo é a padronização a assistência à saúde, liderando e vigiando os assuntos sanitários mundiais, prestando apoio técnico aos países, conforme sua constituição (WHO, 1946).

A finalidade desta organização (artigo 2º de sua Constituição) é dirigir e coordenar as autoridades na saúde internacional dentro do sistema ONU, e suas prioridades são o sistema de saúde; doenças não transmissíveis; doenças contagiosas e serviços cooperativos.

Sua Convenção está baseada no artigo 57 da Carta das Nações Unidas, e é constituída por três órgãos: a assembleia mundial de saúde (WHO, 1946, art. 19), o conselho executivo (WHO, 1946, art. 27 e 28) e a Secretaria (WHO, 1946, art. 30).

Os arts. 61 a 65 da Convenção (WHO, 1946), determinam que cada membro deverá enviar um informe anual relatando as medias adotadas na área da saúde, contendo os avanços na melhoria da saúde de seus cidadãos. A convenção não impõe sanções no caso de desobediência aos artigos referenciados, assim como, seus acordos e recomendações o que caracteriza as medidas adotadas como *softlaw*.

A organização tem uma grande aceitabilidade internacional, é composta por 192 Estados-membros - maior organização com membros da ONU -

possui oficinas em 150 países, 06 escritórios regionais além de sua sede em Genebra.

A maneira mais comum de criar suas normas, são as recomendações adotadas nas assembleias, políticas públicas padronizadas internacionalmente que quando normatizada por seus Estados-membros nem sempre surtem efeitos, como exemplo no Brasil podemos citar a recomendação sobre a redução do consumo abuso de bebidas alcoólicas (CALIXTO, TOLEDO & LAMY (2015).

2. A CLASSIFICAÇÃO ESTATÍSTICA INTERNACIONAL DE DOENÇAS E PROBLEMAS RELACIONADOS À SAÚDE – CID 10 E O DEBATE DA METODOLOGIA DE SUA ELABORAÇÃO DE SEU USO

2.1. A Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde

Tendo sua origem na “Classificação de Bertillon” ou “Lista Internacional de Causas de Morte”, a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde foi aprimorada por dez sucessivas revisões. Aprovada pela Conferência Internacional para a Décima Revisão da CID realizada de 26/09 a 02/10 do ano de 1989 em Genebra e recomendou que “[...] OMS deve endossar o conceito de atualização entre as revisões e deve considerar um mecanismo efetivo de atualização deve ser posto em prática” (WHO, 1989). Assim, atualmente a décima primeira revisão está em curso e deve resultar, pelas previsões da OMS, na CID 11 a ser aprovada e lançada em 2018.

Os três volumes da CID -10 foram publicados entre 1992 e 1994 e entrou em uso na OMS e em seus Estados-Membros a partir de 1995, e sua versão mais recente é a deste ano (2016). De acordo com o site da OMS a CID é importante, pois fornece uma linguagem comum de acompanhamento e comunicação doenças, e isso permite que o mundo compare e compartilhe dados de maneira padrão entre hospitais, regiões e países facilitando a coleta e armazenamento de dados para análise e tomada de decisões baseada nas evidências apontadas com base nesse código (WHO, 2016)³.

Os usuários da CID incluem médicos, enfermeiros, outros profissionais, pesquisadores, gestores de informação de saúde e programadores,

3 CID versão 2016 está disponível para download no site da OMS <http://apps.who.int/classifications/icd10/browse/2016/en>, Acesso em 29 jun.2016.

profissionais de tecnologia de informação de saúde, políticas públicas, as seguradoras de saúde e as associações de doentes. Todos os Estados-Membros devem usar a versão mais atual da CID para relatar as mortes e de doenças conforme aprovação da Assembleia Mundial da Saúde em 1967, importante salientar que os relatos baseados na CID, servem como estatísticas para o controle da OMS⁴.

2.2. Metodologia de elaboração da CID 10

De acordo com a introdução da versão portuguesa da CID 10, a classificação constitui um “sistema de categorias atribuídas a entidades mórbidas” que se apoia em estatísticas elaboradas por uma série de atores globais que atuam na área da saúde. A OMS deixa claro que o uso de estatísticas como método de estabelecer a descrição de doenças e outros problemas relacionados à saúde é uma escolha. Poderia haver outras escolhas metodológicas. No entanto, para atender “as necessidades de informação diagnóstica para finalidades gerais”, o método quantitativo lhe parece adequado.

A CID 10 foi fruto de um amplo debate que envolveu Centros de Colaboração da OMS para a Classificação de Doenças na Austrália, nos Estados Unidos, na China, na França, na Suécia, no Brasil, na Rússia, na Venezuela e na Alemanha e o Comitê de Peritos em Classificação de Internacional de Doenças. Foi aprovada pela já mencionada Conferência Internacional para a Décima Revisão da CID realizada entre os dias 26 de setembro e 2 de outubro de 1989 em Genebra, da qual participaram representantes de 43 Estados, da Organização das Nações Unidas, da Organização Internacional do Trabalho, dos escritórios regionais da Organização Mundial da Saúde, do Conselho das Organizações Internacionais de Ciências Médicas e doze organizações não-governamentais atuantes no campo da saúde. Finalmente, a CID 10 foi adotada, em 17 de maio de 1990, pela Resolução WHA 43.24 da 43ª Assembleia Mundial de Saúde da OMS e entrou em vigor a partir do dia 1º de janeiro de 1993. Vale ressaltar que a 11ª revisão da Classificação está, hoje, aberta a críticas e sugestões on-line por parte dos futuros usuários, ou seja, dos profissionais do campo da saúde (WHO, 2016).

2.3. Críticas à CID 10 e à metodologia de sua elaboração

Desde sua promulgação, a CID 10 recebeu uma série de críticas por parte de profissionais da saúde. Especialmente no que diz respeito

4 Informação disponível no site da OMS <http://www.who.int/classifications/icd/revision/icd11faq/en/>, Acesso em 29 jun.2016.

às classificações de doenças mentais, um grupo de psiquiatras realizou considerações metodológicas que põem em xeque a validade universal da CID 10 nesse campo do saber médico (RAMADAM, Z. B.A. et.al., 2005). Já no prefácio da coletânea de ensaios, os autores que a CID 10 relega ao segundo plano fatores ambientais, socioculturais e antropológicos importantes no diagnóstico e no tratamento de mente. Para os autores, a Classificação realiza uma uniformização da nosologia em detrimento da individualidade do caso sendo distante do sofrimento humano e tendo como efeito a esterilização da prática médica (RAMADAM, Z. B.A. et.al., 2005, p. X).

Para o psiquiatra Carol Sonenreich, coautor da obra, nem mesmo a finalidade de diminuir as divergências nos diagnósticos é atingida, dada a divergência entre os vários códigos internacionais de classificação existentes no campo da psiquiatria, como o autor demonstra no exemplo das divergências na descrição de doenças entre o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais da *American Psychiatric Association* e o CID 10. Para o profissional do campo da saúde mental há assim uma necessidade de escolha entre os códigos. Além disso, há prática clínica uma divergência entre os diagnósticos estabelecidos e classificados pela pesquisa médica nas obras de classificação e as necessidades práticas de estabelecer um diagnóstico no caso de um determinado paciente, ao passo que, como constata o autor, “a própria obrigação de um diagnóstico universalmente aceito é discutido” (SONENREICH, C., 2005, p. 57). A falta de confiabilidade nos códigos por parte dos profissionais clínicos não é um problema local. Levou profissionais do mundo inteiro a criarem códigos complementares à CID 10, como o código psiquiátrico da China, o código psiquiátrico para transtornos mentais de crianças e adolescentes na França e o glossário de doenças mentais de Cuba (SONENREICH, C., 2005, p. 65). Os códigos, inclusive a CID 10, correspondem mais a objetivos político-econômicos do que clínicos (SONENREICH, C., 2005, p. 60).

Em contraposição à metodologia usada para o estabelecimento de códigos internacionais de doenças o citado autor tece considerações metodológicas em relação ao tratamento de doenças mentais que, como veremos, são relevantes também quando se trata do julgamento de processos jurídicos que envolvem questões de direito individual do trabalho, ou seja, responsabilidades do empregador por doenças oriundas do meio ambiente social do trabalho.

O autor julga “a psiquiatria um campo do saber, produto da atividade dos médicos, uma atividade humana limitada às operações que lhe competem, mas inserida nas relações humanas, na comunicação” (SONENREICH, C., 2005, p. 62). Como não há verdade absoluta, mas pontos de vista médicos, a

avaliação diagnóstica não pode excluir a validade de outras opiniões. O saber não se restringe à estatística. Inclui lendas, mitos, arte e poesia, modos pelos quais o ser humano não só produz saber, mas capta o que intui. A ciência sendo exclusivamente resultado de exercício de poder, perde a capacidade interpretativa necessária para a avaliação do caso clínico concreto. “Os códigos não são uma reprodução de uma situação clínica, mas a expressão do modo como representamos, encaramos e categorizamos as situações e os fatos. Proclamar a descrição como único ou pelo menos mais seguro caminho de abordagem psiquiátrica nos parece errado” conclui o autor (SONENREICH, C., 2005, p. 63).

3. A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE E AS DOENÇAS MENTAIS NO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO.

3.1. Meio ambiente do trabalho e doenças mentais.

Como informado no primeiro capítulo, as epidemias do século XIX apareceram com a revolução industrial, situação que aumentou consideravelmente o número da população nas cidades industrializadas a procura de trabalho, de forma desenfreada, expondo os trabalhadores a longas horas de jornadas em condições insalubres, ausência de um controle sanitário, ausência de segurança acrescida a incapacidade do Estado em gerir as novidades sociais surgidas com a revolução (ERSOY, GUNGOR & AKPINAR, 2011, p.53).

Avaliar de forma quantitativa a importância das doenças mentais nos dez primeiros anos da OMS foi uma tarefa quase impossível, mas mesmo assim foi a primeira organização internacional governamental a assumir a tarefa de estimular as atividades em matéria de saúde mental (OMS, 1958, p. 324). Foi então que em 1949 se reuniram pela primeira vez o comitê de experts em saúde mental da OMS, para basear os futuros trabalhos da inclusão da higiene mental e fomentar a importância do tratamento da saúde mental como física nos serviços públicos de saúde para a coletividade (OMS, 1958, p. 325).

Somente em 2002 foram publicados os estudos sobre doenças mentais no documento *Nations for a mental health*, informando que cinco das dez principais causas de incapacidade no mundo são problemas mentais (depressão maior, esquizofrenia, distúrbios bipolares, o consumo de álcool e desordens obsessivo-compulsivo) e que estes distúrbios, agregados com a ansiedade, depressão e estresse têm um impacto definitivo sobre qualquer

população de trabalho causando sérios impactos na economia de um país (WHO; OIT, 2002, p. 6).

Com o processo de globalização, principalmente nos países em desenvolvimento, onde os trabalhadores não estavam habituados a trabalhar em grandes indústrias e corporações, estes passaram a dedicar um terço de suas vidas apenas ao trabalho - em detrimento ao convívio social antes dedicado a cultos, lazer, estudos e cultura - atos essenciais para uma vida saudável de qualquer indivíduo (WHO, 2008, p.3).

Segundo o documento *Sensibilizando sobre el Estrés Laboral en los Países en Desarrollo*, os poderes das indústrias e companhias são distribuídos de maneira desigual, sendo quase imperceptível aos trabalhadores dos países em desenvolvimento, que acreditam que essa distribuição desigual de poderes se devem a fatores externos, e acabam acreditando que estão trabalhando em boas condições, quando a única opção é aceitar a autoridade do empregador ou perder o emprego. Essas condições acabam levando o indivíduo ao estresse que pode causar problemas de saúde e aumentar taxas de acidentes de trabalho e acidentes (WHO, 2008, p.3).

De acordo com o documento elaborado pela OMS e OIT, algumas possíveis causas relacionadas ao estresse são excesso de trabalho, falta de clara instruções, prazos irrealistas, falta de tomada de decisões, insegurança no trabalho entre outras (WHO; OIT, 2002, p. 6). O documento ainda aponta que o assédio sexual e a discriminação que é um forte preditor de resultados de saúde, incluindo problemas de saúde mental para as minorias étnicas. Alguns dos muitos efeitos do stress incluem problemas de saúde mental, como depressão e aumento das taxas de suicídio.

Percebe-se assim, que os estudos técnicos em relação a saúde mental no ambiente do trabalho ainda são recentes, porém os documentos internacionais apontam de forma contundente o nexos causal entre o ambiente de trabalho estressante o aumento das doenças mentais.

3.2. Dificuldades de estabelecer nexos causal entre o meio ambiente do trabalho e a doença mental

No Brasil, não há legislação específica sobre doenças mentais no meio ambiente do trabalho. Há leis esparsas, portarias e normas regulamentadoras, tais como a Lei nº 8.213/1991, a Lei da Previdência Social, a Portaria nº 3.214/1978 do Ministério do Trabalho com suas Normas Regulamentadoras nº 1 a 33 e a Portaria do Ministério da Saúde nº 1.339/1999. A análise dessas normas leva ao resultado de que doenças mentais não figuram entre as doenças profissionais, isto é, entre as doenças de determinada atividade

ou profissão. No entanto, doenças mentais podem fazer parte do rol das doenças do trabalho e gerar efeitos jurídicos, desde que seja comprovado o nexo causal entre as condições de trabalho e a ocorrência da doença mental.

Embora haja estudos que tratam da ocorrência em massa de doenças mentais ligadas às condições de trabalho contemporâneas, devido às diferentes concepções a respeito da gênese da doença mental (origem orgânica, genética ou biopsicossocial) não há possibilidade, ao menos no que tange as relações de trabalho, de presumir um nexo causal geral entre a doença e determinadas condições de trabalho. Há um descompasso entre os estudos da medicina do trabalho que constataam uma interligação entre as condições de trabalho geradas pela nova organização de trabalho e um “desenvolvimento insuficiente jurídico legislativo no tratamento do tema” (TEIXEIRA, 2007, p. 39). Assim permanece para os tribunais do trabalho o entendimento do Supremo Tribunal Federal proferido em 2006, de acordo com o qual “trans-tornos de humor e de ansiedade são inerentes ao trabalho exercido por muitos profissionais, mas que não geram a obrigação de indenizar sem que se identifique o laço causal entre o ato ilícito do empregador e a patologia” (BRASIL, 2006). Mesmo o Acórdão da Oitava Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região que, em 2013, baseado no Decreto do Ministério do Trabalho e da Previdência n. 3048/99 e no art. 20 § 2º da Lei 8.213/91, concedeu a uma trabalhadora de um estabelecimento comercial o direito à estabilidade por acidente de trabalho em razão da depressão gerada pelas condições de trabalho, exige: “Para que seja caracterizado o dano moral decorrente de acidente do trabalho ou de doença ocupacional, é necessário a satisfação dos seguintes requisitos: dano, nexo causal e ato culposo ou doloso praticado pelo empregador” (BRASIL, 2013). O nexo exigido no caso a caso entre a doença e as más condições de trabalho causadas por ato culposo ou doloso do empregador é difícil de estabelecer. No caso a caso é “imprescindível atuação dos profissionais da saúde ocupacional para realizar diagnósticos, sugerir medidas preventivas ou soluções nos ambientes do trabalho, inclusive, com a participação de psicólogos do trabalho nas perícias judiciais realizadas com o objetivo de se averiguar a existência ou não do nexo causal entre depressão e trabalho, porquanto é preciso compreender cada caso dentro do seu contexto humano e cultural” (TEIXEIRA, 2007, p. 40). Em outras palavras, no caso a caso das reclamações trabalhistas, o êxito depende da interpretação dos sintomas apresentados pelo trabalhador e das circunstâncias presentes no meio ambiente do trabalho realizada pelos peritos profissionais da saúde e pelos juízes.

A necessidade de perícia e, portanto, de interpretação, ocorre também no campo do direito previdenciário. Embora a Lei 11.430 de 26 de dezembro

de 2006 tenha introduzido na Lei da Previdência Social em seu art. 21 a obrigação do perito médico do INSS considerar “caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexos técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças – CID”, não há uma concessão “automática” de benefícios, pois mesmo na presença do nexo técnico epidemiológico há margem para interpretação do diagnóstico pelo perito (TEIXEIRA, 2007, p.41).

CONCLUSÕES

A Organização Mundial da Saúde tem um papel fundamental na investigação epidemiológica e no debate e promoção de políticas públicas de prevenção e combate às epidemias. Nesse contexto, uma classificação internacional de doenças sempre foi o foco do trabalho da organização, desde que as precursoras da organização foram idealizadas e criadas, na virada do século XIX para o século XX, portanto, no auge da industrialização na Europa e na América do Norte. A Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde, hoje em sua 10ª edição, sendo a 11ª edição em fase conclusiva de preparação. Sua redação conta com a colaboração de representantes de Estados, Organizações Internacionais, Comitês de Experts e Organizações Não-Governamentais e, recentemente, também com as considerações que profissionais da saúde do mundo inteiro podem registrar *on line*. A “CID 10”, como é chamada, é um importante manual que serve como base principalmente para políticas públicas de saúde.

É a partir do uso das categorias médicas psiquiátricas contidas no CID 10 que, atualmente, se desenvolve o debate da preocupante presença de doenças mentais no trabalho contemporâneo. Os relatórios da OMS a respeito desse tema estabelecem um nexo causal entre a organização do trabalho na sociedade global e a ocorrência pandêmica de doenças mentais.

No entanto há dificuldades, quando se trata da aplicação de utilizar o CID como manual de diagnóstico para sua aplicação no caso a caso da clínica psiquiátrica e também da práxis jurídica. Psiquiatras não conseguem estabelecer diagnósticos diferenciados de doenças mentais, uma vez que a aplicação do código no diagnóstico de pessoas singulares deixa margens de interpretações profissionais subjetivas. Levando as considerações críticas dos psiquiatras ao campo do saber jurídico, constata-se que embora o uso do CID 10 para o diagnóstico de doenças seja obrigatório pela Lei da Previdência Social, a presença dos sintomas descritos no CID por si só não é suficiente

para gerar efeitos jurídicos previdenciários e trabalhistas. Resta sempre uma margem para a interpretação do perito e do juiz a quem compete julgar o caso. Essa interpretação, afinal de contas, depende da posição ética do profissional em cujas mãos está o exercício dos direitos do trabalhador afetado pelas condições de trabalho oferecidas no meio ambiente do trabalho.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região; **Recurso Ordinário** Processo:0001186-19.2012.5.03.0070 RO; Data de Publicação: 20/09/2013; Disponibilização: 19/09/2013, DEJT; Órgão Julgador: Oitava Turma; Relator: Sérgio da Silva Peçanha; Disponível em: http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm?conversationId=39039168 Acesso em: 30 jul. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal; **Recurso Especial** Processo: 772.103 - SC (2005/0128176-2); Data de Publicação: 26/09/2006; Disponibilização: 30/09/2006, DJ; Órgão Julgador: Terceira Turma; Relator: Carlos Alberto Menezes Direito; Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9053264/recurso-especial-resp-772103-sc-2005-0128176-2/inteiro-teor-14232661>. Acesso em: 30 jul. 2016.

BROMET, E. et al. Cross-national epidemiology of DSM-IV major depressive episode. **BMC Medicine**, 2011. Disponível em: <http://www.biomedcentral.com/1741-7015/9/90>. Acesso em: 29 jul. 2016.

CALIXTO, A; TOLEDO, A.C.V. & LAMY, M. Diretrizes de avaliação de uma política pública pela perspectiva do ciclo de vida: ineficácia e ilegitimidade da Política Nacional sobre o Alcool. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, São Paulo, n. 22, p. 61 - 75, 2015.

CHARLES, J. Origins, History, and Achievements of the World Health Organization. **Middle Articles British Medicine**, vol. 2, p. 293-296, 1968. Disponível em: www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/.../br-medj02082-0061.pdf. Acesso em: 29 jul.2016.

ERSOY, N.; GUNGOR, Y. & AKPINAR, A. International Sanitary Conferences from the Ottoman perspective (1851-1938). **Hygiea Internationalis: an Interdisciplinary Journal for the History of Public Health**, Stockholm, vol. 10, p. 53-79.; 2011. Disponível em: http://www.ep.liu.se/ej/hygiea/hygiea_article.asp?doi=10.3384/hygiea.1403-8668.1110153. Acesso em: 29 jul.2016.

Mc CARTHY, M. A brief history of the World Health Organization. **The Lancet**, vol. 360, issue 9340, p. 1111-1112, oct., 2002. Disponível em [http://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(02\)11244-X/fulltext](http://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(02)11244-X/fulltext). Acesso em: 25 jul.2016.

OMS - ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE / Centro Colaborador da OMS para Classificação de Doenças em Português. **Classificação Internacional de Estatística de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde – CID 10**. Disponível em: <http://www.datasus.gov.br/cid10/V2008/cid10.htm>. Acesso em: 31 jul. 2016.

RAMADAM, Z.B.A.; ASSUMPÇÃO JR., F. (Org.) **Psiquiatria: da magia á evidência?** Barueri: Manole, 2005.

RÜDIGER, D.S. Globalização e melancolia: a depressão como doença ocupacional. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 14 (27): 139-150, jul.-dez. 2014. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/view/2224>. Acesso em: 29 jul. 2016.

SONENREICH, C. Notas sobre leituras psiquiátricas. In: RAMADAM, Z.B.A.; ASSUMPÇÃO JR., F. (Org.). **Psiquiatria: da magia á evidência?** Barueri: Manole, 2005, p. 55 - 127.

TEIXEIRA, S. A depressão no meio ambiente do trabalho e sua caracterização como doença do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Reg.**, Belo Horizonte, v. 46, n. 76, p. 27-44, jul.-dez. 2007. Disponível em: https://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/73993/2007_teixeira_sueli_depressao_meio.pdf?sequence=1. Acesso em: 30 jul. 2016.

WHO - WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Constitution**. Genebra: 1946. Disponível em: http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf. Acesso em: 30 jul. 2016.

WHO - WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Los diez primeros años de la organización mundial de la salud**. Genebra: 1958. Disponível em <http://apps.who.int/iris/handle/10665/39275>. Acesso em: 29 jul.2016.

_____. **Mental health and work: impact, issues and good practices**. Genebra, 2002. Disponível em: http://www.who.int/occupational_health/topics/stressatwp/en. Acesso em: 29 jul. 2016.

_____. **Sensibilizando sobre el Estrés Laboral en los Países en Desarrollo**. Un riesgo moderno en un ambiente tradicional de trabajo: Consejos

para empleadores y representantes de los trabajadores. Serie protección de la salud de los trabajadores/ Irene Houtman, Karin Jettinghoff, Leonor Cedillo. Serie protección de la salud de los trabajadores; N° 6, WORLD HEALTH ORGANISATION, 2008. Disponível em: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/43770/1/9789243591650_spa.pdf. Acesso em: 29 jul.2016.

_____. **Health impact of psychosocial hazards at work: an overview** / Stavroula Leka, Aditya Jain. WORLD HEALTH ORGANISATION, 2010. Disponível em: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/44428/1/9789241500272_eng.pdf. Acesso em 29 jul.2016.

_____. Investing in treatment for depression and anxiety leads to four-fold return. **Media centre**. Washington, DC, 13 abr. 2016. Disponível em: <http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2016/depression-anxiety-treatment/en/>. Acesso em 29 jul.2016.

_____. Why is the ICD important? **Classifications**. Washington, Dc. Disponível em <http://www.who.int/classifications/icd/revision/icd11faq/en/>. Acesso em: 29 jul. 2016.

_____. International Classification of Diseases (ICD) Information Sheet. **Classifications**. Disponível em: <http://www.who.int/classifications/icd/factsheet/en/>. Acesso em: 30 jul. 2016.

O REDD+ COMO INSTRUMENTO DE PRESERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE E MITIGAÇÃO DOS IMPACTOS DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS

GABRIEL GOUVEIA FELIX¹
DANIELA MALHEIROS JEREZ²

Resumo: O presente artigo busca analisar como os projetos de Redução de Emissões por Desmatamento e Degradação Florestal (“REDD+”) podem conciliar medidas de mitigação do processo de mudanças climáticas e a preservação da biodiversidade. Para tanto, em um primeiro, busca-se traçar um breve linha histórico-jurídica referente à evolução do tratamento da questão das mudanças climáticas, dando ênfase, ao mecanismo de REDD e seu tratamento nas Convenções do Clima. Em seguida, disserta-se sobre a relação entre REDD+ e os possíveis co-benefícios ambientais e sociais decorrentes de sua implantação, sobretudo no que se refere aos impactos positivos na biodiversidade da área a aplicação do projeto, bem como os instrumentos que permitem essa sinergia.

Palavras-chave: REDD+; mudanças climáticas; preservação biodiversidade.

Abstract: This article intends to demonstrate how project of Reducing Emissions from Deforestation and Forest Degradation (“REDD+”) can conciliate mitigation of the climate change process and the preservation of biodiversity. For this, at first, we try to trace a brief history and legal row of the evolution of addressing the issue of climate change, emphasizing, of course, the REDD mechanism and its treatment in the Climate Convention. After, we discourse about the close relationship between REDD and its environ-

1 Graduando em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (“FDUSP”), integrante da Oficina de Direito Ambiental da FDUSP, sob a coordenação da Professora Ana Maria Nusdeo e do Grupo de Estudos Aplicado ao Meio Ambiente (“GEAMA/USP”). Participou de Programa de Mobilidade junto a Universidade de Coimbra, Portugal em 2015.

2 Graduada em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (“FDUSP”), participou da Oficina de Direito Ambiental da FDUSP, sob a coordenação da Professora Ana Maria Nusdeo. É pesquisadora do Grupo de Direitos Humanos e Empresas (“GDHeE”) da FGV DIREITO SP, sob coordenação da Professora Flavia Scabin.

mental and social co-benefits, in particular as regards positive impacts on biodiversity that may arise from implementation of this projects and the mechanisms that permits this approach.

Keywords: REDD+; climate changes; preservation of biodiversity.

1. INTRODUÇÃO

Em que pese a discordância de uma pequena parcela, a comunidade científica é categórica ao afirmar que a ação antrópica contribuiu de forma decisiva para a elevação da temperatura terrestre e, conseqüentemente, do fenômeno conhecido como aquecimento global.

Dentre as ações humanas apontadas como as grandes responsáveis por sua ocorrência, destacam-se o aumento do desmatamento de extensas áreas de floresta e, sobretudo, a queima de grandes quantidades de combustíveis fósseis, como carvão e petróleo, ocasionando a emissão de gases do efeito estufa (“GEE”).

Entre as conseqüências trazidas pelo fenômeno do aquecimento global, apontam-se o aumento do nível dos mares decorrente do derretimento das geleiras, a alterações nos padrões de distribuição e intensidade dos ventos e das chuvas, além de fortes alterações nos biomas terrestres.

Diante deste fenômeno que extrapola as fronteiras dos Estados, no âmbito internacional, as Nações buscaram celebrar tratados e criar instrumentos jurídicos internacionais capazes de lidar com os efeitos sinérgicos da atuação antrópica. Dentre eles, está em crescente evidência o instrumento instituído pela Convenção do Clima da ONU em 2007 (COP-13), o REDD+, que tem como objetivos a redução de emissões de GEE provenientes do desmatamento e da degradação florestal, assim como o fortalecimento da conservação e do manejo sustentável em países em desenvolvimento.

Esse instrumento tem como fundamento a recompensa financeira destinada a países que se esforçam para reduzir as emissões de GEE provenientes do desmatamento e degradação florestal. (VALLE; YAMADA,2010) Para isso, por meio do REDD+, os resultados dos países em desenvolvimento – redução de emissões de gases de efeito estufa e aumento de estoques de carbono – são analisados pelo Secretariado da Convenção-Quadro e, caso comprovados, os pagamentos são efetuados por fontes internacionais, como Fundo Verde para o Clima.

Para além do efeito positivo de mitigação dos efeitos das mudanças climática, o REDD+ oferece co-benefícios significativos, tais como a conservação da biodiversidade e a melhoria da governança florestal (ANGELSEN,2008). Estes efeitos convergem diretamente com os preceitos da

Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB) da ONU, quais sejam: a conservação da diversidade biológica e o uso sustentável da biodiversidade. Neste sentido, nota-se um diálogo entre ambas as Convenções da ONU, de modo que o REDD+ instituído pela COP-13, traga, também, benefícios para os objetivos traçados na CDB.

A correlação entre as Convenções foi objeto do estudo da ONG Conservação Internacional (“CI”) denominado “Co-benefícios para a Biodiversidade na redução de emissões provenientes de desmatamento abaixo dos níveis de referência alternativos e níveis de financiamento” (BUSCH, GODOY, TURNER, 2011), que analisou mais de 85 (oitenta e cinco) países, e demonstrou que os mecanismos de REDD+ podem ajudar a resolver dois dos grandes desafios da humanidade: as mudanças climáticas e a perda de biodiversidade. Isso porque as ações de REDD+ diminuem substancialmente a taxa de desmatamento dos países onde são aplicadas, contribuindo para a redução de emissões e, conseqüentemente, para o combate às mudanças climáticas. Contudo, a grande inovação trazida pela pesquisa consiste na conclusão de que, se forem financiados adequadamente, os mecanismos de REDD+ podem ajudar a reduzir em até 82% a taxa global de perda de biodiversidade, ajudando a salvar milhares de espécies que, hoje, estão em extinção.

O presente artigo, portanto, busca analisar o instrumento do REDD+ tendo em vista seus benefícios conjuntos para fins de mitigação das mudanças climáticas e para a efetiva preservação da biodiversidade.

Para tanto, inicia-se com uma breve apresentação da evolução dos mecanismos de mitigação das mudanças climáticas até o REDD+ e, posteriormente, apresentam-se conceitos chave de ambas as Convenções de modo a estabelecer a relação jurídica e histórica entre o REDD+ para fins de mudanças climáticas e de preservação da biodiversidade.

2. A EVOLUÇÃO HISTÓRICO-JURÍDICA DOS MECANISMOS DE MITIGAÇÃO DOS IMPACTOS DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS E DO REDD: DE ESTOCOLMO À COP-21

A Convenção de Estocolmo de 1972 pode ser apontada como o marco inicial da tomada de consciência global acerca dos debates relacionado ao meio ambiente e seus problemas globais, resultando no documento-chave para toda a regulação da matéria ambiental: a Declaração sobre o Meio Ambiente Humano.

Porém, foi por meio da Conferência da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, datada de 1992,

conhecida com ECO-92, que a questão ambiental ganhou ainda mais relevância, com a introdução do conceito de desenvolvimento sustentável nas ações internacionais, com a percepção de que os instrumentos internacionais devem garantir os direitos intergeracionais, além de resultar na difusão da variante ambiental nas diversas áreas do Direito Internacional.

É sob esse substrato, alinhado com as conclusões derivadas de diversas Conferências Internacionais³, as quais constantemente alertavam sobre o problema do aumento da temperatura global, que surge a Convenção-Quadro sobre Mudanças Climáticas (“Convenção do Clima” ou “CQNUMC”). Desde o início, ela teve como preocupação central as incertezas decorrentes do potencial impacto no aumento da concentração de GEE nas alterações climáticas.

A Convenção do Clima reconheceu, ainda, a responsabilidade comum, porém diferenciada dos países pelas mudanças climática, mecanismo essencial para que obrigações mais severas fossem impostas aos países desenvolvidos quando comparados aos em desenvolvimento. Esse reconhecimento fundamentou-se na ideia de que as Nações mais industrializadas, ao longo de seu processo de desenvolvimento, já teriam lançados mais GEEs na atmosfera, contribuindo, portanto, de maneira mais significativa ao aquecimento global.

Sob essa perspectiva, em dezembro de 1997, como desdobramento da CQNUMC, foi assinado o Protocolo de Quioto, acordo mais rígido para redução de emissões de GEEs, o qual classificava as Nações em 2 (dois) grandes grupos. O primeiro deles, conhecidos como “países do Anexo 01”, era composto por países desenvolvidos, cuja obrigação de redução média era de 5,2% (cinco por cento) das emissões observadas em 1990 até o período compreendido entre 2008 e 2012. Os demais países, por sua vez, denominado como “não constantes no Anexo 01”, em geral, constituído por nações em desenvolvimento, possuíam apenas metas voluntárias de redução.

Assim, com base nesse arranjo, criou-se o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (MDL). Por meio dele permite-se que os países pertencentes ao primeiro grupo, a fim de atingirem suas metas de redução, financiem projetos em países “não constantes no Anexo 01”. Tais projetos, em uma das seguintes modalidades: (i) projetos que promovam dentro dos setores de energia e transporte o uso de fontes renováveis, eliminando ou reduzindo a utilização de combustíveis fósseis, bem como combatendo a emissão de

³ Conferência de Villach (outubro/1985), Conferência de Toronto (junho/1988), Conferência de Ottawa (fevereiro/1989), Conferência de Tata (fevereiro/1989), Conferência e Declaração de Haia (março/1989), Conferência Internacional de Noordwijk (novembro/1989), Compact de Cairo (dezembro/1989), Conferência de Bergen (maio/1990) e Segunda Conferência Mundial do Clima (novembro de 1990).

metano no gerenciamento de resíduos e dos sistemas energéticos; e (ii) projetos responsáveis pelo resgate de emissões por meio de sumidouros e da estocagem de GEEs retirados da atmosfera como, por exemplo, atividades de florestamento e reflorestamento.

Apesar de ser uma medida louvável, o MDL não contemplou em sua criação os mecanismos para manutenção de florestas e de desmatamento evitado, restringindo-se à restauração de sumidouros por meio de florestamento e reflorestamento. Este fato, conseqüentemente, acabou por enfraquecê-lo como instrumento apto a permitir o alinhamento das medidas de mitigação das mudanças climáticas e a preservação da biodiversidade. Ademais, as ações resultantes de projetos de MDL muitas vezes tinham impacto negativo na biodiversidade local, uma vez que focavam nos resultados referentes ao sequestro de carbono. (MMA, 2007)

Foi no contexto de busca por medidas que reconhecessem a importância da manutenção das florestas para a estabilização climáticas, com a devida promoção de outros ganhos sociais e ambientais, que surgiu o Mecanismo de Redução de Desmatamento e Degradação Florestal (REDD). As suas origens remetem, contudo, a uma iniciativa não oficial e paralela às negociações do Protocolo de Quioto, na qual esse mecanismo foi introduzido como uma alternativa em mercados voluntários de créditos de carbono, tais como o Chicago Exchange e o Voluntary Carbon. (PAGOTTO,2011)

Já no âmbito das Convenções das partes, o REDD teve seu embrião em uma parceria entre pesquisadores brasileiros e americanos, que resultou na proposta conhecida como “Redução Compensada de Emissões”, apresentada durante a COP-9 em Milão, na Itália (2003). Segundo essa iniciativa, os países em desenvolvimento detentores de grandes extensões florestais que conseguissem promover reduções das suas emissões nacionais oriundas de desmatamento receberiam compensação financeira internacional correspondente às emissões evitadas. Assim, lançou-se a ideia da redução compensada que seria a base das discussões sobre REDD ocorridas das edições seguintes.

No âmbito da Convenção Quadro, o REDD apareceu pela primeira vez no ano de 2005, em meio a COP-11, realizada em Montreal, Canadá, como uma alternativa ao MDL. Inicialmente, a proposta encabeçada pela Papua Nova Guiné e Costa Rica, com o apoio de países como o Brasil (MMA,s/d), restringia-se apenas a reduções provenientes do desmatamento. Por esse motivo, foi inicialmente denominado apenas com RED.

Já no ano seguinte, na COP-12, realizada no Quênia, a questão da degradação florestal foi incorporada a proposta, sobretudo para refletir a realidade de alguns países africanos que realizam, majoritariamente, cortes rasos em detrimento ao desmatamento. Nessa oportunidade, o governo brasileiro

anunciou, ainda, uma proposta para tratar a questão do desmatamento por meio de doações voluntárias que seriam destinadas a um Fundo Nacional para redução de emissões originadas por desmatamento e degradação florestal. (MMA,s/d)

Posteriormente, em 2007, na COP-13, reconheceu-se pela primeira vez a contribuição das florestas para o equilíbrio climático global, com a elaboração do Plano de Ação de Bali que estabeleceu que as medidas nacionais e internacionais deveriam ser tomadas visando a

criação de políticas e incentivos positivos com relação a questões referentes à redução de emissões provenientes do desflorestamento e da degradação florestal nos países em desenvolvimento; e o papel da conservação, do manejo sustentável das florestas e do aumento dos estoques de carbono das florestas nos países em desenvolvimento.(UNFCCC,2007a)

Outro documento de extrema importância para a questão é a Decisão 2/CP.13 (UNFCCC,2007b), denominada de Reducing emission from deforestation in developing countries: approaches to simulate action, a qual reconhece que: (i) a contribuição das emissões florestal para as emissões antrópicas de GEE; (ii) a degradação florestal como fator gerador de emissões; (iii) a realização de ações já em andamento e a promoção da manutenção e conservação de estoques de carbono florestais em países em desenvolvimento. (iv) a necessidade de disponibilidade de recursos previsíveis e constantes para financiar as ações de combate de desmatamento e à degradação florestal; (v) a necessidade de as comunidades locais e indígenas serem levadas em conta do desenvolvimento de projetos de REDD.(PAGOTTO,2011)

A partir da Convenção de Bali, houve uma ampliação no conceito de REDD, o qual começou a abranger o manejo sustentável das florestas e a conservação e o aumento dos estoques de carbono florestal. Assim, novamente, o instrumento foi renomeado para que fossem incorporadas tais características, denominando-o REDDplus ou REDD+.

No período compreendido entre a realização das Conferências de Bali e Copenhague (COP-15) houve uma intensificação nos debates acerca do tema, o que resultou em avanços expressivos no que se refere à inclusão de conservação e manejo florestal.

Ademais destes ganhos, o Acordo de Copenhague, documento sem caráter vinculante, estabeleceu avanços essenciais quanto ao reconhecimento da importância da redução de emissões geradas via desmatamento e degradação florestal e a necessidade de se buscar medidas que incentivem

o financiamento de ações pertinentes por meio de mobilização da capital financeiro dos países desenvolvidos. Sobre esse ponto, interessante destacar a seguinte afirmação contida no documento:

Nós reconhecemos o papel crucial da redução de emissões do desmatamento e degradação das florestas e a necessidade de intensificar a remoção de emissões de gases de efeito estufa por florestas e chegar a acordo sobre a necessidade de fornecer incentivos positivos para essas ações através do estabelecimento imediato de um mecanismo incluindo o REDD+, para permitir a mobilização de recursos financeiros dos países desenvolvidos.

Na COP-16, por sua vez, realizada em 2011 na cidade de Cancun, houve o apelo para que as partes promovessem, apoiassem e notificassem sete salvaguardas ambientais na implantação dos projetos de REDD+, estabelecendo um importante passo para criação de um mercado de créditos de carbonos produzidos em conformidade com padrões sociais e ambientais eficazes, eficientes e equitativos.

Sobre as salvaguardas, cumpre ressaltar, ainda, que, tal como são formuladas atualmente, constituem um conjunto de normas ou instituições que guiam as expectativas em torno dos resultados sociais e ambientais associados à redução das emissões de carbono nos países em desenvolvimento. Ao contrário de regras, que têm sanções associadas à falta de cumprimento, as salvaguardas de REDD+ fornecem um conjunto de princípios orientadores que descrevem a oferta, e a procura, de reduções de emissões. (ANGELSEN; BROCKHAUS; SUNDERLIN; VERCHOT, 2013)

Em 2013, na COP-19, realizada na capital polonesa, Varsóvia, outro grande avanço no tema foi obtido, uma vez que se aprovou um pacote técnico de definições sobre o tema, com pontos sobre questões institucionais, regras metodológicas e financiamento do mecanismo ao amparo da CQ-NUMC. (MMA,2011) Além disso, EUA, Alemanha, Noruega e Reino Unido firmaram compromisso de investir cerca de US\$ 280 milhões (duzentos e oitenta milhões de dólares) no combate ao desmatamento em países desenvolvidos. (TONI;MELLO,2013)

Ao contrário de sua antecessora, a COP-20 ocorrida em Lima não apresentou grandes avanços sobre o tema, gerando, assim, grandes expectativas para os resultados da COP-21. Nesse cenário de espera por avanços na regulação do REDD+ e buscando manter-se como um dos protagonistas na discussão do tema, nas vésperas da mencionado

Conferência, em 26 de novembro de 2015, o governo brasileiro criou a Comissão Nacional para Redução das Emissões de Gases de Efeito Estufa Provenientes do Desmatamento e da Degradação Florestal, Conservação dos Estoques de Carbono Florestal, Manejo Sustentável de Florestas e Aumento de Estoques de Carbono Florestal. Esse órgão torna-se, assim, responsável por coordenar, acompanhar e monitorar a implementação da Estratégia Nacional para REDD+ e por coordenar o desenvolvimento dos requisitos para o acesso a pagamentos por resultados de políticas e ações de REDD+ no Brasil, reconhecidos pela Convenção-Quadro das Nações. (BRASIL,2015)

Encerrada em 12 de dezembro de 2015, a COP-21 resultou no aguardado Acordo de Paris, fruto do entendimento de 195 (cento e noventa e cinco) países sobre a necessidade de se enfrentar a temática das mudanças climáticas e celebrar um novo acordo internacional sobre o clima. Nessa Conferência, a questão do REDD+ foi abordada em duas oportunidades. (MMA,2016)

A primeira, no próprio Acordo de Paris, mais especificamente em seu artigo 5º, §1 e 2, que estabelece, dentre outras coisas, que as Partes: (i) devem tomar medidas que visem conservar e melhorar os sumidouros e reservatórios de gases de efeitos estufa; e (ii) são incentivadas a implementar e apoiar atividades relacionadas à redução de emissões a partir do desmatamento e da degradação florestal e o papel da conservação, do manejo sustentável de florestas e do reforço dos estoques de carbono florestal nos países em desenvolvimento, por meio de medidas que reafirmem a importância dos benefício não vinculados apenas ao carbono associados a eles⁴.

A segunda, por sua vez, no texto da Decisão/CP.21, onde é reconhecida a importância de recursos financeiros adequados e previsíveis para a implantação do mecanismo de REDD+⁵.

4 “§1. As Partes devem tomar medidas para conservar e melhorar, conforme o caso, sumidouros e reservatórios de gases de efeito estufa tal como referido no Artigo 4, parágrafo 1(d), da Convenção, incluindo as florestas. §2. As Partes são encorajadas a tomar medidas para implementar e apoiar, incluindo por meio de pagamentos baseados em resultados, o quadro existente tal como estabelecido na orientação relacionada e nas decisões já acordadas no âmbito da Convenção para: abordagens políticas e incentivos positivos para as atividades relacionadas à redução das emissões a partir do desmatamento e da degradação florestal, e o papel da conservação, do manejo sustentável de florestas e do reforço dos estoques de carbono das florestas nos países em desenvolvimento; e abordagens políticas alternativas, como abordagens conjuntas de mitigação e adaptação para a gestão integral e sustentável das florestas, reafirmando a importância de incentivar, conforme apropriado, os benefícios não vinculados ao carbono associados com tais”. (disponível em: <https://nacoesunidas.org/acordodeparis/>).

5 “55. Reconhece a importância dos recursos financeiros adequados e previsíveis, inclusive para pagamentos baseados em resultados, conforme o caso, para a implementação de abordagens políticas e incentivos positivos para a redução de emissões por desmatamento e degradação florestal, e o papel da conservação, do manejo sustentável das florestas e aumento dos estoques de carbono florestal; bem como abordagens políticas alternativas, como abordagens conjuntas de mitigação e adaptação para a gestão integral e sustentável das florestas; reafirmando a importância dos benefícios não relacionados com o carbono para tais abordagens; encorajando a coordenação de apoio de, inter

3. OS MECANISMOS DE CONCILIAÇÃO DAS MEDIDAS DE MITIGAÇÃO DOS IMPACTOS DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS E DA CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE ATRAVÉS DO MECANISMO DE REDD: VÍNCULOS E OPORTUNIDADES

Superada a análise da evolução do REDD+, é necessário estabelecer em que sentido esse instrumento estabelecido com o objetivo de mitigar impactos das mudanças climáticas pode se tornar, também, um importante mecanismo para conservação da biodiversidade das áreas em que os projetos são implementados.

O passo inicial para a conciliação dos dois objetivos acima deu-se por meio do Acordo de Cancun, que estabeleceu 7 (sete) salvaguardas a serem respeitadas no desenvolvimento dos projetos de REDD+, quais sejam: (i) criação de ações complementares ou consistentes com os objetivos dos programas florestais nacionais e outras convenções e acordos internacionais; (ii) formulação de estruturas de governança florestal nacional transparentes e eficazes, tendo em conta a legislação nacional e a soberania; (iii) respeito pelo conhecimento e pelos direitos dos povos indígenas e comunidades locais, tendo em conta as obrigações internacionais relevantes e as circunstâncias e leis nacionais, e observando que a Assembleia Geral da ONU adotou a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas; (iv) plena e efetiva participação das partes interessadas, em particular dos povos indígenas e das comunidades locais nessas ações; (v) ações consistentes com a conservação das florestas naturais e a diversidade biológica que garantam que as ações não sejam utilizadas para a conversão de florestas naturais, mas sim para incentivar sua proteção e conservação, bem como de seus serviços ecossistêmicos, e para melhorar outros benefícios sociais; (vi) ações para enfrentar os riscos de reversões; e (vii) ações para reduzir o deslocamento de emissões.

Diante disso, cumpre apresentar que essas ações possuem os objetivos de: (i) reforçar os marcos legais e institucionais existentes de modo a apoiar ações de REDD+ e estabelecer mecanismo financeiros transparentes; (ii) aumentar a capacidade dos atores em garantir a governança florestal; (iii) respeitar os direitos dos povos indígenas e comunidade locais e promover seu protagonismo; e (iv) evitar incentivos perversos, minimizando impactos negativos e promovendo co-benefícios ambientais. (MMA,2011)

Como se pode notar, a salvaguarda referente às ações vinculadas à conservação das florestas naturais e da diversidade biológica têm como foco

alia, fontes públicas e privadas, bilaterais e multilaterais, como o Fundo Verde para o Clima, e fontes alternativas, em conformidade com as decisões pertinentes da Conferência das Partes" (disponível em: <https://nacoesunidas.org/acordodeparis/>)

permitir que os projetos de REDD+ gerem impactos positivos em âmbito local, minimizando os efeitos adversos não desejáveis que deles pudessem derivar. Assim, buscou-se assegurar que o foco desses projetos na manutenção dos estoques de carbono não se tornasse um risco à biodiversidade local.

Essas preocupações foram levantadas em meio a COP-10 da Convenção da Diversidade Biológica (“CDB”) ocorrida na cidade de Nagoya, no Japão, na qual se concluiu que seria necessário estabelecer um denominador comum entre as metas de biodiversidade existente no âmbito da CDB e as salvaguardas de REDD+ da CQNUMC. (ANGELSEN; BROCKHAUS; SUNDERLIN; VERCHOT, 2013) Dessa maneira, identificaram-se diversas metas do documento de Aichi relacionadas diretamente com a temática do REDD+, merecendo especial destaque a Meta nº 15, que assim dispõe:

Até 2020, a resiliência de ecossistemas e a contribuição da biodiversidade para estoques de carbono terão sido aumentadas através de ações de conservação e recuperação, inclusive por meio de recuperação de pelo menos 15% (quinze por cento) dos ecossistemas degradados, contribuindo assim para a mitigação e adaptação às mudanças climáticas e para o controle da desertificação. (CDB, /s/d)

Após o mencionado encontro, foi realizado, ainda, um workshop global conjunto entre a CDB e CQNUMC para discutir a ligação entre as metas de biodiversidade e os programas de REDD+, que contou com a participação de importantes atores internacionais, inclusive, de comunidade indígenas. As principais conclusões e recomendações formuladas no evento foram: (i) as salvaguardas da biodiversidade devem ser abordadas o mais cedo possível no processo de REDD+; (ii) as deficiências nos processos de zoneamento da terra devem ser solucionadas; (iii) não existe salvaguarda específica para tratar do risco de desmatamento em uma área de alta biodiversidade; (iv) foi dada atenção insuficiente ao potencial de deslocamento da pressão de desmatamento e degradação florestal para áreas de baixo valor de carbono e alta biodiversidade; e (v) as perdas potenciais de conhecimentos ecológicos tradicionais receberam pouca atenção. (ANGELSEN; BROCKHAUS; SUNDERLIN; VERCHOT, 2013)

Outros mecanismos que alinham os projetos de REDD+ com co-benefícios sociais e ambientais são as normas de certificação voluntárias dos créditos gerados. Trata-se de mecanismo de governança ambiental não-estatal, promovida pelo mercado e que reflete as ideias e interesses dos atores

vinculados, ao lado da procura (investidores e consumidores) e daqueles no lado da oferta (proponentes dos projetos) de REDD+.

Elas estabelecem dispositivos que verificam se na implantação dos projetos foram respeitos requisitos como o respeito ao consentimento livre, prévio e informado e análises referentes a diversidade biológica existente. Dentre as existentes, merece destaque a norma *Climate, Community and Biodiversity*⁶ (CCB), adotada em cerca de 64% (sessenta e quatro por cento) de todos os projetos de carbono florestal. (ANGELSEN; BROCKHAUS; SUNDERLIN; VERCHOT, 2013)

No que se refere aos indicadores relativos à biodiversidade, os padrões CCB estipulam que essa análise deve ocorrer por meio de 3 (três) perspectivas distintas. A primeira deve estudar a biodiversidade no cenário da ausência do projeto, ou seja, devem ser descritas as condições originais da biodiversidade na zona de implantação dos projetos, bem como as mudanças esperadas no cenário de uso da terra na sua ausência. A segunda, por sua vez, é relativa aos Impactos Líquidos Positivos sobre a Biodiversidade, a averiguação quantos aos impactos positivos sobre a biodiversidade gerados dentro da Zona do Projeto e ao longo do período de implantação e ao fato de que é responsável pela melhora de algum atributo de Alto Valor para a conservação da biodiversidade. Por fim, a verificação dos impactos negativos ocorridos sobre a biodiversidade nas zonas fora do projeto, com o emprego de sua correta avaliação e aplicação de medidas mitigadoras. (CCB,2013)

Dessa forma, é importante esclarecer que a aplicação simultânea das salvaguardas internacionais e nacionais, além dos padrões estipulados pelo mecanismo de verificação dos créditos de carbono, reforçam as chances dos projetos de REDD+ obterem efeitos positivos tanto sobre a biodiversidade, quanto sobre o clima.

CONCLUSÕES

O REDD foi criado tendo em vista o reconhecimento da necessidade de se recompensar financeiramente os países que investem esforços na redução das emissões de GEE provenientes do desmatamento e degradação florestal. Após a COP-13, ocorrida em Bali, na Indonésia, esse conceito foi incrementado, incorporando questões referentes às ações de conservação e aumento dos estoques de carbono, bem como no manejo sustentável das florestal, dando origem, assim, à sigla REDD+.

⁶ A Aliança para o Clima, Comunidade e Biodiversidade (CCBA) é uma parceria global de cinco organizações não governamentais internacionais: Conservação Internacional, CARE, Rainforest Alliance, The Nature Conservancy e Wildlife Conservation Society.

Para além da incorporação dessas variáveis, o mecanismo de REDD+ passou a incluir, também, questões relativas ao fortalecimento dos marcos legais e institucionais existente, afim de apoiar projetos que garantam uma boa governança florestal, com racionalidade e transparência na aplicação de recursos, o respeito aos direitos dos povos indígenas e das comunidade locais, reconhecendo o seu necessário protagonismo na questão e o combate aos incentivos perversos, minimizando impactos negativos no âmbito social e ambiental, buscando a promoção de co-benefícios nesse campo.

Essas questões passaram a ser reforçadas a partir da elaboração de salvaguardas, tanto em âmbito nacional como internacional, mas também por meio dos mecanismos de certificação dos créditos de carbono. Garante-se, assim, que os projetos de REDD+ não gerem impactos positivos apenas sobre o clima, mas também se coadunem com outras questões socioambientais.

Diante dessa perspectiva, acaba-se por promover no campo jurídico, por meio da conciliação entre a Convenção da Diversidade Biológica e Convenção do Clima, e no campo fático, por meio da avaliação dos possíveis impactos advindos destes projetos e implantação das devidas medidas de mitigação, uma sinergia entre os projetos de REDD+ e a conservação da biodiversidade.

Pode-se concluir, portanto, que a análise histórico-evolutiva permite esclarecer que a regulação do REDD+, no âmbito internacional, bem como na análise da incorporação destes preceitos no âmbito nacional, caminha para que os benefícios trazidos inicialmente sob a bandeira das mudanças climáticas, possam auxiliar no cumprimento de objetivos mais amplos ambientalmente.

REFERÊNCIAS

ANGELSEN, A. **Moving ahead with REDD**: Issues, options and implications. CIFOR, Bogor, Indonesia, p. 8, 2008.

ANGELSEN, A.; BROCKHAUS, M., SUNDERLIN, M. D; VERCHOT, L. **Análise de REDD+ : Desafios e Escolhas**. Bali: CIFOR, 2013. Disponível em: http://www.cifor.org/publications/pdf_files/Books/BAngelsen1304.pdf.

BRASIL. **Decreto nº 8.576**, 26 de novembro de 2015. Publicado no Diário Oficial da União.

BUSCH, J.; GODOY, J.; TURNER, W. R. **Biodiversity co-benefits of reducing emissions from deforestation under alternative reference**

levels and levels of finance. USA. Conservation International, 2011. Disponível em: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1755-263X.2010.00150.x/pdf>

CCB. **Padrões, Clima, Comunidade e Biodiversidade.** 3.ed.São Paulo, 2013. Disponível em: https://s3.amazonaws.com/CCBA/Third_Edition/CCB_Standards_Third_Edition_December_2013_Port.pdf

CDB. **Decisão adotada pela conferência das partes da convenção sobre diversidade biológica na sua décima reunião: Metas de Aichi de Biodiversidade.** Disponível em: http://www.mma.gov.br/estruturas/sbf2008_dcbio/_arquivos/metas_aichi_147.pdf. s/d

LANG, C. **What came out of Lima COP20 on REDD?** Part 1: REDD-lock. REDD Monitor: 2015. Disponível em: <http://www.redd-monitor.org/2014/12/09/what-came-out-of-lima-cop20-on-redd-part-1-redd-lock/>

MMA. Ministério do Meio Ambiente. Secretaria de Biodiversidade e Floresta. **Inter-relações entre a Biodiversidade e Mudanças Climáticas.** Brasília, 2007. Disponível em: <http://mma.gov.br/publicacoes/biodiversidade/category/142-serie-biodiversidade?download=919:serie-biodiversidade-biodiversidade-28&start=20>

_____. **REDD+ Brasil: Políticas Ambientais Relativas ao REDD+.** Disponível em: <http://redd.mma.gov.br/index.php/pt/Acesso> em: s/d.

_____. **Salvaguardas para REDD+.** Brasília, 2011. Disponível em: http://redd.mma.gov.br/images/Publicacoes/mma_notainformativa_02.pdf

_____. **REDD+ na COP-21.** Brasília, 2016. Disponível em: <http://redd.mma.gov.br/index.php/pt/informma/item/258-redd-na-cop-21>

PAGOTTO, L. M. Mudanças climáticas e florestas: históricos das negociações, impasses e perspectivas em relação à implementação de mecanismo de REDD. **Revista Juris da Faculdade de Direito**, São Paulo, v. 5, jun/jun. 2011

TONI, A; MELLO, F. **De Varsóvia a Lima: Onde estamos, o que virá a seguir e o que pode colocar a América Latina na agenda.** São Paulo: Friedrich-Ebert-Stiftung, 2013. Disponível em: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10979.pdf>

UNFCCC. Report of the Conference of the Parties on its thirteenth session, held in Bali from 3 to 15 December 2007. **Bali Action Plan**. Bali, 2007a. Disponível em: <http://unfccc.int/resource/docs/2007/cop13/eng/06a01.pdf>

_____. **Reducing emissions from deforestation in developing countries: approaches to stimulate action**. Bali, 2007b. Disponível em: <http://unfccc.int/resource/docs/2007/cop13/eng/06a01.pdf>

VALLE, Raul S. T.; YAMADA, Erika M. Créditos de carbono gerados em Terras Indígenas: uma análise jurídica de sua titularidade. In VALLE, Raul Silva Telles do (org.). **Desmatamento evitado (REDD) e povos indígenas: experiências, desafios e oportunidades no contexto amazônico**. São Paulo: ISA, 2010, p. 81.



A MEDIAÇÃO COMO MÉTODO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS URBANOS E AMBIENTAIS: UMA ALTERNATIVA PARA O INCREMENTO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, CONFORME A AGENDA 2030

ADRIANA MACHADO YAGHSISIAN¹
GABRIELA SOLDANO GARCEZ²

Resumo: Diante da complexidade dos conflitos socioambientais e urbanos, é necessária a criação de mecanismos para a cooperação entre os atores envolvidos a fim de promover uma solução justa e coerente que atende a necessidade de todos. Neste contexto, enfatiza-se a importância da mediação como meio de solução de controvérsias e autocomposição dos conflitos, a fim de incentivar a efetivação do desenvolvimento sustentável para as presentes e futuras gerações. Tal realidade deve ser implementada através dos processos intrínsecos de governança, que permitem a “participação ampliada” na busca pelo consenso. Nesta linha de raciocínio, o presente artigo analisa, primeiramente, a mediação, indicando a utilização deste método como forma eficaz de composição dos conflitos socioambientais e urbanos. Após, analisa o papel da governança como meio facilitador de implementação da mediação, tendo em vista a necessidade de participação de todos os envolvidos para o encontro da solução e posterior execução. Por fim, indica a mediação como instrumento de realização do Objetivo 16, da Agenda 2030,

¹ Doutoranda em Direito Ambiental Internacional, pela Universidade Católica de Santos. Professora do curso de Direito da Universidade Católica de Santos e instrutora do Curso de Extensão, de Capacitação de Conciliadores e Mediadores, da Unisantos, certificada pelo TJ/SP.

² Advogada e jornalista diplomada. Mestre em Direito Ambiental e Doutoranda em Direito Ambiental Internacional, ambas com Bolsa CAPES, pela Universidade Católica de Santos. Conciliadora capacitada pela Escola Paulista de Magistratura.

implementada pela ONU, visando sociedades inclusivas, justas, pacíficas e, principalmente, sustentáveis, para as presentes e futuras gerações.

Palavras-Chave: Mediação; Conflito socioambiental; Governança; Agenda 2030.

Abstract: Given the complexity of environmental and urban conflicts, the creation of mechanisms for cooperation among stakeholders in order to promote a fair and consistent solution is needed, aiming that the conflict meets the needs of all. In this context, this paper emphasizes the importance of mediation as a means of settling disputes, to encourage the realization of sustainable development for present and future generations. This reality must be implemented through the intrinsic processes of governance, that allow a “greater participation” in the search for consensus. In this line of reasoning, this paper discusses, at first, mediation, indicating its use as an effective form of composition of environmental and urban conflicts. After, it analyzes the role of governance as a facilitator in the implementation of mediation, in view of the need for participation of all stakeholders to the meeting of the solution and subsequent implementation. Finally, it indicates mediation as instrument to achieve the Goal 16, of the 2030 Agenda, implemented by the United Nations, aimed at inclusive, fair, peaceful societies and, especially, sustainable development for present and future generations.

Keywords: Mediation; Socioenvironmental conflict; Governance; Agenda 2030.

INTRODUÇÃO

A mediação (regulamentada pela Resolução nº. 125/10 e pela Lei 13.140/15) tem destaque como meio de solução de controvérsias e autocomposição de conflitos no âmbito particular e da administração pública, visando qualificar a participação ampliada de todos os envolvidos na busca por soluções adequadas.

Tal sistemática tem o potencial de dirimir os conflitos referentes ao uso e ocupação do solo urbano, vez que, diante da complexidade destes conflitos, bem como dos diversos interesses e atores, é necessária a efetivação de uma cooperação entre todos os envolvidos para a resolução destas questões, com a preservação de direitos fundamentais básicos do cidadão, como moradia digna, qualidade de vida e do meio ambiente, seja para as presentes e/ou futuras gerações.

Isso ocorre porque, na maioria das grandes cidades brasileiras, houve uma acelerada urbanização, que, aliada ao desequilíbrio de renda e escassez

de emprego, acabou por gerar cidades com assentamentos periféricos, que, por sua vez, incrementam as desigualdades socioeconômicas e ambientais.

Neste sentido, ao promover a implantação de novas políticas públicas com base na mediação (utilizando-se dos instrumentos básicos da governança, como a participação ampliada), tende-se à inclusão social e a preservação ambiental.

Dessa forma, o presente artigo aborda a mediação, indicando conceito, importância, e, eficácia deste formato de resolução para a composição dos conflitos socioambientais e urbanos.

Após, analisa a atuação da governança como meio facilitador de implementação da mediação, em razão de sua característica essencial, a participação ampliada (tanto para a solução, como para a execução), necessária ao bom encaminhando das resoluções de conflitos não adversariais.

Por fim, indica a mediação como instrumento de realização do Objetivo 16, da Agenda 2030 (formalizada pela ONU), visando sociedades inclusivas, justas, pacíficas e, principalmente, sustentáveis.

1. MEDIAÇÃO

A mediação tem por escopo a composição de um litígio, de forma não autoritária, pela interposição de um intermediário entre as partes em conflito.

A mediação aparece como prática cabível para alcançar o consenso, pois a decisão não é imposta, e sim consensuada entre as partes com a colaboração de um mediador que estabelece e fortalece os elos de confiança entre elas. (SPENGLER, 2010, p. 137)

É, em geral, utilizada nos conflitos de relações complexas, onde os vínculos são preexistentes, e, pretende-se que haja relação de continuidade após o desenlace pontual.

A utilização desse método atende a política judiciária atualmente existente, marcada por uma necessidade premente de redução de tempo e custos, pois as partes obterão aquilo que pretendem sem a contrapartida da imposição do pagamento de valores que acabam, ainda que indiretamente, obstaculizando o direito ao acesso de justiça.

1.1. Evolução legislativa

Visando conduzir a mediação à prática concreta de efetivação do direito fundamental de acesso à justiça, surge a Resolução nº 125, de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, que estabelece uma Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário.

Com a Resolução, o Conselho Nacional tenciona desencadear um processo de consolidação de uma política pública permanente, marcada pelo incentivo, aperfeiçoamento da prática judicial e extrajudicial de mecanismos consensuais informais de solução de conflitos. (SANTOS, 2012, p.199)

O advento da Lei nº 13.105/15, novo Código de Processo Civil, também representa marco importante nesse processo, ao estabelecer (artigo 334, do Capítulo V) disposições acerca da audiência de conciliação ou de mediação, inaugurando uma nova ordem que consolida a pacificação como meta a ser alcançada.

Sobreleva-se realçar o disposto no artigo 3º, parágrafos 2º e 3º, do novo Código de Processo Civil, ao estabelecer a promoção, pelo Estado, sempre que possível, da solução consensual dos conflitos (parágrafo 2º). Nessa linha, a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por Juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso de processo judicial (parágrafo 3º).

Visando um concerto harmônico na atuação desses atores, os artigos 165 a 175 (Seção V, do Capítulo III, do Título IV, do Código de Processo Civil), desenvolvem os limites de exercício dessa importante atividade.

Nessa perspectiva, tem-se a Lei nº 13.140/2015, a Lei de Mediação, que traz princípios orientadores, como a imparcialidade do mediador, oralidade, autonomia da vontade das partes e a busca do consenso (artigo 2º, incisos I, III, V e VI, da Lei referenciada).

Segundo o parágrafo único, do artigo 1º, da mencionada Lei, a mediação é “a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.

1.2. Âmbitos de aplicação

A mediação apresenta-se como prática de largo âmbito de aplicação em muitos contextos, incluindo as relações comerciais, familiares, comunitárias e ambientais.

Com efeito, a Resolução nº. 125/10, ao prever os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC, artigo 7º, inciso IV), estabelece atribuição para realização das sessões de mediação junto aos Juízos, Juizados ou Varas com competências nas áreas cível, fazendária, previdenciária, de família ou dos juizados Especiais Cíveis e Fazendários (artigo 8º).

A Lei n. 13.140/15, por sua vez, permite a aplicação da mediação a conflitos que versem sobre direitos disponíveis ou indisponíveis, mas transigíveis, devendo, nesse caso, ser homologada em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público (artigo 3º, parágrafo segundo).

Ademais, a mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele.

2. A MEDIAÇÃO COMO FORMA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS E URBANOS

Entre os âmbitos de aplicação, a mediação se afigura como o instrumento adequado para a resolução de conflitos ambientais, uma vez que, ao apresentar uma solução de forma mais célere, contribui para a prevenção e reparação do dano, contando com a participação de todos os envolvidos, que são as pessoas que melhor sabem como resolver o problema.

Alinhada a essa visão, o Princípio 10, da Declaração do Rio de Janeiro, de 1992 estabelece que “a melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados”.

É importante destacar, ainda, que a mediação não implica renúncia à proteção do meio ambiente. Ao revés, busca meios de reparar os danos já causados e, por seu intermédio, prega a prevenção a fim de evitar e prevenir a ocorrência de outros danos.

A utilização da mediação para a solução dos conflitos de natureza ambiental encontra certa resistência acerca do fato de se tratar de tema afeto à indisponibilidade dos direitos transindividuais. Isso se intensifica pelo fato de que o meio ambiente é reconhecido pela Constituição brasileira de 1988 como bem de uso comum do povo (art. 225), pelo que todos os integrantes da coletividade são seus titulares. Disso decorre que está ele incluído na categoria dos bens difusos, marcado pela transindividualidade quanto a titularidade, que recai sobre pessoas indeterminadas e ligadas por circunstância de fato, sendo indivisível (AKAWI, 2003, p. 27).

Consoante entendimento adotado pelo Curso de Mediação de Conflitos, realizado pela Escola Nacional de Mediação e Conciliação – ENAM,

No que concerne à possibilidade de mediação envolvendo direitos indisponíveis, valem aqui as mesmas considerações que já foram feitas na doutrina acerca da celebração de ajustamento de conduta (já que este nada mais é do que modalidade de negociação direta, ou seja, também um meio consensual de solução de conflitos), seja o judicial, seja o extrajudicial: mesmo se tratando de questão posta em juízo, não há possibilidade de transigir sobre o objeto do direito, apenas de definir prazos, condições, lugar e forma de cumprimento, ainda que se utilize o termo transação.

2.1. Conflitos socioambientais e urbanos: natureza e problemática

As mudanças tecnológicas, econômicas e sociais, assim como a necessidade de interação humana diante das diferenças existentes entre os homens (como as afetas ao pensamento e valores), propiciam o aparecimento de divergências e controvérsias. Essas controvérsias podem materializar em conflitos de diversas naturezas e classificações, como os conflitos familiares, políticos, sociais, empresariais e fundiários.

Dentre esses conflitos, os de natureza fundiária e urbanos têm ênfase, diante do aumento das necessidades habitacionais, da constante falta de planejamento adequado e a descontrolada ocupação ilegal do solo urbano.

Até 2020, 90% dos brasileiros viverão nas cidades, agravando ainda mais os problemas de mobilidade urbana, segurança, fornecimento de energia elétrica, água potável, esgotamento sanitário e moradia. (MEIRELLES, 2013)

Por outro lado, o crescimento desenfreado da população, ao lado do êxodo rural, tem provocado a criação de uma “cidade oculta”, à margem da lei e da presença do Estado.

Com efeito, as cidades demandam estrutura planejada, resultantes de estratégias concebidas de modo articulado e na perspectiva do desenvolvimento urbano. Nessa linha, a inclusão de política fundiária que regule o uso e a função social do solo e projetos setoriais que decorram do Plano Diretor

são *conditio sine qua non* para uma vida saudável nas cidades (BONDUKI, 2014, p.3).

Atualmente, os problemas que ocorrem por força das ocupações irregulares acabam desaguando no Judiciário, cujas medidas judiciais previstas no nosso ordenamento jurídico não se mostram suficientes para solucioná-los.

Além disso, o adensamento populacional em áreas frágeis contribui para o aumento de calor, redução da qualidade do ar, da água, além de gerar impactos ambientais, sociais, econômicos e culturais negativos.

Essa realidade sugere a necessidade de se buscar meios que apontem para a ordenação do solo e efetivação do direito à moradia e função social da cidade, com a participação de diferentes atores, por meio de exames cuidadosos que levem em conta a complexidade dos casos.

A compatibilização do direito à moradia e o direito ao meio ambiente sadio, assim alinhados, sugerem a utilização dos métodos alternativos pacíficos para a sua solução, constituindo, a mediação, ferramenta apta ao restabelecimento do diálogo entre os atores, uma vez que é estruturada na intercompreensão e na inclusão dos sujeitos na tomada de decisão.

Iniciativa do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com a recente criação da Câmara de Mediação de conflitos Socioambientais, corrobora, sobremaneira, para essa construção. Pois, os conflitos fundiários urbanos podem se desenvolver “no âmbito da luta por moradia, seja por meio das ocupações de imóveis urbanos vazios e das reivindicações para a regularização fundiária, seja em razão dos empreendimentos públicos e privados que buscam remover populações de baixa renda”. (CAFRUNE, 2010, p.6)

Nesse cenário, o crescimento demográfico, a tendência à urbanização, acrescidas a políticas públicas inconsistentes, ao despreparo e inadequação do planejamento urbano e rural, são fatores que intensificam tais conflitos, ocasionando falta de abastecimento de serviços, alto índice de poluição e degradação ambiental.(PIOLI; ROSSIN, 2005, p. 44) Surgem, assim, as cidades paralelas, franjas ocultas das cidades, que crescem à sombra da lei, o que contribui para o aumento de conflitos fundiários urbanos.

Segundo a Secretaria Nacional de Programas Urbanos do Ministério das Cidades, por meio da Resolução Recomendada nº. 87, de 2009, conflitos fundiários urbanos tem conceito afeto a

disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano, bem como de impacto de empreendimentos públicos ou privados, envolvendo famílias de baixa renda ou grupos sociais vulneráveis que necessitam ou demandem a proteção do Estado na garantia do direito humano à moradia e à cidade.

Assim, os conflitos fundiários urbanos, em sua grande maioria, têm como fato gerador as invasões de áreas públicas e privadas para fins de moradia, o que deriva, em geral, da falta de uma política habitacional eficiente, além da falta de uma fiscalização mais efetiva pelo Poder Público, especialmente no que se relaciona a loteamentos clandestinos (BONDUKI, 2012, p. 7).

As ocupações irregulares implicam em problemas de difícil solução, como os desastres provocados por ocupação de áreas de risco, enchentes pelo assoreamento dos cursos d'água, desaparecimento de áreas verdes e ocupação de áreas de proteção ambiental. Por outro lado, tem-se que a preservação de áreas de proteção ambiental (como várzeas, encostas de morro, mangues, restingas e dunas), é importante para qualquer planejamento urbanístico e ambiental, o que aumenta a necessidade de prevenção desses conflitos.

Diante disso, a judicialização das questões não se identifica como medida consentânea à solução, vez que, muitas vezes, está sujeita a atuação de outros órgãos públicos e de atores que nem sempre estão envolvidos diretamente no processo.

O Ministério da Justiça, preocupado com o problema, elaborou um Manual de Procedimentos para a “Atuação da Justiça nos Conflitos Fundiários Urbanos”, o qual, no item 10.12, intitulado “Reconhecimento da complexidade do Tema dos Conflitos Fundiários”, estabelece que:

Os conflitos fundiários necessitam ser abordados a partir da sua complexidade e não a partir de uma política pública local que irá provocar uma remoção ou então a partir de uma decisão judicial que aprecia a matéria dos autos com base na lei processual em vigor.

Ademais, os conflitos fundiários mascaram violação de vários outros direitos fundamentais, como, por exemplo, a execução de remoção de pessoas de um local pode implicar violação à integridade física e da vida dos envolvidos; ao direito à educação das crianças e adolescentes, vez que podem perder o ano letivo com esse deslocamento; ao direito à moradia; e, ao direito à cidade.

Destarte, os conflitos fundiários, pela sua própria natureza, demandam o emprego de métodos alternativos de soluções pacíficas. No caso, a mediação, que se reveste de importância ímpar, pois possibilita aos contendores a participação ativa na solução, além de propiciar ganhos mútuos.

Em contraposição, o Judiciário, por sua vez, impõe uma decisão que, muitas vezes, atende apenas a uma das partes (ANDRIGHI, 2010).

Diante das diversas implicações surgidas pelos conflitos fundiários, a questão que envolve a ocupação irregular de áreas para fins de moradia vem se agigantando. Isso porque, enfrenta-se a necessidade de se compatibilizar o direito ao meio ambiente sadio e o direito à moradia.

A Constituição Federal de 1988 cuida do direito à moradia no rol dos direitos (fundamentais) sociais (artigos 6º a 11). Sua violação, portanto, afronta a dignidade da pessoa humana. Entretanto, embora imediatamente aplicáveis, não são imediatamente eficazes, no sentido de cobrar-se individual e judicialmente uma prestação do Estado, uma vez que dependem não só de regulamentação específica, mas de escolhas políticas para a implementação.

O direito à moradia tem sua mais antiga previsão na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que constitui marco para a sua universalização, prevendo, no artigo XXV, que:

Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.

Dessa forma, moradia não se cinge à existência de um teto ou de um abrigo à pessoa, devendo atender, igualmente, o conceito de habitação adequada, assegurando a saúde, o bem-estar, a liberdade, a privacidade e a segurança, robustecendo a fruição de diversos direitos fundamentais.

A efetivação desse direito deve ser realizada por políticas públicas, de modo a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, o que é materializado pelo Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257 /01, ao regular o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental (parágrafo único, do artigo 1º).

Ao assim estabelecer, o Estatuto introduz relevante inovação no campo dos direitos fundamentais, especialmente com a inclusão e definição do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito “à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para a função social da propriedade” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2013, p. 22).

Por sua vez, o que fundamenta o pleno desenvolvimento social da cidade é o uso adequado da propriedade, propiciando habitação, condições adequadas de trabalho e recreação, bem como de circulação humana.

2.1. O papel da governança como meio facilitador da instrumentalização da mediação

Diante do exposto, podemos concluir que, através do processo voluntário de mediação, obtém-se o direito fundamental ao acesso a justiça, pois as partes serão auxiliadas a alcançarem um acordo visando a resolução do conflito existente, respeitando os limites legais impostos, o que no dizer do preâmbulo da Resolução nº. 125/10, do Conselho Nacional de Justiça, representa “acesso à ordem jurídica justa”, por “assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade” (artigo 1º).

Além de “justa”, pode ser considerada mais eficiente e dinâmica, pois, ao intentar a máxima efetividade dos direitos envolvidos, empodera as partes para que encontrem a solução mais adequada, tornando-os responsáveis tanto pela decisão, quanto pela posterior execução, o que contribui para maior satisfação e segurança em relação ao resultado final, bem como tem o potencial de restabelecer as relações interpessoais prejudicadas.

O resultado [...] transforma adversários em colaboradores, estimula e vitaliza a comunicação entre os indivíduos em conflito, de modo a proporcionar aquilo que a jurisdição pública não possui condições de oferecer: a rapidez e a satisfação entre as partes que, dessa forma, poderão restabelecer as suas relações (MUNIZ, 2004, p. 64).

Neste sentido, a mediação pode (e deve) ser utilizada como ferramenta para auxiliar na busca por soluções negociadas inclusive no que se refere a gestão administrativa e criação de políticas públicas urbanas, que envolvam a sociedade civil e os setores público e privado, devendo empregar, para tanto, os processos intrínsecos da governança.

Isso ocorre porque, para que a mediação seja eficaz e produza efeitos reais, é necessário que nela esteja presente a “participação ampliada” nos processos de “diagnóstico, construção, implementação e monitoramento” (GONÇALVES; COSTA, 2015, p.102), condição de existência da governança, a fim de garantir um gerenciamento adequado dos recursos e do

conflito existente, visando a real implementação do desenvolvimento sustentável (em qualquer dos seus três pilares: social, econômico e ambiental).

Com isso, pretende adotar políticas sociais e ambientais mais rigorosas, ao mesmo tempo em que garante “papel mais ativo para cidadãos e agentes locais” (GONÇALVES, 2014, p. 84), bem como para instituições do setor público (de qualquer das esferas de Poder: federal, estadual ou municipal) ou privado (na figura, por exemplo, de organizações internacionais, organizações não governamentais, empresas e sociedade civil organizada), o que é indispensável para as questões de Direito Ambiental, em razão da característica intrínseca de transnacionalidade, pois os sistemas e ecossistemas não se enquadram perfeitamente em fronteiras pré-determinadas.

Esse caráter presta-se a explicar a essencialidade na ampliação da participação para abranger todos os atores, com vistas ao fortalecimento da composição do conflito, tendo em mente a interdependência dos envolvidos.

A interdependência [...] pode tornar-se a base da cooperação quando surgem oportunidades para aumentar o bem-estar coletivo se forem tomadas medidas de coordenação das ações dos diferentes membros do grupo. (GONÇALVES, 2014, p. 47)

É necessário, portanto, uma gestão integrada (obtida por meio da mediação, com a devida cooperação dos múltiplos atores na busca pelo consenso, através de discussões e construção de soluções) para a eficácia da qualidade ambiental no meio ambiente urbano, a fim de resolver conflitos através do trabalho em conjunto, reconectando as pessoas com o meio em que vivem, com isso, formando uma nova realidade estrutural em relação a necessidade de colaboração em prol do meio ambiente ecologicamente equilibrado, nos termos do artigo 225, da Constituição Federal, tendo como base o princípio do desenvolvimento sustentável.

3. A MEDIAÇÃO EM CONSONÂNCIA AO OBJETIVO Nº. 16 DA AGENDA 2030

A mediação está, portanto, em plena consonância com a agenda de desenvolvimento pós-2015, definida pelos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, trazidos pela Agenda 2030, realizada de modo a substituir os Objetivos do Desenvolvimento do Milênio, da Agenda 21.

A Agenda 21 é produto da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (também conhecida como ECO-92 ou Rio-92), realizada pela Organização das Nações Unidas (ONU). Subdividida em

40 capítulos e 8 objetivos, formaliza um novo padrão de desenvolvimento, ao procurar conciliar proteção ambiental, justiça social e eficiência econômica. Para tanto, traz os “Objetivos do Desenvolvimento do Milênio”, visando o fortalecimento do consenso mundial em torno do compromisso dos países signatários pelo desenvolvimento sustentável e cooperação ambiental.

Posteriormente, houve a necessidade de substituição da Agenda 21 por um novo documento internacional de mesmo caráter. Em agosto de 2015, foram concluídos os “Objetivos do Desenvolvimento Sustentável”, trazidos pela Agenda 2030 (também da ONU), que se propõe a fornecer programas, ações e diretrizes, também com vistas ao desenvolvimento sustentável, durante o período de 2016 a 2030.

O documento é composto de 17 Objetivos (além de 169 metas) com a proposta de finalizar os trabalhos já iniciados, refletindo os novos desafios para o desenvolvimento sustentável, tendo em vista a atual globalização e a Sociedade do Risco, com o propósito final de alcançar a dignidade (inclusive na vertente ambiental) nos próximos 15 anos.

Entre tais Objetivos encontra-se o de nº. 16: “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis”, relacionado diretamente ao propósito final da mediação.

Através da mediação dos conflitos socioambientais que, porventura, venham a ocorrer no meio urbano, é possível alcançar a dinâmica necessária para a construção de sociedades e cidades sustentáveis, diante das múltiplas faces e da complexidade existente nas urbes, o que, via de regra, gera conflitos de interesses que precisam ser resolvidos, tendo em mente a sustentabilidade.

A mediação tem a capacidade de instituir a promoção de diálogos entre os envolvidos (favorecendo a inclusão), a fim de superar as tensões para a busca de soluções baseadas no consenso, visando a implementação cada vez maior do desenvolvimento sustentável.

Tal realidade coaduna-se perfeitamente ao Objetivo 16, pois visa transformar o meio ambiente urbano num espaço sustentável, inclusivo, pacífico, com dignidade e qualidade de vida.

Dessa forma, a mediação passa a ser ferramenta de acesso a Justiça, promoção de sociedades pacíficas e do desenvolvimento sustentável. Tornando-se, portanto, instrumento de realização do Objetivo 16, da Agenda 2030.

CONCLUSÕES

Diante da complexidade dos conflitos socioambientais e urbanos, gerados principalmente pelas necessidades habitacionais em torno do uso e ocupação do solo, cuja consequência é a descontrolada ocupação ilegal, que cria a obrigação de novos processos e comportamentos sociais, econômicos e ambientais, visando minimizar os impactos negativos destes assentamentos irregulares ao meio ambiente, bem como garantir direitos fundamentais (como moradia e qualidade de vida) à população, é necessária a utilização de novos instrumentos do Direito, que envolvam a intervenção de atores das mais diversas áreas (como humanas, economia, sociologia, psicologia, entre outras áreas), a fim de satisfazer os interesses para chegar ao consenso.

Trata-se, portanto, da busca por uma solução integrada, com o diálogo, a cooperação e participação ampliada de todos os interessados, para o planejamento e implementação de novas políticas públicas.

Isto é possível por meio da mediação socioambiental como meio de solução alternativa de conflitos urbanos, que surgem a partir da ocupação irregular, uma vez que é imprescindível a participação do cidadão e das demais entidades para construir soluções adequadas, justas e coerentes que atendam a necessidade de todos.

Utilizando-se dos princípios e processos básicos da governança, por meio da mediação, é possível instituir instrumentos autocompositivos eficazes para gestão, prevenção e resolução desses conflitos urbanos.

Neste sentido, a mediação permite, além da garantia dos direitos de moradia e qualidade de vida digna, a efetivação do direito ao meio ambiente ecológico, pela implementação de soluções consensuais que visem o desenvolvimento sustentável para as presentes e futuras gerações.

Esse entendimento está em plena consonância com a agenda de desenvolvimento pós-2015, instituída por meio da Agenda 2030, da ONU, através dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, principalmente no que se refere ao Objetivo 16, que se relaciona diretamente à construção da paz, justiça e instituições eficazes, por meio da promoção de sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, acesso a justiça e instituições responsáveis e inclusivas.

Assim, a mediação torna-se meio de instrumentalização de tal Objetivo, ao potencializar a construção de sociedades e cidades sustentáveis através da resolução dos conflitos socioambientais e urbanos por meio do acesso a justiça, do diálogo, da cooperação e da inclusão social, visando a construção do consenso para sociedades pacíficas, que prezem por espaços urbanos baseados no desenvolvimento sustentável, com dignidade e qualidade de vida.

REFERÊNCIAS

AKAWI, F.R.V. **Compromisso de Ajustamento de Conduta Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ANDRIGHI, Fátima Nanci. **Mediação: um instrumento jurídico para a paz social**. Revista do Advogado da Associação dos Advogados de São Paulo. São Paulo, SP, Ano XXVI, N.87, ps.134.137, setembro de 2006.

BONDUKI, Nabil. *A sustentabilidade das cidades e a Rio +20*. In **Le Monde Diplomatique Brasil**. Ano 5, n.59. São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.diplomatique.org.br/artigo.php?id=1184>>. Acesso em: 22.08.2015.

CAFRUNE, Marcelo Eibs. **Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos: do Debate Teórico à Construção Política**. Revista da Faculdade de Direito UniRitter, n.11, 2010.

GONÇALVES, Alcindo; COSTA, José Augusto Fontoura. *Governança Ambiental Global: Possibilidades e limites*. In REI, Fernando Cardozo Fernandes; GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental Internacional – Avanços e retrocessos**. São Paulo, Atlas, 2015.

GONÇALVES, Alcindo. *Governança Global e o Direito Internacional Público*. In JUBILUT, Liliana Lyra (coord.). **Direito Internacional Atual**. Rio de Janeiro: Ellsevier, 2014.

_____. **Governança Global e Regimes Internacionais**. São Paulo: Almedina, 2011.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA - Secretaria de Reforma do Judiciário. **Diálogos sobre Justiça: soluções alternativas para conflitos fundiários urbanos**. Brasília, 2013.

MUNIZ, Deborah Lidia Lobo. *A mediação como facilitadora do acesso à justiça e ao exercício da cidadania*. In **Revista Jurídica da UniFil**. Ano I, n. ° 1. Londrina: Centro Universitário Filadélfia – UniFil, 2004.

PIOLI, Maria Sulema M. de Budin; ROSSIN, Antonio Carlos. *O meio ambiente e a ocupação irregular do espaço urbano*. In **Revista Brasileira de Ciências Ambientais**, n.3, 2005.

SANTOS, R. G. **Manual de Mediação de Conflitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Fundamentos Políticos da Mediação Comunitária**. Ijuí: Unijuí, 2012.

SITES CONSULTADOS:

<<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em 30 abr.2016.

<<https://nacoesunidas.org/pos2015/>>. Acesso em 29 abr.2016.

<<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/agenda-21/agenda-21-global>>. Acesso em 01 mai.2016.

<<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/desenvolvimento-sustentavel-e-meio-ambiente/135-agenda-de-desenvolvimento-pos-2015>>. Acesso em 01 mai.2016.

<http://www.concidades.pr.gov.br/arquivos/File/87_Resolucao_Conflitos_versao_final_ConCidadesNacional.pdf>. Acesso em 30 mai.2016.

< <http://www.ibdu.org.br/eficiente/repositorio/Projetos-de-Pesquisa/423.pdf>>. Acesso em 30 mai.2016.

A AJUDA QUE VEM DOS CÉUS – O USO DA TECNOLOGIA ESPACIAL PARA ATINGIMENTO DOS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

CAMILA MARQUES GILBERTO¹

JOSIENE PEREIRA DE BARROS²

LILIAN MUNIZ BAKHOS³

PATRÍCIA CRISTINA VASQUES DE SOUZA GORISCH⁴

Resumo: O presente estudo pretende fazer uma abordagem sobre a utilização da tecnologia espacial como uma imprescindível ferramenta para a realização das metas que compõem os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. Além de abordar alguns benefícios diretos e indiretos da exploração do espaço, o presente trabalho trata da problemática da sustentabilidade das próprias atividades espaciais e busca compatibilizar o desenvolvimento em Terra e no Espaço com os interesses da presente e das próximas gerações.

Palavras-Chave: Objetivos do desenvolvimento sustentável. Atividade espacial. Lixo espacial.

Abstract: This study aims to discuss the use of space technology as an essential tool for achieving the goals of Sustainable Development. In addition to addressing some direct and indirect benefits of space exploration, this paper deals with the issue of sustainability of space activities itself and

¹ Professora da Universidade Católica de Santos, Mestranda, membro do grupo de pesquisa “Direitos Humanos e Vulnerabilidades” e membro da Cátedra Sérgio Vieira de Mello pela Universidade Católica de Santos. LLM pela University College of London.

² Aluna do Programa de Doutorado em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos. Mestre em Direito Internacional pela Universidade Católica de Santos. Professora da graduação de direito constitucional, prática jurídica tributária e introdução ao direito. Advogada.

³ Professora universitária, Mestre e Doutoranda em Direito Ambiental Internacional, membro da Cátedra Sérgio Vieira de Mello e do GP em Direitos Humanos e Vulnerabilidades da Universidade Católica de Santos.

⁴ Professora universitária, Doutoranda e Pós-doutoranda, Presidente nacional da Comissão de Direito Homoafetivo do IBDFAM, membro da Cátedra Sérgio Vieira de Mello e do GP em Direitos Humanos e Vulnerabilidades da Universidade Católica de Santos.

seeks to balance development on Earth and in Space with the interests of present and future generations.

Keywords: Sustainable Development Goals. Space activity. Space debris.

INTRODUÇÃO

A ideia do desenvolvimento sustentável, inicialmente difundida no Relatório Brundtland (Nosso Futuro Comum), tem como eixo central a compatibilização entre desenvolvimento econômico e questões sociais e ambientais, de forma a evitar o comprometimento da capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades.

Diversos documentos de direito ambiental internacional avançaram no que se refere à proteção do meio ambiente e das próximas gerações, a exemplo da Agenda 21, originada a partir da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio/92), que propôs a elaboração de estratégias para alcançar o desenvolvimento sustentável.

No ano 2000, estas estratégias compuseram a Declaração do Milênio, um documento internacional que reflete o compromisso dos líderes de 189 países e agentes não estatais com o desenvolvimento sustentável. Foram acordados oito objetivos (Objetivos de Desenvolvimento do Milênio – ODM) especialmente destinados ao combate da pobreza e fome no mundo que previam ações específicas a serem adotadas até o ano de 2015.

Com intuito de confirmar e ampliar as metas do ODM, em 2012, a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (CNUDS) instituiu a agenda 2030, que culmina na edição, em 2015, do documento com novas metas mundiais - os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS).

Agora com 17 objetivos compostos de 169 metas em prol do desenvolvimento sustentável, a Agenda 2030 visa proteger as pessoas e o planeta mediante a ação coordenada e colaborativa dos países e outros atores internacionais e regionais para equilibrar as três dimensões do desenvolvimento sustentável: econômica, social e ambiental.

Nesse contexto é que se propõe um olhar atento às benesses que a tecnologia e o uso do espaço podem trazer para a criação de políticas públicas, controle de sua adequação e monitoramento das mudanças ambientais e sociais no mundo.

Este trabalho, que reflete uma pesquisa bibliográfica e utiliza-se de metodologia dedutiva, ressalta a importância do uso do espaço e da atuação cooperativa dos Estados (especialmente daqueles que detêm maior tecnologia

espacial em benefício dos países em desenvolvimento no atingimento das metas e objetivos do desenvolvimento sustentável) na construção de um futuro melhor para as futuras gerações.

A análise, todavia, não se encerra na utilidade da tecnologia e exploração do espaço para promover o desenvolvimento sustentável na Terra, mas aborda, também, a problemática da sustentabilidade das próprias atividades espaciais, de forma que elas continuem sendo viáveis e proveitosas às futuras gerações.

1. OS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Inicialmente, cumpre fazer uma breve análise conceitual sobre o desenvolvimento sustentável e sobre o surgimento da percepção da necessidade de proteção do meio ambiente para a manutenção da humanidade.

Neste sentido, importante destacar que até a década de 70 havia uma polarização de visões sobre o crescimento econômico, confrontando-se as ideias dos “tecnocêntricos” e dos “ecocêntricos”.

Como o nome sugere, os tecnocêntricos defendiam que o crescimento econômico seria capaz de eliminar as disparidades sociais e que os benefícios daí advindos tornariam o custo ecológico irrelevante, além de inevitável, ressaltando que a capacidade inventiva do homem seria capaz de suplantar os limites impostos pelo meio-ambiente. Por outro lado, os ecocêntricos sustentavam que os limites ambientais seriam absolutos e que, se mantida a extração de recursos naturais e a poluição do meio, a humanidade estaria próxima de uma catástrofe.

Neste contexto surge a ideia inicial de sustentabilidade, à época denominada de ecodesenvolvimento, com a função de conciliar o progresso tecnológico e a proteção ao ambiente, traçando estratégias para aliar a tecnologia à ecologia.

Somente após a década de 80 a primazia da busca pelo desenvolvimento econômico começou a perder força, já que, em regra, não se mostrava capaz de reparar as desigualdades e de melhorar a qualidade de vida das pessoas. Tal fato se mostra evidente quando países com PIB elevado apresentam Índice de Desenvolvimento Humano é baixo (OMENA NETO, 2010, p. 125).

Daí o impulso para o crescimento da importância de um desenvolvimento não apenas econômico, mas também social, tecnológico e ambientalmente sustentável. É necessário que se faça um bom aproveitamento dos benefícios da economia e da tecnologia “para expandir e distribuir oportunidade de

acessos a bens como liberdades cívicas, saúde, educação, emprego decente, etc”. (VEIGA, 2010, p.50)

Atualmente, a sustentabilidade tem aceção voltada ao futuro, de se proporcionar o mesmo acesso aos recursos às gerações futuras.

A preocupação com o futuro foi expressada no relatório Nosso futuro comum (Relatório de Brundtland), de 1987, traz o conceito mais difundido de desenvolvimento sustentável: aquele “que satisfaz às necessidades do presente sem comprometer a habilidade das gerações futuras de satisfazerem suas próprias necessidades”. (MATIAS, 2015, p. 1).

Para tal fim, existe a obrigação de se levar em conta em que medida as políticas atuais se refletirão na vida dos que ainda não nasceram.

O “recomeço” que se pretende para o bem da humanidade tem como condição inafastável a atuação conjunta dos povos já que a interdependência de todos com todos é traço característico da atualidade. Há que se buscar a construção de um projeto comum. Não é por outro motivo que o lema da Agenda 2030 é ser um projeto em que ninguém seja deixado para trás.

Grandes desafios globais já não podem mais ser resolvidos por um pequeno grupo de países ricos; é necessário que haja uma ação coletiva e que os países e entes não governamentais detentores de tecnologia a utilizem para o bem comum e para viabilizar o desenvolvimento econômico e social dos países mais pobres.

Dentre as tecnologias capazes de contribuir para que a comunidade internacional tenha êxito nas 169 metas que compõem os ODS deve-se dar destaque à tecnologia espacial, cuja utilização se mostra imprescindível à conquista de uma forma sustentável de desenvolvimento, conforme será defendido a seguir.

2. A TECNOLOGIA ESPACIAL EM PROL DOS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.

A corrida espacial armamentista do pós-Guerra Fria deu espaço a uma exploração pacífica do espaço que, nos termos do art. 1º do Tratado do Espaço de 1967 constitui “province of mankind”.

Iniciada em 04 de outubro de 1957, com o lançamento do Sputnik I - primeiro satélite artificial da Terra -, a Era Espacial representa um salto na história da humanidade, revolucionando a ciência e abrindo ao mundo uma fonte de novas descobertas. (MONSERRAT FILHO, s/d)

Atualmente, a maioria dos satélites são lançados para fornecer serviços e informações para as pessoas na Terra; são “nosso olhos, ouvidos e voz”

(MONSERRAT FILHO, s/d) e deles nos tornamos cada vez mais dependentes.

O espaço, além de fascinante, proporciona satisfação a uma série de interesses dos homens, o que faz com que sua exploração siga em crescimento constante. De acordo com a Space Foundation, organização sem fins lucrativos fundada em 1983 para ampliar e promover estudos e pesquisas sobre o espaço, o custo das atividades espaciais dobrou para 250 bilhões de dólares entre os anos de 2005 e 2015.⁵

Tamanho investimento, diante de um cenário de pobreza, miséria, doenças e escassez de recursos básicos a tantas pessoas na Terra, justifica a pergunta: por que explorar o espaço?

Foi este o questionamento que uma religiosa fez ao físico nuclear Ernest Stuhlinger na década de 70 e, já naquela época, ele dizia que acreditava que continuar trabalhando para o programa espacial norte-americano traria uma maior contribuição para a eventual solução de problemas como a pobreza e a fome na Terra do que se ele se abstivesse desta atividade e doasse seu dinheiro às vítimas destas mazelas.

Em sua resposta, Stuhlinger defende que a melhor ferramenta para o alívio da fome e melhoria na produção e distribuição de alimentos, sem dúvida, é o satélite artificial da Terra. Para exemplificar sua afirmação, o cientista espacial explica que um satélite circundando o globo em altitude elevada pode rastrear vastas áreas de terra dentro de um curto espaço de tempo, o que permite observar e repassar informações sobre fatores que indicam o estado e condições das culturas, o solo, as secas, a precipitação, a cobertura de neve etc. para estações terrestres, que estarão preparadas para promover melhorias agrícolas em todo o mundo.⁶

Note-se que desde a década de 70 a exploração espacial já tinha o impulso de avanço para a melhoria das condições de vida na Terra, donde se conclui que os satélites artificiais são instrumentos que devem ser usados em benefício da humanidade - e não apenas de interesses privados e governamentais.

Neste ponto, merece destaque a utilidade e importância que a tecnologia espacial e satelital podem ter na caminhada rumo a um futuro melhor, especialmente no que se refere ao atingimento das metas dos ODS.

Um bom exemplo do auxílio prestado pela atividade espacial encontra-se na tentativa de implementação do 6º Objetivo do Desenvolvimento Sustentável previsto na Agenda 2030, que se refere à disponibilidade e gestão sustentável da água, na intenção de garantir acesso universal à água potável

⁵ Disponível em: <http://www.thespacereport.org/>

⁶ Disponível em: <http://www.lettersofnote.com/2012/08/why-explore-space.html>.

para todos, reduzindo a poluição, aumentando a eficiência do uso da água em todos os setores e restaurando ecossistemas relacionados com a água, incluindo montanhas, florestas, zonas úmidas, rios, aquíferos e lagos.⁷

Certamente este objetivo comum da humanidade será mais facilmente alcançado com o auxílio que as informações vindas de satélites podem fornecer em prol da gestão de recursos naturais. Isto porque, entre outras funções, a tecnologia espacial é capaz de monitorar áreas remotas e de difícil acesso, tais como florestas densas, áreas de glaciais, desertos e pântanos, além de monitorar o ciclo da água em todo o mundo.

Em decorrência desta necessária interação entre as condutas humanas, políticas públicas e tecnologia espacial, foi criado o World Hydrological Cycle Observing System (WHYCOS)⁸ – um programa global, composto por vários sistemas de observação, que visa melhorar a informação sobre a água do mundo e auxiliam as Nações Unidas a mapear a disponibilidade e distribuição de água entre os povos.

Esta mesma capacidade de mapear, monitorar e informar também encontra utilidade na busca pela realização de outros objetivos, tal como a criação de mecanismos capazes de melhorar a produção e distribuição de alimentos no mundo (2º ODS); e o desenvolvimento de tecnologia para geração de energia sustentável (7º OSD).

Outra vantagem do uso do espaço é a possibilidade de identificar áreas socialmente vulneráveis (a exemplo das regiões em situação de extrema miséria, escassez de recursos ou afetadas por conflitos armados), bem como identificar e acompanhar fluxos migratórios internacionais e internos.

Atualmente a ONU já usa imagens de satélite para produzir mapas que auxiliam a atuação das missões de paz em terra, melhorando seu funcionamento e potencializando sua capacidade de socorro, o que vai ao encontro do desenvolvimento que se pretende para a humanidade.

Pode-se afirmar, portanto, que a promoção de sociedades pacíficas, assim como a possibilidade de recuperação e devolução de recursos roubados e a garantia de identidade legal a todos, como determinam as metas do objetivo 16 da Agenda 2030, também dependem do desenvolvimento de projetos que contem com informações vindas do espaço.

Compreendendo a necessidade da tecnologia espacial para um adequado desenvolvimento da vida na Terra, o Escritório das Nações Unidas para Assuntos do Espaço Exterior – UNOOSA divulgou em seu site as diversas utilidades da exploração do espaço⁹.

7 Disponível em: <http://www.pnud.org.br/ODS6.aspx>

8 Disponível em: <http://www.whycos.org/whycos/>

9 Disponível em: http://www.unoosa.org/res/oosadoc/data/documents/2006/stspace/stspace200601_0_html/IAM2006E.pdf

Mereceram destaque os benefícios trazidos para a segurança e saúde pública; atendimento e localização de migrantes e refugiados; prevenção contra desastres naturais e auxílio na reconstrução local e desenvolvimento pós-crise; monitoramento de florestas e animais em ameaça de extinção; combate à poluição, inclusive marinha; conscientização sobre os estágios do ciclo da água para criação de meios eficazes de conservação e distribuição; informações sobre alterações climáticas; e o fomento da educação (que pode diminuir o abismo tecnológico existente entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento, ou mesmo entre regiões de um mesmo país).

Não apenas na determinação de projetos e políticas públicas, mas também na fiscalização do cumprimento das metas assumidas pelos Estados quando se comprometeram com os objetivos da Agenda 2030, torna-se indispensável o uso das informações trazidas do espaço e da comunicação via satélite.

Outra não poderia ser a vocação do espaço. Sua exploração deve sempre considerar os interesses de todos os Estados, como determina o art. 9º do Tratado do Espaço – que estabelece uma verdadeira cláusula de cooperação e assistência mútua.

Ciente da importância das atividades espaciais e da necessidade de divulgação dos benefícios do uso do espaço para a população em geral, o UNOOSA, em colaboração com a Nasa, lançou em 16 de junho de 2015 um concurso mundial de fotografia para destacar a importância das atividades espaciais para o desenvolvimento sustentável na Terra.

As fotos dos candidatos, provenientes de todas as partes do mundo, devem refletir em imagens como a tecnologia espacial tem impactado a vida das pessoas comuns e são identificadas com a marcação *#whyspacematters* que, atualmente, conta com mais de 1.200 publicações. A adesão ao concurso demonstra que, ainda que incipiente, existe uma conscientização da população sobre a utilidade do espaço e necessidade do desenvolvimento de novas tecnologias¹⁰.

E, ainda que longe do conhecimento da grande massa, as grandes realizações espaciais das últimas décadas revolucionaram o mundo, transformando a sociedade e trazendo benefícios que abrangem “as comunicações, a meteorologia, a transmissão de TV, a educação, a agricultura, o crescimento industrial, o controle de recursos naturais e da poluição ambiental, o socorro a desastres, o controle de enchentes e de secas, a saúde e o entretenimento, tocando virtualmente, cada faceta do empreendimento humano” (TERACINE, 1999, p. 46).

10 Disponível em: <http://www.unis.unvienna.org/unis/en/pressrels/2015/unisos456.html>

Se a comunidade internacional necessita unir forças para garantir desenvolvimento à geração presente sem retirar das gerações futuras esta mesma oportunidade, certamente a tecnologia espacial e o uso do espaço serão uma de suas maiores ferramentas nesta empreitada.

Além dos benefícios diretos (dentre os quais alguns já citados neste artigo), há que se considerar as vantagens indiretas que o investimento em atividades espaciais garante à humanidade, como, por exemplo: a) a criação de empregos que demandam mão-de-obra altamente qualificada, que estimula o estudo, pesquisa e ciência; b) a melhoria da qualidade dos produtos em geral, que passam a ser produzidos por uma indústria detentora de maior tecnologia; c) o surgimento de novos produtos e tecnologias; e d) o aumento da arrecadação pelos governos nacionais, decorrente da comercialização de bens e serviços com maior valor agregado. (TERACINE, 1999, p. 67)

3. A SUSTENTABILIDADE DAS ATIVIDADES REALIZADAS NO ESPAÇO.

Se, por um lado, a tecnologia espacial pode auxiliar no desenvolvimento sustentável na Terra, por outro lado há que se pensar na em atividades espaciais igualmente sustentáveis, especialmente a longo prazo.

Durante muitos anos a exploração do espaço se deu sem preocupação com os impactos ambientais que lhes são inerentes. (BITTENCOURT, 2016)

Este assunto, porém, está em pauta na ONU que, desde o início de 2015, vem atuando com maior ênfase nas questões espaciais e em como o uso do espaço deve ser regulamentado para possibilitar que as futuras gerações também gozem de suas benesses.

A 52ª sessão da Comissão do Uso Pacífico do Espaço Sideral da ONU (COPUOS), realizada em fevereiro de 2015, entre outros temas, tratou da necessidade de redução de detritos espaciais, da utilização segura de fontes de energia nuclear no espaço sideral e sobre a regulamentação do uso da órbita geostacionária¹¹.

A reunião evidencia que há consenso em relação à imprescindibilidade das atividades espaciais para o alcance das metas da Agenda 2030, mas também revela preocupação da comunidade internacional para que a utilização do espaço seja possível no futuro – o que depende de cooperação e coordenação internacional.

¹¹ Disponível em: <https://nacoesunidas.org/em-viena-onu-discute-o-futuro-das-atividades-no-espaco-sideral/>

Esta preocupação global com a questão do lixo espacial e da sustentabilidade das atividades espaciais tem razão de ser. A estimativa é que haja atualmente mais meio milhão objetos em órbita terrestre.¹²

Deste montante, 17.000 são objetos espaciais catalogados, dentre os quais apenas 1.000 são satélites ativos. Mas a “superlotação” de satélites em órbita não é tão alarmante quanto a quantidade de lixo espacial: 30.000 objetos maiores do que 10 centímetros em órbita terrestre; mais de 700.000 objetos maiores de 1 centímetro; e milhares de detritos de tamanho inferior a 1 centímetro, que sequer podem ser mapeados e catalogados. (BITTENCOURT, 2016)

Os riscos desta ocupação desenfreada do espaço causam preocupação à comunidade internacional, especialmente em razão do crescente risco de colisão, interferências orbitais e da reentrada sem controle de objetos espaciais.

Diante deste preocupante cenário, ganha importância a gestão ambiental do espaço e a necessidade de cooperação e ação coordenada das nações para que a exploração espacial se dê de forma sustentável e para que as gerações futuras possam usufruir, igualmente, dos avanços e benesses que isto possibilita.

CONCLUSÕES

Os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável pretendem transformar o mundo mediante um plano de ação global que garanta prosperidade para o planeta e para as pessoas, o fortalecimento da paz universal e a erradicação da pobreza extrema e da fome.

Suas 169 ambiciosas metas complementam e suplantam os Objetivos do Desenvolvimento do Milênio na busca por um desenvolvimento que harmonize as dimensões econômica, social e ambiental que dele se espera.

Mas a busca por um futuro melhor demanda medidas efetivas e eficazes e estas, por sua vez, dependem de instrumentos capazes de lhes garantir acesso e troca de informações e a obtenção de dados que viabilizem planejamento e otimização das ações.

Defende-se, neste artigo e sob este viés, a imprescindibilidade da tecnologia e da exploração do espaço, na crença de que parte da solução dos grandes problemas da humanidade podem vir dos céus, no sentido literal da expressão.

Auxiliando no cumprimento dos ODS, os satélites fazem monitoramento de áreas e a identificação de vulnerabilidades sociais, que possibilitam, entre outras coisas, melhorar a produção de alimentos e a logística de

¹² Disponível em: http://www.nasa.gov/mission_pages/station/news/orbital_debris.html

sua distribuição, conhecer e proteger o ciclo das águas, evitar catástrofes e minimizar seus efeitos mediante prévio conhecimento de sua ocorrência, acompanhar fluxos migratórios e impulsionar a educação e o desenvolvimento da tecnologia.

Mas, se de um lado o desenvolvimento sustentável depende da tecnologia satelital, por outro lado a exploração do espaço, em si, precisa ser sustentável.

A desenfreada ocupação do espaço e lançamento de objetos sem planejamento gerou um preocupante cenário de multiplicação de detritos na órbita terrestre.

Estima-se que exista quase um milhão de objetos rastreáveis (maiores do que 1 centímetro) ao redor da Terra, além de outros milhares que sequer podem ser contabilizados. Isto aflige a comunidade internacional que, nos últimos anos, vem envidando esforços para estabelecer critérios que compatibilizem a continuidade das atividades espaciais com os interesses das futuras gerações.

Por isso, defende-se que, além deverem ser destinadas à sustentabilidade do desenvolvimento na Terra – e não a interesses egoísticos governamentais, militares e meramente econômicos -, as atividades espaciais devem ser conduzidas de forma organizada e sustentável, o que somente será viável se, a exemplo das metas dos ODS, contarem com a colaboração de todos os agentes envolvidos e cooperação internacional.

REFERÊNCIAS

BITTENCOURT NETO, Olavo de Oliveira. **Conteúdo da disciplina Relações Internacionais e Uso Estratégico dos Espaços**. Ministrado no curso de Doutorado em Direito Ambiental Internacional da Universidade Católica de Santos, 2016.

MATIAS, Eduardo Felipe Pérez. É preciso discutir o Direito Internacional da Sustentabilidade. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-janeiro-21/eduardo-matias-urgencia-criacao-direito-sustentabilidade>

MONSERRAT FILHO, José. **Nós e os 50 anos da Era Espacial**. Disponível em: < <http://www.sbda.org.br/artigos/anterior/34.htm>>, Acesso em: 22 jul.2016.

OMENA NETO, José Alcides de. **A energia e desenvolvimento do Estado de Alagoas**. In: Economia política do desenvolvimento, Maceió,

vol. 1, n.7, p.123-149, 2010. Disponível em; < <http://www.seer.ufal.br/index.php/repd/article/view/140/129>> , Acesso em: 20 nov.2015.

TERACINE, Edson Baptista. **Os benefícios sócio-econômicos das atividades espaciais no Brasil**. In: Parcerias estratégicas, n. 7, p. 43-74, outubro/1999. Disponível em: <http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias_estrategicas/article/viewFile/80/73>, Acesso em: 22 jul.2016.

VEIGA, José Eli da. **Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor**. São Paulo: Senac São Paulo,2010

POLÍTICAS MIGRATÓRIAS PARA REFUGIADOS AMBIENTAIS NA UNIÃO DAS NAÇÕES SUL-AMERICANAS (UNASUL)

KARINA GRANADO ¹

CELSO MARAN DE OLIVEIRA ²

Resumo: A classificação de grupamentos humanos que abandonam definitivamente o território forçados por alterações no ambiente como desastres, secas, terremotos ou inundações são denominados de refugiados ambientais. A legislação mundial específica para esta categoria de refugiados ainda é tímida e não expressa uma proteção específica e segura. Alguns países adaptam as normativas sobre refúgio - de forma geral - para o atendimento do refúgio ambiental; outras vezes não. Por isso e, diante da iminência de acontecimentos relacionados às alterações ambientais ou climáticas cada vez mais frequentes, objetivou-se dimensionar o cenário legislativo das políticas migratórias específicas para os refugiados ambientais formuladas pelos Estados Integrantes da UNASUL para relacioná-los aos ditames dos Direitos Humanos como a dignidade da pessoa humana, por exemplo. Para tanto, o referencial teórico e as pesquisas perante o legislativo de cada país integrante da UNASUL foram as metodologias utilizadas neste trabalho.

Palavras-Chave: Refugiados Ambientais; Direito da Integração; UNASUL; Direitos Humanos.

Abstract: The classification of human groups that definitely leave the territory forced by changes in disasters such as environment, drought, earthquakes or floods are called environmental refugees. The specific global legislation for this category of refugees is still shy and does not express a

1 Doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais (PPGCam/UFSCar). Mestre em Ciências da Engenharia Ambiental pela USP, Pesquisadora do Grupo de Pesquisa "Novos Direitos" (UFSCar), Professora Universitária e Advogada.

2 Professor do Departamento de Ciências Ambientais da UFSCar. Doutor em Ciências da Engenharia Ambiental pela USP, Mestre em Direito da Integração pela Universidade de Coimbra, Orientador dos cursos de Mestrado e Doutorado do Programa do PPGCam/UFSCar e Pesquisador líder do Grupo de Pesquisa "Novos Direitos" (UFSCar).

specific and safe protection. Some countries adapt regulations on refuge to meet environmental refuge; sometimes not. Therefore, and given the risk of events related to environmental or climate change increasingly frequent aimed to scale the legislative setting the specific migration policies for environmental refugees made by States members of UNASUR to relate them to the dictates of Human Rights the dignity of the human person, for example. Therefore, the theoretical framework and research to the legislature of each country member of UNASUR were the methodologies used in this work.

Keywords: Environmental Refugees; Integration Law; UNASUR; Human rights.

1. INTRODUÇÃO: AS MUDANÇAS DO AMBIENTE E OS REFUGIADOS AMBIENTAIS

As discussões acerca das Mudanças Ambientais e Climáticas são realizadas em escalas globais, nos mais diversos ramos da ciência e por várias instituições nacionais e internacionais motivadas e abalizadas por estudos como o relatório do Painel Intergovernamental de Mudanças Climáticas (IPCC) e outros que apontam tais mudanças como fatores de ameaça à espécie humana.

Apesar de ocorrerem em escala global, alterações ambientais não são as mesmas em todo o planeta devido interações entre os processos biofísicos e socioeconômicos típicos de uma dada região e por isso as alterações no meio ambiente podem representar para muitas sociedades humanas consequências potencialmente graves (STEFFEN et al., 2004, p. 203).

Esta temática tem integrado as pautas das discussões mundiais acerca do clima e trouxe a lume os casos das migrações de populações que são atingidas por catástrofes ambientais. Na mais recente Conferência das Partes da Convenção sobre Mudanças Climáticas (COP 21 em Paris, 2015) os mecanismos de “Perdas e Danos” (itens 48 a 52) criados pela COP de Varsóvia (2013) foram ratificados quando se reconheceu a mudança climática como uma preocupação comum da humanidade e apontou os migrantes com sujeitos de direitos, solicitando ao Comitê Executivo do Mecanismo Internacional ações mitigadoras relacionadas aos impactos das mudanças climáticas e os deslocamentos humanos (COP 21, 2015).

A ONU estima que hoje sejam aproximadamente 59,5 milhões de pessoas³ (ACNUR,2014) em situação de refúgio pelo mundo pelas mais diversas causas, dentre elas, as relacionadas ao meio ambiente (ACNUR, 2014a), estimando ainda que migrações e deslocamentos induzidos por

³ Dados até 31/12/2014.

mudanças climáticas terão dimensões sem precedência, com previsões que variam entre 25 milhões e um bilhão de pessoas afetadas ao redor do ano 2050 (UNHCR, 2012; DERANI, 2011).

Dados do ACNUR (2015) apontam que no Brasil são aproximadamente 8.400 (oito mil e quatrocentos) refugiados de mais de 81 (oitenta e uma) nacionalidades por diversas motivações: guerra, perseguições, fome e desemprego e das mais diversas nacionalidades como os colombianos, senegaleses, bengaleses e sírios por exemplo. Estão pendentes de análise 12.666 (doze mil, seiscentos e sessenta e seis) pedidos e as solicitações passaram de 566 para 8302 (até outubro de 2014) (ACNUR, 2014b)⁴.

Neste cenário que envolve hipossuficiência econômica e a de resistência frente às alterações ambientais e climáticas, torna-se insustentável para certos grupos humanos⁵ a manutenção no território de origem, não restando alternativas senão a de procurarem outros espaços/territórios ou ainda outros países para a sobrevivência própria e da família. Assim, o presente trabalho centra atenção nos denominados refugiados ambientais cujo conceito ainda é de frágil definição ou quantificação, talvez pela imprecisão realizada pela classificação das agências, pois o que pode ser considerado como refugiado ambiental para um, pode não ser para outro (CARDY, 1994).

Importante se faz com brevidade, diferenciar os institutos do asilo e refúgio. O **asilo** limita-se a questões políticas de perseguição em si e, no **refúgio** as causas alternam-se entre raça, religião, nacionalidade, pertencimento a grupo social específico (bastando que haja fundado temor de perseguição) e, como às alterações ambientais tornam-se cada vez mais frequentes, o instituto do refúgio também precisa contemplar as questões ambientais.

Podemos então, teoricamente, distinguir da seguinte forma: a existência de “refugiados ambientais”⁶ e “flagelados ambientais”: para os primeiros, seriam todas as pessoas obrigadas a deixarem **definitivamente** seu *habitat* natural por intempéries da natureza. Estes movimentos forçados também são denominados “deslocamentos” (UNHCR, 2012, p. 27; OLIVEIRA, 2010, p.

4 Estes dados não incluem informações relacionadas aos nacionais do Haiti que chegaram ao Brasil desde o terremoto de 2010. Apesar de solicitarem o reconhecimento da condição de refugiado ao entrarem no território nacional, seus pedidos foram encaminhados ao Conselho Nacional de Imigração (CNIg), que emitiu vistos de residência permanente por razões humanitárias. De acordo com dados da Polícia Federal, mais de 39.000 haitianos entraram no Brasil desde 2010 até setembro de 2014 (ACNUR, 2014b).

5 As ameaças climáticas não atingem todos de maneira uníssona. Se a discussão sobre os mais afetados diretamente pelos desastres ambientais dentro de um território passa pela discussão sobre marginalização e pobreza, ora, a lógica não é diferente ao se tratar de países desenvolvidos e em desenvolvimento. Os últimos poderão ter resposta e respaldo público aquém do necessário para o controle e/ou prevenção dos desastres e a questão da vulnerabilidade é importante para a análise dos danos sobre a população envolvida (nota da autora).

6 É comum a atribuição quanto ao pioneirismo da utilização do termo “refugiado ambiental” para Essam El - Hinnawi (1985), mas Saunders(2000) aponta que Lester Brown já a cunhava desde década anterior.

125). Os segundos seriam as vítimas **momentâneas** de desastres ambientais (enchentes, secas, vendavais) podendo retornar ao seu lugar de origem quando o problema for cessado ou resolvido. Estes movimentos podem ser inclusive, voluntários e são denominados “migrantes” (UNHCR, 2012, p. 27; EL-HINNAWI, 1985).

1.2 A legislação sobre refugiados ambientais em um processo de integração

A casuística foi deflagrada a partir da II Guerra Mundial que diante de tantas atrocidades e deslocamentos humanos, os direitos humanos alçaram os patamares da internacionalização com a criação de uma entidade intergovernamental (ONU em 1945) materializando a proteção na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 que em seu art. VI, proclama que “*todo homem tem direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei*”, ou seja, seja o território em que estiver o ser humano precisa ter garantido seus direitos fundamentais.

Pela análise dos instrumentos legislativos de âmbito internacional cuja temática versam sobre os refugiados a partir do Estatuto dos Refugiados de 1951, passando pelo Protocolo de 1967, pela Convenção da Unidade Africana de 1969 e pela Declaração de Cartagena de 1984, conclui-se que toda pretensão de proteção refere-se aos Refugiados em sentido *lato*. No Brasil, a Lei 9.474/97 e o Plano de Ação do México para Fortalecer a Proteção dos Refugiados na América Latina (2004), foram os pontos de partida para a reflexão acerca do vazio legislativo sobre o aspecto dos refugiados ambientais ou climáticos no contexto do processo de integração da UNASUL.

Todas as normativas retro citadas apontam a questão da guerra ou asilo político como causas comuns a contexto do refúgio, mas são silentes no sentido de incluir a questão dos refugiados ambientais sob o manto da efetiva proteção legislativa: hoje muitos países não possuem instrumentos legislativos específicos, atendendo os refugiados ambientais por meio das

determinações do Direito Internacional Humanitário^{7,8}, mesmo porque os governos - cremos que por se tratar de tema recente ou até mesmo por desconhecimento - costumam a considerar (ou classificar corretamente) estes grupamentos como refugiados ambientais ou climáticos, fator que impede o efetivo atendimento à luz das determinações dos Direitos Humanos.

Os refugiados que entram em outros territórios em busca de sobrevivência acabam - muitas vezes - não conseguindo habilitação e permissivos por não se enquadrarem nas determinações legais sobre o refúgio. Tal reflexão inicia-se em 2012 quando o UNHCR aponta a urgência de adaptação legislativa e de políticas nacionais e internacionais (além de cooperação multilateral) para que a resposta a estes eventos ambientais seja dada de forma digna aos envolvidos. As mudanças ambientais testarão a solidariedade global de formas radicalmente diferente de qualquer experiência anterior (UNHCR, 2012, p. 28).

Mesmo sendo norma comum a ser observada por todos os povos e nações, nem por isso problemas ético-jurídicos foram eliminados (COMPARTATO, 2013, p. 44), pois diante dos novos acontecimentos relacionados ao meio ambiente (como é o caso dos refugiados ambientais) todos os envolvidos precisam ser protegidos pela ordem jurídica para o atendimento do mínimo existencial à luz dos Direitos Humanos, mas muitas vezes esta premissa não corresponde a uma realidade.

O estudo do tema refugiados ambientais encontra terreno fértil na América do Sul pelo fato do continente ser marcado por países que enfrentam

7 Michel Deyra (2001) ensina que a Convenção de Genebra (arts. 4º, §1º; 44 e 70, nº 2 C - IV) conceitua refugiados de maneira ampla, por motivos de conflitos armados e seus deslocamentos, devendo ser "protegido enquanto pessoa civil, quer como estrangeiro em território de uma Parte no conflito quer como habitante de um território ocupado" (p. 125). O refugiado se beneficia do disposto no art. 73 do primeiro Protocolo. Esta disposição visa às pessoas que, "antes do início das hostilidades, forem consideradas refugiadas e apátridas nos termos dos instrumentos internacionais pertinentes aceites pelas Partes ou da legislação nacional do Estado de acolhimento ou residência. São-lhes concedidas as seguintes garantias: um refugiado de nacionalidade inimiga não poderá ser transferido para o país de onde fugiu por receio de perseguições; o refugiado que se encontre em poder da Potência ocupante da qual tenha fugido não poderá ser preso, processado ou condenado pelas autoridades dessa Potência com base nos factos que hajam justificado a concessão de asilo. Assim, o Direito Internacional Humanitário faz prevalecer as opiniões de um indivíduo sobre o seu estatuto objectivo de cidadão inimigo ou cidadão da Potência de ocupação. Os restantes refugiados ou apátridas beneficiam da protecção garantida pelo artigo 74 do primeiro Protocolo ou artigo 4, §1 da Convenção IV, segundo os casos. Esta protecção é, em princípio, assegurada pelo CICV às pessoas deslocadas no interior de um país em guerra e pelo ACNUR aos refugiados num país de primeiro acolhimento ou de asilo" (p. 126).

8 Estatuto do Refugiado (1951) Capítulo I - Art. 1º Definição do termo "refugiado" A. Para os fins da presente Convenção, o termo "refugiado" se aplicará a qualquer pessoa: (...) 2) Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da protecção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele.

problemas ambientais significativos e que propiciam a saída compulsória de seus cidadãos para outros países, incluindo os próprios sul-americanos. Esses países sul-americanos têm se envolvido em processos de integração regional a partir da segunda metade do século XX, como a Associação Latino-americana de Livre Comércio (ALALC), a Comunidade Andina (CAN), a Associação Latino-americana de Integração (ALADI), o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL), e mais recentemente a União das Nações Sul-americanas (UNASUL). A discussão sobre refúgio ambiental dentro de um processo integracionista, em especial a UNASUL, justifica-se por ser um processo de integração que objetiva além das questões econômicas, mas sociais e políticas também.

A análise sobre a democracia na América Latina é pautada por crises e instabilidades político-institucionais em cada país integrante que acabou por ditar os rumos do desenvolvimento econômico, político e social. As novas condutas neoliberais - democracia, direitos humanos, liberalismo econômico, cláusula social, proteção ambiental e responsabilidade estratégica solidária tendo em vista a promoção de tais valores (CERVO, 2001, p. 279) - careciam serem atendidas, mas devido ao histórico militar no contexto de cada país, todo desenvolvimento ocorreu e ocorre com mais vagar pelos governos civis.

A integração entre os países tornou-se tendência após a II Guerra Mundial e Guerra Fria com o objetivo de fortalecer mutuamente os países envolvidos para superar os desafios de novos tempos. Desde a Comissão Econômica para a América Latina (CEPAL) e a Associação Latino-Americana de Livre Comércio (ALALC), as rivalidades entre os países da América do Sul ditaram os efêmeros sucessos e retumbantes fracassos.

Entretanto, com o passar o tempo, os países perceberam que a união em blocos ajudaria a enfrentar os novos desafios da globalização (MARTINS & VASCONCELLOS, 2009) e a partir de então, projetos com ênfase na questão econômica foram iniciados tais como Pacto Andino, o Tratado de Cooperação Amazônica, o Tratado da Bacia do Prata, a Comunidade Andina das Nações (CAN) e o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL). Pedimos *vênia* para dispensar comentários destes processos de integração entre os países sul-americanos, posto nosso foco ser especificamente a UNASUL.

A União das Nações Sul Americanas (UNASUL) é formada por doze países⁹, aprovada em 2008, em vigor desde 2011 e possui personalidade jurídica internacional. Anteriormente designada por Comunidade Sul-americana de Nações (CSN), a UNASUL objetiva construir de maneira participativa

⁹ Argentina, Bolívia, Brasil, Colômbia, Chile, Equador, Paraguai, Peru, Uruguai, Venezuela, Guiana e Suriname. Panamá e México são observadores.

e consensual, um espaço de articulação no âmbito cultural, social, econômico e políticos entre seus povos e tem se revelado um instrumento útil para a solução pacífica de controvérsias regionais e para o fortalecimento da democracia na América do Sul. Conjuga dois processos de integração regional existentes na região, a saber, o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) e a Comunidade Andina de Nações¹⁰ (CAN), radicando em expressivo esforço para o contínuo processo de integração latino-americana (CUNHA e GUERRA, 2014; OLIVEIRA, QUINELATTO e GRANADO, 2015).

1.3 Políticas Migratórias na UNASUL para os refugiados ambientais

Tendo em vista que a UNASUL objetiva além do compartilhamento econômico, mas o social, cultural e político¹¹ também, interessou-nos esta relação com as políticas migratórias neste processo de integração e os refugiados ambientais.

Ao que se refere às políticas migratórias, o Tratado Constitutivo da UNASUL (2008) em seu art. 3º (objetivos específicos), alínea “k”, aduz que a cooperação em matéria de migração é baseada no respeito irrestrito aos direitos humanos e trabalhará para a regularização migratória e a harmonização de políticas¹².

Interpreta-se este dispositivo como um objetivo de cooperação entre os nacionais dos países membros, conforme os ditames da “consolidação de uma identidade sul-americana através do reconhecimento progressivo de direitos a nacionais de um Estado Membro residentes em qualquer outro Estado Membro, com o objetivo de alcançar uma cidadania sul-americana”¹³.

Mesmo um processo de integração regional tradicional, ou seja, com fins eminentemente econômicos, objetiva a livre circulação de pessoas em um determinando momento do processo. Isso ocorre após a superação das fases “zona de livre comércio”, “união aduaneira”, até se chegar ao “mercado comum”. A livre circulação de pessoas se dá em decorrência das chamadas liberdades fundamentais do processo de integração regional (OLIVEIRA, 2011). Então, a livre circulação de pessoas é ainda mais necessária em processos de integração não econômicos, como é o caso da UNASUL, onde

10 Formada por Bolívia, Colômbia, Equador e Peru.

11 Art. 2º do Tratado Constitutivo da UNASUL.

12 UNASUR (Decreto 7667/12 que ratificou o Tratado Constitutivo da União de Nações Sul-Americanas, firmado em Brasília, em 23 de maio de 2008) Objetivos Específicos: Art. 3º, k) La cooperación en materia de migración, con un enfoque integral, bajo el respeto irrestricto de los derechos humanos y laborales para la regularización migratoria y la armonización de políticas. Disponível em: <<http://www.unasursg.org/es/objetivos-especificos>>. Acesso em: 11 mai. 2016.

13 Art. 3º, alínea “l” do Tratado Constitutivo da UNASUL.

deveria garantir aos cidadãos unasulinos, no mínimo, o direito de circulação por todo o espaço do bloco que abrange doze países.

O processo da UNASUL, embora seja dotado de objetivos ambiciosos, ainda não regulou a livre circulação dos cidadãos unasulinos por todo seu território. É fato que desde dezembro de 2014 existem propostas de um passaporte comum para todos os habitantes da América do Sul (CARMO, 2014), mas nada de efetivo foi pactuado. Os Estados-parte deveriam garantir, além do ingresso dessas pessoas, um mínimo existencial como forma a preservar os direitos daqueles que são abruptamente obrigados a abandonar seus países.

Analisando a questão migratória na América Latina, identificou-se o seguinte panorama da situação dos refugiados:

Quadro 1 - Situação dos refugiados na América Latina

Condições	Total	Detalhes (números aproximados)
Refugiados	83 mil	Equador (52 mil); Costa Rica (12,3 mil); Brasil (4,3 mil); Argentina (3,2 mil); Panamá (2 mil); Chile (1,6 mil) e Venezuela (1,5 mil)
População vivendo como refugiado	290 mil	Venezuela (200 mil); Equador (68,3 mil); Panamá (15 mil); e Costa Rica (7 mil);
Solicitantes de refúgio	71 mil	Equador (50 mil); e Venezuela (15,8 mil)
Deslocados internos por conflitos	3,6 milhões	O único país com deslocados internos é a Colômbia (3,6 milhões)

Fonte: (MENEZES, 2011, p. 94) (adaptado pela autora).

Quadro 2 - Situação dos refugiados tendo a América Latina como origem

Países	Total
Colômbia	113 mil
Haiti	25 mil
México	6,8 mil
Cuba	6,4 mil
Venezuela	6,7 mil
Peru	5,8 mil
Guatemala	5,6 mil
El Salvador	4,9 mil

Fonte: (MENEZES,2011, p. 94) (adaptado pela autora).

Pelos dados pesquisados foi possível identificar que a América Latina também produz refugiados por vários fatores, mas houve também a constatação de que a exata classificação dos fatores motivadores ainda é precária.

A Comissão Econômica para América Latina e o Caribe (CEPAL, 2010) avaliou as tendências e desafios dos refugiados e solicitantes de asilo na América Latina desde a década de 80. Os dados sobre a crise do refúgio na América Central iniciam-se com os nicaraguenses, salvadorenhos e guatemaltecos, num total de 2 milhões de deslocamentos e 150 mil refugiados. Na década de 90, a crise humanitária na Colômbia foi a maior produtora de deslocamentos internos (4 milhões). A análise dos dados indica que a busca por proteção se dá nos países limítrofes (CEPAL, 2010, p. 12) e a invisibilidade (e conseqüente exclusão) destes grupamentos é um fator preocupante (CEPAL, 2010, p. 14).

Todos os dados referem-se aos refugiados de forma ampla, sem haver quaisquer recortes sobre questões de refúgio por causas das alterações ambientais. Isto quer dizer que inexistem? Ou que os Estados ainda não se prepararam adequadamente para esta realidade que tende a crescer? Quantos Estados se prepararam?

Breve pesquisa demonstrou que alguns países integrantes da UNASUL reconheceram recentemente em sua legislação que os desastres ambientais e deslocamentos internos podem ser motivadores do refúgio. Senão vejamos:

Quadro 3 – Panorama dos países integrantes da UNASUL que recentemente abordaram a questão dos desastres naturais e ambientais em relação às suas políticas migratórias

Quadro 40: Opções migratórias para vítimas de desastres naturais e ambientais		
País	Fonte	Ano
Argentina	Decreto 616/2010 (art. 24, h) ⁱ que regulamentou a Lei de Migração nº 25871 e suas modificações.	2010
Bolívia	Lei de Migração, artigo 65 ⁱⁱ	2013
Peru	Decreto nº 1236, artigo 59 ⁱⁱⁱ	2015

Fonte: (ACNUR, 2014d) (adaptado pela autora).

i ARTICULO 24.- Los extranjeros que ingresen al país como “residentes transitorios” podrán ser admitidos en las subcategorías establecidas por el artículo 24 de la Ley Nº 25.871, con los siguientes alcances: h) Especiales: para los casos en que se justifique un tratamiento especial, la DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES podrá dictar disposiciones de carácter general que prevean los recaudos a cumplimentar para ser admitidos como residentes transitorios especial es. Asimismo, se tendrá en cuenta la situación de aquellas personas que, a pesar de no requerir protección internacional, transitoriamente no pueden retornar a sus países de origen en razón de las condiciones humanitarias prevalecientes o debido a las consecuencias generadas por desastres naturales o ambientales ocasionados por el hombre. A este fin podrán tomar se en cuenta las recomendaciones de no retorno que formulare el ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS (ACNUR).

ii ARTÍCULO 65. (MIGRACIÓN POR CAMBIO CLIMÁTICO). El Consejo Nacional de Migración promoverá la suscripción de convenios y acuerdos internacionales en temas de cambio climático y medioambiental con los diferentes Estados, para la protección de bolivianas y bolivianos afectados; asimismo, coordinará las políticas públicas que viabilicen, de ser necesario, la admisión de poblaciones desplazadas por efectos climáticos, cuando exista riesgo o amenaza a la vida, y sean por causas naturales o desastres medioambientales, nucleares, químicos o hambruna.

iii Artículo 59. Clasificación de las categorías y calidades migratorias: Las categorías y calidades migratorias se detallan a continuación, indicando la competencia, plazo de permanencia y posibilidad de prórrogas y múltiples entradas. 59.2. En la categoría migratoria de “Temporal”: Calidad Migratoria: Cooperación (T1) - Descripción: Para el extranjero a quien el Estado peruano le reconoce tal categoría en virtud de tratados y convenios internacionales de los cuales el Perú es parte, de cooperación gubernamental o no gubernamental, como expertos o voluntarios, así como a los miembros de las Entidades e Instituciones de Cooperación Técnica Internacional constituidas en el extranjero

Importante destacar que países como o Brasil e Venezuela não abordaram o tema de refúgio motivado por questões de desastres e/ou fatores ambientais. Em ambos os exemplos as concessões de refúgio são permitidas por razões humanitárias (ACNUR, 2014d).

CONCLUSÕES

Após as considerações sobre: i) a perspectiva do aumento das alterações ambientais e/ou climáticas; ii) a identificação de refugiados produzidos na América Latina; iii) a falta de recorte preciso quanto a classificação do instituto do refúgio na América Latina ser motivado por fatores ambientais; iv) a UNASUL ser um processo de integração que objetiva além das parcerias econômicas, primando também por questões políticas, sociais e culturais, pondera-se sobre a necessidade de alguns enfrentamentos como reflexões sobre a cidadania e meio ambiente, temas inseridos na questão dos refugiados ambientais, pois em meio a crises econômicas de variadas intensidades entre os Países membros da UNASUL, o quanto exatamente a legislação – desde o aspecto constitucional, passando pelos tratados e convenções internacionais, até a questão da legislação interna e nacional de cada integrante deste processo de integração atende ou é capaz de atender e de ser efetiva na proteção dos refugiados ambientais?

Por uma breve análise dos dados indicados nos Quadros 01, 02 e 03 supra concluímos que as normativas voltadas para o refúgio ambiental, apesar de terem sido iniciadas a partir de 2010 em alguns poucos países integrantes da UNASUL (Argentina, Bolívia e Peru) consignaram em suas normativas as questões ambientais como causadoras do refúgio, entretanto

inscritas en la Agencia Peruana de Cooperación Internacional (APCI) y que se rigen por los referidos instrumentos internacionales y disposiciones especiales. Comprende también a aquel extranjero que ingresa al territorio nacional para realizar actividades de carácter asistencial dentro del marco de la asistencia social o ayuda humanitaria o en casos de desastres naturales, siempre que tal pedido sea efectuado por un gobierno extranjero u organismo internacional o por alguna de las entidades conformantes del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (SINAGERD). Competencia: MRE. Plazo de Permanencia: Durante el tiempo que establezca el Estado peruano. Prórroga: Sí, de acuerdo a lo que determine el Estado Peruano Calidad Migratoria: Humanitaria (T7): El Estado peruano tiene la potestad para otorgar esta calidad migratoria al extranjero, que encontrando se en territorio nacional y sin reunir los requisitos para acceder a la condición de asilado o refugiado se encuentre en situación de gran vulnerabilidad o peligro de vida en caso de abandono del territorio peruano o para quien requiere protección en atención a una grave amenaza o acto de violación o afectación de sus derechos fundamentales, Del mismo modo será aplicable para los solicitantes de refugio y asilo o para quienes hayan migrado por motivos de desastres naturales y medioambientales; o para quienes han sido víctima de trata o tráfico de personas; o para las niñas, niños y adolescentes no acompañados; o para apátridas También se aplica para personas que se encuentren fuera del territorio nacional en situaciones excepcionales de crisis humanitaria reconocida internacionalmente, que soliciten venir al Perú y obtener protección. Permite realizar actividades lucrativas de manera subordinada, autónoma o por cuenta propia. Competencia: MRE. Plazo de permanencia: Hasta 183 días. Prórroga: Sí, hasta que las condiciones que dieron lugar a esta calidad sigan siendo aplicables.

o teor dos documentos ainda são frágeis quanto a segurança/permanência destas pessoas ao que se refere ao efeito cuidado à luz dos Direitos Humanos.

Os documentos reforçam a temporariedade dos refugiados nos países destino (*residentes transitórios* ou *categoria migratória temporal*) e deixam a cargo do ACNUR as orientações de cumprimento quando a permanência tornar-se-á definitiva.

Em outros casos, mesmo tendo abordado a questão ambiental como motivadora do refúgio, os instrumentos legislativos condicionam a existência em acordos de cooperação internacional para o atendimento e continuam equiparando este tipo de atendimento nas “questões humanitárias” e, não enfrentando diretamente o tema.

Com isso, resta urgente o diálogo entre os membros do processo de integração da UNASUL como forma preventiva para eventos que tendem a aumentar em todo o globo e, sobretudo, para que estejam preparados para o efetivo atendimento dos Direitos Humanos como a dignidade e os direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR b). 2014. **Refúgio no Brasil: uma análise estatística 2010-2014**. Disponível em: <http://caminhosdorefugio.com.br/wp-content/uploads/2014/11/Refugio_no_Brasil_2010_2014.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2016.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR d). **Proteção dos Refugiados na América Latina. Boas Práticas Legislativas**. Quadro 40 Opções migratórias para vítimas de desastres naturais e ambientais. Disponível em: <http://www.acnur.org/que-hace/proteccion/proteccion-de-refugiados-en-america-latina-buenas-practicas-legislativas/>. Acesso em: 23 jun 2016.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR). **Estatísticas 2014**. Disponível em: <<http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/estatisticas/>>. Acesso em: 11 abr. 2016.

CARDY, W.F.G. **Environment and Forced Migration**. United Nations Environment Programme. Nairobi-Kenya. University of Oxford. 1994.

CARMO, Maria do. **Unasul lança ideia de passaporte Sul-Americano**. BBC Brasil. Disponível em: <<http://www.bbc.com/>>

portuguese/noticias/2014/12/141204_mercosul_passaporte_mc>
Acesso em: 16 abr. 2016.

CERVO, Amado Luiz. **Relações internacionais da América Latina: velhos e novos paradigmas**. Brasília: IBRI, 2001.

CEPAL - Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe. **Tendências e Desafios dos Refugiados na América Latina**. 2010. Disponível em: <<http://www.cepal.org/celade/noticias/paginas/8/41138/ACNUR.pdf>>. Acesso em: 17 mai. 2016.

COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção Histórica dos Direitos Humanos**. Saraiva. 2013.

COP21. ONU. **Adoption Paris Agreement**. 2015. Disponível em: <<http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/eng/109r01.pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2016.

CUNHA, FAGUNDES e GUERRA. Crises e perspectivas do desenvolvimento latino-americano: a necessidade de harmonização legislativa e de criação de um tribunal para a Unasul. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. ISSN: 2318-6526 (v. 2, n. 1, jan./jun. 2014).

DERANI, Cristiane. **Refugiado ambiental**. Dicionário de Direitos Humanos. Disponível em: <www.espmu.gov.br>. Acesso em: 12 abr. 2014.

EL-HINNAWI, Essam. **Environmental Refugees**. UNEP, 1985.

MARTINS, Etienne Coelho; VASCONCELLOS, Ana Marta Soares. **UNASUL: o novo estágio da integração Sul Americana**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 235.

MENEZES, Fabiano L. **O panorama dos refugiados ambientais na América Latina**. 60 anos de ACNUR: perspectivas e futuro. São Paulo. 2011. 318 p. Disponível em: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2011/60_anos_de_ACNUR_-_Perspectivas_de_futuro.pdf?view=1>. Acesso em: 24 out. 2014.

OLIVEIRA, Celso Maran de. **Direito da Integração Mercosul: Mercado Comum do Sul**. São Paulo: Cultura, 2011.

_____.; QUINELATTO, Carlos; GRANADO, Karina. **Integração Sul-Americana: o Direito da UNASUL**. Temas de Integração. 1º Semestre de 2015, nº 33. Almedina.

OLIVEIRA, Maria José Galleno de Souza. Refugiados Ambientais: uma nova categoria de pessoas na ordem jurídica internacional.

Revista Internacional de Direito e Cidadania. n. 07. P. 123-132, junho de 2010.

SAUNDERS, Patricia L. **Environmental Refugees: The origins of a construct**. Political Ecology: Science, Myth and Power. School of Oriental and African Studies - University of London. London: Arnold Publishers, 2000

STEFFEN, W. et al. **Global change and the earth system: a planet under pressure**. Berlin: Springer, 2004.

UNHCR. **State of the world's refugees: in search of solidarity**. 2012. 32p. In: <<http://www.unhcr.org/publications/sowr/4fc5ceca9/state-worlds-refugees-2012-search-solidarity.html>>. Acesso em: 25 mai 2016.

BIBLIOGRAFIA

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR). **Compilación de Instrumentos Jurídicos Internacionales: Principios y Criterios Relativos a Refugiados y Derechos Humanos**. Ginebra, 1992.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR). **2010 Global Trends: Refugees, Asylum-seekers, Returnees, Internally Displaced and Stateless Persons**, June 2011.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR e). **60 anos de ACNUR: perspectivas e futuro**. São Paulo. 2011. 318 p. Disponível em: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2011/60_anos_de_ACNUR_-_Perspectivas_de_futuro.pdf?view=1>. Acesso em: 24 out. 2014.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR a). **2014. O ACNUR**. Disponível em: <<http://www.acnur.org/t3/portugues/o-acnur/>>. Acesso em: 18 out. 2014.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR c). **Cartilha para Refugiados no Brasil**. 2014. Disponível em: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2014/Cartilha_para_refugiados_no_Brasil.pdf?view=1>. Acesso em: 01 nov. 2014.

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ACNUR). 2015. Disponível em: <<http://www.acnur.org/t3/portugues/noticias/noticia/ministerio-da-justica-anuncia-fortalecimento-do-conare-e-lanca-campanha-de-sensibilizacao/>>. Acesso em: 10 mai. 2016.

AMORIM, Celso. A integração sul-americana. DEP: Diplomacia, Estratégia e Política, n° 10, Outubro-Novembro, 2009. In: A América do Sul e a Integração Regional. Textos de Apoio. Brasília: FUNAG, 2011.

BRASIL. Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados. 1951. Disponível em: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf?view=1>. Acesso em: 10 mai. 2016.

DEYRA, Michel. Michel Deyra. Direito Internacional Humanitário. Comissão Nacional para as Comemorações do 50º Aniversário da Declaração Universal dos Direitos do Homem e década das Nações Unidas para a Educação em matéria de Direitos Humanos - Gabinete de Documentação e Direito Comparado - Procuradoria-Geral da República, 2001.

IPCC. Intergovernmental Panel on the Climate Change. 2007. <Disponível em: <http://www.ipcc.ch/>>. Acesso em: 01 nov. 2014.

JUBILUT, Liliana Lyra. Migrações e desenvolvimento in Direito Internacional e Desenvolvimento organizada por Alberto do Amaral Júnior. Barueri, SP: Manole, 2005, p. 123-154.

JÚNIOR, Umberto Celli. Teoria Geral da Integração: em busca de um modelo alternativo. In: Blocos Econômicos e a Integração na América Latina, Ásia e África. 2013. P. 19-37.

MORAES, Germana de Oliveira; MARQUES Jr, Willian Paiva. Construção do paradigma ecocêntrico no novo Constitucionalismo Democrático dos países da UNASUL. Revista de Direito Brasileira (Brazilian Journal of Law). v.5, n° 3 (2013).

OLIVEIRA, Celso Maran de; ESPINDOLA, Isabela Battistello. Harmonização das normas jurídicas ambientais nos países do mercosul. Ambient. soc., São Paulo, v. 18, n. 4, p. 1-18, dez. 2015. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-753X2015000400002&lng=pt&nrm=iso>. acesso 27 jun. 2016. <http://dx.doi.org/10.1590/1809-4422ASOC635V1842015>.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado Trindade. A Humanização do Direito Internacional -. Del Rey.2006.

UE - União Europeia. Sistema Europeu Comum de Asilo. 2014. Disponível em: <http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/docs/ceas-fact-sheets/ceas_factsheet_pt.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2014.

UNFCCC - Convenção Básica das Nações Unidas Sobre Mudanças Climáticas - National Adaptation Programme of Action (NAPA) - Final Report - Bangladesh - 2005. 63p. Disponível em: <<http://unfccc.int/resource/docs/napa/ban01.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2014.

WARNER, K. and van der GEEST, K. (2013). 'Loss and damage from climate change: local-level evidence from nine vulnerable countries', *Int. J. Global Warming*, Vol. 5, No. 4, pp.367-386.

CONTRATAÇÕES PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS: AS COMPRAS GOVERNAMENTAIS PODEM EFETIVAR O DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO?

LUCAS MAGALHÃES BARBOSA¹

Resumo: O presente estudo tem por escopo avivar a temática das contratações públicas sustentáveis e averiguar se as mesmas podem ser utilizadas como forma de proteger e preservar o meio ambiente. Dessa forma, primeiramente, se discutirá conceitos introdutórios sobre o desenvolvimento sustentável, sua normatização dentro do ordenamento jurídico brasileiro, as principais conferências mundiais que trataram sobre o tema e suas dimensões. Na sequência, se estudará a licitação pública e as alterações legislativas, com especial enfoque à Lei 12.349/10 que incluiu no rol de princípios inerentes à licitação o princípio do desenvolvimento nacional sustentável. E, por fim, se apreciará se as compras estatais e os princípios correlatos à administração pública podem ser interpretados à luz do Direito Ambiental, e, ainda, se a possível inclusão de critérios ambientais nas contratações públicas poderá gerar consequências positivas no mercado de bens sustentáveis.

Palavras-chave: Compras públicas. Lei 12.349/10. Contratações públicas sustentáveis. Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Abstract: The scope of the present study is to brighten the sustainable public hiring, and to inquire if it can be used, somehow to protect and preserve the environment. Therefore, at first, it will discuss introductory concepts about the sustainable development, its standardization within the Brazilian legal system, as well as the main world conferences that discuss about the topic and its dimensions. As it follows, it will be studied the public bids and the legislative modifications, that incorporate the principle of sustainable development pertaining to public hiring with especial focus to the Law

¹ Graduado em Direito pela Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB. Pós-Graduando em Direito Público pela Faculdade Damásio. Advogado.

12.349/10, which includes in the list of principles inherent to the bids the principle of sustainable national development. Lastly, it will be discussed whether the state purchases and the principles related to public administration can be interpreted under the light of the Environmental Law, and yet, if the possible inclusion of environmental criteria in the public administration will be able to get positive results in the market of sustainable goods.

Keywords: Public procurement. Law 13.349/10. Sustainable public procurement.

INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, as discussões sobre desenvolvimento sustentável adquiriram seu merecido espaço, conquistando um lugar de destaque nos debates ambientais, sociais e econômicos, tanto na seara internacional, quanto interna dos Estados.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 dedicou o seu capítulo VI para tratar sobre o meio ambiente, bem de uso comum do povo e indispensável à sadia qualidade de vida, e incutiu no poder público e na coletividade o dever de salvuardá-lo para as presentes e futuras gerações.

Com o escopo de proteger o meio ambiente e promover o desenvolvimento sustentável, o poder público tem editado diversas leis, dentre elas, encontra-se a Lei 12.349/10, que alterou o art. 3º da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), incluindo como princípio inerente à licitação, o princípio do desenvolvimento nacional sustentável.

Não obstante o explícito anseio da Lei Fundamental em declinar ao Estado a missão de agente protetor do meio ambiente, a inclusão normativa dada ao art. 3º da Lei 8.666/93 constitui-se hoje em um dos principais debates entre ambientalistas e administrativistas, gerando o seguinte questionamento: é possível que o poder público adote critérios sustentáveis nas suas contratações, sem que isso viole os princípios atrelados à administração pública?

1. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A sustentabilidade é um assunto de extrema relevância nos ambientes públicos e privados. De acordo com Pinheiro (2013, p. 25), sustentabilidade é a necessidade de se preservar a disponibilidade dos recursos naturais, o que deverá ser feito por meio de uma combinação de proteção ambiental, justiça social e desenvolvimento econômico equilibrado.

De fato, o modelo de desenvolvimento sustentável é diferente do modelo tradicional de crescimento, que se preocupa unicamente com o

aumento da produção e do consumo. Numa sociedade sustentável, não se coloca em risco os recursos naturais, dos quais o ser humano depende para viver, unicamente para satisfazer o mercado (PEREIRA, SILVA e CARBONARI, 2011, p. 66).

Dessa maneira, tornou-se indispensável se pensar em arranjos normativos capazes de tutelar o direito ao meio ambiente.

1.1. O Direito Fundamental ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado

O Direito Ambiental encontra seu núcleo normativo no Capítulo VI, Título VIII, artigo 225 da CRFB, e regula que:

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.

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado deriva diretamente do direito à vida e da proteção da dignidade humana, direitos previstos constitucionalmente e que garantem condições adequadas de qualidade de vida (MILARÉ, 2013, p. 92).

Muito embora o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado não esteja expresso no rol do art. 5º da CRFB, isso não o descaracteriza como um direito fundamental. Sarlet (2001, p. 81 apud THOMÉ, 2013, p. 65) argumenta que direito fundamental é aquele que repercute sobre a estrutura básica do Estado e da sociedade, o que caracteriza a fundamentalidade material. Portanto, assim como a irretroatividade tributária (prevista no art. 150, III, “a” da CRFB) e a anterioridade eleitoral (prevista no art. 16 da CRFB) são exemplos de direitos fundamentais que não estão expressos no corpo do art. 5º, o mesmo entendimento deve ser aplicado ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Ao analisar a tutela ambiental prevista no art. 225 da CRFB, atenta-se que recaiu sobre a administração pública o dever de concretizar as normas ambientais protetivas. Lopes (2012, p. 220) declara que o Estado assumiu a importante condição de guardião do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

1.2. O Desenvolvimento Sustentável nas Conferências Internacionais da ONU

O conceito de desenvolvimento sustentável surgiu a partir de estudos da ONU como uma resposta perante a crise ambiental que o mundo começava a vivenciar a partir da metade do século XX (BARBOSA, 2008, p. 1).

A primeira conferência sobre essa temática aconteceu em Estocolmo, em 1972, intitulada de Conferência das Nações Unidas em Meio Ambiente Humano, e teve como objetivo inserir os Estados em uma discussão global e integrada sobre a temática do meio ambiente (THOMÉ, 2013, p. 42).

Em todo o período de preparação para a Conferência/72, divergências de interesses atritaram os países desenvolvidos e os países em desenvolvimento. De um lado, os países desenvolvidos estavam preocupados com a crescente degradação ambiental que prejudicava sua qualidade de vida; do lado oposto, os países em desenvolvimento estavam aflitos em não sofrerem restrições à exportação de seus produtos e não terem seu desenvolvimento travancado (NASCIMENTO, 2012, p. 53).

Foi em razão desse atrito entre os dois blocos de países que se fez necessário discutir um tipo de desenvolvimento que equilibrasse, de um lado, uma melhor qualidade de vida aos países em desenvolvimento e, do outro, permitisse a preservação do meio ambiente e a resolução dos problemas ambientais que começaram a surgir. Foi então quando começou a se pensar em uma proposta de desenvolvimento sustentável (MONTEIRO, 2011, p. 75).

Ao avaliar os resultados obtidos, a ONU chegou à conclusão de que os esforços empreendidos ficaram aquém do esperado. A consequência foi a criação da Comissão das Nações Unidas em Meio Ambiente e Desenvolvimento que teve como presidente a primeira-ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland, e, em 1987, foi publicado o Relatório “Nosso Futuro Comum” (*Our Common Future*), que popularmente restou conhecido como Relatório Brundtland (MACHADO, 2013, p. 77).

O ponto principal do Relatório Brundtland foi a criação do conceito de desenvolvimento sustentável, que propõe que “o desenvolvimento sustentável é aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas necessidades.” (MACHADO, 2013, p. 77).

Vinte anos após a Conferência/72, a ONU realizou a Conferência das Nações Unidas em Meio Ambiente e Desenvolvimento, também conhecida como Rio 92, que aconteceu na cidade do Rio de Janeiro, no ano de 1992, e reuniu 175 países (THOMÉ, 2013, p. 44).

Já em 2002, a Conferência Mundial em Desenvolvimento Sustentável, aconteceu em Joanesburgo, na África do Sul (THOMÉ, 2013, p. 46). A

Declaração de Joanesburgo em Desenvolvimento Sustentável cuidou de reafirmar os princípios do desenvolvimento sustentável já elaborados pela Conferência de Estocolmo e pela Rio 92 (THOMÉ, 2013, p. 47).

A última conferência internacional nessas dimensões realizadas pela ONU foi a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, que aconteceu na cidade do Rio de Janeiro, em julho de 2012 e teve como alvo recolocar a temática da proteção ao meio ambiente na arena internacional, apresentando como principais focos a economia verde e a erradicação da pobreza (THOMÉ, 2013, p. 48).

2. LICITAÇÃO PÚBLICA

Ao contrário dos particulares que podem, a qualquer momento, adquirir, alienar e contratar a execução de obras e serviços, o poder público, para fazê-los, adota um procedimento preliminar rigorosamente determinado e preestabelecido em lei. Esse procedimento é a licitação (MELLO, 2013, p. 532).

A licitação deverá selecionar a proposta mais vantajosa para a administração pública. Isto é, dentre as propostas apresentadas pelos licitantes, a administração deverá escolher aquela que melhor atenda aos seus interesses imediatos. Essa busca, todavia, não autoriza a violação de garantias constitucionais, ou ao tratamento mais favorecido a determinada empresa, em detrimento dos demais interessados em participar do certame (FURTADO, 2013, p. 29).

2.1. A Disciplina Normativa da Licitação Pública

A CRFB trouxe em seu texto o princípio da obrigatoriedade da licitação que aduz que, fora os casos expressos em lei, a licitação se mostra obrigatória a todos os destinatários que queiram contratar com a administração pública (CARVALHO FILHO, 2013, p. 250).

Em 2010, uma “nova função” foi atribuída à licitação, o que vem gerando atrito entre os ramos do Direito e dificultando a sua aplicabilidade prática. Essa “nova função” da licitação impõe ao Estado, por meio do seu poder de compra, o dever de estimular o desenvolvimento sustentável, na medida em que, a União, Estados, Distrito Federal e Municípios destinam grande parte dos seus recursos públicos para a aquisição de bens e serviços necessários ao desenvolvimento de suas atividades. (OLIVEIRA, 2014, p. 158).

A fim de efetivar o princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado, o art. 3º da Lei 8.666/93 teve o seu teor alterado pela Lei 12.349/10,

que inseriu dentre os objetivos da licitação, a promoção do desenvolvimento sustentável.

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Agora, é dever do poder público, além de garantir a observância dos princípios da administração pública também o desenvolvimento sustentável. É claro que o advento do princípio da sustentabilidade à Lei 8.666/93 afeta a licitação, mas não porque lhe acarreta uma nova finalidade, mas porque o conceito de vantagem a ser buscada adquire novos significados. A licitação agora passará a almejar a proposta que seja mais vantajosa sob o prisma da sustentabilidade (JUSTEN FILHO, 2012, p. 63).

3. CONTRATAÇÕES PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS

Já é notória a necessidade de se optar por bens e serviços sustentáveis. Não há, todavia, uma definição normativa precisa que defina o termo sustentabilidade, tampouco o que vem a ser sustentável para o poder público. O conceito é aberto e deve ser sopesado em cada caso concreto (BLIACHE-RIS, 2013, p. 146).

Devido à modificação trazida pela Lei 12.349/10 à Lei 8.666/93, a licitação, para ser sustentável, deverá atribuir critérios ambientais em todas as fases de contratação: previamente, no planejamento do que e como contratar; na opção por um bem ou serviço que, ao ser comparado com um convencional, gere menos danos ao meio ambiente; na observância da legislação ambiental vigente; na fiscalização e destinação final adequada dos resíduos que decorreram da contratação (COSTA, 2011, p. 34).

O Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente conceitua licitação sustentável como:

O processo por meio do qual organizações adquirem bens e serviços levando em consideração:
(i) o melhor custo-benefício (preço, qualidade,

disponibilidade funcionalidade); (ii) aspectos ambientais (“licitação verde”) ao longo de todo o ciclo de vida dos produtos; e (iii) aspectos sociais (questões como a erradicação da pobreza, observância das condições dignas de trabalho, supressão do trabalho escravo ou informal, respeito aos direitos humanos) (MOREIRA, 2011, p. 315).

De fato, é comum que o produto sustentável acarrete um valor monetário mais elevado que o produto convencional, pois o preço normalmente incluirá as compensações pelas tecnologias utilizadas para gerar um produto ecologicamente correto (BIDERMAN et al., 2008, p. 42). Surge então a dúvida ao gestor público: as exigências ambientais não acabariam por aumentar ainda mais o preço do produto ou serviço de que necessita a administração? (MOREIRA, 2011, p. 322).

A resposta é não. Pelo contrário, a garantia da sustentabilidade nas licitações reduz os gastos públicos, por dois motivos: primeiro porque limita a compra ao efetivamente necessário, e segundo porque os produtos e serviços sustentáveis possuem mais eficiência econômica, ou seja, maior durabilidade, redução de custos de manutenção e de destinação final, opções de reuso e reciclagem, etc. (MOREIRA, 2011, p. 322).

Coelho (2014, p. 59) afirma que a dicotomia entre o preço dos produtos sustentáveis e o preço dos produtos convencionais ilustra-se pelo provérbio de que “o barato pode sair caro”, visto que a aquisição pautada exclusivamente no menor preço poderá resultar em danos irreparáveis à natureza, ferindo assim a saúde e a harmonia social. A escolha deverá ser pelo melhor (e não menor) preço.

Lopes e Oliveira (2012, p. 9) também contam que os custos advindos dos impactos ambientais nem sempre são possíveis de serem quantificados, mas a nível exemplificativo os autores demonstram que: (i) o estado do Rio de Janeiro consome 1 bilhão de sacos plásticos por ano e 900 milhões de garrafas PET, enquanto que o governo estadual gasta R\$ 15 milhões por ano para dragar rios entupidos por lixo, grande parte deles pelos sacos plásticos consumidos; (ii) no estado de São Paulo, o tratamento de vítimas com sequelas respiratórias e cardiovasculares advindas do excesso de partícula fina – poluente da fumaça do óleo diesel – chega a R\$ 14,00 por segundo, o que corresponde a R\$ 459,2 milhões anuais.

3.1. A Legitimidade das Licitações Verdes

Segundo o posicionamento de Moreira (2011, p. 301), a temática das licitações verdes ainda não alcançou o desenvolvimento legislativo necessário, visto que não há norma geral federal que dê tratamento organizado ao assunto.

Nada obstante não haver norma geral federal que introduza de forma objetiva e clara quais os critérios de sustentabilidade que devem ser incluídos às compras públicas, ainda sim essas são possíveis, devido à gama de princípios constitucionais e infraconstitucionais que abarcam o ordenamento jurídico pátrio. Além do que, o Brasil é signatário de diversos tratados internacionais relativos ao desenvolvimento sustentável, o que permite, de pronto, a inclusão da variável ambiental na administração pública.

A própria CRFB demonstrou a sua preocupação com o desenvolvimento sustentável, ao atrelar, em seu art. 170, a busca pela defesa do meio ambiente aos princípios que regem a atividade econômica (BIDERMAN et al., 2008, p. 35).

A licitação sustentável, portanto, como qualquer outra licitação, está atrelada à observância dos princípios basilares estabelecidos na Lei de Licitações e Contratos Administrativos e aos princípios da administração pública, quais sejam: impessoalidade, isonomia, proposta mais vantajosa, legalidade, moralidade, publicidade, proibidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo (MELLO, 2013, p. 541). Entretanto, agora é preciso que a interpretação desses princípios, próprios da seara administrativa, seja realizada à luz do princípio do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Um dos argumentos que refutam as licitações sustentáveis, é que haverá violação aos princípios da impessoalidade e da isonomia, haja vista que os produtos sustentáveis existem em menor quantidade no mercado, o que impediria que os licitantes concorressem em igualdade de condições (PINTO, 2012, p. 72).

A isonomia está prevista no art. 37 da CRFB e representa a igualdade de condições a todos aqueles que desejam participar do procedimento licitatório, sendo vedadas exigências que venham a comprometer o caráter isonômico da licitação. Nas palavras de Di Pietro (2013, p. 68), o princípio da impessoalidade “significa que a administração não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento”.

Entretanto, é preciso observar que a aplicação de critérios ambientais às licitações apresenta uma discriminação positiva e legal. O gestor público, ao priorizar a licitação sustentável, deverá pautar-se em critérios ambientais

objetivos, devidamente justificados e precedidos de conhecimento técnico-ambiental (PINTO, 2012, p. 72).

Antes da alteração legislativa que incluiu o princípio do desenvolvimento sustentável no rol de princípios licitatórios, a implementação de critérios ambientais dependia da sensibilidade do gestor, o que poderia gerar dúvidas quanto à legalidade desses critérios e uma possível afronta aos princípios da impessoalidade e isonomia, contudo, uma vez que o art. 3º autorizou explicitamente a introdução de requisitos de sustentabilidade nas licitações públicas, o que antes gerava dúvida, passou a ser certeza (COSTA, 2011, p. 14).

Outro argumento que contra-ataca as licitações sustentáveis é se, a contratação de bens, serviços ou obras sustentáveis não frustraria o caráter competitivo do certame licitatório, já que poucas empresas trabalham com bens ecologicamente corretos (PINTO, 2012, p. 74).

Ao incluir critérios ambientais, o primeiro passo que o administrador público deverá tomar é especificar e detalhar o objeto alvo de compra, verificando seus aspectos técnicos e os requisitos de eficiência, sustentabilidade e durabilidade, sem qualquer parcialidade ou favoritismo (COSTA, 2011, p. 19).

Isso demonstra que, se os critérios ambientais estiverem descritos de forma clara e precisa no edital licitatório, não haverá violação ao julgamento objetivo das propostas, visto que, os requisitos para julgamento já estarão previstos no edital, como prescreve a lei (BIM, 2013, p. 190).

O princípio da economicidade, também adstrito à administração pública, aduz que o gestor público deverá, a partir da análise do custo-benefício da atividade administrativa, procurar a solução que melhor atenda ao interesse público (DI PIETRO, 2013, p. 375).

Se a análise do produto sustentável for feita unicamente por uma ótica econômica restritiva e isolada, de fato, seria inviável e irrazoável a contratação de produtos sustentáveis. Ocorre que, o critério do menor preço não mais se adéqua ao Estado que busca a proteção e a preservação do meio ambiente. É preciso olhar além do caráter econômico e observar que o eventual aumento imediato de custo de produtos e serviços será compensado, a médio e longo prazo, pela redução dos danos ambientais (BARCESSAT, 2013, p. 76).

Lopes e Oliveira (2012, p. 223) exprimem que o discurso de que os produtos sustentáveis são mais caros é inválido, ainda mais para o poder público, que é quem arca com os custos indiretos gerados com a não preocupação com o meio ambiente, a exemplo dos gastos com saúde pública para o tratamento de doenças causadas pela poluição. Coelho (2014, p. 13) ainda frisa

que, as aquisições governamentais é que devem determinar o melhor valor para o dinheiro público, e não o contrário.

Assim, tanto os princípios de defesa da ordem econômica, quanto aqueles que protegem o meio ambiente, devem ser utilizados com ponderação, a fim de que não haja prevalência absoluta de um sobre o outro, mas sim uma aplicação simultânea de princípios e normas, pois a ponderação e a razoabilidade são elementos intrínsecos à atividade administrativa (COSTA, 2011, p. 33).

3.2. Possíveis (e desejáveis) Repercussões Econômicas das Licitações Verdes

Pinto (2012, p. 31) sustenta que o Estado brasileiro, se individualmente considerado, é o maior contratante nacional de bens e serviços, o que demonstra a sua responsabilidade enquanto agente consumidor e a sua capacidade de interferir no mercado, na medida em que vários segmentos econômicos se ajustam às exigências previstas para poder contratar com o poder público.

Segundo as leis de oferta e demanda, o consumidor possui um papel influenciador nas tendências de mercado. Ao optar por produtos que levem em conta critérios ambientais, o governo brasileiro influenciaria na criação de uma nova concepção de prioridade para a escolha de produtos sustentáveis em detrimento daqueles ditos tradicionais (PINTO, 2012, p. 32).

Se a maioria dos compradores públicos optasse por produtos ambientalmente corretos, uma maior demanda estimularia uma maior oferta, o que conduziria por sua vez a um preço mais baixo. As aquisições públicas podem ajudar a criar um grande mercado para negócios sustentáveis, aumentando as margens de lucro dos produtores por meio de economias de escala e reduzindo a imagem de que o valor dos produtos sustentáveis não vale o seu preço (BIDERMAN et al., 2008, p. 25).

Com a exigência, portanto, de bens sustentáveis por parte do Estado, o mercado tende a se transformar para atender a essa demanda, o que levará, conseqüentemente, ao desenvolvimento de bens, serviços e obras que atendam a critérios de sustentabilidade.

Ao adotar variáveis ambientais nas contratações, a administração indica ao mercado que o seu foco de compras agora é outro, o que despertará nos fornecedores a necessidade de adaptação nos seus processos produtivos, sob pena de serem excluídos do mercado de compras estatal (LOPES; OLIVEIRA, 2012, p. 225).

Segundo projeto realizado pela *Local Authority Environmental Management* (LEAP), cofinanciado pela União Europeia, as licitações sustentáveis verdadeiramente refletem de forma positiva na economia de mercado, ao passo que se constatou que, de fato, os produtos ambientalmente eficientes, de uma forma geral, apresentam um valor mais elevado, entretanto, a aquisição conjunta desses produtos pelas cidades europeias reduziu os custos unitários nessas aquisições, como também impulsionou o mercado a desenvolver mais desses produtos (LEAP, 2006 apud COSTA, 2011, p. 22).

Percebe-se, então, que a inclusão definitiva da sustentabilidade nas compras públicas gerará uma repercussão econômica extremamente benéfica ao consumidor individual, ao passo que, quando o Estado adquirir cada vez mais bens sustentáveis, isso induzirá a uma maior oferta, o que acarretará, assim, em um preço mais baixo, permitindo que os fornecedores arquem com os custos da produção e tornando, ao orçamento do consumidor individual, o produto sustentável um produto acessível.

Ferreira (2012, p. 66) lamenta que, apesar de todo o esforço científico em demonstrar que a inclusão da sustentabilidade nas contratações públicas é legal, “ainda persiste uma injustificada e injustificável distância abissal entre os fatos e a determinação do Direito”, seja pela ignorância acerca da “nova finalidade” da licitação, seja pela suposta falta de regulamentação geral federal que obrigue a sua inclusão, seja por um eventual cenário político que privilegie empresas específicas para contratar com o poder público, seja pelo viés estritamente econômico que não enxerga o esplendor e os frutos que advirão das licitações sustentáveis.

Todavia, não se pode perder de vista que a licitação sustentável é um meio possível, ágil e eficaz de por em prática a obrigação constitucional prevista no art. 225. Proteger o meio ambiente, além de ser dever jurídico do Estado e de toda a coletividade, é um dever ético, pois a vida na Terra só é possível graças à existência de um ecossistema único e interativo que a permita.

CONCLUSÕES

Não obstante o desejo de esmiuçar a temática das contratações públicas sustentáveis seria, no mínimo, pretensioso, afirmar que este trabalho o fez, entretanto, importantes inquietações foram, inicialmente, sanadas.

Ao inserir o princípio do desenvolvimento sustentável nas compras públicas, o legislador afirmou que é dever do poder público estimular e promover a preservação do meio ambiente. Dessa forma, ao promover critérios sustentáveis nas licitações públicas, o gestor público estará unicamente cumprindo com o preceito constitucional de cuidar do meio ambiente.

Todavia, críticas e resistências são atreladas à legitimidade das licitações sustentáveis, o que atavanca a sua efetivação. Assim, para que a sua aplicação seja respaldada de legitimidade, é necessário que os princípios inerentes à administração pública e às licitações sejam aplicados à luz do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, notadamente os princípios da eficiência, impessoalidade, isonomia, competitividade e economicidade.

Nesta perceptiva, a Lei 12.349/10 atrelou ao conceito de proposta mais vantajosa para à administração, aquela que promove o desenvolvimento nacional sustentável, pois quem arcará com os custos indiretos gerados com a degradação ambiental será o poder público.

O que permite que a análise do bem ou serviço a ser contratado não mais seja feita unicamente por uma ótica econômica restritiva e isolada, pois o critério do menor preço não mais se adéqua ao Estado que busca a preservação do meio ambiente. É preciso enxergar além do caráter econômico e observar que, embora os bens sustentáveis possam demandar mais recursos financeiros para serem adquiridos, a análise do seu ciclo de vida deve ser sopesada, critério invisível aos olhos da economia, e que não será obtido a curto prazo.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Gisele Silva. O Desafio do Desenvolvimento Sustentável. *Revista Visões*, ed. 4, n. 4, v. 1, jan/jun, 2008. Disponível em: <http://www.fsma.edu.br/visoes/ed04/4ed_O_Desafio_Do_Desenvolvimento_Sustentavel_Gisele.pdf>. Acesso em: 8 jan. 2014.

BARCESSAT, Lena. Papel do Estado brasileiro na ordem econômica e na defesa do meio ambiente: necessidade de opção por contratações públicas sustentáveis. In: SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro. **Licitações e contratações públicas sustentáveis**. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 67-82.

BIDERMAN, Rachel; MACEDO, Laura Sílvia Valente de; MONZONI, Mário; MAZON, Rubens (org). **Guia de compras públicas sustentáveis: uso do poder de compra do governo para a promoção do desenvolvimento sustentável**. ICLEI, 2008. Disponível em: <http://www.cqgp.sp.gov.br/gt_licitacoes/publicacoes/Guia-de-compras-publicas-sustent%C3%A1veis.pdf>. Acessado em: 7 jan. 2014.

BIM, Eduardo Fortunato. Considerações sobre a juridicidade e os limites da licitação sustentável. In: SANTOS, Murillo Giordan; BARKI,

Teresa Villac Pinheiro. **Licitações e contratações públicas sustentáveis**. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 175-218.

BLIACHERIS, Marcos Weiss. Licitações sustentáveis: política pública. In: SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro. **Licitações e contratações públicas sustentáveis**. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 137-152.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

COELHO, Hamilton Antônio. **Responsabilidade ambiental na licitação: sustentabilidade nas contratações e compras de governo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

COSTA, Carlos Eduardo Lustosa da. **As licitações sustentáveis na ótica do controle externo**. 2011. 56 f. Monografia (Especialização em auditoria e controle governamental). Instituto Serzedello Corrêa – ISC/TCU, Brasília, 2011. Disponível em: <<http://189.21.130.177/portal/pls/portal/docs/2435919.PDF>>. Acesso em: 19 jan. 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

FERREIRA, Daniel. **A licitação pública no Brasil e sua nova finalidade legal: a promoção do desenvolvimento nacional sustentável**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de licitações e contratos administrativos**. 5 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 15 ed. São Paulo: Dialética, 2012.

LOPES, Eliana Rafaelli. Contratações Públicas Sustentáveis: uma análise à luz de iniciativas adotadas no Rio Grande do Sul. **Revista de Direito Ambiental**, ano 17, v. 65, p. 217-241, jan-mar./2012.

LOPES, Marcos Nascimento; OLIVEIRA, Verena Couto de. Compras Públicas Sustentáveis. In: VCONGRESSO CONSAD DE GESTÃO PÚBLICA, 2012, Brasília. **Anais eletrônicos**. Brasília: 2012. Disponível em: <<http://consadnacional.org.br/wp-content/uploads/2013/05/065-COMPRAS-P%C3%9ABLICASSUSTENT%C3%81VEIS.pdf>>. Acesso em: 4 dez. 2013.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. 8. ed. São Paulo: RT, 2013.

MONTEIRO, Isabella Pearce de Carvalho. **Direito do desenvolvimento sustentável: produção histórica internacional, sistematização e constitucionalização do discurso do desenvolvimento sustentável**. 2011. 189 f. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2011.

MOREIRA, Danielle de Andrade. Licitação sustentável: inserção da variável ambiental no sistema de compras e contratações públicas. In: BENJAMIN, Antônio Herman; FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (Coord). **Direito ambiental e as funções essenciais à justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. Cap. 16, p. 299-328.

NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do. Trajetória da sustentabilidade: do ambiental ao social, do social ao econômico. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 26, n. 74, p. 51-64, 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142012000100005&script=sci_art-text>. Acesso em: 8 jan. 2014.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Licitações e contratos administrativos: teoria e prática**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

PEREIRA, Adriana Camargo; SILVA, Gibson Zucca da; CARBONARI, Maria Elisa Ehrhardt. **Sustentabilidade, responsabilidade social e meio ambiente**. São Paulo: Saraiva, 2011.

PINHEIRO, Marcelo Gomes. **As compras públicas sob o viés da sustentabilidade no âmbito das licitações sustentáveis**. 2013. 53 f. Monografia (Especialização em Gestão Sustentável de Municípios) – Núcleo de Meio Ambiente, Universidade Federal do Pará, Belém, 2013.

PINTO, Mariana Oliveira. **Economia, meio ambiente, consumo e Estado: as contratações públicas como instrumento de desenvolvimento nacional sustentável**. 2012. 95 f. Monografia (Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito da Regulação) – Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, Brasília, 2012. Disponível em: <<http://dspace.idp.edu.br:8080/>>

hdl.handle.net/123456789/244/Monografia_Mariana%20Oliveira%20Pinto.pdf?sequence=1>. Acesso em: 7 jan. 2014.

THOMÉ, Romeu. **Manual de direito ambiental**. 3. ed. Bahia: JusPO-DIVM, 2013.

GOVERNANÇA AMBIENTAL NA SOCIEDADE GLOBAL: ACORDO DE PARIS E PRINCÍPIO DAS RESPONSABILIDADES COMUNS, PORÉM DIFERENCIADAS

LUCIANO PEREIRA DE SOUZA¹
ALCINDO GONÇALVES²
FERNANDO REI³

Resumo: Este trabalho visa demonstrar que a governança contribuiu para redefinir, a partir do Acordo de Paris, as responsabilidades comuns, porém diferenciadas dos estados, instituídas pelo regime de combate às mudanças climáticas. No regime pós-2015 todos os países e não apenas os industrializados deverão contribuir com medidas de mitigação para atingir o objetivo definido no Acordo de Paris. As contribuições serão determinadas unilateralmente pelos países, respeitadas suas capacidades e necessidades de desenvolvimento, mas o seu efeito conjunto contribuirá nos esforços de reduções e remoções de gases de efeito estufa para limitar o aquecimento global em até 2º C. Nesse novo período, entretanto, os estados industrializados que integram o anexo I da Convenção celebrada em 1992 continuam obrigados a atingir metas absolutas de reduções de emissão, enquanto que os países em desenvolvimento serão encorajados a fazê-lo voluntariamente. O trabalho também procura mostrar que a governança global do meio ambiente promoveu aplicação e evolução do princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas no regime de combate às mudanças climáticas. Para tanto, o trabalho inicia pelo estudo da origem e evolução da governança a partir da década de 1970, no seio das agências internacionais de financiamento, preocupadas em garantir o bom uso dos recursos transferidos aos países

1 Aluno do Curso de Doutorado em Direito Ambiental Internacional da Universidade Católica de Santos.

2 Coordenador do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade Católica de Santos.

3 Professor do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade Católica de Santos.

em desenvolvimento. A seguir desenvolve-se breve histórico da formação do atual modelo de sociedade global, com a presença de agentes relevantes estatais e não estatais, por meio da diluição da soberania no mundo globalizado. Na passagem para esse modelo de organização internacional insere-se a governança global nos vários setores das relações internacionais, inclusive o meio ambiente e a sustentabilidade. Partindo da visão de regimes internacionais como ações de governança, o trabalho realiza breve exame do regime de mudanças climáticas, fundado no princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, com destaque para as inovações introduzidas pelo Acordo de Paris.

Palavras-chave: regime de mudanças climáticas; acordo de Paris (2015); governança global do meio ambiente; responsabilidades comuns, porém diferenciadas.

Abstract: This paper demonstrates that governance contributed to reset the common but differentiated responsibilities of states within the Paris Agreement. Due to the post-2015 climate regime all the parties, not only the industrialized countries, should contribute with mitigation measures to achieve the goal set in the Paris Agreement. These contributions will be determined unilaterally by countries, subject to their capabilities and development needs, but their combined effect will provide efforts to reduce greenhouse gas emissions in order to limit global warming to 2°C. During this new period, however, the developed Parties integrating Annex I of the Convention held in 1992 are still required to achieve absolute targets for emission reductions, while developing countries will be encouraged to do so voluntarily. This paper also seeks to show that the environmental global governance promoted implementation and evolution of the principle of common but differentiated responsibilities within the climate change regime. Therefore, this paper begins studying the origins of governance in the 1970s, within the international funding agencies concerned to ensure proper use of resources transferred to developing countries. Then it describes how the global society made by state and non-state stakeholders arises by means of the dilution of the state's sovereignty in the scenario of a globalized world. Global governance gets into in the international affairs, such as environment and sustainability. From the point of view of international regimes as governance actions, this paper briefly examines the climate change regime, based upon the principle of common but differentiated responsibilities, highlighting the innovations introduced by the Paris Agreement.

Keywords: climate change regime; Paris agreement (2015); global governance of the environment; common but differentiated responsibilities.

1. INTRODUÇÃO

Nos moldes atuais, a governança tem sido reconhecida por determinado conjunto de características e dimensões, a saber: (i) caráter instrumental (a governança é meio utilizado para atingir objetivos e resultados); (ii) participação ampliada (a governança incentiva contribuição e atuação de todos os sujeitos relevantes para o enfrentamento do problema ou desafio); (iii) busca pelo consenso (a governança leva em consideração a posição e expectativas de cada sujeito relevante para a tomada de decisões, procurando preservar todos os interesses em jogo), (iv) persuasão, negociação e convencimento, no lugar da imposição e do uso da coerção, característico de outras tecnologias ou mecanismos de controle social; (v) dimensão institucional ou normativa, caracterizada pela autoconstrução e legitimação de princípios, regras e diretrizes que orientam a conduta dos sujeitos.

Os regimes internacionais⁴, como o regime de combate às mudanças climáticas, podem ser vistos como ações de governança global, quando comparados com as características que identificam a governança, em sua formulação acima proposta.

No regime internacional das mudanças climáticas as partes, em situação de igualdade de forças, buscam por intermédio da negociação e persuasão, tomar decisões consensuais que ditam princípios, regras e diretrizes as quais orientam o comportamento das próprias partes, com vistas a atingir objetivos previamente definidos pelas mesmas partes, como a estabilização do regime climático (objetivo final do regime jurídico do clima). Nesse extenso processo dialógico internacional se admite e se estimula a participação de todos os sujeitos relevantes, estatais e não estatais, para o enfrentamento do problema real e concreto do aquecimento global.

O objetivo do presente trabalho é evidenciar o papel da governança na formação (e futura implementação) do histórico Acordo de Paris, promovendo importante redistribuição das responsabilidades comuns, porém diferenciadas dos países em busca da estabilidade do sistema climático do planeta.

Para levar a cabo o objetivo acima será empregada a técnica de pesquisa bibliográfica e documental, partindo de abordagem de matiz dialética que enxerga a realidade presente como fase de um processo que se desenvolve no tempo e como parte de uma totalidade mais extensa. Razão pela qual examinaremos o processo de emergência da governança global e a sua aplicação concreta no enfrentamento dos problemas comuns da humanidade, notadamente no combate às mudanças climáticas.

⁴ Vide GONÇALVES e SARRO (2015, p. 42). Os autores apresentam uma discussão detalhada sobre os conceitos de regimes internacionais, seus contornos institucionais e normativos e seu papel desencadeador de comportamentos estatais, partindo dos estudos de Krasner, Keohane e Young.

Inicialmente observaremos o alargamento do conceito de governança para o plano internacional com o desenvolvimento da concepção de governança global, cuja origem pode ser associada à globalização, que resultou no declínio do governo, a diluição do Poder Soberano estatal e a passagem para a uma sociedade global.

Também examinaremos a solução proposta no Acordo de Paris, visando atingir o objetivo global de limitar o aumento da temperatura média planetária em até 2°C em relação aos níveis pré-industriais.

Veremos que, nesse novo modelo consensual pós-2015, o princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, que até então impunha metas de redução somente aos países desenvolvidos (partes do Anexo I) sofreu importante rearranjo ao atribuir responsabilidades para todos os estados da Convenção, os quais passarão a contribuir com reduções de emissões de gases de efeito estufa, por meio de suas metas autodeterminadas ou NDCs.

2. GLOBALIZAÇÃO E GOVERNANÇA: EMERGÊNCIA DA GOVERNANÇA GLOBAL

Embora de grande utilidade nas diversas esferas de organização social (governança corporativa, por exemplo), aplicável em diferentes níveis territoriais e aos mais diversos setores da vida moderna (meio ambiente, comércio internacional, espaço virtual); seja ela desenvolvida na presença ou ausência de atores estatais (regimes internacionais x *governance beyond agencies*), a governança tem se mostrado indispensável para abordagem exitosa dos problemas globais, como a sustentabilidade, crise climática, uso do solo e dos recursos naturais com vistas à segurança alimentar, apenas para ilustrar.

Para validarmos a afirmação de que a governança global é o caminho seguir no enfrentamento dos grandes desafios da humanidade, é preciso recordar, com Alcindo Gonçalves e José Augusto Fontoura Costa (2011) que a governança, aliás, a *boa governança* originalmente surge como conceito atrelado ao ideário das agências de fomento internacional, por volta dos anos 70 e 80, notadamente o Banco Mundial, que buscava mecanismos para ter garantias de que os financiamentos concedidos aos países não desenvolvidos fossem bem empregados, promovendo o desenvolvimento do povo e para o povo.

A *boa governança* apregoada pelas agências internacionais, recomendável aos estados tomadores de empréstimos, sob o manto de um imperativo de racionalidade econômica e de conotação ideológica aparentemente neutra, em verdade, implicava uma dimensão política nas relações internacionais e ocultava uma concepção ideologicamente engajada e identificada com

ideais liberais, mas também comprometidos com a redução da pobreza e melhoria das condições de vidas de todas as pessoas.

É preciso reconhecer que a *boa governança* das agências financeiras internacionais não corrigia o déficit democrático existente em países com sociedade civil incipiente e acabava por acentuar desigualdades sociais, na medida em que o dinheiro proveniente dessas agências servia muitas vezes para fortalecer os agentes hegemônicos e dominantes já prevaletentes nesses países.

Somente a partir da década de 1990 é que se agrega no processo de governança a participação ampliada de outros agentes relevantes, além dos agentes estatais, buscando-se corrigir o déficit democrático acima apontado, a partir de uma nova concepção em que o povo passa a ser visto pelas agências internacionais como a força do desenvolvimento, num movimento de baixo para cima, ou seja, das bases para os dirigentes.

Em 1997, o PNUD, no relatório “Governança para o desenvolvimento sustentável”, incluindo a participação e busca pelo consenso, propostos em documento anterior da ONU (1996) enuncia as nove características da *boa governança*: participação, estado de direito, transparência, capacidade de resposta, orientação ao consenso, equidade e inclusão, efetividade e eficiência, *accountability* e visão estratégica. Em 2000, a Declaração do Milênio da ONU ressalta a *boa governança* para o desenvolvimento e a erradicação da pobreza, além de reconhecer que a melhor forma de garantir os direitos individuais e sociais é por meio da governança participativa e democrática, baseada na vontade popular. Em 2002, relatório do PNUD sobre desenvolvimento humano abraça a ideia de governança democrática, ressaltando o valor que as liberdades civis e políticas e a participação popular possuem para a promoção do desenvolvimento.

Esta construção em torno da governança formada por instituições eficientes e ambiente propício ao desenvolvimento, à redução das desigualdades, eliminação das discriminações, promoção dos direitos humanos, adequado funcionamento dos serviços públicos e atendimento das necessidades da atual e futuras gerações era dirigida aos estados nacionais.

A passagem da governança como “totalidade das diversas maneiras pelas quais os indivíduos e as instituições (organismos) públicos e privados, administram os seus problemas comuns” - conceito proposto pela comissão sobre governança global da ONU (1994) - para a governança global como totalidade das diversas maneiras pelas quais a sociedade global administra os problemas comuns da humanidade se deu com o fenômeno da globalização.

Nesse passo, em que pesem diversos posicionamentos, estamos com Eduardo Matias (2014, p.59) para quem a globalização é o contexto

dominante das relações internacionais contemporâneas e manifesta-se como a intensificação da interdependência ou dependência mútua entre os povos da Terra: no contexto da globalização, uma mudança num ponto ou unidade produz mudança em outro ponto ou unidade e vice-versa.

Para o autor, a globalização de 1990 para cá é algo inédito e não mera repetição ou continuação do processo de expansão da internacionalização que ocorreu no final do século XIX e início do século XX.

Em razão da revolução tecnológica e das inovações que ela trouxe, especialmente da *internet*, é possível afirmar que a globalização atual é impulsionada não apenas por uma redução dos custos de transporte e de comunicações e pela liberalização econômica, como no anterior processo de internacionalização (MATIAS, 2014, p.60).

De fato, foi na dimensão econômica que a globalização atual mais se acentuou até o presente, com a “(...) formação de cadeias produtivas globais, nas quais as atividades passam a ser alocadas onde puderem ser exercidas com menores custos. (...)” e em consequência disso, “(...) Muitas empresas passam a ser, pela primeira vez na história, realmente globais. (...)”. Ao lado desse fenômeno o autor acrescenta a intensificação e liberalização dos fluxos financeiros em escala planetária. (MATIAS, 2014, p. 65).

Ainda que a globalização possa ser vista como crença coletiva mais do que processo real em andamento, seus efeitos são inegáveis, notadamente na diluição do poder soberano e na passagem para o atual modelo de sociedade global, em que a governança encontra ambiente e condições propícias para se apresentar como instrumento de solução de conflitos e administração de problemas comuns.

Como bem observa Eduardo Matias (2014,p.79 a 81), a passagem do modelo de estado soberano para o modelo de sociedade global afeta a soberania como poder e qualidade desse poder em três casos:

- a) o poder estatal perde efetividade: nesse caso a redução do poder estatal não é voluntária, mas resulta de uma perda de controle estatal e diminuição de produzir certos resultados. Esta forma de enfraquecimento da soberania não acarreta necessariamente a criação e novas fontes de autoridade, o poder estatal diminui sem o surgimento de um poder paralelo. Como exemplo, podemos citar o fato de que os efeitos das mudanças climáticas podem acarretar elevação do nível dos mares e alterações na orla das cidades litorâneas, devendo o estado soberano se adaptar a estas novas situações.
- b) parte do poder estatal é transferida: nesse caso, o estado abre mão de exercer certas competências (p. ex.: criação de uma moeda comum

ou a hipotética criação de um conselho gestor supranacional no âmbito da Organização do Tratado de Cooperação Amazônica, o qual passa a ser responsável pelo Plano de Manejo da Floresta Amazônica, e a definir condições para emissão de autorizações de supressão de vegetação pelos estados amazônicos). A origem dessa transferência é voluntária e depende do consentimento do estado que se submete a uma autoridade superior que ele mesmo ajuda a criar. Esta situação acarreta a diluição do poder estatal, que é transferido a organizações supraestatais;

c) a autonomia do poder estatal torna-se limitada: o estado não transfere competências, mas passa a ter limitações na forma de exercê-las (ou seja, pode até exercê-las de forma autônoma, mas os custos de oportunidade serão elevados). Essa limitação também depende de um ato de vontade do estado que expressa sua concordância em limitar sua soberania em determinada área⁵, mas é motivada pela ação de poderes que lhes são externos – estes poderes podem ser criados pelos estados (p. ex um tribunal ou uma Organização Internacional). Mas também é possível que certos atores tenham poder de restringir as opções dos estados a determinadas alternativas escolhidas por estes atores (empresas transnacionais). De qualquer forma nesses casos, embora o estado mantenha formalmente o poder em suas mãos, outras entidades ou atores ganham poder na medida em que podem limitar as opções dos estados.

Essa limitação da soberania, com a criação de níveis de poder acima e abaixo dos estados, juntamente com o fortalecimento de atores não estatais, notadamente as ONGI's e empresas transnacionais, ao lado do desenvolvimento das relações intergovernamentais (entre governos, legislativos e agências subnacionais, provinciais ou locais) por meio da paradiplomacia, como também o reconhecimento de grupos humanos sem personalidade jurídica, mas bem identificados (povos indígenas, povos das florestas), tudo isso propicia a inclusão de novos atores estatais e não estatais nos processos de construção de soluções para os problemas globais.

Daí porque a governança global se caracteriza como a totalidade das diversas maneiras pelas quais a sociedade global formada pelos estados nacionais, organizações internacionais, atores subnacionais (estados províncias e unidades políticas locais), setor privado transnacional, sociedade civil internacional, comunidade científica (mais do que apenas os

⁵ A instituição de um regime florestal internacional, fundado num MEA (multilateral environmental agreement) não ocorreu tanto na Conferência do Rio/92, como no processo do Fórum sobre Florestas da ONU, que culminou em uma declaração não vinculante aprovada pela Assembleia Geral no ano de 2007, porque, segundo nossa visão, os estados não concordaram em limitar sua soberania sobre os recursos florestais dos seus respectivos territórios.

estados soberanos) administra os problemas e enfrenta os desafios comuns da humanidade.

3. GOVERNANÇA GLOBAL COMO FERRAMENTA PARA ENFRENTAR PROBLEMAS, CRISES E DESAFIOS COMUNS DA HUMANIDADE

Diante de uma ordem mundial destituída de poder hegemônico e sem um governo central ou uma autoridade superior, a governança aparentemente está mais pré-adaptada, como instrumento de solução de problemas do que o direito fundado na coerção e no monopólio da força.

Além disso, problemas globais como a questão climática não encontram solução adequada ou possível dentro dos mecanismos tradicionais do direito, como o mecanismo da responsabilidade por ato ilícito fundada nonexo causal.

É sabido que em qualquer lugar da Terra onde se emita GEE é a atmosfera inteira que está sendo (sobre)carregada com aumento da concentração desses gases; além disso, os efeitos das mudanças não serão definidos em função do lugar em que ocorreram as emissões, nem tampouco os efeitos das emissões ficarão restritos aos locais onde foram produzidas, muitas vezes para atender a mercados consumidores em outro lado do mundo.

Ademais, todas as economias geram GEE, seja em razão das atividades de produção, seja em razão do consumo, umas mais outras menos, umas já emitiram muito mais historicamente, outras menos desenvolvidas, não emitiram tanto, daí emergindo o tratamento diferenciado, mas igualitário proposto pelo princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas previsto na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC).

A partilha das responsabilidades por emissões e dos esforços de mitigação e adaptação a ser realizada concretamente entre os estados não está ao alcance de um tribunal internacional ou de um organismo supraestatal, tampouco numa disputa de poder, muito menos no uso da força bélica.

Se existe solução para este problema comum e inadiável da humanidade, deverá chegar por meio da governança, que poderá encontrar as medidas concretas e a dimensão real da responsabilidade (e sacrifício) de cada unidade (Estado) nessa totalidade complexa.

Da mesma forma se pode raciocinar em relação à questão da sustentabilidade, que também requer governança global para a sua abordagem.

Eduardo Matias (2014, p. 58) argumenta que a sustentabilidade é o quarto grande ideal da modernidade, ao lado da liberdade, da igualdade e da

fraternidade. Isto não significa, porém, que em termos universais tais ideais sejam sempre absolutamente harmoniosos e compatíveis.

Esse ponto merece reflexão em estudo que foge do escopo do presente trabalho. Partindo do conceito de sustentabilidade do relatório *Brundtland* e da sua posterior elaboração nas dimensões ambiental, econômica e social em profundidade vertical e horizontal, será mesmo possível, assegurar a todos os seres humanos o atendimento às suas necessidades e às futuras gerações (profundidade espacial e temporal da sustentabilidade), ou isto encerra contradição inevitável como os ideais de igualdade e de liberdade inspirados na ideologia liberal da Revolução Francesa, que até hoje se afirmam como valores fundamentais da sociedade capitalista pós-industrial?

Em outras palavras, é possível afirmar que esses três elementos (ecológico, econômico e social) nunca entrarão em conflito somente porque foram acomodados numa mesma definição?

Nesse ponto a sustentabilidade - enquanto valor, ideal de modernidade ou crença coletiva - se depara com a realidade e, a partir daí, se passa a contar com a governança global como meio adequado para tentar abordar e enfrentar toda problemática que encerra a questão concreta de se promover desenvolvimento, com sustentabilidade.

O desenvolvimento sustentável não possui resposta *a priori* para a crise atual e futura da humanidade, não traduz verdade incontestável, não produz inevitavelmente o consenso, não representa narrativa nem oferece solução que possa se dizer universal. Sequer poderia ter essa pretensão no mundo pós-moderno!

Os consensos e soluções para a sustentabilidade serão locais (sem validade universal), feitos por sujeitos concretos em situações concretas, que dependem de escolhas concretas (e, portanto implicam renúncias e sacrifícios).

É aí que a governança global (multinível, reflexiva, inteligente) - mais do que a coação e o uso da força - parece ser a melhor abordagem para o enfrentamento do desafio do desenvolvimento sustentável.

A governança global da sustentabilidade, como visto, pode ser implementada por meio de regimes internacionais. Na realidade, os regimes internacionais podem ser vistos como ações da governança global, na medida em que sua formulação, desenvolvimento e implementação dependem da participação ampliada dos atores envolvidos nas suas temáticas, e o diálogo entre eles é condição fundamental para a solução efetiva dos problemas enfrentados.

O exemplo que tomamos como objeto do presente trabalho é o regime das mudanças climáticas, que vem se desenvolvendo há pouco mais de 20 anos.

No regime das mudanças climáticas, como é sabido, o objetivo geral é o de atingir a estabilidade climática, partindo de um cenário de interferência humana (emissão de GEE desde o início da era industrial), que aumenta a concentração desses gases na atmosfera e contribui para o efeito estufa adicional, que acarreta o previsível aumento da temperatura global do planeta, maior incidência de eventos climáticos extremos, aumento do nível do mar, acidificação dos oceanos, entre outros efeitos que a ciência vem estudando.

Daí a importância desse regime andar de mãos dadas com o consenso científico, entabulado num gigantesco corpo com milhares de pesquisadores, conhecido como IPCC (Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas).

Ao instituir o arcabouço legal do regime internacional, a convenção-quadro cria órgãos, prevê arranjos e instituições que identificam os princípios gerais com os quais se trabalhará, por meio da governança, para o enfrentamento dos problemas e o cumprimento das metas.

Nessa forma de organização do processo de governança global do clima destaca-se a Conferência das Partes como “órgão supremo de tomada de decisões do regime com a atribuição de regulamentação e implementação de normas e regras” (FARIAS e REI, 2015, p. 100).

Valeria Cristina Farias e Fernando Rei (2015, p. 98/112) discorrem com detalhe sobre o papel das COP's na formulação de compromissos de redução de emissões das partes da Convenção e as suas contribuições para o avanço em direção ao objetivo de estabilização do sistema climático.

Excelente resumo⁶ elaborado em 2013 pelo Secretariado da Convenção para auxiliar os trabalhos preparatórios para as discussões do acordo de Paris contempla os mecanismos, órgãos, arranjos e instituições relacionados aos seis aspectos relevantes da Convenção: “mitigação das mudanças climáticas; adaptação às mudanças climáticas; financiamento, tecnologia e capacitação; transparência; instrumentos econômicos e revisão periódica.” (ONU, 2013, p. 3).

As convenções-quadro, com sua arquitetura jurídica própria de moldura a ser preenchida por processos de negociação através de órgãos com participação de todos os estados, como são as Conferências das Partes (COP's), representa interessante exemplo de relacionamento entre o direito internacional e a governança.

Até dezembro de 2015, o regime de combate às mudanças climáticas encontrava-se juridicamente estruturado por três documentos:

⁶ Trata-se do documento FCCC/ADP/2013/INF.2 elaborado a pedido do Grupo de Trabalho ad hoc da Plataforma de Durban para Ação Avançada; disponível em <http://unfccc.int/resource/docs/2013/adp2/eng/inf02.pdf>.

- a) a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (aprovada por ocasião da Rio/92, entrou em vigor em 1994);
- b) o Protocolo Quioto (aprovado em 1997, entrou em vigor em 2005 e encerrou seu primeiro período de redução de emissões em 2012); e
- c) a Emenda Doha ao Protocolo (aprovada em 2013) que estabeleceu novos compromissos de redução dos países desenvolvidos para o segundo período do protocolo (2013 a 2020), mas até o momento não entrou em vigor.

O Acordo de Paris é o mais novo tratado internacional do regime do clima: procura limitar em 2° o aquecimento global, como solução para a estabilidade do sistema climático e substituirá o Protocolo de Quioto no período pós-2020.

Nesse documento quatro aspectos chamam atenção num primeiro lançar de olhos:

- a) a instituição do sistema de contribuições autodeterminadas nacionais (NDCs) e a previsão de um mecanismo de *compliance* não controversial nem punitivo para assegurar o cumprimento dessas NDCs;
- b) o reconhecimento das florestas como uma das mais importantes soluções custo-eficientes para a questão climática, geradora de cobenefícios (mitigação e adaptação), formalizado pela adoção de um mecanismo de pagamentos por resultados de redução de emissões por desmatamento e por degradação florestal, mas também, por manutenção e aumento de estoque de carbono floresta e por aumento de gestão florestal sustentável (FSM), conhecido pela sigla *REDD-plus*;
- c) o convite aos governos subnacionais para que informem os esforços e ações de redução das emissões ou da vulnerabilidade, admitindo-os, de forma explícita, na seara das discussões e medidas tendentes ao controle das emissões de gases de efeito estufa.
- d) a redistribuição das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, para com a estabilidade do sistema climático e o objetivo de evitar aumento da temperatura global acima de 2° C, por meio de compromissos de redução para todos os países, o que inclui o Brasil, a China e a Índia entre outros países não industrializados e que por terem menos contribuições históricas de GEE não estavam no Anexo I da Convenção e não possuíam metas de redução de emissões.

4. A GOVERNANÇA E O REALINHAMENTO DAS RESPONSABILIDADES COMUNS, PORÉM DIFERENCIADAS NO REGIME CLIMÁTICO PÓS-PARIS 2015.

Para Ellen Hay (2010) as responsabilidades comuns, porém diferenciadas constituem um meio de alcançar o desenvolvimento sustentável de forma mais equilibrada ou balanceada entre os estados soberanos, levando em conta as suas peculiares condições segundo critérios bem definidos (necessidades e vulnerabilidades, contribuição histórica e atual para o problema ambiental, acesso a tecnologia e recursos financeiros). Nas palavras da autora:

Com vistas a atingir o desenvolvimento sustentável o princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas constitui um meio de traduzir o princípio da equidade intrageracional para o nível interestatal e, em particular, para o contexto norte-sul entre os estados.

O princípio da equidade intrageracional refere-se à igualdade (substancial) entre as pessoas de uma mesma geração e ele assume especial relevância no contexto mundial norte-sul.

Nesse contexto mundial, o hemisfério norte se apresenta com os países em geral mais desenvolvidos e o hemisfério sul, com os países em desenvolvimento ou menos desenvolvidos.

Como bem observa a autora, o tratamento diferenciado baseado na equidade vem sendo construído no âmbito internacional a partir do início do século XX. O conceito nasceu com o ideal de justiça social associado a sua reconhecida importância para a manutenção da paz mundial, conforme se extrai do preâmbulo⁷ da Parte XIII do Tratado de Versalhes (1919), que instituiu a OIT (Organização Internacional do Trabalho), logo após o término da 1ª Guerra Mundial (HAY, 2010).

No Direito Ambiental Internacional a enunciação do princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, se encontra na segunda sentença do Princípio 7 da Declaração do Rio de Janeiro⁸.

O princípio prevê a cooperação de todos os estados para proteger, conservar e restabelecer o meio ambiente global. Entretanto os países desenvolvidos reconhecem um grau maior de responsabilidades nessa parceria global.

⁷ Diz o citado preâmbulo: “Whereas the League of Nations has for its object the establishment of universal peace, and such a peace can be established only if it is based upon social justice;”. Assim traduzido livremente: “considerando que a Liga das Nações tem como seu escopo estabelecer a paz universal e esta paz somente pode ser estabelecida se alicerçada sobre a justiça social”. cf.:<http://avalon.law.yale.edu/imt/partxiii.asp>”

⁸ Cf.: <http://onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>.

O núcleo do princípio, segundo preleciona Ellen Hay (2010), encontra-se justamente na ideia de que estas obrigações de cooperar são baseadas na situação de cada país em função de aspectos bem definidos, a saber:

- a) sua vulnerabilidade e suas necessidades;
- b) sua contribuição histórica para a degradação ambiental;
- c) sua atual contribuição para (agravar) o problema;
- d) seu acesso a tecnologia e disponibilidade de recursos financeiros.

De plano é possível divisar a complexidade e a dificuldade de se considerar todos estes aspectos no contexto atual e definir a parcela de colaboração-esforço-sacrifício de cada ator estatal da sociedade global. A governança, por suas características de negociação, consenso e participação ampliada mostra-se promissora para este tipo de ajuste.

No âmbito do regime das mudanças climáticas é possível divisar um mundo repartido em dois blocos, um deles formado por países que predominantemente são emissores de GEE, normalmente industrializados, com economias desenvolvidas ou em desenvolvimento e que sofrem menos ou não tão intensamente os efeitos das mudanças climáticas, em relação ao segundo bloco, formado pelos países que estão sentindo mais os efeitos das mudanças, do que contribuindo com emissões de GEE. (FARIAS e REI, 2015, p. 119).

Conforme prevê expressamente o artigo 3º da Convenção-Quadro e mais recentemente o artigo 2º, do Acordo de Paris⁹ o regime jurídico de combate às mudanças climáticas fundamenta-se no princípio da responsabilidade comum, porém diferenciada entre os países.

Isto significa distribuir com equidade a parcela de ônus que cada país deve suportar tendo em vista suas vulnerabilidades, contribuições (históricas/atuais) de GEE, bem como, o nível de esforço de cooperação internacional por meio de transferências financeiras e de tecnologia, tudo sem prejuízo do seu direito ao desenvolvimento e respeitando a sua capacidade interna para realizar estes esforços de mitigação, adaptação e cooperação.

Entretanto, como bem apontam Fernando Rei e Kamyla Cunha (2015, p. 34): “A distribuição de compromissos de mitigação de emissões de GEE entre os países, tem-se revelado uma das principais questões de embate nas negociações internacionais sobre o regime climático”.

⁹ Assim estabelece o artigo 2º, §2 do Acordo de Paris: “Este Acordo será implementado de modo a refletir equidade e o princípio das responsabilidades comuns porém diferenciadas e respectivas capacidades, à luz das diferentes circunstâncias nacionais.”

José Juste Ruiz (2012) já observava o crescente o consenso de que os países em desenvolvimento, notadamente, China, Índia, Brasil e África do Sul, também teriam de assumir suas responsabilidades com metas de redução de emissões, e não somente os do Anexo I da Convenção¹⁰.

Aliás, a questão econômica é central nas negociações climáticas e nesse sentido indaga-se até que ponto um país aceitará metas que exijam grandes esforços ou mudanças significativas em suas rotas econômicas (REI e CUNHA, 2015, p. 23).

Tanto assim que o Acordo de Paris, em seu artigo 4º, §15, estabelece que: “As Partes deverão considerar, na implementação deste Acordo, as preocupações das Partes cujas economias sejam particularmente afetadas pelos impactos das medidas de resposta, particularmente as Partes países em desenvolvimento.”

O modelo de contribuições nacionais autodeterminadas (NDC) proposto pelo Acordo de Paris, ao que parece, ajuda a superar possíveis impasses sobre a imposição (de cima para baixo) de metas de redução de emissões aos países-partes em razão dos efeitos que produziriam na economia e no desenvolvimento de cada país, para que estas metas viessem a ser cumpridas.

Isto porque as NDCs deverão refletir as responsabilidades comuns porém diferenciadas e respectivas capacidades das Partes sempre buscando: (i) progressividade em relação NDC anterior; e (ii) o maior nível de ambição possível em relação às metas assumidas, conforme prevê o Acordo de Paris¹¹.

Além disso, os países do Anexo I (países desenvolvidos com maior contribuição histórica de GEE) deverão seguir assumindo metas absolutas de redução de emissões¹².

A adoção dessa estratégia de baixo para cima (*bottom up*) encontra-se em consonância com características da governança acima apontadas: busca pelo consenso, persuasão, negociação e convencimento, no lugar da imposição e do uso da coerção.

Adotando concepção ampliada de atos estatais unilaterais de direito internacional admitida por Nguyen Qoc Dinh, Patrick Daillier e Alain Pellet (1999, p. 328/334) as NDCs poderiam ser bem qualificadas como atos

¹⁰ Aliás, ressalte-se que os EUA, não assinaram o Protocolo de Quioto, pois tem mantido posição nos sentido de que todos os países da Convenção devem se comprometer com metas de redução e não apenas os do Anexo I.

¹¹ Conforme o artigo 4º, § 3 do Acordo de Paris: “A contribuição nacionalmente determinada sucessiva de cada Parte representará uma progressão em relação à contribuição nacionalmente determinada então vigente e refletirá sua maior ambição possível, tendo em conta suas responsabilidades comuns porém diferenciadas e respectivas capacidades, à luz das diferentes circunstâncias nacionais.”

¹² Artigo 4º, §4 do Acordo de Paris: “As Partes países desenvolvidos deverão continuar a assumir a dianteira, adotando metas de redução de emissões absolutas para o conjunto da economia. As Partes países em desenvolvimento deverão continuar a fortalecer seus esforços de mitigação, e são encorajadas a progressivamente transitar para metas de redução ou de limitação de emissões para o conjunto da economia, à luz das diferentes circunstâncias nacionais.”

autonormativos ligados a prescrições convencionais, que produzem efeitos jurídicos¹³ e geram obrigações internacionais para os estados¹⁴, revelando, dessa forma, a dimensão institucional da governança.

O assunto, entretanto, merece reflexão em estudo mais elaborado. Por ora fica o registro da conexão das NDCs com a dimensão normativa da governança, conforme visto alhures.

Fato é que o Acordo de Paris não pode ser apenas uma promessa vazia, em que os sujeitos de direito e atores estatais assumem compromissos voluntários mais para promover uma estabilização política e sinalizar seu envolvimento com o regime do que propriamente para dar sua necessária, efetiva e obrigatória contribuição para o objetivo climático comum. Pois isto exigirá esforço, disciplina, austeridade e inovação em direção a uma economia sustentável de baixo carbono.

Claro está que a espécie e natureza da consequência jurídica pelo descumprimento ou *non compliance* desses compromissos internacionais auto-determinados segue o modelo de implementação característico do princípio das responsabilidades comuns porém diferenciadas.

Como avalia Ellen Hay, entre outros mecanismos de implementação do princípio, tais como a previsão de ajuda aos países em desenvolvimento para o cumprimento das suas obrigações¹⁵, a maioria dos MEAs preceitua que, na hipótese de não cumprimento das obrigações por parte dos países em desenvolvimento, os estados receberão assistência para poderem voltar a cumprir as obrigações estabelecidas no tratado. (HAY,2010)

Portanto, a consequência do descumprimento dessas obrigações definidas em MEA's, como também haverá de ser em relação ao descumprimento das NDCs, não é a imposição de uma sanção afluiva, mas a oferta de cooperação para o estado-parte poder cumprir seus compromissos e seguir contribuindo para os objetivos de estabilização do sistema climático global.

Tanto assim que o art.15 do Acordo de Paris prevê a criação de um mecanismo de cunho colaborativo, sem caráter contencioso nem punitivo, constituído na forma de comitê integrado por especialistas “para facilitar a implementação e promover o cumprimento das disposições” do Acordo.

13 “Embora o artigo 38.º do Estatuto do T.I.J. não lhe faça menção, a existência de actos pelos quais um Estado, agindo sozinho, exprime a sua vontade e que produzem efeitos em direito internacional é indiscutível [...]” (DINH, DAILLIER e PELLE, 1999, p. 328).

14 [...] “Não há dúvida de que os Estados podem impor a si próprios obrigações ou exercer unilateralmente direitos nos limites admitidos pelo direito internacional geral.” (DINH, DAILLIER e PELLET, 1999, p. 332).

15 Nesse sentido o Acordo de Paris, em seu artigo, §5, estabelece in verbis: “As Partes países em desenvolvimento devem receber apoio para a implementação deste Artigo, nos termos dos Artigos 9º, 10 e 11, reconhecendo que um aumento do apoio prestado às Partes países em desenvolvimento permitirá maior ambição em suas ações.”

Isto não pode significar que as promessas anunciadas nas NDCs não vinculem os estados, nem que a governança global se limite a um simples processo de criação de *soft law*. Pois, do contrário, estar-se-ia abrindo mão dos objetivos climáticos bem definidos no Acordo de Paris, sem o indispensável processo de revisão e negociação junto aos fóruns estatais e não estatais competentes, à luz das evidências científicas e do princípio da precaução.

Dos 178 países subscritores do Acordo de Paris, até o dia 24 de julho, apenas 19 haviam ratificado o Instrumento¹⁶, cuja entrada em vigor exige ratificação de, pelo menos, 55 países que representam 55% das emissões globais.

Afora a Noruega, que depositou sua ratificação em 20 de junho, bem como se comprometeu via NDC com uma meta de redução de 40% entre 2021 e 2030 tendo como base o ano de 1990, e tem sido um dos grandes financiadores climáticos globais, nenhum dos países do Anexo I e dos atuais grandes emissores depositou seu instrumento de ratificação, sem os quais será difícil o acordo entrar em vigor: Estados Unidos, China, União Européia, Rússia, Índia.

De acordo com o registro oficial de contribuições nacionalmente determinadas do Acordo de Paris encontram-se registradas 20 NDC's até o presente¹⁷. Elas foram submetidas pelos países que ratificaram o Acordo de Paris, exceto a Palestina que, embora tenha ratificado ainda não apresentou NDC, além do Panamá e Papua Nova Guiné que apresentaram suas respectivas contribuições nacionais, mas não consta terem ratificado o acordo.

CONCLUSÕES

No atual cenário internacional de globalização e no contexto da sociedade global, a relação entre governança e crise climática planetária se estabeleceu como indispensável relação de meio a fim.

A construção do consenso em torno do Acordo de Paris, com a utilização de contribuições autodeterminadas pelos países ou NDCs, cujos efeitos considerados cumulativamente permitem avançar nos objetivos de estabilização do sistema climático, revela a ocorrência de um processo de governança ambiental em escala planetária, respeitando o critério de justiça pelo recurso ao tratamento equitativo entre países e com vistas a atingir o desenvolvimento de todos de forma sustentável.

¹⁶ Cf.: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVII7-d&chapter=27&lang=en, acesso em: 24/07/2016.

¹⁷ Cf.: <http://www4.unfccc.int/ndcregistry/pages/All.aspx>, acesso em: 24/07/2016.

É admissível atribuir à governança global do meio ambiente o mérito de contribuir para promover a aplicação e evolução do princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas no âmbito do regime jurídico das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas, incluso o Acordo de Paris.

REFERÊNCIAS

DINH, Nguyen Qoc; DAILLIER, Patrick; e PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. Fundação Calouste Gulbenkian. Lisboa, 1999.

FARIAS, Valeria Cristina; REI, Fernando. De Berlim a Paris: a conferência das partes como espaço para o multilateralismo climático. In: GRANZIERA, M.L.M. e REI, F (coord.). **O futuro do regime internacional das mudanças climáticas**: aspectos jurídicos e institucionais. Santos: Editalivros, 2015, p. 97/120.

FARIAS, Valéria Cristina. **Regime Internacional de Mudanças Climáticas**: Ação Climática e Paradiplomacia Ambiental do Estado de São Paulo. Tese de Doutorado. Universidade Católica de Santos, 2015.

GONÇALVES, Alcindo; COSTA, José Augusto Fontoura. **Governança Global e Regimes Internacionais**. São Paulo: Almedina, 2011.

_____. Regimes Internacionais como ações de governança global. *Revista Meridiano*, v. 12, n. 125, mai/jun, 2011.

_____.; SARRO, Vanessa Martins. A efetivação do regime da mudança climática por Brasil e México. In: GRANZIERA, M.L.M. e REI, F (coord.). **O futuro do regime internacional das mudanças climáticas**: aspectos jurídicos e institucionais. Santos: Editalivros, 2015, p. 59.

_____. Impasse nas Negociações sobre Mudança Climática, In: *Política Externa*, v. 23, n.3, jan/mar, 2015.

HAY, Ellen. **The Principle of Common but Differentiated Responsibilities**. Palestra, United Nations Audiovisual Library of International Law, 2010, disponível em <http://legal.un.org/avl/ls/Hey_EL_video_1.html>.

MATIAS, Eduardo Felipe P. **A Humanidade contra as Cordas**. A luta da sociedade global pela sustentabilidade. São Paulo: Paz e Terra, 2014.

_____. **A Humanidade e suas Fronteiras**. Do Estado Soberano à Sociedade Global. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **An overview of the mandates, as well as the progress of work under institutions, mechanisms and arrangements under the Convention.** 2013. Disponível em: <<http://unfccc.int/resource/docs/2013/adp2/eng/inf02.pdf>>.

REI, Fernando; CUNHA, Kamyla. O Brasil e o regime internacional das mudanças climáticas. In: In: GRANZIERA, M.L.M. e REI, F (coord.). **O futuro do regime internacional das mudanças climáticas: aspectos jurídicos e institucionais.** Santos: Editalivros, 2015, p. 17/34.

RUIZ, José J. El régimen internacional para combatir el cambio climático en la encrucijada. In: GILES CARNERO, R. (coord.). **Cambio climático, energía y derecho internacional: perspectivas de futuro.** Madrid: Aranzadi, 2012. p. 37-49.



A POLÍTICA ESPACIAL BRASILEIRA: UM ENSAIO PARA A GOVERNANÇA

MÁRCIA ALVARENGA DOS SANTOS¹
OLAVO DE OLIVEIRA BITTENCOURT NETO²

Resumo: Pretende-se, por meio deste trabalho, realizar um ensaio sobre a oportunidade de governança da Política Espacial Brasileira por meio de uma breve avaliação da atual organização do Programa Espacial Brasileiro e pelo estudo de grupos já existentes que possam ser responsáveis por essa governança.

Palavras-chave: Governança. Política Espacial Brasileira. Programa Espacial Brasileiro.

Abstract: This work aims at performing an essay on the governance opportunity of the Brazilian Space Policy through a brief assessment of the current organization of the Brazilian Space Program and the study of existing groups that may be responsible for this governance.

Keywords: Governance. Brazilian Space Policy. Brazilian Space Program.

INTRODUÇÃO

Na cidade de São José dos Campos, interior do Estado de São Paulo, situa-se o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE). Quem passa absorto pela Avenida dos Astronautas – nome bastante sugestivo – em um bairro de periferia da cidade, não pode imaginar o que se passa do lado de dentro da cerca de arame. Ao adentrar a portaria principal do INPE, vê-se um campus muito bem arborizado, prédios que remetem a Universidades norte-americanas e uma comunidade muito distinta.

1 Bolsista CAPES. Analista em Ciência & Tecnologia do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE). Doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos – UNISANTOS. Mestre em Gestão e Desenvolvimento Regional pela Universidade de Taubaté – UNITAU.

2 Doutor em Direito Internacional pela USP. Membro do Instituto Internacional de Direito Espacial (IISL) e da Associação Brasileira de Direito Aeronáutico e Espacial (SBDA). Bolsista do Programa da Federação Internacional de Astronáutica para Líderes Espaciais Emergentes (2012). Professor, pesquisador e advogado.

O INPE é composto por pesquisadores, tecnologistas e analistas de excelente formação, graduados nas melhores universidades do país e do mundo. A grande maioria possui o título de doutor e há muitos pós-doutores. O INPE, apesar de não carregar no nome o título de agência espacial, está para o Brasil, como a Administração Nacional de Aeronáutica e Espaço (NASA, sigla em inglês) está para os Estados Unidos, ou como a Agência Espacial Europeia (ESA, sigla em inglês) está para a Europa e seus países membros, pois o INPE executa o Programa Espacial Brasileiro, em seu aspecto civil.

No mesmo bairro, mesma avenida, cercado por um muro de concreto está o Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial, o DCTA. O muro de concreto é um prenúncio: ali se executa a parte militar do Programa Espacial Brasileiro, não menos imponente, não menos verdejante e não menos capacitado, com os melhores pesquisadores, tecnologistas e analistas do Brasil e do mundo.

O que essas duas instituições têm em comum é fazer parte do mesmo Programa Espacial, que, juntamente com outras entidades, compõem a alta corte da ciência e tecnologia para o estudo do ambiente espacial e do sistema terrestre em benefício da sociedade brasileira.

A lógica do sistema parece perfeita. A proximidade geográfica entre esses dois entes também ajudaria a compor a receita ideal para um programa estratégico, civil e militar, harmônico. Mas a falta de uma governança inteligente, capaz de integrar não apenas esses dois Institutos, mas todos os atores envolvidos nas atividades espaciais brasileiras, interfere no sucesso dessa história, e é isto que este ensaio pretende mostrar.

1. OBJETIVO

Realizar um ensaio sobre a oportunidade de governança da Política Espacial Brasileira.

2. OBJETIVO ESPECÍFICO

Breve avaliação da atual organização do Programa Espacial Brasileiro.

3. METODOLOGIA

A metodologia deste estudo compreende um método dialético com abordagem prospectiva de cenários.

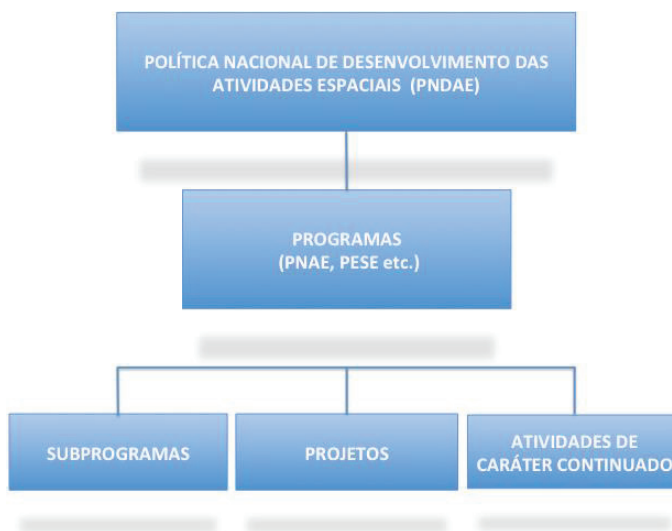
Para que os objetivos desta pesquisa possam ser atingidos, pretende-se realizar a leitura reflexiva da bibliografia e dos dados oficiais sobre a Política Espacial Brasileira, identificando perspectivas de futuro do Programa

Espacial, além de conjecturar sobre as oportunidades de governança das atividades espaciais no Brasil.

1. A POLÍTICA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DAS ATIVIDADES ESPACIAIS

A Política Nacional de Desenvolvimento das Atividades Espaciais (PNDAE), elaborada pela Agência Espacial Brasileira (AEB), em cumprimento ao que reza o tem II, do Art. 3º, da Lei nº 8.854, de 10 de fevereiro de 1994, e atualizada conforme Decreto no. 1.332, de 8 de dezembro de 1994, organiza as atividades espaciais no Brasil da seguinte maneira (Figura 1).

Figura 1 – Organização da PNDAE.



Em primeira instância está a Política Nacional que estabelece as diretrizes e os objetivos “que deverão nortear as ações do Governo brasileiro voltadas à promoção do desenvolvimento das atividades espaciais de interesse nacional” (BRASIL, 1994). Tais atividades serão organizadas em programas, compostos de subprogramas, de projetos e de atividades de caráter continuado. A esse conjunto de atividades se dá o nome de Programa Espacial. Dentre os Programas Espaciais já publicados está a Missão Espacial Completa Brasileira (MECB), de 1979, o Programa Nacional de Atividades Espaciais (PNAE), cuja última publicação corresponde ao decênio 2012 a

2021 e o Programa Estratégico de Sistemas Espaciais (PESE), com vigência de 20 anos e missão de caráter de defesa.

O objetivo geral da política é promover a capacidade do país no uso de tecnologias espaciais para a solução de problemas nacionais em benefício da sociedade brasileira. Para a consecução dessa promoção da capacidade nacional, foram identificados os seguintes objetivos específicos:

- a) Estabelecimento de competência técnico-científica na área espacial com vistas a real autonomia do Estado brasileiro.
- b) Desenvolvimento de sistemas espaciais para que o Brasil possa disponibilizar serviços e informações de interesse nacional coletivo.
- c) Adequação do setor produtivo brasileiro que permita a competitividade das empresas nacionais em mercados de bens e serviços espaciais.

Os programas, conforme disposto na PND AE, são estabelecidos para que se cumpram os objetivos específicos listados acima. Portanto, algumas diretrizes deverão ser observadas: prioridade para solução de problemas nacionais, concentração de esforços em programas mobilizadores, escopo delimitado pelos resultados finais, análise criteriosa de investimentos, cooperação internacional consequente, incentivo à participação industrial, utilização otimizada de recursos, capacitação em tecnologias estratégicas, pragmatismo na concepção de novos sistemas espaciais, valorização das atividades científicas, ênfase nas aplicações espaciais, coerência entre programas autônomos, conciliação dos objetivos tecnológicos com os objetivos científicos e os de aplicação, tecnologias de uso duplo, dentre outras.

2. O PROGRAMA NACIONAL DE ATIVIDADES ESPACIAIS (PNAE)

As atividades espaciais no Brasil tiveram início em 1961, durante o início da guerra fria e da corrida espacial protagonizada pelos Estados Unidos e pela União Soviética. O estabelecimento do Grupo de Organização da Comissão Nacional de Atividades Espaciais (GOCCNAE), decretado na ocasião da visita do astronauta Yuri Gagarin ao Brasil, permitiu ao país ingressar nesse momento do desenvolvimento das atividades espaciais no mundo. O GOCCNAE tinha a premissa de organizar as atividades no país. Ele é considerando o embrião do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE), que executa o programa espacial civil brasileiro.

Como a tecnologia espacial sempre é dual, ou seja, serve tanto fins civis quanto militares, no Brasil as atividades de defesa foram atribuídas às insti-

tuições vinculadas ao Ministério da Defesa, como o DCTA e os Centros de Lançamento de Foguetes Barreira do Inferno (RN) e Alcântara (MA).

Em 1979, foi aprovada a MECB, que, em linhas gerais, objetivava a colocação de satélites brasileiros em órbita, por meio de veículos lançadores brasileiros a partir de um centro de lançamento nacional. A MECB é considerada o primeiro Programa Espacial do Brasil. De acordo com a missão, o DCTA ficou incumbido de desenvolver os veículos lançadores de satélites, os foguetes, enquanto ao INPE coube a tarefa de desenvolver, integrar e testar os satélites.

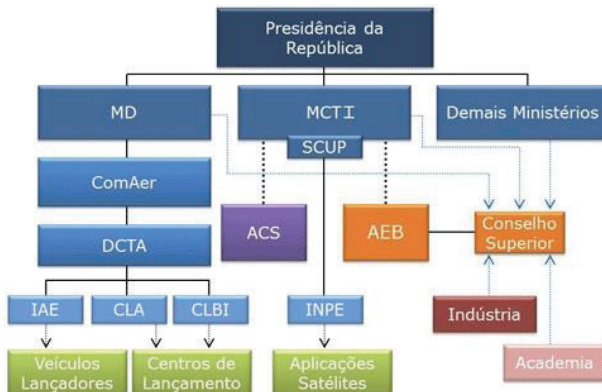
Para cumprir a MECB o investimento foi maciço em capacitação de pessoal e em infraestrutura. A exemplo disso, foi construído no INPE o Laboratório de Integração e Testes (LIT) que até os dias atuais é considerado o maior de sua espécie no hemisfério sul.

A falta de investimento orçamentário no projeto e o acidente ocorrido em 2003, em que motores do VLS entraram em ignição ainda durante os testes na plataforma localizada em Alcântara, matando 21 engenheiros e técnicos, comprometeram o cumprimento da missão por parte do DCTA. Contudo, atualmente o Centro de Lançamento de Alcântara encontra-se em condições de ser colocado em operação.

Recentemente, em 16 de fevereiro de 2016, durante sessão pública realizada no Senado, a AEB e o DCTA anunciaram o fim do projeto VLS, o que também corrobora a ideia de descontinuidade de projetos por decisões muitas vezes políticas que comprometem sobremaneira as atividades das instituições que compõem os programas espaciais do país.

A Figura 2 ilustra como estão organizadas as instituições que desempenham atividades relativas ao espaço no Brasil.

Figura 2 – Organização das instituições espaciais (Fonte: AEB, 2016).



Em 10 de julho de 1996, foi estabelecido o Sistema Nacional de Desenvolvimento das Atividades Espaciais (SINDAE), que tem a AEB como centro das interações entre os diversos entes que compõem o PNAE (Figura 3).

Figura 3 – SINDAE (Fonte: AEB, 2016).



É interessante observar que no SINDAE, a indústria e as universidades figuram entre as instituições participantes do sistema. A medida na qual essa participação se dá é algo que merece estudo aprofundado.

Vale também reforçar que adotar um programa espacial para um país é comprometer-se com um projeto de alto investimento e risco, de curto, médio e longo prazo, o que não acomoda mandatos políticos. No entanto, os benefícios desse investimento são tão importantes para a sociedade, para não dizer essenciais, que a relação custo-benefício se torna compensadora.

Nos países mais desenvolvidos, os programas espaciais são sempre programas estratégicos, quer seja pelos produtos e serviços espaciais como previsão do tempo e do clima, monitoramento ambiental e marinho, planejamento urbano, navegação e telecomunicações, quer seja para a conquista de uma autonomia tecnológica, como preconiza a PND AE. Os diversos procedimentos e produtos inovadores advindos desses programas, se coordenados com a indústria, por exemplo, podem gerar *spin-offs* para novos produtos e novos serviços, gerando empregos e fazendo girar a grande roda da economia. Contudo, como aponta Carvalho (2011):

A incapacidade de integração do programa a outras políticas públicas de maior relevo, a exemplo

da Política de Desenvolvimento Produtivo (PDP), a política de compras governamentais e a dificuldade de identificação dos reais benefícios da atividade espacial articulados com as políticas governamentais setoriais, aliados a períodos de intensa crise econômica com baixos níveis de investimentos, fizeram que os projetos acumulassem inúmeros atrasos e as atividades de desenvolvimento de satélites e de foguetes tomassem caminhos independentes, resultando, por último, em críticas à falta de foco do programa (p. 33).

Em seu trabalho, Carvalho (2011) também defende a necessidade da existência de um grupo ou conselho de alto-nível, capaz de gerir as ações e definir a direção para o Programa Espacial Brasileiro, imune a crises econômicas e a vontades políticas.

Em artigo publicado em março-abril de 2016 no *Jornal da Ciência*, o presidente da AEB lançou três desafios que, em suas palavras, se forem transpostos, poderão impulsionar o Programa Espacial Brasileiro. O primeiro desafio relaciona-se ao investimento no Programa, que definitivamente não condiz com as suas necessidades e não considera, tampouco, o enorme retorno que ele pode trazer para a sociedade. O segundo desafio a ser vencido é a burocracia que engessa as instituições públicas. Segundo ele, uma mudança de natureza dessas instituições é necessária e urgente. O terceiro obstáculo é o mais relevante para este ensaio pois refere-se ao papel do Estado. O Estado deve definir as atividades espaciais no Brasil, mas ele não pode ser o único ator. Um modelo de governança inteligente é aquele em que figuram todos os principais atores envolvidos, que, neste caso, seriam as indústrias espaciais, as universidades, instituições públicas correlatas, e alguns ministérios.

3. O ENSAIO SOBRE A GOVERNANÇA

Como oferecer uma governança inteligente à Política Espacial Brasileira? É possível torná-la mais eficaz por meio dessa governança? É possível lançar mão de instituições já existentes ou é preciso criar novas organizações?

A indispensabilidade da governança para sistemas complexos como os referentes a atividades espaciais – que envolvem uma série de instituições com diversas e essenciais finalidades a um Estado (desde lucro a inteligência, defesa, segurança, pesquisa, desenvolvimento tecnológico, inovação, monitoramento de fronteiras, de desastres naturais, de mudança do uso da Terra, de atividades agrícolas etc.) – pode ser observada, por exemplo, nos fóruns

de discussão sobre mudanças climáticas. A governança é tão fundamental para o tema mudanças climáticas que no documento “Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável”, de setembro de 2015, destaca dentre os objetivos do documento o objetivo 10, do desenvolvimento sustentável, que reconhece categoricamente que só é possível atingir tais objetivos com governança, que é preciso, para tanto, envolver atores sociais privados e públicos porque o Estado não consegue mais responder aos anseios da sociedade satisfatoriamente.

Fukuyama (2011) observa que a falta de governança, como meio pelo qual é possível dar respostas eficientes a problemas complexos em cenários de mudança de realidade ou contexto, impactam o funcionamento das instituições:

As instituições são criadas primeiramente para satisfazer desafios competitivos de um ambiente em particular [...] Quando as condições originais que levam à criação ou adoção de uma instituição mudam, a instituição se mostra incapaz de fazer o ajuste rápido às novas circunstâncias. O desajuste sobre o ritmo das mudanças entre instituições e o ambiente externo é responsável pela decadência política e a desinstitucionalização (p. 452).

Hyden & Court (2002, p. 10) definem a governança como o processo envolvendo múltiplos atores (...) que produz novas normas e regras para o trabalho conjunto com a finalidade de resolver problemas complexos.

Gonçalves & Costa (2001, p. 53) destacam três aspectos fundamentais para a governança:

- a) **Seu caráter instrumental:** um meio e um processo capaz de produzir resultados eficazes.
- b) **A participação ampliada nos processos de decisão:** que envolve não apenas a dimensão estatal, mas também atores não governamentais.
- c) **Seu caráter de consenso e persuasão nas relações e ações:** muito mais do que a coerção e a obrigação de cumprir.

Rei (2012) afirma que “as soluções só são exequíveis se pensadas e implantadas de maneira integrada, solidária e multilateral” (p. 32), o que corrobora a importância de uma rede mais condizente com o cenário atual multi-missão das instituições espaciais brasileiras.

Como bem notaram Gonçalves & Costa (2011),

a boa governança deve delegar poder e envolver os cidadãos de maneira mais significativa no comando de suas comunidades, ao mesmo tempo em que se legitima a delegação de autoridade através de uma divisão de tomada de decisões com instituições capazes de gerenciar os vínculos sistêmicos de integração (GONÇALVES & COSTA, 2011, p. 37).

No âmbito nacional, é preciso envolver as instituições partícipes do PNAE para contribuir para os processos de tomada de decisão com foco no longo prazo em benefício de interesses de Estado, empresariais ou acadêmicos, em detrimento de uma política de curto prazo e atrelada a interesses políticos. É preciso uma atitude menos legalista e mais pragmática, principalmente no que diz respeito a bens de utilidade pública.

Como mencionado, para o ensaio buscaram-se mecanismos já existentes no país que poderiam servir como modelos ou pontos de partida para uma governança inteligente da Política Espacial do Brasil.

Dois grupos foram identificados como aqueles que possuem uma interface direta com o Governo Federal, fator preponderante para a definição de programas de Estado, que são compostos por um grupo de notórios especialistas e que poderiam servir como base para o modelo de governança que se pretende. A Tabela 1 apresenta as características principais desses dois grupos.

Tabela 1 – Características dos grupos GTI e Conselho Superior da AEB.

	GTI – SETOR ESPAÇO	CONSELHO SUPERIOR DA AEB
criação	Portaria Interministerial no. 2.151, de 2 de outubro de 2015.	Decreto nº 4.718, de 4 de junho de 2003.
MEMBROS	<p>Representantes titulares e respectivos suplentes do Ministério da Defesa e do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação.</p> <p>A coordenação do GTI - Setor Espacial ficará a cargo do Ministério da Defesa, por intermédio do representante do Comando da Aeronáutica.</p> <p>O GTI poderá convidar representantes de outros órgãos ou entidades, públicas ou privadas, para participar de suas reuniões e opinar nas suas proposições, sem, contudo, gerar a obrigação de acatar as sugestões por eles emanadas.</p>	<p>Presidente da AEB, como seu Presidente.</p> <p>Um representante e respectivo suplente dos Ministérios:</p> <p>a) da Ciência, Tecnologia e Inovação. b) da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. c) das Comunicações. d) da Defesa. e) do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. f) da Educação. g) da Fazenda. h) do Meio Ambiente. i) de Minas e Energia. j) do Planejamento, Orçamento e Gestão. l) das Relações Exteriores.</p> <p>Um representante e respectivo suplente:</p> <p>a) do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República. b) do Comando da Aeronáutica do Ministério da Defesa. c) do Comando do Exército do Ministério da Defesa. d) do Comando da Marinha do Ministério da Defesa. e) do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. f) da Financiadora de Estudos e Projetos.</p>
ESCOLHA DOS MEMBROS	Cada Ministério expedirá portaria própria com a designação de seus	Os representantes e suplentes dos Ministérios e dos Órgãos de governo serão indicados pelos

	<p>representantes no GTI - Setor Espacial em até dez dias após a publicação desta Portaria Interministerial.</p>	<p>respectivos Ministros e dirigentes e designados pelo Presidente da República.</p> <p>Um representante da comunidade científica e um do setor industrial, e respectivos suplentes, envolvidos com a área espacial, designados pelo Presidente da República com mandatos de dois anos, podendo ser reconduzidos uma vez.</p> <p>Os representantes e suplentes da Finep e do CNPq serão indicados ao Ministro de Estado da Ciência, Tecnologia e Inovação pelo Presidente da Agência Espacial Brasileira.</p>
MANDATO	<p>O GTI - Setor Espacial deverá concluir suas atividades até 31 de dezembro de 2015.</p> <p>O prazo poderá ser prorrogado por ato dos ministérios envolvidos, mediante proposta do Coordenador do GTI.</p>	<p>O representante da comunidade científica e o do setor industrial, e respectivos suplentes, envolvidos com a área espacial, designados pelo Presidente da República têm mandatos de dois anos, podendo ser reconduzidos uma vez.</p>
FINALIDADE	<p>O GTI - Setor Espacial tem por finalidade assessorar, em caráter temporário, o Ministro de Estado da Defesa e o Ministro de Estado da Ciência, Tecnologia e Inovação nos trabalhos relativos ao aprimoramento do Programa Estratégico de Sistemas Espaciais (PESE), do Programa Nacional de Atividades Espaciais (PNAE) e da Política Nacional de Desenvolvimento das Atividades Espaciais (PNDAE), a fim de organizar e dinamizar as atividades espaciais no Brasil como um Programa de Estado.</p>	<p>Assessorar a AEB na promoção e no desenvolvimento das atividades espaciais de interesse nacional.</p>

<p>ATRIBUIÇÕES</p>	<p>I - propor revisão do modelo de governança para as atividades espaciais no Brasil;</p> <p>II - propor a revisão da legislação, no que couber, com vistas a:</p> <p>a) formalizar um Programa de Estado para as atividades espaciais no Brasil;</p> <p>b) propor um regime diferenciado de contratação de pessoal especializado do setor espacial; e</p> <p>c) propor um regime diferenciado para aquisição de bens, serviços, obras e informações com aplicação direta nos projetos e instalações do setor espacial;</p> <p>III - apresentar proposta de revisão do PNAE para o decênio 2016-2025, harmonizando as diversas iniciativas espaciais em curso;</p> <p>IV - propor um Projeto Mobilizador, para o período de cinco anos, visando fomentar o desenvolvimento da indústria nacional, quanto aos seus componentes basilares: satélite, lançador e infraestrutura de lançamento e operação;</p> <p>V - identificar as necessidades e propor um plano de recomposição, readequação e ampliação dos quadros de</p>	<p>Apreciar propostas de atualização da PNDAE para encaminhamento ao Ministro de Estado da Ciência, Tecnologia e Inovação.</p> <p>Deliberar sobre as diretrizes para execução da PNDAE aprovada pelo Presidente da República.</p> <p>Atuar na elaboração do PNAE, bem como de suas atualizações e apreciar anualmente seu relatório de execução.</p> <p>Atuar na elaboração da proposta orçamentária anual da AEB.</p> <p>Apreciar as propostas de atos de organização e funcionamento do SIND5AE.</p> <p>Apreciar acordos, contratos, convênios e outros instrumentos internacionais, no campo das atividades espaciais.</p> <p>Propor subsídios para a definição de posições brasileiras em negociações bilaterais e em foros internacionais, referentes a assuntos de interesse da área espacial.</p> <p>Aprovar diretrizes para o estabelecimento de normas e expedição de licenças e autorizações relativas às atividades espaciais.</p> <p>Opinar sobre projetos de leis, propostas de decretos e de outros</p>
---------------------------	---	---

	pessoal especializado do setor espacial, no Comando da Aeronáutica e no Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE); e VI - propor um plano de valorização e divulgação das atividades espaciais no Brasil.	instrumentos legais, relativos às atividades espaciais. Deliberar sobre outras matérias.
PERIODICIDADE DAS REUNIÕES	3 reuniões presenciais e algumas reuniões via teleconferência.	Não foi possível identificar.

Berggruen & Gardels (2013, p. 129) defendem que a base de uma deliberação sólida depende de informação neutra, objetiva e de qualidade. A tomada de decisões feita por um grupo seletivo e competente pode aferir a qualidade e o pragmatismo adequados para realizações cujos frutos serão perpetuados por anos. Se submetidas aos anseios imediatos, as decisões levarão a resultados de curta duração e, pior, poderão prejudicar a continuidade de atividades importantes para a sociedade, como é o caso do desenvolvimento de veículos lançadores de satélites.

Como sugerido por Berggruen & Gardels (p. 178 a 179), qualquer que seja o caminho optado, quer seja aprimorar algo que já existe, quer seja criar uma entidade nova, a proposta deverá, ao menos, considerar dois aspectos importantes:

- a) **Apoderamento local**, ou seja, delegar e envolver: que neste caso refere-se a todos os atores participantes do programa espacial sem restrições partidárias, o que parece ser considerado em ambos os grupos descritos acima, GTI e Conselho Superior da AEB.
- b) **Conselho deliberativo despolitizado**: um grande desafio para qualquer ser humano em exercício de poder, porém a imparcialidade para defender o que é bom para todos e não para essa ou aquela instituição é fundamental.

CONCLUSÕES

O cenário mundial na década de 1960, quando as atividades espaciais no Brasil foram organizadas pelo GOCNAE, é completamente diferente da realidade brasileira de 2016. Assim como é impensável desempenhar

atividades de sensoriamento remoto com um computador de processamento de imagens de 128KB de memória da década de 1970, não é possível responder aos problemas atuais com soluções da época da corrida espacial. A tecnologia evoluiu, a sociedade evoluiu, as soluções precisam igualmente evoluir. A lógica da soberania Westfaliana não mais permeia as relações entre Estados, tampouco o faz a exclusividade do papel dos Estados nas relações internas.

Um sistema híbrido, como proposto pelos autores citados neste ensaio, acomodaria a complexidade da atividade espacial, auxiliaria na construção de consenso e auferiria segurança e transparência à prestação de contas, o que seria extremamente desejável.

Em termos de alcance direto à Presidência da República, ambos os grupos poderiam servir como ponto de partida, desde que realmente envolvessem os principais atores partícipes. A AEB, por exemplo, que é o órgão que coordena o SINDAE, não participa do GTI - Setor Espaço, o que não se justifica. Além disso, o trabalho do GTI é temporário, deveria ter acabado em 31 de dezembro de 2015. Porém, até o momento, sabe-se que os trabalhos foram entregues, mas não são de acesso público. O motivo para tanto é desconhecido.

O Conselho Superior da AEB possui uma composição extremamente abrangente que pode tornar lento demais o andamento das discussões. Não foi possível determinar o tempo de mandato de cada um de seus membros, o ideal seria que os mandatos dos membros de um grupo de governança como o pretendido fosse maior do que um mandato político, por exemplo, por seis anos, desvinculando-se, assim, das vontades partidárias que comprometeriam a visão de longo prazo do programa. Tampouco foi detectada a periodicidade das reuniões desse Conselho. Portanto, não é possível opinar sobre esse aspecto. O GTI - Setor Espaço realizou três reuniões presenciais e algumas teleconferências ao longo de 12 meses. As reuniões foram suficientes para a produção dos trabalhos do Grupo, que, por meio de fontes extraoficiais, parecem ter sido entregues dentro do prazo com resultado satisfatório.

O Brasil precisa se preocupar com o que vai deixar em termos de conquistas para a próxima geração e não para a próxima eleição. Uma mudança na governança da Política Espacial Brasileira pode servir como meio para um projeto de longo prazo pensado por todos os seus partícipes, livre da disputa política, de questões econômicas ou egocêntricas. Não se pretende chegar ao extremo de delegar ao cidadão comum tomar as rédeas da política espacial, mas, sim, de convidar os atores especialistas no assunto e envolvidos nesse tipo de atividade a “pensar longo”, pensar conjuntamente, pensar coerentemente e de acordo com a complexidade das atividades espaciais.

Um indício de que o país pode estar se enveredando por esse caminho é que, apesar de não se referir especificamente ao tema governança, uma das diretrizes da PNDAE é a promoção da integração de outras instituições, como universidades e empresas nacionais nas atividades espaciais. A PNDAE ainda menciona que tais iniciativas ampliarão a base de sustentação e os mecanismos de capacitação de recursos humanos para as atividades espaciais e a autonomia do País em alguns setores tecnológicos considerados prioritários.

Outra conclusão importante é que, a despeito de ser uma das mais magníficas histórias da humanidade, a era espacial vivenciada durante a guerra fria não condiz mais com a realidade da era espacial moderna.

Ter um programa espacial, no entanto, é uma questão de escolha. Pode-se optar, por exemplo, por comprar tecnologias vindas de fora em detrimento do desenvolvimento dessa capacidade no país. O efeito disso no curto prazo não será sentido. As consequências dessa opção certamente serão observadas no decorrer de décadas, quando o país se vir obrigado a adquirir a um alto custo esses bens no exterior, uma vez que esses produtos e serviços espaciais, já o são e continuarão a ser essenciais para a vida humana. Encontrará esse país sua comunidade científica atrasada e, possivelmente, lamentará o fruto de uma má escolha. Porém, ter um programa espacial, pura e simplesmente, por considerar que esta atividade é relevante mas submetê-la a um sistema rígido, que não interage, que não pensa a longo prazo é, não apenas um desperdício de tempo, mas um desperdício considerável de dinheiro, haja vista o que foi mencionado a respeito do projeto VLS.

Não basta optar por uma estratégia é preciso eficácia em sua execução. O Estado não é mais garantidor do bem-estar, essas lacunas deixadas pelo Estado precisam ser preenchidas por novos atores, sem que o Estado deixe de liderar a tomada de decisões.

Por fim, quase seis décadas de atividades espaciais se passaram desde que os Estados Unidos colocaram o homem na Lua. O salto gigante para a humanidade profetizado pelo astronauta norte-americano Neil Amstrong era sobre uma conquista científica e tecnológica. Está faltando um salto à altura desse avanço para a governança das políticas espaciais, em especial, da Política Espacial Brasileira.

REFERÊNCIAS

BERGGRUEN, N., GARDELS, N. **Governança Inteligente para o Século XXI**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2013. p. 43-57.

BRASIL. Portaria Interministerial No. 2.151 de 2 de outubro de 2015. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 5 out. 2015. Seção 1, p. 13. Disponível em: <http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/servlet/INPDFViewer?jornal=1&pagina=13&data=05/10/2015&captchafield=firistAccess>. Acesso em 11 mai. 2016.

BRASIL. Política Nacional das Atividades Espaciais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D1332.htm. Acesso em 9 mai. 2016.

BRASIL. Estrutura Regimental da Agência Espacial Brasileira. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4718.htm. Acesso em 11 mai. 2016.

CARVALHO, H. C. Alternativas de financiamento e parcerias internacionais estratégicas no setor espacial. In: **Desafios do Programa Espacial Brasileiro**. Brasília: SAE, 2011. 276p. Disponível em: http://www.sae.gov.br/wp-content/uploads/espacial_site.pdf. Acesso em 29 mai. 2016.

FUKUYAMA, F. **The origins of Political Order: From Pre-Human Times to the French Revolution**. Nova York: Macmillan, 2011.

GONÇALVES, A., COSTA, J. A. F. **Governança Global e Regimes Internacionais**. São Paulo: Almedina, 2011.

HYDEN, G. COURT, J. Governance and Development. **World Governance Survey Discussion Paper**. United Nations University, n. 1, 2002.

REI, F. A Rio + ou - 20: considerações sobre governança. **Interfacehs**. V. 7, n. 2, 2012. Disponível em: <http://www.revistas.sp.senac.br/index.php/ITF/article/viewFile/266/239>. Acesso em 29 mar. 2016.

SOCIEDADE BRASILEIRA PARA O PROGRESSO DA CIÊNCIA (SBPC). **Jornal da Ciência: Nas atividades espaciais cabe ao Estado deixar fazer**. Disponível em: http://jcnoticias.jornaldaciencia.org.br/wp-content/uploads/2016/04/Jornal_da_Ciencia_766.pdf. Acesso em 11 mai. 2016.

O DIREITO JURISPRUDENCIAL AMBIENTAL BRASILEIRO À LUZ DA COMMON LAW

DANIELLE MARIEL HEIL¹
ANDREY GASTALDI DA SILVA²

Resumo: Este artigo objetiva abordar os sistemas jurídicos de direito brasileiro e norte-americano, com origens no *civil law* (romano-germânico) e *common law* (anglo-saxônico), e seus desdobramentos no Brasil. O estudo visa realçar a origem do sistema anglo-saxônico, e as influências sofridas pelo direito pátrio na construção das decisões jurídicas. Com este tema, procura-se demonstrar que, em virtude da tendência do fenômeno da *Commonlização*, o direito jurisprudencial, encontra-se em ascensão no modelo jurídico brasileiro, especialmente com a aprovação do Novo Código de Processo Civil. O estudo teve como objetivo geral realizar, por meio de uma pesquisa bibliográfica, uma investigação acerca da utilização dos precedentes no Brasil e a aplicação desse direito jurisprudencial, em um paralelo com a análise dos instrumentos do *distinguity* e *overruling*, oriundo do modelo *common law*. A abordagem ainda evidencia como o Brasil tem se inspirado no modelo do *common law* para a utilização dos precedentes no sistema judicial pátrio, por intermédio de exemplos de decisões proferidas pelos Tribunais Superiores brasileiros.

Palavras-Chave: Common Law; Precedente; Jurisprudência; Direito Ambiental.

Abstract: This article aims to address the legal systems of brazilian and US law with origins in civil law (roman-germanic) and common law (anglo-saxon), and its development in Brazil. The study aims to highlight the origin of the anglo-saxon system, and the influences suffered by the native law in

1 Procuradora Adjunta do Município de Brusque-SC. Pós-graduada em Direito Penal e Processual Penal junto a Escola do Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Pós-graduada em Direito Constitucional pela Fundação Educacional Damásio de Jesus. Pós-graduada em Direito Ambiental pela instituição Verbo Jurídico. Mestranda em Ciências Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. dannyheil@hotmail.com.

2 Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Graduado pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Advogado. andrey@edu.univali.br.

the construction of legal decisions. With this theme, it seeks to demonstrate that, because of the Commonlização trend phenomenon, the case law, is on the rise in the Brazilian legal model, especially with the adoption of the new Civil Procedure Code. The study aimed to carry out, through a literature review, an investigation into the use of precedent in Brazil and the application of jurisprudence, in a parallel with the analysis of instruments distinguishity and overruling, coming from the common law model. The approach also shows how Brazil has been inspired by the common law model for the use of precedents in the paternal judicial system, through examples of decisions handed down by the Brazilian High Courts.

Keywords: Common Law; Precedent; Jurisprudence; Environmental Law.

INTRODUÇÃO

O presente estudo visa analisar as influências sofridas pelo direito pátrio do modelo estadunidense de construir decisões jurídicas a partir do uso de precedentes.

Essa influência levou, por exemplo, a introdução do uso dos precedentes, deixando de lado a ideia totalitária da primazia da lei, numa clara alusão aos precedentes vinculantes das cortes da família da common law pelo Brasil.

O critério metodológico utilizado para essa investigação e a base lógica do relato dos resultados apresentados reside no Método Indutivo (PASOLD, 2015, p. 90-93; 97-99). Na fase de Tratamento dos Dados, utilizou-se o Método Cartesiano (PASOLD, 2015, p. 92).

As técnicas utilizadas nesse estudo serão a Pesquisa Bibliográfica, a Categoria e o Conceito Operacional, quando necessário (PASOLD, 2015, p. p. 93-97; 108; 113-130). Outros instrumentos de Pesquisa, além daqueles anteriormente mencionados, poderão ser acionados para que o aspecto formal desse estudo se torne esclarecedor ao leitor.

A abordagem tem como objetivo geral, compreender o sistema jurídico brasileiro, o qual deriva de tradição distinta da do common law, introduzindo sobre a convergência vivenciada atualmente por tais sistemas jurídicos. Os objetivos específicos são: a) revelar como o ordenamento jurídico brasileiro vem incorporando o uso dos precedentes, dando origem ao fenômeno da commonlização; b) identificar e compreender as decisões dos tribunais brasileiros, em um paralelo com a investigação dos instrumentos do distinguishity e overruling; c) apresentar casos reais julgados pelos Tribunais superiores bra-

sileiros, dentre eles do Superior Tribunal de Justiça, em que constam os legados advindos do modelo *common law* no ordenamento jurídico brasileiro.

Na delimitação do tema, levanta-se o seguinte problema: os Tribunais brasileiros vêm se utilizando para a construção de suas decisões, de teorias e doutrinas advindas do sistema *common law*?

Para o equacionamento do problema, levanta-se a seguinte hipótese: há efetiva influência de movimento anglo-saxão no ordenamento jurídico brasileiro para a construção de decisões jurídicas, especialmente através do uso de precedentes e demais instrumentos com características semelhantes aos precedentes, tais como as súmulas vinculantes.

Para fins deste artigo, buscaram-se, também, autores tais como, Lenio Luiz Streck, Luiz Guilherme Marinoni, Maurício Ramires e Fredie Didier Jr, Ronald Dworkin, entre outros, que apresentam diferentes percepções sobre o tema em estudo para elucidar o(s) significado(s) e contexto(s) de determinadas categorias apresentadas nesta pesquisa.

1. BRASIL VIVENCIANDO O COMMON LAW – DECISÕES JURISPRUDENCIAIS COMO FONTE DE APLICAÇÃO DO DIREITO

Vivemos um movimento de convergência dos sistemas *civil law*, do qual o Brasil é adepto, e o modelo do *common law*.

Se nos países norte-americanos se buscam cada vez mais técnicas para flexibilizar a estabilidade do uso dos precedentes (*stare decisis*); nós, do *civil law*, procuramos cada vez mais pensar em meios para estabilizar a jurisprudência, diante de sua completa instabilidade e da falta de uma teoria dos precedentes adequadas às peculiaridades e complexidades do sistema jurídico brasileiro (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p. 334-335).

No entanto, é importante registrar, o que Maia Neto e Soni acentuam:

O *common law* é utilizado nos países anglo-saxônicos (Estados Unidos e Inglaterra), onde a base do ordenamento jurídico é a jurisprudência (fonte secundário do Direito), e não o texto da lei, como no *civil law*, fonte primária do Direito. (2012)

Assim, não é possível pensar o direito interno como expressão de um sistema *common law*, tendo em vista que não se vivencia tal sistema jurídico na posituação e aplicação das fontes jurídicas brasileiras. Há, portanto, que se buscar um modelo que, de fato, retrate a realidade jurídica brasileira³.

³ Assertivas produzidas quando da apresentação de artigo científico em co-autoria com o mestrando

Porém, o novo Código de Processo Civil, em processo de aceitação pela comunidade em geral e no período de *vacatio legis*, vem a concretizar as influências do *common law* no modelo jurídico brasileiro. Streck(2013a) assim explicita:

[...] é neste ponto – a *commonlização* – que aparece a questão mais grave. Gravíssima. Ninguém está se dando conta que, com o projeto, qualitativamente, há uma grande chance de perda no nosso sistema decisório, porque de um lado, o projeto não combate a possibilidade de o STJ e o STF continuarem a decidir discricionariamente, e de outro ele atribui, irrefletidamente, efeito vinculante para a quase totalidade das decisões desses tribunais (inclusive dos *obter dictum*).

Trata-se de nítida aplicação da força dos precedentes, uma das premissas que norteia o Novo CPC, com o fim de gerar estabilidade legítima do uso do Direito jurisprudencial no Brasil (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p. 336).

O art. 924 do Novo CPC determina que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”, de modo a respeitar a cadeia decisória desde a primeira análise (*leading case*) e, em especial, com respeito dos fundamentos determinantes (*ratio decidendi*) que nortearam a aplicação (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p. 54).

Todo esse movimento de convergência com o *common law*, chamado por Streck de “*commonlização*” merece muita atenção e cuidado quando se percebe que tal uso dos precedentes ainda desafia várias intempéries (STRECK, 2013b).

André Staack, para a disciplina – seminário de Manuel Atienza sobre Argumentação Jurídica no curso de Ciências Jurídicas da Univali – Universidade do Vale do Itajaí em dez/2015.

Assim, o estudo e a compreensão do sistema *common law*, embora tenha sido criado e seja um movimento de realidade fática estadunidense, é de imperiosa importância, pois, o que parece, é que, em pouco tempo, esta também será a realidade do modelo jurídico brasileiro.

Além do Novo CPC, não se pode esquecer ainda o (res)surgimento dos enunciados de súmula no Brasil.

Nesse sentido:

[...] o fenômeno cada vez mais corrente do uso de ementas e enunciados de súmulas completamente dissociados do caso concreto que lhes deu fundamento, como se fossem normas gerais e abstratas que se desligariam, como a lei, de seus fundamentos originalistas (quando, corretamente, os julgados precisam ser aplicados, como fundamento, em consonância com os limites argumentativos do caso analisado) (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015).

No tocante aos enunciados de súmulas, os quais seriam pronunciamentos dos tribunais brasileiros a serem aplicados à generalidade, é de difícil compreensão, o fato de seu uso ser comparado ao uso dos precedentes no sistema *common law*, especialmente pela percepção de que “no sistema anglo-saxão é vital a ideia de que os tribunais não podem proferir regras gerais em abstrato, mas sim normas específicas ao caso concreto em análise”. (HUGHES, 1996, p. 19).

É dizer, portanto, “que em países de *common law*, os precedentes não terminam a discussão; são, sim, um principium: um ponto de partida, um dado do passado, para a discussão do presente” (RE, 1990, p. 38).

No entanto, é comum a utilização de enunciados de súmulas sem se analisar os julgados que a deram base, quando tal procedimento seria imprescindível para verificar se os casos que os embasaram são idênticos ao atualmente em julgamento (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.314).

Para tanto, o Novo CPC busca alcançar uniformidade das decisões, conforme o § 1.º do art. 926, que determina que os tribunais devem editar as súmulas que correspondam à sua jurisprudência dominante: “Na forma e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante” (BRASIL, 2015a).

Nessa linha de diferenciação entre enunciados de súmulas e uso dos precedentes, pontua Edward:

Ocorre que, no *common law* os precedentes são *starting points (princípium)* dos fundamentos jurídicos que venham trazer, ou seja, um julgado somente se tornará precedente se em aplicação analógica futura se verificar que seus fundamentos determinantes se aplicam ao caso futuro devido às suas identidades jurídicas e fáticas. O precedente no *common law* é um ponto de partida, quando de modo recorrente entre nós é visto como ponto de chegada. (RE, 1990, p.38)

Como pontua Dworkin(2002, p.176) ao comentar o *stare decisis*, “a força gravitacional do precedente não pode ser apreendida por nenhuma teoria que considere que a plena força do precedente está em sua força de promulgação, enquanto peça de legislação”.

De forma equivocada, “usamos julgados dos tribunais superiores como se, por essência, fossem precedentes”. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.345).

Nunes e Bahia, reportando-se ao Novo CPC, destacam:

[...] não é incomum o uso da técnica, em alguns tribunais, em juízos monocráticos do relator, em que se julga embasado em ementas ou acórdãos que em nenhuma medida representam o entendimento dominante do tribunal ao qual pertençam ou superior. (NUNES, BAHIA,2014,b)

Portanto, devemos analisar que apesar do discurso dos precedentes no Brasil ser apresentado com a finalidade de otimizar e aperfeiçoar o julgamento de casos idênticos, sob a égide do Novo CPC, devemos começar a levar a sério e adaptar o seu uso à realidade brasileira pautada no modelo *civil law*.

2. OS INSTRUMENTOS DO *DISTINGUITY* E *OVERRULING*

A relevância do tema a que se propôs enfrentar se justifica na medida em que o que se vê, na prática, é “o posicionamento absolutamente restritivo que os Tribunais vêm adotando em relação à recorribilidade das decisões proferidas em consonância com os paradigmas firmados, em uma tendência de engessamento do Direito” (NUNES, FREIRE, GODOY, CARVALHO, 2013).

Nesse ponto, teríamos a aprender com o sistema anglo-saxão que uma decisão não nasce como se precedente fosse; são os juízes de casos futuros que, instados a se manifestarem sobre decisões passadas, poderiam invocar tais decisões na qualidade de precedentes (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.346).

Depreende-se com o *common law*:

[...] o juiz do primeiro caso apenas pretendia resolver a situação que lhe fora submetida (o que não quer dizer que, ao decidir, ele não tenha se preocupado em prolatar uma decisão que pudesse ser útil no futuro). A própria noção do que seja o precedente (uma atividade reconstrutiva do passado) torna possível a novos juízes darem novos sentidos ao texto, derivando dessa assertiva a possibilidade de se promover o *distinguishing*, ou até mesmo de ampliar (*widening*) ou reduzir (*narrowing*) o precedente, a depender das circunstâncias e dos padrões de identificação que forem estabelecidos entre os casos - mas todas essas atividades extrapolam a mera citação do texto de uma decisão passada qualquer, de enunciados sumulares ou mesmo de teses estabelecidas (RAMIRES, 2010, p.73).

Em outras palavras, jamais o precedente será anunciado de forma pura, completa e única. É a partir das distinções, ampliações e reduções que os precedentes são ajustados pelo Judiciário, à luz de novas situações, delimitando-se friamente a abrangência da norma, objetivando excluir por completo a generalidade e abstração na aplicação dos precedentes.

Ainda sobre a técnica da distinção (*distinguishing*):

Se, de um lado é verdade que o precedente originário estabelece o primeiro material jurisprudencial sobre o qual se debruçarão os intérpretes dos casos subsequentes, com o passar do tempo, uma linha de precedentes se formará a partir daquele primeiro precedente, confirmando-o, especificando-o e conferindo-lhe estabilidade, e a técnica da distinção (*distinguishing*) desempenha uma importante função nesse processo de maturação do direito jurisprudencial (MACEDO, 2015, p.363).

Sobre a alteração de entendimento (*overruling*), vislumbra-se:

[...] é importante analisar as formas pelas quais pode se dar a modificação do precedente (na linguagem do Novo CPC): há a adoção entre nós de instituto de *common law* conhecido como *overruling* (superação, modificação), que pode ser reconhecido tanto para as súmulas quanto para os precedentes (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.359-360, grifos no original).

Ademais, importa destacar o artigo 927 e seus parágrafos do Novo CPC, os quais tentam organizar as formas de modificação e superação necessárias para alteração de súmulas e precedentes.

O § 4.º do art. 927 do Novo CPC estabelece parâmetros que o Tribunal deve observar quando da mudança do *overruling* e são eles: fundamentação adequada; e específica (ônus argumentativo), considerando-se, ainda, os princípios: segurança jurídica, proteção da confiança e isonomia (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.361).

Por sua vez, o § 5.º prescreve a necessidade de os Tribunais darem ampla divulgação aos seus precedentes, inclusive pela internet, organizando-os por temas (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.362).

Tais previsões são essenciais se o Brasil quer se apoiar em precedentes “as técnicas da distinção e da superação pertencem, há muito, à praxe forense de países de *common law*, nos quais juízes e advogados as utilizam para flexibilizar o enrijecimento que poderia advir do *stare decisis*” (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.362).

O Novo Código de Processo Civil busca, portanto, promover uma readequação da prática judiciária brasileira à luz do modelo democrático de processo e de diretrizes norte-americanas. No entanto, não pode ser interpretado a partir de velhas tradições, e sem adequação às realidades do país.

Sobre a utilização “incorreta” da teoria dos precedentes em solo brasileiro:

O equívoco não se resume ao uso dos julgados como se leis fossem, com a utilização de uma “metodologia” tradicional que os presume como enunciados normativos abstratos, mas na sua construção desde o início como esgotamentos interpretativos quando produzidos por técnicas de *causapiloto* que induzem o erro de que, uma vez sendo proferida a decisão por estes órgãos de cúpula do Judiciário pátrio, teríamos chegado a um padrão

decisório preciso, abrangente e que poderia ser aplicado mecanicamente mediante uma simples subsunção (BAHIA, 2012, p.359-379).

Uma tônica desse contexto consiste no senso comum teórico que reproduz, em expressão cunhada por Lênio Streck e Georges Abboud, uma *ideologia-do-conceito-com-pretensões-de-aprisonar-os-fatos-de-antemão*. (STRECK, ABOUD, 2014, p.34)

Trata-se de uma pretensão, utópica, de se dar a resposta antes das perguntas serem formuladas, o que remonta ao positivismo exegetico do século XIX (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.350).

Nesse sentido de repriminção, destaca Marinoni:

A repriminção dessa Escola manifesta-se quando se elabora uma súmula, uma ementa ou uma decisão-modelo na tentativa de sequestrar todas as possíveis situações que digam respeito ao que nelas se aprisiona, como um produto de sentido antecipado, e há quem sustente que a criação das súmulas (notadamente a vinculante) aproximou o direito brasileiro do *common law* (MARINONI, 2011, p.491).

Considerando o cenário jurídico atual, em comparação ao passado (exegetismo), quando se trata da pretensão de as súmulas firmarem a interpretação do texto, é possível traçar um paralelo: antes, a lei tudo resolveria, gerando segurança jurídica e uniformidade ao direito; agora, as súmulas desempenhariam a mesma função. Será?

Sobre este ponto, o alerta de Ramires:

[...] quando se diz que o juiz tem uma obrigação de respeitar a integridade e a coerência do direito, não significa que ele deve ser “a boca da jurisprudência”. Menos ainda se quer dizer que lhe bastará, para resolver um caso, repetir ementas e trechos de julgados anteriores, como se só lhe fosse exigido seguir uma “corrente jurisprudencial”. A integridade não traz semelhantes facilidades e, ao contrário, traduz-se em um ônus adicional (2010, p.104).

No tocante a utilização das súmulas, insta ressaltar que não é plausível nem tolerável usar julgados isolados como se estes representassem a completude do entendimento de um tribunal, “além de uma simplificação odiosa,

está em desconformidade com a práxis do common law” (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.352).

Logo, no que tange ao uso do direito jurisprudencial, tem-se limites a serem verificados:

(...) não permite a escolha de trechos de julgados em consonância com o interesse de confirmação do aplicador, de acordo com suas preferências, é preciso promover uma reconstrução de toda a história institucional do julgamento do caso, desde o seu *leading case*, para que se evite o clima de *self service* insano, ao gosto do intérprete. (THEODORO JUNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p.352-353)

De igual forma, pontua Ramires sobre o abstracionismo conceitual do direito brasileiro:

O problema do abstracionismo conceitual do direito brasileiro [...] é justamente a tentativa de extrair e conservar essências das decisões pretéritas. Toma-se um acórdão qualquer e busca-se espremê-lo até produzir um enunciado representativo do que foi essencial no julgamento, formulado no menor número possível de palavras. Assim como se extrai uma essência aromática através da destilação das flores, e depois se guarda num frasco para usos futuros, a conceitualização dos julgados despe os casos de tudo o que julgar ser acidental, para ter em mãos apenas as suas “propriedades imutáveis”. Quer se saber, por baixo daquela decisão pouco relevante em sua própria contingência, qual foi o critério permanente que a informou, porque ele seria a chave para orientar todo um conjunto de decisões futuras. Em suma, uma identificação exata do *holding* ou da *ratio decidendi* de um caso, ao gosto do tecnicismo. Ao invés de se construir uma dialética entre os casos passados e os casos futuros, tenta-se montar um monólogo, e acaba se criando um *coro de muitas vozes dissonantes*. (RAMIRES, 2010, p.140)

Para Nunes e Bahia, “nenhum país que leve minimamente a sério o Direito jurisprudencial, pode permitir a criação e aplicação de súmulas e ementas mecanicamente”(2013a).

Diante de todo esse abstracionismo, corremos os riscos de uma hiperintegração em solo brasileiro.

Esta hiperintegração existe “na interpretação quando os fatos de um caso com alguma especificidade e restrição acabam se tornando um parâmetro geral para casos subsequentes que não guardam suficientes padrões de identificação com ele”(RAMIRES,2010, p.109).

Desta feita, precisa-se colocar em intensa discussão a hiperintegração do uso dos “precedentes” no Brasil, com o uso indiscriminado de súmulas, ementas e outras formas de simplificação do Direito, que vem ocorrendo em todas as esferas, incluindo o Direito ambiental.

3. COMMON LAW NO DIREITO AMBIENTAL JURISPRUDENCIAL BRASILEIRO

Cumprir registrar que o Brasil é um país de todas as doutrinas e teorias, conforme preceitua Didier:

O Sistema jurídico brasileiro tem uma característica muito peculiar, que não deixa de ser curiosa: temos um direito constitucional de inspiração estadunidense (daí a consagração de uma série de garantias processuais, inclusive, expressamente, do devido processo legal) e um direito infraconstitucional (principalmente o direito privado) inspirado na família romano-germânica (França, Alemanha e Itália, basicamente). Há controle de constitucionalidade difuso (inspirado no judicial *review* estadunidense) e concentrado (modelo austríaco). Há inúmeras codificações legislativas (*civil law*) e, ao mesmo tempo, constrói-se um sistema de valorização dos precedentes judiciais extremamente complexo (súmula vinculante, súmula impeditiva, julgamento modelo para causas repetitivas etc. [...]), de óbvia inspiração no *common law*. Embora tenhamos um direito privado estruturado de acordo com o modelo do direito romano, de cunho individualista, temos um microsistema de tutela de direitos coletivos dos mais avançados e complexos do mundo; como se sabe, a tutela coletiva de

direito é uma marca da tradição jurídica do *common law* [...]. (DIDIER JR.,2012, p.42)

Para o referido autor, a tradição jurídica brasileira representa a “brazilian law”(DIDIER JR.,2012,p.43).

Considerando essa fase de convergência de teorias que vem sofrendo o ordenamento jurídico brasileiro, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre os legados advindos do modelo *common law*:

[..] Foi acolhida em nosso ordenamento jurídico excepcionalmente no Direito do Consumidor e no Direito Ambiental. A teoria da desconsideração da personalidade jurídica foi-nos legada pelo “common law” por intermédio da “disregard doctrine”, nascida da necessidade de se garantir o papel determinado juridicamente às sociedades comerciais, para que não sirvam de instrumento para sócios inescrupulosos, possibilitando a atuação no mercado com fraude ou abuso de direito (STJ, Processo AREsp 633879 SP 2014/0338756-6. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Publicação> DJ 14/04/2015).(BRASIL, 2015b)

De igual forma, o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 302906 SP 2001/0014094-7, fez um paralelo sobre a função social do plano diretor acerca das restrições urbanístico-ambientais com o sistema *common law*:

Lembra muito bem o Ministro Mauro Campbell Marques, em seu Voto, que não é de surpreender a resistência, perplexidade ou descaso que as restrições urbanístico-ambientais enfrentam entre nós, tudo porque a cultura legislativa paternalista do Brasil leva a crer que apenas o plano diretor, apenas e tão somente a lei, pode ser instrumento de cumprimento da função social”. E assim é, não obstante os inúmeros benefícios dessa técnica de regulação jurídica do direito de construir, realçados tanto nos sistemas de *civil law*, como de *common law* (no Direito norte-americano e inglês, cf. Rutherford H. Platt, *Land Use and Society: Geography, Law, and Public Policy*, Washington, D.C., Island Press, 1996, pp. 300-301).(BRASIL, 2010b)

Por sua vez, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, analisou possível dano ambiental por construção em faixa marginal de proteção do rio, cuja área se tratava de Preservação Permanente, promovendo um *distinguishing* entre a jurisprudência recorrente e a responsabilização objetiva do causador do dano ambiental. Colhe-se da decisão

Há de se fazer um *distinguishing* entre a jurisprudência recorrente que impõe a responsabilização objetiva do causador do dano e as peculiaridades do caso concreto sob análise, observando-se a hipossuficiência do poluidor, porque não há coincidência entre os fatos fundamentais discutidos e aqueles que serviram de base à *ratio decidendi* (tese jurídica) constante no precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, algumas peculiaridades no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente (conceito de Fredie Didier Jr., Curso de Direito Processual Civil, Introdução ao Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol. 1, 14.^a edição, 2012, p. 42).

[...]

Entende-se, por *distinguishing*, na visão de Fredie Didier Jr.:

Fala-se em *distinguishing* (ou *distinguish*) quando houver distinção entre o caso concreto (em julgamento) e o paradigma, seja porque não há coincidência entre os fatos fundamentais discutidos e aqueles que serviram de base à *ratio decidendi* (tese jurídica) constante no precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, algumas peculiaridades no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente. Origem. Advém da teoria *stare decisis* (decorre do latim: *stare decisis et non quieta movere*) que é própria do Direito inglês (natureza de Common Law), cuja aplicabilidade remonta mais aos casos de Direito civil daquela tradição jurídica; por outro lado, a 6AC 0078647-26.2008.8.19.0001 est.VSM/lct doutrina e jurisprudência norte-americana são o verdadeiro exemplo pelo qual essa expressão “*stare decisis*”

ganha sua devida respeitabilidade, de modo que, para eles, a *stare decisis* significa o grande comando com o qual as Cortes devem dar o devido peso e valor ao precedente. Exemplo: uma questão de direito material foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, logo, a que porventura surgir futuramente será julgada do mesmo modo, desde que a decisão anterior seja cogente/imperativa.

[...]

Precedente jurisprudencial. O nosso Superior Tribunal de Justiça é receptivo à referida. Vide a melhor e mais atual jurisprudência:

Assim, necessário se faz a técnica hermenêutica do *distinguishing* para concluir pela inaplicabilidade do precedente consubstanciado no Recurso Especial nº 1.159.189/RS, pois os fundamentos fáticos ali destacados, que foram reconhecidos pelo Tribunal a quo, não estão presentes no acórdão ora recorrido. 6. Agravo regimental não provido. (STJ, AARESP 201202262460, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/05/2013).

[...]

Nesse sentido, viola qualquer noção de Justiça e Equidade a pretensão de que o réu, que fora impedido por diversos fatores sócio espaciais à ocupação irregular de faixas marginais do Rio Anil, seja tratado com o mesmo rigor dispensado pelos Tribunais Superiores em casos de fixação de responsabilidade por danos ambientes decorrentes de exploração econômica descomprometida com o ecossistema equilibrado ou de loteamentos comerciais irregulares. (TJRJ, SEXTA CÂMARA CÍVEL. Apelação Cível nº 0078647-26.2008.8.19.0001. Apelante 1: Estado do Rio de Janeiro. Procurador do Estado: Doutor Leonardo Orsini de Castro Amarante. Apelante 2: José Rodrigues Lima. Advogado: Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Apelados: os

mesmos. Relator: Desembargador Nagib Slaibi). (BRASIL, 2014b)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça fez minuciosa abordagem sobre as súmulas e a força vinculante dos precedentes judiciais do sistema *common law*, tendo concluído que no Brasil, a súmula é uma mera cristalização de jurisprudência, não podendo ser considerada norma jurídica, em razão de ser desprovida de eficácia vinculante.

Sobre a referida distinção, segue decisão do STJ, no Agravo Regimental na Reclamação n. 10.707 do Distrito Federal, tendo como relator o ministro Celso de Mello:

Cumpre destacar, no ponto, a natureza jurídica de que se reveste, em seu perfil ordinário ou comum, a súmula da jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal, valendo relembra, quanto a tal aspecto, decisão emanada da colenda Primeira Turma desta Corte:

“A SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE DO SUPREMO TRIBUNAL. – A Súmula – enquanto instrumento de formal enunciação da jurisprudência consolidada e predominante de uma Corte judiciária – constitui mera proposição jurídica, destituída de caráter prescritivo, que não vincula, por ausência de eficácia subordinante, a atuação jurisdicional dos magistrados e Tribunais inferiores. A Súmula, em conseqüência, não se identifica com atos estatais revestidos de densidade normativa, não se revelando apta, por isso mesmo, a gerar o denominado ‘binding effect’, ao contrário do que se registra, no sistema da ‘Common Law’, por efeito do princípio do ‘stare decisis et non quie-ta movere’, que confere força vinculante ao precedente judicial.

[...]

Esse entendimento que venho de mencionar nada mais reflete senão a advertência do Supremo Tribunal Federal de que “(...) Súmula é cristalização

de jurisprudência”, não constituindo, por isso mesmo, ela própria, uma “norma jurídica” (RE 116.116/MG, Rel. Min. MOREIRA ALVES). (BRASIL,2014a)

A decisão menciona o entendimento de Guilherme Marinoni, no sentido de que “a formulação sumular, embora refletindo precedente jurisprudencial, não se reveste de caráter impositivo, prescritivo, permissivo, autorizativo ou derogatório de condutas individuais ou sociais” (BRASIL,2014a).

Portanto, para o STJ, a **súmula**, embora refletindo a consagração jurisprudencial de uma dada interpretação normativa, não constitui, ela própria, norma de decisão.

Sobre a existência ou não de eficácia vinculante nas formulações jurisprudenciais, o STJ faz constar em seu julgado sobre o valor meramente persuasivo:

A Súmula de jurisprudência, portanto, quando desprovida de eficácia vinculante, encerra mero conteúdo descritivo. Ao ostentar essa condição, torna-se lícito asseverar que lhe falece a nota da multidimensionalidade funcional que tipifica, sob os atributos da imposição, da permissão, da autorização e da derrogação, as funções específicas da norma jurídica.

Daí a advertência da doutrina, segundo a qual o direito proclamado pelas formulações jurisprudenciais tem valor meramente persuasivo, “(...) maior ou menor, na medida do prestígio jurídico de que desfrutem os juízes ou Tribunais de onde ele procede” (RUBEM NOGUEIRA, “Desempenho normativo da jurisprudência do STF”, “in” RT 448/24).

Cumprе enfatizar, neste ponto, a autorizada advertência de JOSÉ FREDERICO MARQUES (“Manual de Direito Processo Civil”, vol. 3/206) – que recebeu, em seu magistério, a prestigiosa adesão de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (“Comentários ao Código de Processo Civil”, vol. V/38-39) – no sentido de que os precedentes e as súmulas, porque desprovidos do conteúdo eficaz pertinente ao ato legislativo (exceção feita à súmula

vinculante), “(...) não passam de indicações úteis para uniformizar-se a jurisprudência, a que, entretanto, juízes e Tribunais não se encontram presos”, eis que – consoante acentua o Mestre paulista – “vinculação dessa ordem, só a Constituição poderia criar”.(BRASIL,2014^a)

A jurisprudência baseada na formulação sumular, desse modo, não se reveste de expressão normativa, muito embora reflita, a partir da experiência jurídica motivada pela atuação jurisdicional do Estado, o significado da norma de direito positivo, tal como ela é verificada pela atividade interpretativa dos Tribunais.

Cumpre relembrar a lição de Larenz sobre o valor e o significado do direito revelado pela interpretação dos Tribunais:

Quem quiser conhecer o Direito tal como é realmente aplicado e ‘vive’, não pode contentar-se com as normas, tem de inquirir do entendimento que lhes é dado pela jurisprudência. Os precedentes são, pois, uma fonte de conhecimento do Direito. Não, porém, uma fonte de normas jurídicas imediatamente vinculativas (...). (LARENZ, 1978, p. 499)

Ainda, a jurisprudência pátria traz um olhar histórico sobre nosso direito positivo, ressaltando que não é da nossa tradição cultural a vinculação a precedentes judiciais, porém, a valorização dos precedentes no Brasil, tem se tornado um fenômeno visível e constante no país.

Nesse sentido, o Recurso Especial nº. 1.111.743/DF, tendo como relator o ministro Luiz Fux, julgado em 25/02/2010, preceitua:

[...] o tratamento isonômico, a previsibilidade das decisões judiciais, o papel uniformizador do Superior Tribunal de Justiça. Na busca de tal desiderato, o sistema de julgamento, pelo STJ, dos recursos especiais repetitivos, constitui mais um passo do legislador no seu esforço constante de valorizar os precedentes dos tribunais superiores, conferindo-lhes uma peculiar eficácia persuasiva, que se projeta para muito além do caso concreto, espargindo efeitos reflexos, bem significativos, para todos os demais casos semelhantes.

[...]

Um olhar histórico sobre nosso direito positivo ilustra e confirma essa verdade. Ao contrário do que ocorre em países da common law e até mesmo, em boa medida, em muitos países continentais europeus, não é da nossa tradição cultural a vinculação a precedentes judiciais. É sabido que nos primórdios da fase republicana malograram as iniciativas de natureza doutrinária, especialmente de Ruy Barbosa (Comentários à Constituição Federal Brasileira, coligidos e ordenados por Homero Pires, São Paulo, Saraiva, 1933, IV volume, p. 268), pela adoção entre nós de sistema semelhante ao “stare decisis”. Daí o esforço legislativo empreendido nas últimas décadas no sentido de estabelecer um novo padrão. Os primeiros passos em direção à eficácia vinculante dos precedentes se deram na Constituição de 1934, quando foi criado o instituto da suspensão, pelo Senado, da lei declarada inconstitucional pelo STF, alternativa para atribuir força de stare decisis aos precedentes, universalizando os efeitos da declaração de inconstitucionalidade tomada em controle difuso. Em 1963, o Regimento Interno do STF (art. 102) instituiu a Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal, instrumento prático ainda hoje importantíssimo para viabilizar a força persuasiva dos precedentes da Corte. Ainda por força da Emenda 45/04, foi instituída a súmula vinculante (CF, art. 103-A), instrumento típico de imposição de observância dos precedentes da Corte Suprema. (BRASIL, 2010^a)

Sobre a elevada força que a Constituição e as leis atribuem aos precedentes do STF e do STJ, a decisão ora em apreço bem destaca a especial carga persuasiva dos precedentes no ordenamento jurídico brasileiro:

Também no plano infraconstitucional a valorização dos precedentes é fenômeno igualmente bem visível e continuamente aprofundado pelo legislador. No regime original do CPC 1973, previu-se

mecanismo de uniformização de jurisprudência e de edição de súmulas (art. 479), a evidenciar a preocupação com a adoção uniforme e isonômica da jurisprudência dos tribunais.

[...]

O movimento em direção à força dos precedentes (não apenas dos sumulados, mas também dos demais) foi acelerado com as reformas do CPC ocorridas a partir de 1994.

[...]

Esse panorama ilustra a elevada força que a Constituição e as leis atribuem aos precedentes do STF e do STJ. Embora não seja certo “dizer que o juiz brasileiro, p. ex., está jungido ao precedente tanto quanto o estaria um juiz norte-americano ou inglês”, também “será falso, mormente na atualidade, dizer que o precedente é uma categoria jurídico-processual estranha ao direito pátrio, ou que tem apenas uma força meramente persuasiva”, anotou argutamente o Professor Danilo Knijnik (KNIJNIK, Danilo. O recurso especial e a revisão da questão de fato pelo Superior Tribunal de Justiça, RJ: Forense, 2005, p. 59). (REsp. nº. 1.111.743/DF. Relator p/Acórdão Min. Luiz Fux - Corte Especial/STJ - maioria - julgado em 25/02/2010). (BRASIL, 2010a)

Por fim, o que se pode concluir de todas essas decisões colacionadas, em suma, é que há, em nosso atual direito positivo, um panorama normativo que não pode ser desconsiderado: o da evidente eficácia expansiva e carga persuasiva dos precedentes dos tribunais superiores, que inegavelmente, geram reflexos importantes em relação aos demais processos que versam sobre a mesma matéria.

CONCLUSÕES

Com esta pesquisa, restou evidenciado que em virtude da tendência do fenômeno da *Commonlização*, advinda da expressão *common law*, o uso de precedentes encontra-se em ascensão no modelo jurídico brasileiro.

Conclui-se com este trabalho, que diante da inspiração do modelo jurídico brasileiro pelo sistema dos Estados Unidos da América, busca-se um dimensionamento do direito jurisprudencial no Brasil em face do quadro de alta instabilidade decisória que vivenciamos.

Evidentemente que o uso do Direito jurisprudencial corresponde a uma tendência inexorável, em razão da tese da constante aproximação entre os sistemas *jurídicos civil law* e *common law*.

O Novo CPC ajuda muito nesse movimento de convergência dos sistemas, desde que devidamente interpretado, sempre com base em suas premissas fundamentais, que aqui se buscaram demonstrar.

Restou verificado que a realidade anglo-saxônica do uso de precedentes encontra-se influenciando o modelo jurídico brasileiro de decisão judicial, razão pela qual a tendência da *Commonlização*, como se vê nos dizeres do Novo Código de Processo Civil, é um movimento que se encontra, pouco a pouco, sendo internalizado no sistema jurídico brasileiro.

Deste modo, então, fica confirmada a hipótese inicialmente formulada por ocasião da introdução: de fato, no Brasil, há efetiva influência de movimento anglo-saxão para a construção de decisões jurídicas, especialmente através do uso de precedentes e demais instrumentos com características semelhantes aos precedentes, tais como as súmulas vinculantes.

Na última parte do artigo, foi apresentado um dos pontos mais relevantes do estudo, evidenciando a convergência que o direito brasileiro vem passando, especialmente a questão da obrigatoriedade de seguir a jurisprudência das cortes superiores brasileiras, oportunidade em que foram demonstradas diversas decisões dos Tribunais brasileiros, especialmente no tocante da temática dos danos ambientais vinculados aos ensinamentos oriundos do sistema *common law*.

O mérito deste trabalho não é só de interesse pessoal e da academia, mas igualmente de todos os cidadãos em geral, tendo em vista que restou evidenciada a força com que a jurisprudência vem se infiltrando no ordenamento pátrio.

REFERÊNCIAS

BAHIA, Alexandre Melo Franco. As súmulas vinculantes e a nova escola da exegese. **Revista de Processo**, v. 206, p. 359-379, abr. 2012.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015a. Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 10 jan. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial**. Agravo em Recurso Especial n. 633879, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Brasília, 14 de abril de 2015b.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº. 1.111.743 do Distrito Federal**. Brasília, 25 de fevereiro de 2010a. Informativo n. 0424 do STJ.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**. Recurso Especial da 2ª Turma n. 302906 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Brasília, 26 de agosto de 2010b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental**. Agravo Regimental na Reclamação n. 10.707 do Distrito Federal, Brasília, 28 de maio de 2014a.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação Cível**. Apelação Cível nº 0078647-26.2008.8.19.0001, da 6ª Câmara Cível do Tribunal do Estado do Rio de Janeiro, Brasília, 23 de julho de 2014b.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil, Introdução ao Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. V. 1. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

HUGHES, Graham. Common Law Systems. In: MORRISON, Alan. **Fundamentals of American Law**. Nova York: Oxford University Press, 1996.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1978.

MACÊDO, Lucas Buril. **Precedentes Judiciais e o direito processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2015.

MAIA NETO, Cândido Furtado; SONI, Diego de Lima. Aborto e direitos humanos. **Revista Jurídica Consulex**, Ano XVI, n. 371, 01 jul. 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 2. ed. São Paulo: RT, 2011.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Formação e aplicação do direito jurisprudencial: alguns dilemas. **Rev. TST**, Brasília, v. 79, n. 2, abr/jun 2013a.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco. **Enunciados de Súmulas: Falta aos tribunais formulação robusta sobre precedentes**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014b-jan-07/falta-aos-tribunais-formulacao-robusta-precedentes>. Acesso em: 05 jan. 2016.

NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre; GODOY, Daniel Polignano; CARVALHO, Daniel Corrêa Lima de. Precedentes: alguns problemas na adoção do distinguishing no Brasil. **Revista Libertas**, UFOP, v. 1, n. 1, p. 21, jan-jun. 2013.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 13. ed. rev. atual. amp. Florianópolis: Conceito, 2015.

RAMIRES, Maurício. **Crítica à aplicação dos precedentes no direito brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

RE, Edward D. Stare Decisis. Trad. Ellen Gracie Northfleet. **Revista Forense**, v. 327, 1990.

STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. **O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculadas?** 2. ed. rev. atual. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2014.

STRECK, Lenio Luiz. Novo CPC decreta a morte da lei. Viva a Common Law! **Conjur**. 12 de setembro de 2013a. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-12/senso-incomum-cpc-decreta-morte-lei-viva-common-law>>. Acesso em: 17 nov. 2015.

STRECK, Lenio. **Por que agora dá para apostar no projeto do novo CPC!** Consultor Jurídico, 21 de outubro de 2013b. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-21/lenio-streck-agora-apostar-projeto-cpc>>. Acesso em: 15 mai. 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização**. 2. ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E ELEIÇÕES MUNICIPAIS: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DA AGENDA PÓS-2015 (AGENDA 2030) E DOS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

MEILYNG LEONE OLIVEIRA¹

PAULO JOSÉ FERRAZ DE ARRUDA JÚNIOR²

Resumo: O presente estudo tem como eixo principal o Desenvolvimento Sustentável e de que modo as eleições municipais podem ser impactantes em termos de responsabilidade socioambiental. Assim, realiza-se a análise dos documentos internacionais que tratam sobre o tema, principalmente o A/RES/70/1, da ONU (Organização das Nações Unidas) e a atual “agenda 2030” (2016-2030), que estabeleceu os ODS (Objetivos do Desenvolvimento Sustentável), composto por 17 (dezessete) objetivos e 169 (cento e sessenta e nove) metas, tendo como finalidade a promoção e fomento da sustentabilidade. A meta número onze, tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis, é o objeto principal do presente estudo. Os objetivos representam um plano ambicioso para acabar com a pobreza, reduzir as desigualdades e combater as mudanças do clima. Considerando que até o ano de 2030, segundo o relatório da ONU-Habitat, dois terços da população devem viver em cidades, objetiva-se com o presente estudo demonstrar de que forma as eleições municipais são potencialmente relevantes no contexto local e global para a efetivação do desenvolvimento sustentável, e, conseqüentemente, à garantia do acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações.

¹ Advogada. Pedagoga. Mestre em Direito Ambiental pela Universidade Católica de Santos (UNISANTOS). Diretora Escolar. MBA em Direito Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Presidente da Comissão de Meio Ambiente da 44ª Subseção da OAB-SP.

² Advogado. Professor Universitário. Mestre em Direito Ambiental (UNISANTOS), especialista em Direito Público (Escola Paulista de Direito). Doutorando em Direito Ambiental Internacional (UNISANTOS).

Palavras-chave: Direito Ambiental; Democracia; Desenvolvimento Sustentável; Eleições Municipais; Direito das cidades.

Abstract: This study's main axis Sustainable Development and how municipal elections can be impactful in terms of environmental responsibility. Thus, it carried out the analysis of international documents that deal with the subject, including the UNESCO documents, especially the current agenda 2030 (2015-2030), who established ODS (Sustainable Development Goals), composed of seventeen (17) goals and 169 (one hundred and sixty-nine) marks, and aims to promote and foster the sustainability, with the goal number eleven making cities and human settlements inclusive, secure, resilient and sustainable, the main study of this object. The goals represent an ambitious and bold plan to end poverty, reduce inequality and combat climate changes and considering that by the year 2030, according to the UN-HABITAT report, two thirds of the population should live in cities, the objective is with this study demonstrate how the municipal elections are extremely relevant in the local and global context for the realization of sustainable development, and thus to guarantee access to an ecologically balanced environment for present and future generations.

Keywords: Environmental Law; Democracy; Sustainable Development; Municipal Elections; Law of cities.

1. INTRODUÇÃO

A busca pelo desenvolvimento sustentável é multifacetada – não pode depender de um único fator. Muitos parâmetros sociais são importantes, como, por exemplo, a governança, as formas de organização econômica e de participação dos cidadãos. Enquanto o mundo inicia a implementação da Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável e seus 17 objetivos, 13% por da população mundial ainda vive em extrema pobreza, 800 milhões de pessoas passam fome e 2,4 bilhões não têm acesso a saneamento básico.

Os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, denominados a partir deste de ponto por ODS, são construídos a partir das conquistas dos Objetivos do Desenvolvimento do Milênio, que produziram o mais bem-sucedido movimento de combate à pobreza na história durante o período de 2000 a 2015. Em 2015, 6,6 bilhões de pessoas, ou 91% da população global, usaram uma fonte melhorada de água potável, comparados a 82% em 2000. Além disso, a assistência oficial ao desenvolvimento totalizou 131,6 bilhões de dólares em 2015, aumento de 6,9% em termos reais na comparação com 2014 e representa o nível mais alto já alcançado. A estimativa é de que 5,9 milhões de crianças com menos de 5 anos morreram em 2015, a maior parte

por causas evitáveis, e 216 mulheres morreram no parto a cada 100 mil nascimentos. Em 2013, 59 milhões de crianças em idade escolar estavam fora da escola e 26% das mulheres com idade entre 20 e 24 anos se casaram antes de completar 18 anos. Em 2015, estimadas 663 milhões de pessoas ainda usavam fontes de água insegura. Em 2012, 1,1 bilhão de pessoas ainda estavam sem acesso a esse serviço essencial. (UN, 2016, p. 6).

A afirmação de que dois terços da população mundial devem viver em cidades até 2030, de acordo com os dados do relatório da ONU-Habitat, a urbanização fornece a maior oportunidade, e também responsabilidade, para alcance dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, principalmente em relação à meta de número 11, que propõe tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis.

Nesse contexto, a governança detém um papel crucial na consecução desses objetivos, em no cenário jurídico brasileiro, o município possui grande encargo e atribuições, o que nos leva a perceber da importância da escolha de bons dirigentes quando das eleições municipais.

Governança urbana pode ser definida como as várias maneiras em que as instituições e indivíduos estão organizados na gestão diária de uma cidade, e os processos utilizados para realizar eficazmente a agenda de desenvolvimento de uma cidade, de curto e longo prazo. Governança é o ambiente favorável que exige quadros legais adequados, processos políticos e uma gestão administrativa eficiente, bem como mecanismos, orientações e ferramentas para permitir que o governo local para responder às necessidades dos cidadãos. Na verdade, é um processo de tomada de decisão envolvendo vários atores com diferentes prioridades para garantir que as normas são estabelecidas e onde o desenvolvimento é alcançado e serviços são prestados aplicam.

Portanto, é um processo contínuo que indica o sucesso de um sistema de cidade. Os governos locais têm proximidade, legitimidade e escala na maioria dos países do mundo, para serem eleitos diretamente pelos cidadãos, tornando-se a esfera de governo mais próxima da participação da população nos assuntos públicos. A governança urbana reside principalmente nas mãos dos governos locais, que têm adjacência para traduzir os princípios da boa governança e dirigir com eficácia para desenvolver uma cidade que garanta a cidadania urbana equitativa. No contexto de insegurança e de conflito, os governos locais também têm o potencial para construir relações positivas entre o Estado e a sociedade, devendo se conectar com os cidadãos para assegurar que os princípios da cidadania serão preservados. Um governo local deve conduzir uma gestão responsável, sustentável e transparente.

2. SOBRE OS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, A AGENDA 2030 E A COP-21

Em setembro de 2015, a Organização das Nações Unidas (ONU), aprovou um conjunto de metas que vinham sendo elaboradas desde 2012 no âmbito da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+20): os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (Agenda 2030), contendo 17 objetivos globais e 169 metas para promover a inclusão social, o desenvolvimento sustentável e a governança democrática em todo o mundo entre 2016 e 2030.

A Agenda 2030 é um plano de ação para as pessoas, o planeta e a prosperidade. Ela busca fortalecer a paz universal com mais liberdade, e reconhece que a erradicação da pobreza em todas as suas formas e dimensões, incluindo a pobreza extrema, é o maior desafio global ao desenvolvimento sustentável. Os Objetivos do desenvolvimento Sustentável (ODS) foram construídos sobre as bases estabelecidas pelos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM), de maneira a completar o trabalho e responder a novos desafios. São integrados e indivisíveis, e mesclam, de forma equilibrada, as três dimensões do desenvolvimento sustentável: a econômica, a social e a ambiental.

De acordo com os objetivos e metas, são previstas ações mundiais nas áreas de erradicação da pobreza, segurança alimentar, agricultura, saúde, educação, igualdade de gênero, redução das desigualdades, energia, água e saneamento, padrões sustentáveis de produção e de consumo, mudança do clima, cidades sustentáveis, proteção e uso sustentável dos oceanos e dos ecossistemas terrestres, crescimento econômico inclusivo, infraestrutura, industrialização, entre outros. No presente estudo, optou-se por analisar o objetivo número 11, qual seja, tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis, e que se subdivide em 10 metas.

Objetivo 11. Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis

11.1 Até 2030, garantir o acesso de todos à habitação segura, adequada e a preço acessível, e aos serviços básicos e urbanizar as favelas

11.2 Até 2030, proporcionar o acesso a sistemas de transporte seguros, acessíveis, sustentáveis e a preço acessível para todos, melhorando a

segurança rodoviária por meio da expansão dos transportes públicos, com especial atenção para as necessidades das pessoas em situação de vulnerabilidade, mulheres, crianças, pessoas com deficiência e idosos

11.3 Até 2030, aumentar a urbanização inclusiva e sustentável, e as capacidades para o planejamento e gestão de assentamentos humanos participativos, integrados e sustentáveis, em todos os países

11.4 Fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do mundo

11.5 Até 2030, reduzir significativamente o número de mortes e o número de pessoas afetadas por catástrofes e substancialmente diminuir as perdas econômicas diretas causadas por elas em relação ao produto interno bruto global, incluindo os desastres relacionados à água, com o foco em proteger os pobres e as pessoas em situação de vulnerabilidade

11.6 Até 2030, reduzir o impacto ambiental negativo per capita das cidades, inclusive prestando especial atenção à qualidade do ar, gestão de resíduos municipais e outros

11.7 Até 2030, proporcionar o acesso universal a espaços públicos seguros, inclusivos, acessíveis e verdes, particularmente para as mulheres e crianças, pessoas idosas e pessoas com deficiência

11.a Apoiar relações econômicas, sociais e ambientais positivas entre áreas urbanas, periurbanas e rurais, reforçando o planejamento nacional e regional de desenvolvimento

11.b Até 2020, aumentar substancialmente o número de cidades e assentamentos humanos

adotando e implementando políticas e planos integrados para a inclusão, a eficiência dos recursos, mitigação e adaptação às mudanças climáticas, a resiliência a desastres; e desenvolver e implementar, de acordo com o Marco de Sendai para a Redução do Risco de Desastres 2015-2030, o gerenciamento holístico do risco de desastres em todos os níveis

11.c Apoiar os países menos desenvolvidos, inclusive por meio de assistência técnica e financeira, para construções sustentáveis e resilientes, utilizando materiais locais (UN, 2015, p. 21 e 22).

Em dezembro de 2015 ocorreu outra iniciativa fundamental da ONU, a 21ª Conferência das Partes (COP-21) da Convenção das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC), quando foi aprovado por consenso um novo acordo global de combate aos efeitos das mudanças climáticas. O acordo prevê reduzir as emissões de gases de efeito estufa em todas as regiões do planeta e foi consensuado pelos 195 Estados Partes. Ele prevê manter o aquecimento global abaixo dos 2°C e destaca a importância de garantir esforços para que o aumento da temperatura na terra não ultrapasse 1,5°C acima dos níveis pré-industriais.

No contexto brasileiro, destaca-se a fundamental participação das cidades no cumprimento dos desafios propostos e acordados nos ODS e na COP-21. Exemplo disso é a meta de reduzir em 37%, até 2025, e em 43%, até 2030, a emissão de gases de efeito estufa no Brasil. Para alcançarmos tais resultados, é de extrema importância que os municípios protagonizem ações como reestruturar os sistemas de mobilidade urbana e priorizar o planejamento para reduzir o uso de combustível de base fóssil no transporte público, entre outras iniciativas.

Outro ponto que pode ser usado como referência é a meta que prevê até 2030 a eliminação do desmatamento ilegal no Brasil. Sem o monitoramento e a participação das prefeituras locais no monitoramento, fiscalização e controle, será muito difícil para o país combater esse crime ambiental. Mais um exemplo concreto das cidades como atores centrais no cumprimento das metas brasileiras para o combate ao aquecimento global.

Dessa forma, verifica-se que ODS 11 é o único Objetivo claramente focado em cidades e assentamentos humanos. Por conta disso, priorizou-se a seleção de indicadores com nível de desagregação municipal. Considerou-se útil iniciar o trabalho a partir do Relatório do Desenvolvimento Sustentável

na América Latina: seguimento da Agenda das Nações Unidas para o Desenvolvimento Pós-2015 e Rio+20, em particular a seção sobre os temas emergentes, assim como dos relatórios anuais do IBGE, do Ipea e dos diversos ministérios. Todas as metas terão como data de verificação o ano de 2030.

A meta 11.1 é de, até 2030, garantir o acesso de todos a habitação segura, adequada e a preço acessível, e aos serviços básicos e urbanizar as favelas. Cidades mais inclusivas, seguras, sustentáveis e resilientes a desastres ou a eventos incomuns são as metas deste objetivo, conhecido como ODS das cidades. Por isso, um primeiro ponto é a urbanização de favelas.

A meta 11.2 tem o mesmo prazo para verificação, e trata sobre proporcionar o acesso a sistemas de transporte seguros, acessíveis, sustentáveis e a preço acessível para todos, melhorando a segurança rodoviária por meio da expansão dos transportes públicos, com especial atenção para as necessidades das pessoas em situação de vulnerabilidade, mulheres, crianças, pessoas com deficiência e idosos.

No que se refere à acessibilidade, a Lei n. 10.098, de 19 de dezembro de 2000, define-a como uma (...) possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, dos espaços, mobiliários e equipamentos urbanos, das edificações, dos transportes e dos sistemas e meios de comunicação, por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida. Como a mobilidade urbana é fundamental para que o indivíduo exerça sua cidadania, a melhoria da oferta de serviços de transporte, com atendimento para todos os tipos de grupos, incluindo os que se encontram em situação de vulnerabilidade, mulheres, pessoas com deficiência e idosos, esse é foco da meta 11.2.

A preservação da cultura (11.4), o fortalecimento dos espaços de participação (11.3), a redução do número de mortes, de pessoas afetadas por catástrofes e de prejuízos (11.5) e a redução dos impactos ambientais pela vida e produção econômica nas cidades complementam as metas deste ODS.

No cenário brasileiro, é imprescindível monitorar o número de governos locais implementando mecanismos de Orçamento Participativo. Vale ressaltar que o Estatuto da Cidade e o recém-aprovado Estatuto da Metrópole incluem em suas metodologias de gestão pública e planejamento os princípios de participação, inclusão e integração setorial. Estes são marcos normativos importantes para o país, sobretudo pela quantidade de planos setoriais e pela inexistência de mecanismos de articulação e integração destes.

A meta 11.6 prevê reduzir o impacto ambiental negativo per capita das cidades, inclusive prestando especial atenção à qualidade do ar, gestão de resíduos municipais e outros. Faz referência ao impacto ambiental do

sistema de transporte, do residencial e da atividade econômica terciária e industrial das cidades. Cabe ressaltar que investimentos em modernização de infraestruturas e mudanças de comportamento com foco nos princípios de sustentabilidade socioambiental e econômica também podem contribuir diretamente para o cumprimento da mesma.

O acesso universal a espaços seguros, inclusivos, acessíveis e verdes, meta 11.7, apresenta-se com intensa ligação à gestão municipal, porém, no âmbito desta meta, destacam-se algumas iniciativas na esfera federal. O Ministério das Cidades tem programas voltados ao planejamento urbano, à reabilitação urbana, à acessibilidade e à prevenção de riscos nos espaços das cidades. Nesse sentido, o Programa Nacional de Reabilitação tem como uma de suas principais diretrizes a promoção da funcionalidade e da recuperação de imóveis subutilizados de áreas urbanas centrais a fim de incitar uma maior acessibilidade a esses espaços bem como sua democratização. O Programa atua em três frentes principais: apoio direto utilizando recursos financeiros; disponibilização de imóveis públicos e coordenação setorial e fomento às ações federativas (MINISTÉRIO DAS CIDADES, 2014b).

Ainda, o Estatuto da Cidade (Lei Federal n. 10.257, de 10 de julho 2001) prevê que os municípios com mais de 20 mil habitantes ou que façam parte de regiões metropolitanas devem elaborar planos diretores regularmente, de forma participativa, inclusiva, democrática e sustentável. O Plano Diretor estabelece regras para o crescimento e a organização da cidade (MINISTÉRIO DAS CIDADES, 2014).

Por fim, apresentam-se como objetivos apoiar relações econômicas, sociais e ambientais positivas entre áreas urbanas, peri-urbanas e rurais, reforçando o planejamento nacional e regional de desenvolvimento (11.a); até 2020, aumentar substancialmente o número de cidades e assentamentos humanos adotando e implementando políticas e planos integrados para a inclusão, a eficiência dos recursos, mitigação e adaptação à mudança do clima, a resiliência a desastres; e desenvolver e implementar, de acordo com o Marco de Sendai³ para a Redução do Risco de Desastres 2015-2030, o gerenciamento holístico do risco de desastres em todos os níveis (11.b) e, por fim, apoiar os países menos desenvolvidos, inclusive por meio de assistência técnica e financeira, para construções sustentáveis e resilientes, utilizando materiais locais (11.c).

³ O Marco de Sendai traz foco maior na redução do risco, ou seja, aborda os fatores causadores do desastre (abordagem preventiva) e está, assim, mais diretamente relacionado às negociações sobre desenvolvimento sustentável e mudança do clima. O Marco de Sendai para a Redução do Risco de Desastre (RRD) também traz novos mecanismos de monitoramento, desde o nível local até o nacional.

Pode-se verificar que os ODS, embora de natureza global e universalmente aplicáveis, dialogam com as políticas e ações nos âmbitos regional e local, o que leva à conclusão da importância da participação e engajamento popular nas eleições municipais, bem como a necessidade de atores participativos na gestão da coisa pública, com a finalidade de garantir o atingimento da meta 11 dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. Sendo necessária, na disseminação e no alcance das metas estabelecidas pelos ODS, promover a atuação dos governantes e gestores locais como protagonistas da conscientização e mobilização em torno dessa agenda.

3. DOS VARIADOS CONCEITOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Com relação à definição de sustentabilidade, pode-se afirmar que não se trata de uma definição estanque, uniforme e pacífica. Ao revés, a sustentabilidade apresenta diversas nuances e dimensões, que a traduzem mais como um conjunto de ideias, crenças e atitudes, do que um mero verbete no dicionário. Há quem defenda que o conceito de desenvolvimento sustentável surgiu com o nome de ecodesenvolvimento nos anos 1970 e que foi fruto do esforço para encontrar uma terceira via opcional àquelas que se opunham, de um lado, desenvolvimentistas e, de outro, defensores do crescimento zero. Para estes últimos, chamados de «zeristas» ou (pejorativamente) «neomalthusianos», os limites ambientais levariam a catástrofes se o crescimento econômico não cessasse (ROMEIRO, 2012, p. 65-92).

Para Stuart B. Hill, sustentabilidade refere-se às maneiras de se pensar o mundo e as formas de prática pessoal e social que levam a indivíduos com valores éticos, autônomos e realizados; a comunidades construídas em torno a compromissos coletivos, tolerância e igualdade; culminam em sistemas sociais e instituições participativas, transparentes e justas; e práticas ambientais que valorizam e sustentam a biodiversidade e os processos ecológicos de apoio à vida (HILL, WILSON, WATSON, 2003).

O meio ambiente pode ser entendido como o conjunto de riquezas naturais, suscetíveis de exploração econômica. A sustentabilidade enquadra-se como aquela baseada em políticas de desenvolvimento econômico e social, garantindo a todos os membros da sociedade a oferta de serviços, desde que não coloque em risco a viabilidade dos ambientes naturais, artificiais e sociais (ESPADAS, 2007, p. 11). Ao considerarmos que desenvolvimento sustentável é o processo de ampliação permanente das liberdades substantivas dos indivíduos em condições que estimulem a manutenção e a regeneração dos serviços prestados pelos ecossistemas às sociedades humanas (ABRAMOVAY, 2010,

p. 97-113), e que ele é formado por uma infinidade de fatores determinantes, mas cujo andamento depende, justamente, da presença de um horizonte estratégico entre seus protagonistas decisivos, concluímos que o que está em jogo nesse processo é o conteúdo da própria cooperação humana e a maneira como, no âmbito dessa cooperação, as sociedades optam por usar os ecossistemas de que dependem. O que nos leva a afirmação de que a Educação para o Desenvolvimento Sustentável é indispensável, ao lado de outros instrumentos, para a manutenção do equilíbrio ecológico.

A definição de desenvolvimento sustentável também pode ser encontrada no documento Nosso Futuro Comum, e complementada pelo livro Proteger a Terra: Estratégia para uma Vida Sustentável (*Caring for the Earth: A Strategy for Sustainable Living*), publicado pela União Internacional de Conservação (UICN), pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (Pnuma) e pelo Fundo Mundial pela Natureza (WWF), em 1991.

O conceito de desenvolvimento sustentável foi definido como “melhorar a qualidade da vida humana respeitando a capacidade do ecossistema” (WWF, 1991, p. 10). Já o ratificado na Cúpula de Johannesburgo, entende como três os pilares do desenvolvimento sustentável: sociedade, meio ambiente e economia. Nessa linha, a sociedade sintetiza a compreensão das instituições sociais e do papel que desempenham na mudança e no desenvolvimento, assim como nos sistemas democráticos e participativos que dão a oportunidade de expressar opiniões, eleger governos, criar consensos e resolver controvérsias.

O Meio ambiente compreende a consciência dos recursos e da fragilidade do meio ambiente físico e dos efeitos das atividades e decisões humanas sobre o meio ambiente, com o compromisso de incluir as questões ambientais na elaboração das políticas sociais e econômicas. E a Economia abrange a consciência em relação aos limites e ao potencial do crescimento econômico e seus impactos na sociedade e no meio ambiente, com o compromisso reduzir os níveis de consumo individual e coletivo, em relação à preocupação com o meio ambiente e a justiça social.

Essas três áreas – sociedade, meio ambiente e economia – estão interconectadas entre si pela dimensão cultural, uma característica do desenvolvimento sustentável que devemos sempre ter em mente. Mas é importante frisar que todos os conceitos de desenvolvimento sustentável desenvolvimento sustentável apontam para o sentido de que se trata de um conceito dinâmico, reconhece que a sociedade humana está em constante transformação, ou seja, desenvolvimento sustentável não busca preservar o *status quo*, ao contrário, busca conhecer as tendências e as implicações da mudança.

4. RELAÇÃO ENTRE OS ODS E AS ELEIÇÕES MUNICIPAIS

Os eleitores e os cidadãos precisam também olhar com critério a quem concederá seu voto, pois ao escolher o candidato, precisa ser levado em consideração quais deles possuem o compromisso de realizar e cumprir a agenda 2030, pois como já exposto, muitas das ações necessárias, se revelam no âmbito municipal. As metas são uma forma de dar parâmetros para os gestores municipais na execução de políticas públicas. O desenvolvimento sustentável é uma escolha que depende dos indicadores que você vai olhar e uma excelência de gestão. É preciso trabalhar com uma agenda que tenha eixos, indicadores, metas, sugestões e apoio de casos exemplares, de referências. Transformando, assim, intenções em ações concretas.

Uma das mais difíceis questões que desafiam o Brasil e tantos outros países é: como equilibrar o desenvolvimento econômico com a sustentabilidade ambiental e a justiça social, por meio de uma governança transparente e democrática? Para a construção desta resposta, não cabem mais escolhas que abordem o problema de forma fragmentada ou parcial - a questão é complexa e deve ser enfrentada de forma sistêmica e horizontal. É necessário e urgente implementar um novo paradigma de desenvolvimento.

Na América Latina, o Brasil é o país mais urbanizado, resultado de um intenso processo de estruturação das cidades iniciado na década de 1950, que provocou a concentração de 85% de sua população nas áreas urbanas. O crescimento da população que vive nas cidades acarreta novos e complexos desafios para os gestores públicos locais, pressionando a infraestrutura e o consumo dos recursos naturais. Como forma de dar instrumentos aos municípios para enfrentarem essa situação, a Constituição Federal de 1988 instituiu um processo de descentralização das políticas públicas, proporcionando maior protagonismo aos municípios e à participação da sociedade como eixos centrais do período de redemocratização que se consolidava com a Carta Magna.

Com efeito, as prefeituras brasileiras passaram a ser protagonistas nos processos de decisão, ao mesmo tempo em que tiveram de enfrentar problemas relacionados à desigualdade social, à poluição, às dificuldades de mobilidade, ao excesso de resíduos, à falta de saneamento básico, habitações precárias, violência e mudanças climáticas. Tais problemas demandaram a criação de um novo modelo de gestão pública, que incluísse planos estratégicos eficientes e equipes bem preparadas para desenvolvê-lo.

Para a elaboração de um planejamento urbano moderno, é necessária uma abordagem sistêmica pautada na sustentabilidade, que seja capaz de captar as interações existentes entre os diferentes campos que interagem no município: econômico, cultural, social, ecológico, tecnológico, tributário,

demográfico etc. O plano deverá envolver os diversos órgãos municipais relacionados a esses temas e realizar uma análise integrada das informações.

O planejamento estratégico baseado em uma abordagem sistêmica e participativa deve considerar, assim, a execução dos projetos sob uma visão de curto, médio e longo prazos, a fim de assegurar a continuidade dos programas, especialmente das obras de infraestrutura, normalmente mais demoradas. Também deve estabelecer metas que possam ser monitoradas publicamente ao longo do tempo. Tais diretrizes devem estar contempladas no Plano Diretor e no Plano Plurianual.

Exigido pela Constituição para municípios com mais de 20 mil habitantes, o Plano Diretor é o instrumento da política de desenvolvimento urbano. Seu principal objetivo é oferecer condições para o desenvolvimento local, ao possibilitar uma compreensão dos fatores políticos, econômicos e territoriais relativos ao município. Os princípios que norteiam o Plano Diretor estão contidos no Estatuto da Cidade, documento no qual o plano está definido como instrumento básico para orientação da política de desenvolvimento e de ordenamento da expansão urbana do município (ESTATUTO DA CIDADE, 2002).

Também determinado pela Constituição Federal, o Plano Plurianual especifica os gastos anuais da administração municipal que serão destinados a obras e projetos estabelecidos no plano de ação governamental ou no Plano Diretor. O PPA deve ser elaborado no primeiro ano de gestão do prefeito eleito, abrangendo o período de quatro anos da gestão municipal, com vigência a partir do segundo ano da administração, até o primeiro ano da gestão posterior.

Diversos são os desafios de gestão nos municípios brasileiros, pois, na medida em que as políticas públicas se tornam complexas, surgem novas diretrizes, e é preciso estabelecer novos marcos regulatórios, novas institucionalidades, e tudo isso obriga os municípios a apresentarem qualificação das pessoas e o desenvolvimento das instituições do local.

Atualmente, a principal norma que rege as políticas públicas para as áreas urbanas é o Estatuto da Cidade (Lei Federal nº 10.257, de 2001). Ele reúne diretrizes gerais e instrumentos urbanísticos, tributários e jurídicos para garantir efetividade ao Plano Diretor, documento responsável pelo estabelecimento da política urbana na esfera municipal e pelo desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana. No campo da moradia, a Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades coordenou a elaboração do Plano Nacional de Habitação (PlanHab). A finalidade última dele é universalizar o acesso à moradia digna a todo cidadão. Em 2012, o déficit habitacional no Brasil era de

aproximadamente 5,8 milhões de moradias. Assim, há grandes esforços que precisam ser conduzidos.

Quanto ao transporte urbano, o país tem diretrizes estabelecidas pela Política Nacional de Mobilidade Urbana (Lei Federal nº 12.587, de 2012), e entre seus princípios estão a acessibilidade universal e o desenvolvimento sustentável das cidades, e prevê que são atribuições municipais planejar, executar e avaliar as ações em mobilidade, assim como regulamentar serviços de transporte urbano. Já o planejamento para minimizar efeitos de eventos da natureza, como chuvas, vendavais, secas, é orientado pela Política Nacional de Proteção e Defesa Civil, Lei nº 12.608, de 2012, que estabelece um sistema integrado para o monitoramento e prevenção de riscos em todo o país, afirmando que compete aos municípios coordenar ações de prevenção, identificar, mapear e fiscalizar a ocupação das áreas de risco, incorporar as ações de defesa civil no planejamento municipal, atender as populações afetadas por eventuais desastres ou incidentes. A Secretaria Nacional de Proteção e Defesa Civil, órgão do Ministério da Integração Nacional, é responsável por coordenar as ações no território.

Pode-se verificar que a legislação brasileira correlata aos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, ou seja, as que tratam sobre mobilidade, resiliência, questões ambientais, e outros, delega aos municípios grandes responsabilidades a serem cumpridas, de modo que a escolha do gestor municipal precisa ser realizada com parcimônia, afinal, o alcance dos ODS depende, e muito, das diretrizes que o município tomar.

CONCLUSÕES

Os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável surgiram da necessidade de estipular metas, com o ambicioso objetivo de reduzir a desigualdade social, ampliar o acesso à água potável, garantir que tenhamos uma sadia qualidade de vida, entre tantos outros direitos. Embora o acordo tenha sido firmado entre 193 Estados-membros da ONU, é evidente que as políticas públicas a serem realizadas se encontram nos níveis globais e locais. Assim, os ODS, embora de natureza global e universalmente aplicáveis, dialogam com as políticas e ações nos âmbitos regional e local.

A governança revela-se primordial para a disseminação e alcance das metas estabelecidas pelos ODS, sendo preciso promover a atuação dos governantes e gestores locais como protagonistas da conscientização e mobilização em torno dessa agenda. Em relação à legislação brasileira correlata aos ODS, como exposto no decorrer do presente estudo, incumbe aos municípios responsabilidade em diversas áreas de atuação, como por exemplo, nos quesitos

de mobilidade e resiliência das cidades. Porém, sabe-se que os municípios com os menores Índices de Desenvolvimento Humano Municipal (IDHM) são os que necessitam de mais apoio para aderirem e aplicarem os ODS à sua gestão cotidiana. Isso porque ainda é preciso fortalecer suas capacidades institucionais para a construção de políticas públicas efetivas e entrega de melhores serviços públicos.

Por outro lado, prefeituras com maiores IDHM e com experiências de implementação dos ODM são exemplos e potenciais parceiras no processo de adoção dos ODS. Os Estados, o Distrito Federal e a União também podem promover políticas para induzir a adoção dos ODS pelos municípios, afim de que sejam incorporados nas agendas nos diferentes níveis federativos.

Tecemos algumas indicações com a finalidade de cumprir a meta 11, e suas subdivisões: é fundamental equilibrar ambição e realismo para a definição de metas locais, evitando a frustração por não atingir objetivos ou a paralisia, pela adoção de ações tímidas; A agenda local precisa ser compatível com as realidades técnica, financeira e política; É aconselhável o alinhamento da agenda política do município com a agenda dos ODS, caso contrário, ações díspares poderão levar a efeitos contraditórios; incluir metas finais e intermediárias no Plano Plurianual (PPA) e no orçamento municipal contribui para a institucionalização dos ODS e adotar os ODS como referência para o planejamento das ações públicas, orientando-as a partir de uma agenda com objetivos, metas, indicadores, políticas e recursos definidos para atingir o desenvolvimento implica buscar a melhoria significativa da qualidade de vida da população.

Desta forma, as eleições municipais se mostraram intrinsecamente ligadas ao atingimento das metas dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, pois é por meio delas que serão escolhidos os líderes regionais que terão relevante papel no cumprimento e na tomada de decisões visando à sustentabilidade.

REFERÊNCIAS

ABRAMOVAY, Ricardo. **Desenvolvimento sustentável: qual a estratégia para o Brasil?**. Novos estud. - CEBRAP, São Paulo, n. 87, July 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=iso>. Acesso em 15 jul. 2016.

ESPADAS, Cejas Juan. *Avances em La mejora de La sostenibilidad ambiental urbana em El marco Del nuevo estatuto de autonomia para Andalucía*. In:

Bravo, Álvaro Sanchez. Ed. **Ciudades, Medioambiente e Sostenibilidad**. Sevilla: ArCibel, 2007.

HILL, Stuart B.; WILSON, S. and WATSON, K. **Learning Ecology: a new approach to learning and transforming ecological consciousness; experiences from social ecology in Australia**, In: O'Sullivan. E; Taylor, M. (Eds). *Transforming Practices: learning toward ecological consciousness*. New York: Palgrave Press, 2003.

LEFF, Enrique (Coord.). **A Complexidade Ambiental**. São Paulo: Cortez, 2003.

MINISTÉRIO DAS CIDADES. **Campanha Plano Diretor**. 2014. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/index.php/planejamento-urbano/350-campanha-plano-diretor.html>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. **Reabilitação urbana**. 2014b. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/index.php/reabilitacao-de-areas-urbanas-centrais/902-presentacao.html>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

ROMEIRO, Ademar Ribeiro. **Desenvolvimento sustentável: uma perspectiva econômico-ecológica**. *Estud. av.*, São Paulo, v.26, n.74, p.65-92, 2012. Disponível em: <<http://www.scielo.br/scielo.arttext&pid&lng=en&nrm=iso>>. Acesso em 30 jun. 2016.

UN. United Nations. **The Sustainable Development Goals Report**, 2016. Disponível em: https://nacoesuidas.org/p/The_Sust_Development_Report_2016.pdf. Acesso em 20 jul. 2016.

UN. United Nations. **A/RES/70/1 - Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015**, 2015. Disponível em: http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/70/1&Lang=E. Acesso em 20 jul. 2016.

BIBLIOGRAFIA

BOFF, Leonardo. **Ética e moral: a busca dos fundamentos**. Petrópolis: Vozes, 2003.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 15 jul. 2016.

BRASIL. **Lei da Política Nacional do Meio Ambiente**. Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Brasília: Presidência da República, 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938compilada.htm>. Acesso em 15 jul. 2016.

CAPRA, Fritojf. **O ponto de mutação: a ciência, a sociedade e a cultura emergente**. Tradução de Álvaro Cabral. São Paulo: Cultrix, 1982. Pref. E cap. I: Crise e transformação.

CARSON, Rachel Louis. **Primavera silenciosa**. Tradução de Raul de Polillo São Paulo: Melhoramentos, 1962. (Série Hoje e amanhã).

MINISTÉRIO DAS CIDADES. **Programa Brasileiro de Acessibilidade Urbana**. 2006. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/imagens/Biblioteca/BrasilAcessivelCaderno02.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

_____. **Plano Nacional de Habitação (PlanHab)**. 2014a. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/index.php/plano-nacional-de-habitacao.html>>. Acesso em: 20 de jul. de 2016.

MRE. Ministério das Relações Exteriores. **Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável**. 2016. Disponível em <<http://www.itamaraty.gov.br/index.php?option=com&view=article&id=135&catid=101&Itemid=433&lang=pt-BR>>. Acesso em 15 jul. 2016.

PNUD. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. **Os objetivos de desenvolvimento do milênio**. Disponível em <http://www.pnud.org.br/ODM.aspx>. Acesso em 15 jul. 2016.

REGULAÇÃO INTERNACIONAL DA ENERGIA NUCLEAR: LEGADO DOS 30 ANOS PÓS-CHERNOBYL

PATRÍCIA ANACHE¹

Resumo: O presente estudo tem por objetivo analisar, à luz do ordenamento e da doutrina jurídico-internacional, os institutos do direito nuclear, o que se fará com ênfase na embrionária regulação internacional de energia nuclear advinda no contexto pós-Chernobyl. A magnitude do acidente que ocorreu em 1986 na usina nuclear de Chernobyl, na então União Soviética, ensejou graves tensões no sistema jurídico internacional, revelando muitas das limitações do sistema, ao passo que, ao mesmo tempo em que ilustrou a potencialidade da cooperação internacional em lidar com a crescente variedade de problemas de dimensão internacional. Neste contexto, este artigo não visa descrever uma realidade jurídica atual nem debater controvérsias jurídicas ainda existentes. Antes, o que se tem em mente é chamar a atenção para uma realidade não inteiramente conhecida pela sociedade brasileira ao classificar a energia nuclear no contexto de sustentabilidade ambiental e promover a análise das implicações legais internacionais decorrentes do acidente nuclear de Chernobyl como um meio de iluminar algumas das principais características regulatórias que o sistema jurídico internacional vem tendo desde então. Espera-se que o leitor interessado, não familiarizado nesse quesito do sistema internacional vá, assim, obter uma compreensão mais equilibrada desse sistema regulatório, notadamente sobre as questões críticas de quais as medidas foram tomadas pela comunidade internacional para evitar futuros acidentes e minimizar os danos caso eventualmente vierem a ocorrer. Busca-se, assim, primeiramente, a compreensão do aparato jurídico internacional sobre o tema, e na sequência, uma análise mais detalhada e crítica dos diversos fatores que influenciam o processo, bem como considerações em torno da sustentabilidade.

¹ Doutoranda em Direito Público, menção Direito Internacional Público pela Universidade de Coimbra/Portugal (FDUC). Mestre em Direito Internacional Público e Europeu (FDUC). Volunteer Researcher em Direito Nuclear na Universidade Livre de Bruxelas/Bélgica e na Universidade de Granada/Espanha.

Palavras-chave: Direito Internacional Nuclear. Regulação Internacional. Acidente Nuclear. Sustentabilidade Ambiental.

Abstract: This study examines the nuclear law institutes in the planning of legal and international doctrine, which focus in international regulation of nuclear power arising in the post Chernobyl context. The magnitude of the accident that occurred in 1986 at the Chernobyl nuclear power plant in the Soviet Union, gave rise to severe tensions in the international legal system, revealing many of the limitations of the system, while at the same time that illustrated the potential of international cooperation cope with the increasing variety of international dimension problems. In this context, this article isn't intended to describe a current legal reality and discuss remaining legal disputes. Rather, what we have in mind is to draw attention to a not entirely known reality by Brazilian society to classify nuclear energy in the context of environmental sustainability and promote the analysis of the international legal implications of the nuclear accident at Chernobyl as a means of illuminating some of the main regulatory features that the international legal system since has had. It is expected that the interested reader, unfamiliar in this regard the international system go thus get a more balanced understanding of this regulatory system, particularly on the critical issues of which measures were taken by the international community to prevent future accidents and minimize damage case may eventually occur. Search is, therefore, first, the understanding of the international legal apparatus on the subject, and following, a more detailed and critical analysis of the various actors influencing the process, as well as considerations around sustainability.

Keywords: International Nuclear Law. Nuclear Regulatory Systems. Nuclear Disasters. Environmental Sustainability.

1. INTRODUÇÃO

Aos 26 de abril de 1986, há trinta anos, um grande acidente aconteceu em uma central energética nuclear em Chernobyl, Ucrânia (ex-União Soviética). O fogo advindo da unidade 4 da central nuclear liberou enormes quantidades de material radioativo no ar. O acidente nuclear de Chernobyl é conhecido como o pior de seu tipo na história da humanidade e até mesmo pior do que o desastre nuclear de Fukushima Daiichi, que aconteceu no Japão em 2011, haja vista ter sido uma tragédia com graves impactos negativos no ambiente, na saúde e com efeitos socioeconômicos vitimando sobre mais de 300.000 vidas sob efeito de material radioativo, ultrapassando fronteiras, chegando a áreas da Ucrânia, Federação Russa e Belarus, causando um enorme impacto sobre a comunidade global.

Este desastre nuclear mudou a atitude das nações para a segurança nuclear. Após o acidente, novas normas e estratégias para melhorar a segurança nuclear e de radiação, resposta de emergência e mitigação de desastres, e debates sobre responsabilidade nuclear internacional foram desenvolvidos, haja vista que antes do desastre nuclear de Chernobyl, a regulamentação internacional de energia nuclear era parca, apenas consistindo de recomendações técnicas internacionais, que não eram obrigatórias nem vinculativas, a menos que fossem incorporadas no direito interno ou tratados bilaterais ou multilaterais.

Diante disso, através de imediatas e posteriores Convenções intermediadas pela Associação Internacional de Energia Atômica (AIEA), foram adotados instrumentos legais relacionados à segurança e salvaguardas nucleares a nível doméstico e internacional, cujo escopo do quadro legal vem evoluindo e sendo significativamente aprimorado, sobretudo, no que se denota da irrestrita cooperação internacional dos Estados, uma vez que a matéria versa interesses transfronteiriços.

Se a história serve de guia, uma das consequências diretas da calamidade ocorrida em Chernobyl terá sido a criação de requisitos de segurança mais rigorosos ensejados por Convenções e Regulamentações posteriores, na tentativa de tirar o atraso normativo aludido em matéria de energia nuclear. É neste contexto que este artigo analisa as causas, respostas e consequências do acidente da usina nuclear de Chernobyl, descrevendo apenas brevemente a sua substância e o fundo que conduz ao respectivo desenvolvimento. Mais importante, no entanto, destaca-se algumas das medidas práticas tomadas desde o acidente, tanto pela AIEA como pela comunidade internacional. Além disso, o presente documento identifica alguns dos desafios atuais e, em uma perspectiva breve, considera algumas iniciativas multilaterais recentes no domínio nuclear e seu possível impacto sobre a evolução futura do direito nuclear.

2. ACIDENTE NUCLEAR NA ESTAÇÃO DE CHERNOBYL

Em abril de 1986, a cidade de Chernobyl, Ucrânia foi palco do maior acidente nuclear que se tem notícia na história, qualificado em nível 7 na escala internacional de evento radiológico e nuclear, produto de um projeto de reator soviético falho juntamente com erros graves cometidos pelos operadores da planta b. Foi uma consequência direta do isolamento da Guerra Fria e resultante de grave falta de segurança, que ocasionou uma nuvem radioativa que atingiu a União Soviética, Europa Oriental, Escandinávia e Reino Unido (PELZER, 2010).

A usina era composta por quatro reatores, cada um capaz de produzir 1 GW de energia elétrica (3,2 Gigawatts de energia térmica). A construção da instalação começou na década de 1970, com o reator nº 1 comissionado em 1977, seguido pelo nº 2 (1978), nº 3 (1981), e nº 4 (1983). Dois reatores adicionais (nº 5 e 6, também capazes de produzir 1 GW cada) estavam em construção na época do acidente².

No dia 26 de abril de 1986, o quarto reator da usina de Chernobyl – conhecido como Chernobyl 4 – sofreu uma catastrófica explosão que resultou em incêndio, e uma série de explosões adicionais e seu consequente derretimento. A primeira explicação para o acidente, publicada em agosto de 1986, atribuiu a culpa exclusivamente aos operadores da usina, eis que foram relapsos na operacionalização de comando e violaram vários procedimentos de segurança³.

Atrelado a isso, outro fator importante na ocorrência do acidente foi que os operadores não possuíam informações completas sobre os procedimentos que poderiam fazer quando o reator ficasse fora de controle. De acordo com um dos operadores, o projetista omitiu estas informações. Acredita-se que esta falta de transparência no fluxo de informações decorreu do fato da gerência da instalação ser composta por engenheiros desqualificados em reatores nucleares⁴.

Ademais, para reduzir custos, e devido a seu grande tamanho, o reator foi construído apenas com uma contenção parcial. Isto permitiu que os materiais radioativos escapassem para a atmosfera depois que a explosão de vapor queimou os vasos de pressão primários. Depois que parte do teto explodiu, a entrada de Oxigênio, combinada com a temperatura extremamente alta do combustível do reator e do grafite moderador, produziu um incêndio do grafite. Esse incêndio contribuiu para espalhar o material radioativo e contaminar as áreas vizinhas⁵.

O acidente causou a maior libertação radioativa descontrolada no ambiente já registrada para qualquer operação civil, e grandes quantidades de substâncias radioativas foram liberadas no ar por cerca de 10 dias⁶. Isto causou uma grave ruptura social e econômica para grandes populações na Bielorrússia, Rússia e Ucrânia. A tarefa seguinte foi limpar a radioatividade no local para que os restantes três reatores pudessem ser reiniciados, e o reator danificado blindado de forma mais permanente. A população foi sujeita a

² Para maiores detalhes, vide International Atomic Energy Agency, 1986, p. 62-65.

³ Idem.

⁴ Idem.

⁵ Idem.

⁶ É importante ressaltar que a explosão que ocorreu em Chernobyl não foi uma explosão atômica. A primeira explosão foi de vapor seguida, provavelmente por uma explosão química. Fonte: OECD Nuclear Energy Agency and the International Atomic Energy Agency

ordens de evacuação a um raio de 30 km. Mas cerca de 1000 pessoas retornaram extra-oficialmente a viver dentro da zona contaminada⁷.

3. REPERCUSSÕES DO ACIDENTE A NÍVEL INTERNACIONAL

3.1. Visão geral do quadro jurídico internacional

A partir do acidente, as atividades da comunidade internacional em matéria de segurança nuclear mudaram drasticamente desde os *stress tests* realizados nos primeiros anos da AIEA. Em particular, antes do acidente de Chernobyl havia pouca orientação normativa e técnica quanto à forma de compromissos internacionais juridicamente vinculativos. No entanto, à luz das consequências transfronteiriças significativas do acidente, a comunidade internacional considerou que a segurança das centrais nucleares não era estritamente de preocupação nacional, mas sim, de interesse da arena global, que por sua vez levou a um forte interesse na manutenção de um elevado nível de segurança nas diversas usinas nucleares em todo o mundo e, finalmente, resultou no progressivo desenvolvimento do “regime global de segurança nuclear” da atualidade⁸.

É justo dizer que a AIEA tem estado na vanguarda dessa “revolução” e, de fato estabeleceu o quadro para os esforços de cooperação para construir e fortalecer esse regime global que, em poucas palavras, é baseado em quatro elementos principais: a aprovação e assinatura de instrumentos jurídicos internacionais não vinculativos que foram adotadas desde o acidente; um conjunto abrangente de normas de segurança nuclear que incorporam as boas práticas como um ponto de referência para o elevado nível de segurança exigido para todas as atividades nucleares; um conjunto de orientações⁹ e serviços de consultoria de segurança internacionais, com base nessas normas;

7 Em relação aos efeitos do material radioativo liberado face ao meio ambiente e ao ser humano, vide: Ferro, 2014.

8 Na tentativa de evitar que mais insucessos como o acidente supracitado sobreviesse, tendo em conta que não havia ainda nenhuma orientação normativa a ser seguida pelo setor que ora se comenta, as diversas centrais nucleares espalhadas no mundo uniram-se com o escopo de se autorregular, estabelecendo um padrão e controle mútuo entre si a serem respeitados. Isso porque, bem sabiam que uma indústria nuclear era refém da outra, e sem o estabelecimento de um padrão normativo a ser respeitado e seguido pelas diversas centrais nucleares, o eventual acidente nuclear em uma central prejudicaria sistematicamente as demais, como reação em cadeia ocasionada por falta de criteriação e standards mínimos de confiabilidade e segurança, o que poderia minar todo o mercado do setor energético nuclear da arena global. Desta feita, dessa união estabeleceu-se um organismo regulador privado, em 1980, denominado Institute of Nuclear Power Operations, que em 1989 se transformou em ente regulador privado global denominado World Association of Nuclear Operators - WANO. Vide: Plaza, 2011, p. 32.

9 Importante informar que insere-se à esse conjunto de orientações a obrigação específica de o Estado que sofre eventual acidente nuclear de notificar outros Estados, haja vista a amplitude do infortúnio possa ter efeito em outros países.

a criação de infra-estruturas legais e regulamentações domésticas necessárias para implementar medidas de segurança rigorosas, por exemplo, o estabelecimento de autoridades reguladoras nucleares nacionais tecnicamente competentes e independentes (RAUTENBACH, 2006).

Como caráter ilustrativo, referencia-se a alguns acordos que se concretizaram desde então: Convenção sobre a notificação rápida de um acidente nuclear, ocorrida em 1986; Convenção sobre assistência em caso de acidente nuclear ou emergência radiológica, ocorrida em 1987; Convenção sobre proteção física de materiais nucleares, também em 1987 – com significativas emendas em 2005; Convenção sobre segurança nuclear, ocorrida em 1996; e na Convenção conjunta sobre a segurança da gestão do combustível irradiado e a segurança da gestão dos resíduos radioativos, ocorrida em 2001¹⁰.

Além disso, a comunidade de redes de segurança auto-sustentável de conhecimento e experiência de especialistas um dos peritos mundiais foi criada para facilitar a melhoria da segurança contínua e aprendizagem mútua.

3.2. IAEA Safety Standarts

Com o propósito de viabilizar o cumprimento, primordialmente pelos Estados contratantes, dos referidos instrumentos internacionais, foram editados pela Agência Internacional de Energia Atômica – IAEA¹¹ – parâmetros de proteção nuclear, que se relacionam ainda com o aspecto da segurança em matéria nuclear¹².

Em verdade, tais *standards* sinalizam um consenso internacional na determinação do que constitui um elevado nível de proteção nuclear em relação ao ser humano e ao meio ambiente, face aos efeitos nocivos da radioatividade. Tendo em conta que seu escopo é destinado à orientação do delineamento da estrutura normativa interna, cujo conteúdo concretiza as obrigações e responsabilidades acordadas a nível internacional, os *safety standards* figuram em três complementares níveis hierárquicos, consonante ao seu grau de cumprimento e o tipo de norma por eles direcionada. Nesse

¹⁰ Para maiores informações, vide *Treaties, Conventions and Agreements Related to the IAEA's Work*. Disponível em: <<https://www.iaea.org/publications/documents/treaties>>. Acesso em 15 de julho de 2016.

¹¹ A AIEA pode ser definida como um fórum intergovernamental que visa a cooperação científica e técnica para o uso pacífico da energia nuclear. Em seu Estatuto, consta que a Agência tem o objetivo de acelerar e aumentar a contribuição deste tipo de energia para a paz, saúde e prosperidade em todo o Mundo, em prejuízo de qualquer préstimo desta energia para fins militares. Disponível em: <<http://www.fd.uc.pt/CI/CEE/OI/AIEA/AIEA.htm>>.

¹² Tais *standards* são direcionados precipuamente à área do *safety*, componente da ideia inserida no conceito dos “3 S” da proteção nuclear: *safety*, *security* e *safeguards*. Entretanto, pelo fato de que, em regra, uma medida adotada para um de tais âmbitos implicar na efetivação de outro, os parâmetros da IAEA são de igual modo direcionados à matéria de segurança nuclear. Vide: *International Atomic Energy Agency*, 2006.

sentido são divididos em *Safety fundamentals*, *Safety requirements* e *Safety guides* (INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY, 2006).

Os *safety fundamentals* - ou fundamentos de proteção nuclear - constituem princípios erigidos com o objetivo de proteger o homem e o meio ambiente em relação aos efeitos danosos da radiação ionizante¹³. Haja vista referido escopo, eleito no próprio texto dos *standards* de proteção nuclear, seu âmbito de aplicação, imediata e inarredável, alcança todas as circunstâncias que implicam em riscos de radioatividade¹⁴, inclusive as instalações e atividades¹⁵ que a tais dão ensejo, bem como se estende a medidas protetivas destinadas à redução desses riscos.

Dada sua abrangência, tais princípios orientam a estruturação de políticas nacionais atreladas à proteção da atividade energética nuclear, bem como a interpretação e aplicação de requerimentos legais específicos (INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY, 2010). Ainda, acoplados ao objetivo de proteção face aos riscos da radiação ionizante, conferem as bases para a modulação do plano legislativo, concernente aos requerimentos e práticas de proteção nuclear, endereçados à proteção de indivíduos e do meio ambiente, e aos aspectos protetivos em matéria nuclear, de instalações e atividades.

Os *safety requirements* - ou requerimentos de proteção nuclear - são requerimentos delineados com o intuito de dar concretude ao objetivo eleito nos *safety fundamentals*, sendo seu conteúdo em conformidade com os princípios nestes insertos. Tais requerimentos, divididos em gerais e específicos¹⁶, orientam primordialmente a estrutura regulatória nacional, admitindo em relação às atividades e instalações já existentes um período de adaptação para a sua adoção.

Por fim, atrelados aos requerimentos de proteção nuclear, os *safety guides* atuam como guias de boas práticas na sua implementação, alcançando o

13 Os *safety fundamentals* são divididos em dez princípios, direcionados a partir do objetivo elencado, qual seja, "proteger pessoas e o meio ambiente dos efeitos danosos da radiação ionizante". Alguns desses princípios imputam a responsabilidade primordial pela proteção nuclear aos responsáveis pelas instalações e atividades nucleares, isto é, aos operadores e em âmbito internacional, ao Estado em cuja jurisdição restam tais instalações e atividades (princípio 1). Ainda demandam por parte dos países, a instituição de uma estrutura legal efetiva e de um órgão regulador independente (princípio 2), bem como tratam de um efetivo sistema de gestão de nível elevado de proteção nuclear (*safety*), que inclua a gestão de riscos de radioatividade (princípio 3). Vide International Atomic Energy Agency, 2007.

14 Os riscos da radioatividade são definidos pela IAEA como a probabilidade ou a efetiva ocorrência de efeitos prejudiciais à saúde humana e ao meio ambiente, em decorrência da exposição à radiação. 15 Instalações e atividades nucleares possuem uma acepção ampla, compreendendo todas as fontes de radiação ionizante, bem como atividades de gestão de resíduos radioativos, transporte de material radioativo e qualquer outra prática ou circunstância que possa expor o ser humano à radiação decorrente de fontes naturais ou artificiais.

16 Para uma perspectiva integral de tais requerimentos, tanto os gerais e os específicos, bem como do seu posicionamento em relação aos demais *safety standards*, cf International Atomic Energy Agency 2016.

estado da arte do nível elevado de proteção nuclear. Seu campo de aplicabilidade se restringe às disposições regulatórias, permitindo-se a inobservâncias de tais guias, caso mecanismos alternativos que assegurem o mesmo nível de proteção nuclear, sejam empregados. Apesar do patamar hierárquico de cada *standard* de proteção em matéria nuclear determinar o seu grau de cumprimento por parte do Estado, referidos parâmetros figuram na condição de *soft law*, tendo em conta que são estabelecidos a partir de um consenso internacional quanto a um nível elevado de proteção nuclear, suscetível de evolução contínua (KUS,2011).

3.3. Nuclear Safety: a internacionalização do direito nuclear

No âmbito dessa temática, entende-se que uma das possíveis soluções para criteriação do procedimento regulamentador ordinário supramencionado e intensificado na escala internacional de normativas nucleares, é pautar-se na intervenção administrativa de um órgão internacional dotado de poderes suficientemente capazes de equivaler a orientação normativa em caráter de *juscogens* e *standart* internacional, cujas diretrizes deverão ser robustas e sólidas na constante busca de, através de normativas positivas, e fiscalização intrínseca, minimizar os riscos que se implicam nesta atividade, respeitando os critérios adotados pelas companhias privadas (CAMERON,1988).

No ponto, essa questão merece ser ratificada com a ideia de que, primeiramente, a estrutura interna legislativa e regulatória seja moldada a partir de três desafiantes conceitos de padrão internacional: *safety*, *security* e *safeguards*, isto é, proteção nuclear, segurança nuclear e salvaguarda (INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY, 2005).

A definição de *safety*, fundamental para o entendimento da construção do regime nuclear internacional, é atrelada aos riscos da radioatividade. Isso, porque consiste na proteção do ser humano e do meio ambiente face aos riscos da radiação ionizante, bem como em um elevado nível de proteção nuclear das instalações e consequentes atividades que dão ensejo a tais riscos, cuja presença se dá em circunstâncias normais e anormais, ou seja, em consequência desses riscos. Deste modo, as medidas de proteção nuclear, devidamente inseridas na legislação e regulação interna, serão destinadas a prevenir tais incidentes e a mitigar os efeitos dele decorrentes (INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY, 2005).

Quanto ao conceito de *security*, este deverá nortear a prevenção, detecção e resposta de atos de sabotagem, roubo, acesso não autorizado, transferência ilegal ou a outro ato malicioso que envolva material nuclear, substâncias radioativas ou até mesmo respectivas instalações que colocam em

risco ou potencialmente possam causar danos ao ser humano (INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY, 2005).

Em relação a safeguards, trata-se estritamente a respeito do uso pacífico do combustível nuclear, devendo-se consistir em medidas de verificação por parte do IAEA acerca do cumprimento dos standards (dos compromissos firmados) por parte dos Estados que os obsta de utilizarem material nuclear no desenvolvimento de armas ou arsenais nucleares e dispositivos explosivos (INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY, 2005).¹⁷

Esta visão da atuação de um órgão regulamentador internacional no domínio administrativo da matriz energética nuclear da arena global alcança um status primordial, quando se cogitam temáticas transversais à questão do desenvolvimento sustentável, socioeconômico e cultural de uma nação que adota viés da matriz energética nuclear, tais como: rentabilidade econômica, política industrial, desenvolvimento científico e tecnológico, sustentabilidade financeira e ambiental, entre tantas outras (FEDERICO, 2011).

Este fenômeno estrutural, fruto da pós-modernidade vivenciada em rede, permite minimizar vetores causadores da crise regulatória, papel de ameaça permanente ainda na sociedade que carece de informações a respeito dos inúmeros benefícios e vantagens que se extrai da matriz energética nuclear quando esta se encontra fundamentalmente pautada em diretrizes normativas robustas e fiáveis, e tenha como seus principais reflexos a própria aceleração do processo de globalização normativo internacional e a ampliação do pluralismo jurídico tanto no âmbito interno dos Estados como também transnacional.

Nesta propositura, um dos objetivos da regulamentação internacional de energia nuclear é justamente o de despertar o debate sobre a importância da lógica do Nuclear Governance, no contexto de cooperação entre Estados, operadores, reguladores, pesquisadores, fornecedores e demais organizações, exigida na operacionalização de todo o ciclo de instalações e atividades nucleares, especialmente de normativas e regulamentos das estações de geração de energia nuclear (KOOIMAN, 2003, pp. 135-152). Na verdade, a Nuclear Governance, inerente ao desenvolvimento da indústria nuclear, constitui a própria interação estabelecida entre as partes nela envolvidas, que permeada

¹⁷ Importante mencionar a cultura de proteção nuclear ou safety culture, que é definida a partir da aceção de cultura organizacional, reunindo características e atitudes no âmbito da organização e por parte dos próprios indivíduos, de modo que estabeleçam como prioridade máxima aspectos de proteção nuclear da própria estação, em relação aos quais é conferida atenção conforme sua relevância. Em verdade, a cultura de proteção nuclear lida com a identificação e gestão das questões concernentes à proteção nuclear, sendo caracterizada pela “accountability”, liderança, integração com as demais atividades da instalação nuclear e por um processo de aprendizado contínuo e dirigido. Para maiores desenvolvimentos acerca do conceito de cultura, cultura organizacional e da própria cultura de proteção nuclear confira International Atomic Energy Agency, 2013.

pela cooperação, transparência e confiança mútua, é direcionada a solucionar problemáticas, suscitadas no âmbito nuclear, envolvendo uma das áreas inseridas nos conceitos de safety, security e safeguards (INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY, 2012).

4. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA SUSTENTABILIDADE

Apesar da extensa tratativa e evolução normativa a respeito da energia nuclear, o movimento ecológico está contra, por norma, quanto a eficiência energética dessa matriz. Mas há de considerar que se trata de uma fonte de energia rentável e pouco poluente que, contudo, requer extensos cuidados e profissionais altamente qualificados e treinados para a sua manutenção. Acresce que, apesar de todas as medidas de prevenção que são tomadas, o risco de acidentes nucleares é constante e por demasiadas vezes se transformou em realidade, dos quais se menciona os três eventos que marcam a consciência mundial: *Three Miles Island* (28 de Março de 1979), *Chernobyl* (26 de Abril de 1986) e, o mais recente, *Fukushima* (11 de Março de 2011).

Estes eventos de dimensões catastróficas lançaram um véu negativo sobre a energia nuclear, que se tornou em tema tabu ao qual se opõe frontalmente praticamente todos os setores sociais. Além dos elevados custos de manutenção e do risco de acidentes, importante também mencionar a utilização da energia nuclear no armamento bélico. A sua potência resultou em incontáveis mortes no decorrer de alguns dos mais espantosos conflitos na história da Humanidade. Dada a sua periculosidade, a tônica da ação internacional tem recaído sobre o desarmamento e a restrição da utilização da energia nuclear somente para fins pacíficos. Neste sentido, destaca-se o Tratado de Não Proliferação Nuclear (1968), pedra angular dos esforços internacionais de extermínio da disseminação de armas nucleares e viabilização do uso pacífico da energia atômica (PELZER, 2003, p.4)¹⁸.

Em linhas acima, até então se apontou os principais desafios levantados pela energia nuclear, além dos acima referidos: a regulamentação da gestão dos resíduos radioativos e a segurança das centrais nucleares. Obviamente, a produção de energia nuclear, tal como qualquer outra matriz energética, apresenta riscos, embora aqui se assuma uma dimensão mais preocupante, pois envolve a segurança militar e o terrorismo, bem como sequelas intergeracionais na saúde humana em caso de acidente.

Não obstante, a sociedade não pode vendar os olhos para enumeração das vantagens mais importantes que a energia nuclear (e respetiva produção) apresenta: estabilidade de produção de energia, visto não ser afetada pelas

18 Para complementação bibliográfica, vide: Pelzer, 1994, p. 207; Strohl, 1998, p. 571.

intempéries como as renováveis o são, o que faz oscilar a quantidade de energia por estas produzida; estabilidade de preços, na medida em que a produção é abundante e muitos dos fornecedores são países politicamente estáveis (os custos mais relevantes referem-se à construção e manutenção) (EUROPEAN COMMISSION, 2004); preços competitivos; não contribui para o aquecimento global, o que a torna numa alternativa viável e um aliado poderosos para se alcançarem as metas da redução de emissão de carbono do Protocolo de Quioto; não emite partículas sólidas e gases contaminantes, por não realizar combustão propriamente dita¹⁹.

Ao permitir enfrentar a crise energética, a energia nuclear abre a possibilidade de dar resposta, igualmente, a outros desafios. Enquanto fonte de energia limpa, isto é, não poluente, permite preservar o ambiente e aliviar o consumo de energias poluentes como o carvão e o petróleo, ao oferecer energias a preços competitivos, permite aliviar as faturas energéticas e, bem assim, contribuir para o desenvolvimento das economias, não um mero crescimento em termos de valor, mas sim um desenvolvimento verde, rumo a uma economia mais centrada no ambiente e no cidadão. Assim, percebe-se que a energia nuclear tem o potencial de abraçar a *triple bottom line* da sustentabilidade de Brundtland: ambiente, sociedade e economia (United Nations, 1983)²⁰.

Mas não se esgotam aqui as suas virtualidades. Ao exigir uma cooperação internacional e transfronteiriça reforçada para evitar o desvio da energia nuclear para fins não-pacíficos e a melhor manutenção das centrais nucleares e dos resíduos nucleares, esta fonte de energia apoia-se em mecanismos de participação e divulgação da informação, o que vem reforçar a sua própria democratização²¹. A energia nuclear pode ser uma resposta

19 Um dos defensores da energia nuclear é Lovelock, que defende que os riscos potenciais do uso da energia nuclear não têm força perante os danos causados pela poluição do ar e o aquecimento global. Vide Lovelock, 2004. Assumindo uma posição intermediária, e alertando para a necessidade de se considerar seriamente a energia nuclear como alternativa possível e viável, vide Giddens, 2014. 20 No seu relatório, "Nosso Futuro Comum", estabelecem-se os principais desafios para a comunidade mundial: alcançar o desenvolvimento sustentável até ao ano 2000 e concordar em adoções de soluções multilaterais e de um sistema económico reestruturado. A Comissão apelou a uma maior cooperação internacional para erradicar a pobreza, administrar os bens comuns globais, e manter a paz e a segurança em todo o mundo. A fim de ampliar o espectro de questões abordadas, definiu o "ambiente" como "habitar em que todos nós vivemos", e definiu "desenvolvimento" como "o que fazemos na tentativa para melhorar nossa situação dentro desse domicílio". Assim, a Comissão afirmou que o meio ambiente e desenvolvimento sustentável são inseparáveis, reconhecendo a crescente interdependência entre as Nações em lidar com problemas económicos e ambientais.

21 Para mais desenvolvimentos, vide Pontier, 2013. A obra agrega vários contributos que analisam, através de diferentes e enriquecedoras perspectivas, a relação entre a democracia e o direito da energia nuclear, concluindo, de forma sucinta, que o desenvolvimento deste, e do respectivo corpo normativo, influencia positivamente o melhor desenvolvimento possível da democracia ao pugnar, por exemplo, por uma participação ampla dos cidadãos, no quadro de uma discussão aberta, na construção do referido corpo normativo.

aos desafios globais das sociedades hodiernas, mas deverá ser uma resposta obtida de forma segura, consciente, ética e democrática²².

CONCLUSÕES

Tendo em consideração o quadro jurídico internacional sobre os usos seguros e pacíficos da energia nuclear e os aspectos práticos mais relevantes que sustentam estes instrumentos, é justo dizer que nas três décadas desde Chernobyl, realizações significativas e importantes foram tomadas pela comunidade internacional para estabelecer uma infra-estrutura harmonizada e eficiente, eficaz e transparente e que, fóruns para a cooperação internacional entre os Estados e Organizações Internacionais como a AIEA têm sido indispensáveis para cumprir esta finalidade.

Ao mesmo tempo, no entanto, parece que as preocupações são agora acionadas por novas realidades. Por um lado, o “renascimento” da produção de energia nuclear e tecnologia. Por outro, o aumento do terrorismo e a ambição declarada de terroristas para adquirir e usar armas de destruição em massa; a descoberta de programas nucleares clandestinos e redes de abastecimento; e o surgimento de um extenso mercado negro de materiais e equipamentos nucleares. Para citar apenas alguns exemplos.

A este respeito, para a energia nuclear desempenhar um papel fundamental no futuro e para ser uma opção viável para mais países - em particular os países em desenvolvimento - e, de modo a responder a estas preocupações, a comunidade internacional terá de inovar e avançar em termos de vontade política, desenvolvimento de infraestrutura e o atual nível de cooperação internacional.

Embora muito tenha sido alcançado - e o trabalho da AIEA está fazendo a diferença²³ - é reconhecido que ainda há muito a ser feito. Neste contexto, o quadro jurídico internacional e as atividades práticas que são realizadas no seu âmbito devem sempre serem vistas como um *work in progress*. Na verdade, uma das lições de Chernobyl certamente é que o progresso na regulamentação nuclear não deve ser uma reação à crise.

Em vez disso deve haver uma “evolução gradual ou desenvolvimento progressivo” de ambas as normas nacionais e internacionais de direito nuclear que não só aborda os problemas e eventos potenciais ou percebidos, mas também acompanha os acontecimentos e iniciativas, com abordagens

²² Para uma perspectiva a nível mundial do Direito da Energia e das Políticas Energéticas em matéria nuclear, vide Heffron, 2015.

²³ A expressividade e importância da IAEA é tamanha que, em 2005 recebeu The Nobel Peace Prize (através do seu Diretor Geral, Dr. Mohamed ElBaradei), por their efforts to prevent nuclear energy from being used for military purposes and to ensure that nuclear energy for peaceful purposes is used in the safest possible way. Vide: <<http://nobelprize.org/peace/laureates/2005/press.html>>.

multilaterais que exija quadro jurídico para a gestão e controle, de modo a apoiar o quadro normativo, como as normas de segurança internacionais e análises pelos pares associados e serviços de consultoria, cujas considerações são importantes no desenvolvimento do futuro quadro jurídico internacional que rege a utilização segura e pacífica da energia nuclear.

Todas estas iniciativas multilaterais tendem a impor significativas tarefas e esforços na regulação normativa internacional, não porque será necessária internacionalização daquilo que foi por muitos anos foi considerado um domínio estritamente nacional, mas sim, por que 30 anos após o acidente de Chernobyl, ao olhar para trás e fazer um balanço, os desafios ainda permanecem.

REFERÊNCIAS

CAMERON, Peter D. **Nuclear Safety After Chernobyl: The Role of International Law**. Leiden Journal of International Law, vol 1, n.º. 2, 1988.

EUROPEAN COMMISSION. **The Benefits of an Unpopular Sector**, in: Nuclear Energy: Can we do without it? RTD – Magazine on European Research, info n.º. 40, European Community: February 2004.

FEDERICO, Giulio. **Climate Change and Environmental Policies in the European Electricity Sector**. Revista da Concorrência e Regulação, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, n.º 5, II, 2011.

FERRO, Miguel Sousa. **Direito dos Riscos Tecnológicos: acidentes nucleares**. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Lisboa, 2014.

GIDDENS, Anthony. **Este Turbulento e Poderoso Continente – que Futuro para a Europa?** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.

HEFFRON, Raphael J. **Deconstructing Energy Law and Policy: the Case of Nuclear Energy**. Edinburgh University Press, 2015.

INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY. **Tokyo Summit Declaration on the Implications of the Chernobyl Nuclear Accident of 5 May 1986**. IAEA Response to Chernobyl, IAEA Bulletin n.º 61, 1986.

_____. **Handbook on Nuclear Law**. Vienna: July 2003.

_____. **Safety Glossary**, 2005.

_____. **Fundamental Safety Standards: Safety Fundamentals**. IAEA Safety Standards n°. SF-1, Vienna, 2006.

_____. **IAEA Safety Glossary: Terminology Used in Nuclear Safety and Radiation Protection**. Vienna, 2007.

_____. **Handbook on Nuclear Law: Implementing Legislation**, Vienna, 2010.

_____. IAEA/INSAG. **Strengthening the Global Nuclear Safety Regime**, 2012.

_____. **Regulatory Oversight of Safety Culture in Nuclear Installations**. Vienna, 2013.

_____. **Long Term Structure IAEA Safety Standards and Current Status**. Disponível em <<http://www-ns.iaea.org/committees/files/CSS/205/status.pdf>>, acesso em 18 de julho de 2016.

KOOIMAN, Jan. **Governing as Governance**. Londres: Sage Publications, 2003.

KUS, Selma. **International Nuclear Law in the 25 years between Chernobyl and Fukushima and beyond**. OECD Publishing, Nuclear Law Bulletin 87, n°. 1, 2011.

LOVELOCK, James. **Nuclear Power is the Only Green Solution**. The Independent, 24 May, 2004.

PELZER, Norbert. **The Hazards Arising out of the Peaceful Use of Nuclear Energy**, in: The Hague Academy for International Law, 1993; Centre for Studies and Research in International Law and International Relations. Dordrecht, 1994.

_____ et al. **Handbook on Nuclear Law**. Vienna, 2003.

_____. **Learning the Hard Way: Did the Lessons Taught by the Chernobyl Nuclear Accident Contribute to Improving Nuclear Law?** Report by the NEA International Nuclear Law in the Post-Chernobyl Period. Paris, 2010.

PLAZA, Antonio Morales. **La Regulación Nuclear Globalizada**. Claves La Rey, 2011.

PONTIER, Jean-Marie et al. **Droit Nucléaire: Démocratie et Nucléaire**. Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Outubro de 2013.

RAUTENBACH, J. et al. **Overview of the International Legal Framework Governing the Safe and Peaceful Uses of Nuclear Energy – Some Practical Steps**. In: International Nuclear Law in the Post-Chernobyl Period. Report by the OECD Nuclear Energy Agency and the International Atomic Energy Agency. OECD-NEA n°. 6146, 2006.

STROHL, Pierre. **The Originality of Nuclear Law and its Future**, in: Le Droit nucléaire du XXe au XXIe Siècle, Proceedings of the Nuclear Inter Jura '97 in Tours, Paris 1998.

UNITED NATIONS. **Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano**. Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano, Estocolmo/Suécia. UN. A / RES /37/7, 28 de outubro de 1983.

ANEXO 1

Atores Internacionais em matéria de Energia Nuclear:

I. Organizações Internacionais

- European Commission (EC): www.europa.eu.int
- European Atomic Energy Community (EURATOM): <https://ec.europa.eu/programmes/euratom>
- International Atomic Energy Agency (IAEA): www.iaea.or.at/worldatom
- Nuclear Energy Agency (NEA): www.nea.fr
- Nuclear Energy Institute (NEI): www.nei.org
- Organization for Economic Co-operation and Development – Nuclear Energy Agency (OECD/NEA): <http://www.oecd-nea.org/>
- The Independent Global Nuclear News Agency (NUCNET): www.worldnuclear.org
- The World Nuclear Association (WNA): <http://www.world-nuclear.org/>
- World Association of Nuclear Operations (WANO): <http://www.wano.info/en-gb>
- World Energy Council (WEC): www.wec.co.uk

- World Information Service on Energy (WISE): <https://wiseinternational.org/>
- II. Principais Autoridades Reguladoras no Mundo
- Autorité de Sûreté Nucléaire Française (ASN): <http://www.asn.fr/>
- Atomic Energy Commission of Japan (AEC): <http://www.aec.go.jp/jicst/NC/eng/index.htm>
- Atomic Energy Regulatory Board in India (AERB): <http://www.aerb.gov.in/>
- Canadian Nuclear Safety Commission (CNSC): <http://www.nuclearsafety.gc.ca/>
- Comissão Nacional de Energia Nuclear no Brasil (CNEN): <http://www.cnen.gov.br/>
- Comissão Reguladora para a Segurança das Instalações Nucleares em Portugal (COMRSIN): <http://www.comrsin.pt/pt/comrsin>
- Consejo de Seguridad Nuclear Español (CSN): <https://www.csn.es/>
- European Nuclear Safety Regulators Group (ENSERG): <http://www.ensreg.eu/>
- Federal Service for Environmental, Technological, and Nuclear Supervision in Russia (ROSTECHNADZDOR): <http://www.en.gosnadzor.ru/>
- Global Research for Safety in Germany (GRS): <http://www.grs.de/>
- Nuclear Regulatory Authority of the Slovak Republic (NRA SR): <http://www.ujd.gov.sk/>
- Office for Nuclear Regulation in UK (ONR): <http://www.onr.org.uk/index.htm>
- Slovenian Nuclear Safety Administration (SNSA): <http://www.urs-jv.gov.si/>
- United States Nuclear Regulatory Commission (US.NRC): <http://www.nrc.gov/>

ANEXO 2

Relação de Tratados e Acordos Internacionais em matéria de Energia Nuclear desde 1986:

- 26 de Setembro de 1986: Convention on Early Notification of a Nuclear Accident;
- 26 de Setembro de 1986: Convention on Assistance in the Case of a Nuclear Accident or Radiological Emergency;
- 21 de Setembro de 1988: Joint Protocol Relating to the Application of the Vienna Convention and the Paris Convention;
- 17 de Junho de 1994: Convention on Nuclear Safety;
- 5 de Setembro de 1997: Joint Convention on the Safety of Spent Fuel Management and on the Safety of Radioactive Waste Management;
- 12 de Setembro de 1997: Protocol to Amend the Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage;
- 12 de Setembro de 1997: Convention on Supplementary Compensation for Nuclear Damage;
- 12 Fevereiro de 2004: Protocol to Amend the Convention on Third Party Liability in the Field of Nuclear Energy of 29 July 1960, as Amended by the Additional Protocol of 28 January 1964 and by the Protocol of 16 November 1982;
- 12 de Fevereiro de 2004: Protocol to Amend the Convention of 31 January 1963 Supplementary to the Paris Convention of 29 July 1960 on Third Party Liability in the Field of Nuclear Energy, as Amended by the Additional Protocol of 28 January 1964 and by the Protocol of 16 November 1982;
- 8 de Julho de 2005: “Amendment to the Convention on the Physical Protection of Nuclear Material”.

MEIO AMBIENTE DO TRABALHO, DIREITOS HUMANOS E A CONVENÇÃO DE ESTOCOLMO SOBRE POLUENTES ORGÂNICOS PERSISTENTES – POP’S

PAULO JOSE FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR ¹
MEILYNG LEONE OLIVEIRA ²

Resumo: O presente estudo tem como eixo a sustentabilidade e saúde coletiva, onde se propõe demonstrar a relação jurídica e a prática existente entre o meio ambiente do trabalho, direitos humanos e a Convenção de Estocolmo sobre Poluentes Orgânicos Persistentes – POP’s. Vivemos em uma sociedade de risco e a contaminação química é um dos grandes problemas ambientais que a sociedade mundial está enfrentando e irá enfrentar nos próximos anos. Pela complexidade do tema, este trabalho tem por objetivo um estudo sobre a definição do meio ambiente do trabalho e dos Poluentes Orgânicos Persistentes – POP’s. Trata-se de um assunto relevante, uma vez que vem ocorrendo vários acidentes e de grandes proporções com os denominados POP’s, não apenas no Brasil, mas no mundo, ceifando prematuramente vidas. Analisa-se, em momento posterior, a internacionalização dos direitos humanos e do meio ambiente na Convenção Americana de Direitos Humanos e a possibilidade de punição frente a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Os estudos e a análise crítica sobre a Convenção de Estocolmo nos remetem à conclusão de que pode haver impedimento da produção e comercialização de várias substâncias químicas perigosas se houver alterações em seu texto, especificamente na retirada das isenções e exceções. Neste contexto, a efetivação do desenvolvimento sustentável, e, consequentemente, a garantia do acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado,

1 Advogado. Professor Universitário. Especialista pela Escola Paulista de Direito. Mestre em Direito Ambiental (UNISANTOS).

2 Advogada. Pedagoga. Mestre em Direito Ambiental pela Universidade Católica de Santos (UNISANTOS). Diretora Escolar. MBA em Direito Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Presidente da Comissão de Meio Ambiente da 44ª Subseção da OAB-SP.

para as presentes e futuras gerações, assim como a proteção da saúde coletiva, ainda necessitam de maior proteção internacional.

Palavras-chave: Direito ambiental do trabalho; direitos humanos; desenvolvimento sustentável; Convenção de Estocolmo; Poluentes Orgânicos Persistentes.

Abstract: This study is the cornerstone of sustainability and public health, which aims to demonstrate the legal relationship and the existing practice between the working environment, human rights and the Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants - POPs. We live in a risk society and chemical contamination is one of the major environmental problems that the world society is facing and will face in the coming years. The complexity of the issue, this paper aims a study on the definition of the middle of the work environment and the Persistent Organic Pollutants - POPs. This is an important issue, as has occurred several accidents and major with POP's named, not only in Brazil but in the world, prematurely claiming lives. It is analyzed at a later time, the internationalization of human rights and the environment in the American Convention on Human Rights and the possibility of punishment against Inter-American Court of Human Rights. The studies and critical analysis of the Stockholm Convention refer to the conclusion that there may be preventing the production and marketing of various hazardous chemicals if there are changes in your text, specifically the removal of exemptions and exceptions. In this context, the realization of sustainable development, and thus ensuring access to an ecologically balanced environment for present and future generations, as well as the protection of public health, still need further international protection.

Keywords: environmental labor law; human rights; sustainable development; Stockholm Convention; Persistent Organic Pollutants .

INTRODUÇÃO

Os problemas ambientais, o desrespeito ao meio ambiente do trabalho, poluição por Poluentes Orgânicos Persistentes (POP'S), o lucro a qualquer custo, tudo isso são fatores que fazem com que muitos trabalhadores adoçam e tenham sua vida ceifada precocemente, ou, que adquiram moléstias para o resto de suas vidas. O presente trabalho tem como finalidade abordar meio ambiente do trabalho sua relação com os direitos humanos, e com o Tratado de Estocolmo, bem como os problemas à saúde ocasionados.

Vários são os casos de poluição ambiental industrial por POP'S, no Brasil e no mundo que geraram danos não apenas ao meio ambiente, mas também atingiram o homem, vitimaram populações, violando direitos

humanos, que ocasionaram prejuízos irreparáveis à saúde de dezenas de pessoas.

No Brasil, podemos citar como exemplo de violação ao meio ambiente do trabalho pela contaminação de POP'S o Caso Rhodia e Shell/Basf. No mundo, alguns casos foram emblemáticos, dentre eles destacam-se três: São eles: 1) a contaminação por Hexaclorobenzeno atingindo 4 mil pessoas e uma epidemia de porfiria cutânea tardia na Turquia em 1950; 2) a explosão de um reator que produzia organoclorados (triclorofenol) provocando uma nuvem tóxica na Itália, em 1976; 3) em 1999, o chocolate fabricado na Bélgica estava contaminado com dioxinas.

Na Turquia, em meados da década de 1950, houve contaminação por hexaclorobenzeno atingindo 4 mil pessoas afetadas e uma epidemia de porfiria cutânea tardia, entre outras doenças. (ONU, 1945, p.505)

No dia 10 de julho de 1976, na Itália, nas proximidades da cidade de Seveso, um reator que produzia organoclorados (triclorofenol) explodiu provocando uma nuvem tóxica que alcançou uma distância de 6,1 km de largura, atingindo diretamente Meda, Seveso, e outros municípios como Cesano Maderno, liberando nuvem de dioxina espalhando doenças. Nos meses que se seguiram, observaram-se nas vítimas a presença de cloracne e alterações citogenéticas, devido aos riscos inerentes à exposição. O Vaticano permitiu mais de 2 mil abortos².

Alimentos industrializados não estão livres de POPs. Um exemplo, data de 1999, quando foi divulgado que o chocolate fabricado na Bélgica estava contaminado com dioxinas. Fato que acabou gerando surpresa, iniciando-se uma investigação para explicar o ocorrido.

Descobriu-se que a origem da contaminação do chocolate era o leite proveniente do Brasil. Apurou-se ainda que o gado leiteiro brasileiro ingeria ração contaminada de dioxinas da cal³.

A preservação do meio ambiente do trabalho tem estreita relação com a saúde humana uma vez que o primeiro item, isto é, as condições laborais, é pressuposto a realização do segundo, à saúde dos trabalhadores. Ainda neste diapasão a Convenção de Estocolmo relaciona-se com ambas, afinal trata do controle e da proibição da produção de substâncias químicas denominadas POP's, abordando de maneira transversa o meio ambiente do trabalho das indústrias químicas.

² Disponível em: <http://inspecaoequipto.blogspot.com.br/2014/06/caso-074-o-legado-de-seveso-italia-1976.html>. Acesso em; 29 jul./2016.

³ Disponível em: http://www.cvs.saude.sp.gov.br/up/artigtec_chococal.pdf.

Poluentes Orgânicos Persistentes (POP's) são substâncias químicas persistentes, voláteis ou semi-voláteis, bioacumulativas e orgnoalógenas, altamente cancerígenas e mutagênicas. (ALBUQUERQUE, 2008, p. 27).

Os POP's têm potencial para causar várias doenças dentre elas destacamos câncer, cirrose, hepatite, cloracne, distúrbios neurocomportamentais, leucemia linfóide crônica, dentre outras (Lista: Mongon, Santos Filho e Mendes / Lista: Guerreiro, SSP (complemento). Compilado das listas elaboradas por Peritos dos casos Rhodia e Shell).

Em que pese serem extremamente perigosos à saúde humana, estão presentes em vários produtos de uso regular, tais como inseticidas, agrotóxicos, isopor, revestimento têxtil, estofados, espuma, cortina de box, e outros.

O Tratado de Estocolmo sobre POP's aprovado e assinado em 2001, na cidade de Estocolmo na Suécia, entrou em vigor em 2004, noventa dias após o 50º ter sido ratificado. A referida convenção tem como objetivo proteger o meio ambiente e a saúde humana em âmbito mundial frente aos poluentes orgânicos persistentes (artigo 1º). Portanto, pode-se inferir que se este objetivo for realizado será implementado o Princípio do Desenvolvimento Sustentável.

Pode-se definir meio ambiente do trabalho como “o local em se se desenvolve a boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida está, por isso, em íntima dependência da qualidade daquele ambiente” (SILVA, 2007, p. 23).

Importante consignar que o meio ambiente do trabalho é tutelado pela Constituição Federal de 1988, artigo 225, caput, vez que a utilização da expressão meio ambiente engloba todos os aspectos, inclusive a laboral (CABRA, 2011, p. 122).

Algumas constituições estaduais também protegem o meio ambiente do trabalho, dentre elas destacamos a de São Paulo, no artigo 191 e artigo 229, par. 2 indo além, permitindo ao trabalhador interromper suas atividades, sem prejuízo de quaisquer direitos, sempre que existir condições de risco grave ou iminente no local de trabalho. Neste sentido, a Constituição consagrou “o direito de resistência dos trabalhadores, autorizando paralisações individuais ou coletivas”. (FELICIANO, 2005, p. 360).

Há que se notar que as indústrias responsáveis pela produção de substâncias químicas, grandes multinacionais, em sua maioria, detêm grande poder econômico, fator este que dificulta denúncias ou qualquer outro tipo de providência no intuito de haver maior cuidado para proteção do ser humano e do trabalhador em especial.

DIREITO AMBIENTAL DO TRABALHO E DIREITOS HUMANOS

Os direitos que englobam o direito ambiental do trabalho, infelizmente, ainda não são bem vistos pelo setor produtivo brasileiro de uma maneira geral, uma vez que dar condições dignas de trabalho, na maioria das vezes, significa aumentar custos.

Para demonstrar a relação entre a questão ambiental e sua conjugação com elementos econômicos e sociais, Cristiane Derani (2008), assim leciona:

Não se trata de sustentabilidade econômica no sentido de continuidade do modo de produção dominante, mas também da manutenção da sanidade física e psíquica dos indivíduos, com a introdução, no rol de benefícios a serem alcançados pela prática econômica, de outros elementos além daqueles proporcionados pelo consumo de bens no mercado. A possibilidade de se usufruir de riquezas sociais, externalidades, produzidas ou asseguradas na prática econômica, é um indicador de melhoria da qualidade de vida. Trata-se de uma satisfação advinda do exercício da liberdade de fruir de bens de uso comum, como áreas verdes, paisagens, lugares de recreação adequados, tais como praias apropriadas ao banhista etc. (DERANI, 2008, p. 227).

É de conhecimento geral que o Direito Ambiental não tem a intenção de proteger apenas o meio ambiente natural, mas ele visa sobretudo a dois objetivos: um direto, que significa proteger o meio ambiente; o outro, indireto, que significa proteger a saúde, o bem-estar e qualidade de vida do ser humano. Só fará sentido a existência do Direito Ambiental se o homem for o seu centro, como afirma Silva (1997, p. 54). Partindo-se desse pressuposto, pode-se concluir que Direito Ambiental e Direitos Humanos estão interligados por um denominador comum – saúde – uma vez que ela constitui um dos direitos mínimos do ser humano. Ocorre uma integração entre o homem e o Direito Ambiental.

Como o Direito, afirma Bucci (2001, p. 50), de uma maneira geral, a criação dos direitos humanos é um processo histórico longo e lento cujo objetivo é o de afirmar, ampliar proteger e respeitar a dignidade humana e o conceito de desenvolvimento sustentável no processo histórico de afirmação dos direitos humanos. Observa-se que a evolução dos Direitos do Homem

foi cadenciada, isto é, surgiram primeiro, os chamados direitos de primeira geração, após os de segunda e de terceira geração.

Os direitos de primeira geração estão ligados à proteção individual, são direitos limitativos do poder estatal. Em decorrência disto também são conhecidos como liberdades negativas. Por esses direitos não terem sido suficientes, surgiram então, os direitos de segunda geração, que estavam ligados aos direitos sociais e políticos. Enquanto os primeiros impedem a atuação estatal, os outros impõem atuações por parte do Estado. A evolução social fez com que se verificasse a necessidade de se tutelarem os direitos metaindividuais, fazendo aparecerem, a partir daí os direitos de terceira geração e, dentre eles, o direito ao meio ambiente. (MELO, 1998, p. 295).

O direito à vida é um bem protegido e reconhecido e tido como fundamental ao ser humano. Nesta perspectiva, o direito a um meio ambiente sadio e o direito à paz configuram-se como extensões ou corolários à vida.

O direito à saúde em seu aspecto “positivo” encontrou expressão, no plano global, no Artigo 12º do Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas. Ao analisar o direito ambiental frente à Constituição Federal de 1988, a professora Cristiane Derani (1997) entende que:

Este direito é explicitado como sendo simultaneamente um direito social e individual. Pois, deste direito de fruição ao meio ambiente ecologicamente equilibrado não advém nenhuma prerrogativa. Não é possível, em nome deste direito, apropriar-se individualmente de parcelas do meio ambiente para consumo privado. O caráter jurídico do ‘meio ambiente ecologicamente equilibrado’ é um bem de uso comum do povo. Assim, a realização individual deste direito fundamental está intrinsecamente ligada à sua realização social. (DERANI, 1997, p. 256).

Vê-se que o meio ambiente como bem transindividual deve ter sua fruição limitada para que o abuso na sua utilização não atinja a sociedade e o homem. De um lado o direito ao desenvolvimento é um direito garantido na Constituição Federal, sendo classificado como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, conforme preceitua o artigo 3º da Constituição Federal. Esse direito não está protegido apenas neste artigo isoladamente. Ele também se faz presente no artigo 170, Inciso IV e parágrafo único.

De outro lado, o Direito Ambiental também é um direito fundamental. Como faceta dos direitos humanos, ele tem um significado mais abrangente, uma vez que constitui um ramo do direito que pretende defender especialmente condições mínimas para preservação da qualidade de vida, não apenas para o presente, mas também, como assegura a Constituição Federal, no artigo 225, para as futuras gerações. O princípio do desenvolvimento sustentado harmoniza esses dois direitos fundamentais, possibilitando a coexistência entre ambos de forma pacífica.

Os direitos humanos trazem o significado do reconhecimento jurídico da dignidade da pessoa humana e englobam, conseqüentemente, a luta pela proteção de valores essenciais, cuja preservação acarreta ao homem o pleno desenvolvimento de suas aptidões no meio social (GUERRA, 1997, p.65.)

Os direitos fundamentais são imanentes à condição humana. Assim sendo, são inalienáveis. Silva (1996, p.177) explica que no qualitativo fundamental acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive. Os direitos humanos são fundamentais ao homem no sentido de que devem ser não só formalmente reconhecidos por todos, de modo igual, como também devem ser concretos e materialmente efetivados.

O meio ambiente do trabalho sadio e o desenvolvimento também estão inseridos nos direitos humanos, onde a Constituição Federal colocou em destaque os direitos e garantias fundamentais e, principalmente a dignidade da pessoa humana. Com isto o ser humano passou a ser o centro das questões, e conseqüentemente o meio ambiente obteve uma importância extra, por se tratar de um bem essencial ao homem. (MELO, 1998. p. 287).

Segundo o Relatório Brasileiro sobre Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais, apresentado em maio de 2003 às Nações Unidas, em um evento que antecedeu à Conferência Nacional de Direitos Humanos, admitiu-se que o meio ambiente e o desenvolvimento sustentável estão diretamente associados. Isto significa a possibilidade de uma vida digna para todos, especialmente para os países que estão em desenvolvimento, com acesso aos serviços essenciais, e com um padrão de consumo que proteja e preserve a humanidade futura, garantindo as suas necessidades fundamentais. Isso tudo se deve à exploração sustentável dos recursos naturais⁴.

Antonio Augusto Caçado Trindade (1993, p. 39) entende o tema meio ambiente como aquele que deixou de ser um tema restrito às fronteiras de um país, para constituir um tema internacional. Para ele, o assunto é de tamanha importância que ultrapassa os limites territoriais de um país.

⁴ Disponível em: <<http://www.ambientebrasil.com.br/>>. Acesso em: mai. 2003.

Ocorre um processo de internacionalização tanto da proteção dos direitos humanos quanto da proteção ambiental. A primeira, a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a segunda, anos após, a partir da Declaração de Estocolmo sobre o meio Ambiente Humano de 1972.

Não basta garantir o direito à vida; é preciso que ela seja digna. Para melhor fundamentar o que foi ponderado, passa-se a uma breve alusão ao princípio da dignidade da pessoa humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana, na atualidade, é de grande importância para o Direito. Verifica-se uma relação muito próxima deste princípio com o respeito ao meio ambiente do trabalho, afinal as pessoas passam a maior parte do dia trabalhando, sofrendo enorme influência do ambiente laboral.

O doutrinador José Afonso da Silva (2002) quando define dignidade da pessoa humana manifesta-se da seguinte forma: “(...) Dignidade da pessoa humana é um valor que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. (...) Esse princípio está assentado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, em que tem como signatário o Brasil.” (p.105).

Interessante, porém, o posicionamento de Alexandre de Moraes (2001) ao tratar deste princípio: de forma explícita, ele reconhece os Direitos Humanos como inerentes à personalidade humana. (p.48). Por meio dele, pode-se seguramente concluir que os semelhantes devem respeitar a dignidade uns dos outros, isto é, devem respeitar-se mutuamente, pondo em prática esse dever em três princípios do direito romano: *honestere vivere* (viver honestamente), *alterum non laedere* (não prejudique ninguém) e *suum cuique tribuere* (dê a cada um o que lhe é devido). (MORAES, 2000, p. 60).

MEIO AMBIENTE DO TRABALHO, CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A CORTE INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS

O processo de internacionalização dos Direitos Humanos e do meio ambiente tem seu marco inaugural com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e Declaração de Estocolmo sobre Meio Ambiente de 1972 (CAÇADO TRINDADE, 1993, p.39).

Neste contexto, o direito à vida, tutelado na Constituição Federal de 1988, é inquestionavelmente o objetivo principal do direito internacional dos direitos humanos e do direito internacional ambiental. (MAZZUOLI, 2011, p.24).

O direito à vida está umbilicalmente ligado o direito saúde, constituindo os dois direitos um dever do Estado. Para sua concretização é fundamental que o meio ambiente seja respeitado e protegido. Assim sendo, o Princípio do Desenvolvimento Sustentável se torna importante, vez que este é o elo entre o meio ambiente sadio, a paz, e o desenvolvimento (CAÇADO TRINDADE, 1993, p.78)

Como já abordado neste trabalho, meio ambiente e direitos humanos estão ligados na sua essência e reforçados no âmbito da Convenção Americana de Direitos Humanos em razão do Protocolo de San Salvador. O meio ambiente, com a realização do Protocolo de San Salvador, em seu artigo 11 passa a ser protegido.

De outro lado, na Convenção de Estocolmo sobre os POP'S há vedação de produção de vários produtos químicos perigosos à vida humana, assim como regras de controle na tentativa de impedir que aqueles, tenham contato com o ser humano e com o meio ambiente natural.

Diante disso, a Corte Interamericana de Direitos Humanos passa a ser um valioso instrumento para tutelar os direitos humanos e o meio ambiente do trabalho, punindo aqueles que deixarem de observar a Convenção de Estocolmo sobre os POP's, uma vez que ela tem a responsabilidade pela apuração e punição pelo descumprimento da Convenção Americana de Direitos Humanos (com a adição do Protocolo de San Salvador).

Paulo de Tarso Souza de Gouvêa Vieira em seu artigo: "O meio ambiente do trabalho e os princípios da prevenção e precaução", define meio ambiente do trabalho como:

[...] o local onde o trabalhador exerce suas funções laborativas e onde passa grande parte de sua vida. Não necessariamente o ambiente de uma empresa ou fábrica, mas o local onde se trabalha, que pode ser externo como o caso dos agricultores ou em máquinas como carros e ônibus. (2016).

Os princípios ambientais são aplicáveis também no meio ambiente do trabalho, especialmente o princípio da prevenção e da precaução, em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana.

O professor Paulo Affonso Leme Machado, em sua obra Direito Ambiental Brasileiro trata o Princípio da Prevenção, como "O dever jurídico de evitar a consumação de danos ao meio ambiente vem sendo salientado em convenções, declarações e sentenças de tribunais internacionais, como na maioria das legislações internacionais." (2010, p. 93).

O Princípio da Precaução, diferentemente do Princípio da Prevenção veda qualquer atividade onde existam dúvidas, incertezas sobre a existência ou de efeitos deletérios ao meio ambiente. Assim, o professor trata do assunto como,

O incerto não é algo que necessariamente inexistente. Ele pode não estar bem definido. Ou não ter suas dimensões ou seu peso ainda claramente apontados. O incerto pode ser uma hipótese, algo que não foi ainda verificado ou não foi constatado. Nem por isso, o incerto deve ser descartado, de imediato. O fato de o incerto não ser conhecido ou de não ser entendido aconselha que ele seja avaliado ou pesquisado. (MACHADO, 2010, p. 83)

A proteção ambiental do trabalho dentro do território nacional sofre com a falta de estrutura do Poder Judiciário e dos órgãos fiscalizadores, possibilitando a impunidade dos transgressores.

De outro lado, atualmente os chamados direitos humanos estão passando por um fenômeno denominado “*esverdeamento*” ou “*greenning*” do Direito Internacional, notadamente intensificação da proteção do Meio Ambiente por meio de julgados de Cortes Internacionais. A Corte Interamericana de Direitos Humanos tem competência, conforme o artigo 1º do Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a aplicação e a interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Na Convenção Americana de Direitos Humanos, o chamado “Pacto de San José da Costa Rica”, não previa garantias do Direito Ambiental, como item dos chamados direitos humanos. O meio ambiente era tratado perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos de maneira indireta, isto é, tutelava-se a integridade física, ou a vida de maneira direta e, indiretamente o meio ambiente. Porém, com a aprovação do Protocolo de San Salvador, promulgado internamente em 1999, pelo Decreto n.º 3.321/1999, expressamente prevê os chamados “direitos de segunda geração”, também alcançando um direito de “terceira geração”, qual seja, o direito difuso a um meio ambiente sadio e equilibrado, confirmados pela redação do artigo 11 do Protocolo de San Salvador: “**Artigo 11- Direito a um meio ambiente sadio.** 1. Toda pessoa tem direito a viver em meio ambiente sadio e a contar com os serviços públicos básicos”.

No artigo 7º do protocolo de San Salvador, preocupado com o meio ambiente do trabalho há determinação para que os Estados-parte protejam

a saúde e a segurança do trabalhador. Assim prevê o artigo 7º, letra “e” do Protocolo de San Salvador:

Artigo 7º. Os Estados Partes neste Protocolo reconhecem que o direito ao trabalho, a que se refere o artigo anterior, pressupõe que toda pessoa goze do mesmo em condições justas, equitativas e satisfatórias, para o que esses Estados garantirão em suas legislações, de maneira particular [...] e Segurança e higiene no trabalho [...].

Em harmonia com os demais artigos supracitados e que pode ser utilizado para a proteção do meio ambiente do trabalho o artigo 10º do protocolo tutela a saúde. Assim, o artigo 10º do Protocolo de San Salvador determina:

1-Toda pessoa tem direito à saúde, entendida como o gozo do mais alto nível de bemestar físico, mental e social. 2- A fim de tornar efetivo o direito à saúde, os Estados Partes comprometem-se a reconhecer a saúde como bem público e, especialmente, a adotar as seguintes medidas para garantir este direito: (...) d. Prevenção e tratamento das doenças endêmicas, profissionais e de outra natureza [...].

Segundo a professora Flavia Piovesan, (2016) há quatro correntes sobre a hierarquia dos tratados de direitos humanos: a) a hierarquia supraconstitucional de tais tratados; b) a hierarquia constitucional; c) hierarquia infraconstitucional, mas supralegal; d) paridade hierárquica entre tratado e lei federal. (2016, p. 141).

Os tratados de direitos humanos no Brasil anteriores à Emenda nº 45 têm “status” de norma supralegal (posição majoritária do Supremo Tribunal Federal) e aqueles posteriores dependem de qual o quórum de aprovação e se em dois turnos. Assim sendo, o Tratado de San José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos) e o Protocolo de San Salvador têm natureza jurídica de norma infraconstitucional, mas supralegal.

Com a aprovação do Protocolo de San Salvador a Corte Internacional de Direitos Humanos passa a proteger o meio ambiente como um dos direitos que compõe o rol dos direitos humanos, e não indiretamente como fazia, tornando-se mais um instrumento, uma alternativa, ou uma instância para julgar aqueles que não respeitam as normas ambientais. Neste sentido, o referido tribunal tornou-se um instrumento importante para julgar na

tentativa de intimidar os degradadores ambientais, na tentativa do respeito às normas.

CONVENÇÃO DE ESTOCOLMO

A convenção de Estocolmo entrou em vigor em junho de 2005 proibindo os POP'S. Tais substâncias estão no meio ambiente e são extremamente perigosos para a saúde coletiva de maneira geral, podendo causar diversas doenças. Nesta esteira a presente convenção é um instrumento para proteção do meio ambiente, assim como do meio ambiente do trabalho.

Não obstante, a concretização do Tratado de Estocolmo sobre POP'S, bem como a preocupação de impedir que novos acidentes como de Seveso, Shell ocorram, estão apenas no início. É preciso avançar muito mais, tanto na direção da eliminação de produtos tóxicos que ainda ameaçam o meio ambiente, como também no reconhecimento dos impactos que têm causado aos recursos naturais de subsistência e à saúde coletiva, alterando o curso de vida das pessoas atingidas.

Avanços precisam ser realizados, não apenas na inclusão de outros produtos químicos não listados na convenção, mas também com a mudança do texto que permite, em alguns casos, a possibilidade de exceções, isenções de produção e uso, as quais podem ser outorgadas por 5 anos renováveis por mais 5 anos às Partes que assim solicitarem (Anexo A da convenção) e aos POPs listados no Anexo B podem ser outorgadas isenções às Partes que o solicitarem por um período de 10 anos, renováveis por mais 10 anos. Essas limitações acabam por diminuir a efetividade da Convenção.

CONCLUSÕES

O problema analisado neste trabalho é complexo, envolvendo questões jurídicas amplas, que devem ser vistas sob o ponto de vista de saúde coletiva e desenvolvimento sustentável. A indústria química nunca teve preocupação com a saúde de seus trabalhadores, enxergando isso como um custo na produção de substâncias químicas. Analisando melhor o assunto, conclui-se que esse raciocínio é ultrapassado e equivocado, pois a proteção do meio ambiente do trabalho é vista pelo setor de gestão de pessoas como investimento na atividade empresarial, uma vez que o maior patrimônio que uma empresa possui são seus empregados, e estando os mesmos com sua saúde bem cuidada, irão trabalhar com maior produtividade, faltar menos, e consequentemente gerar mais lucro.

Os chamados POP's são produtos presentes nas indústrias químicas, convivendo com todos aqueles que exercem suas atividades nestes locais.

Essa situação é muito perigosa, pois vários são os casos de acidentes ambientais nesta atividade que acabaram ceifando vidas precocemente, ou causando doenças.

De outro lado verifica-se ao longo da história a crescente preocupação com o meio ambiente do trabalho, que passa a ser incorporado no rol dos chamados direitos humanos.

A Convenção de Estocolmo que entrou em vigor em junho de 2005 no Brasil é mais uma tentativa de tentar solucionar o crônico, e perigoso problema da contaminação química de diversos trabalhadores no mundo. Analisando o texto desta convenção percebe-se que ainda resta por fazer, uma vez que ainda se permite que alguns POP's extremamente perigosos à saúde ainda sejam produzidos.

A solução para os POP's somente ocorrerá quando a sociedade mundial reconhecer os perigos desses produtos, e ocorrerem pressões sobre os Estados para a efetiva implementação do desenvolvimento sustentável nesta atividade. Isso somente será possível quando a informação sobre o assunto chegar a todos, implementando-se o princípio da informação ambiental.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Leticia. **Poluentes Orgânicos Persistentes - Uma análise da Convenção de Estocolmo**, Ed. Juruá, 2008.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto Constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº 53/06 e 59/09. Brasília: Senado Federal. Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010.

BUCCI, M. P. D. A comissão Bruntland e o conceito de desenvolvimento sustentável no processo histórico de afirmação dos direitos humanos. In: DERANI, C.; COSTA, J. A. F. (Org.). **Direito ambiental internacional**. Santos: Leopoldianum, 2001.

CABRA, Angelo Antonio. **Desequilíbrio Labor - Ambiental e Direito de Resistência: Abordagem Jusfundamental**. Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região - AMATRA XV, Meio Ambiente do Trabalho, N.4, ano 2011.

CAÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Direitos Humanos e meio ambiente: : paralelo entre os sistemas de proteção internacional**, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1993.

DERANI, C. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

_____. **Direito Ambiental Econômico**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Teoria da Imputação Objetiva no Direito Penal Ambiental Brasileiro**, São Paulo, LTr, 2005.

GUERRA, I. F. **Ação civil pública e meio ambiente**: doutrina, comentários à Lei nº 7.347/85. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**, 18.ed. Malheiros, 2010.

MELO, M. de. Meio ambiente, desenvolvimento e Constituição. In: FIGUEIREDO, G. J. P. de (Org.). **Temas de Direito Ambiental e Urbanístico**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

MORAES, A. **Direitos humanos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

_____. **Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MAZZUOLI, Valérop de Oliveira (org.). **O NOVO DIREITO INTERNACIONAL DO MEIO AMBIENTE**. Curitiba: Juruá, 2011.

ONU. Charter of the United Nations (Carta das Nações Unidas). Assinada em 26.06.1945 na conclusão da Conferência das Nações Unidas sobre a Organização Internacional, e entrou em vigor em 24.10.1945. Disponível em: <http://www.un.org/en/documents/charter/index.shtml>. Acesso em: 25 mai.2015.

PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos, e o Direito Constitucional Internacional**, 16.ed. Saraiva, 2016.

RELATÓRIO Brasileiro sobre Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais. Maio de 2003. Disponível em: <<http://www.ambientebrasil.com.br/>>. Acesso em: maio 2003.

SILVA, J. A. **Curso de direito constitucional positivo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 177.

_____. **Direito ambiental constitucional**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

_____. **Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros 2007.

VIEIRA, Paulo de Tarso Souza de Gouvêa. O meio ambiente do trabalho e os princípios da prevenção e precaução. Disponível em: <http://www.>

ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11566 Acesso em: 24 jul.2016.

O MEIO AMBIENTE PRISIONAL BRASILEIRO E O DIREITO FUNDAMENTAL E HUMANO AO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO

RENATA SOARES BONAVIDES¹

RITA DE CÁSSIA PEIXOTO MORENO²

Resumo: Neste artigo apresenta-se uma reflexão que envolve questões sobre conceito e classificação de meio ambiente, o direito fundamental e humano ao “meio ambiente ecologicamente equilibrado” e a degradação do meio ambiente dos estabelecimentos prisionais brasileiros. Definido o meio ambiente artificial, verifica-se que os estabelecimentos penais ou prisionais podem ser considerados como tais, assim sendo, são destinatários da tutela prevista no artigo 225 da Constituição Federal, ou seja, os seus habitantes são detentores do direito fundamental e humano a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Dessa forma, busca-se colaborar para uma visão mais abrangente dos direitos humanos e do direito ambiental.

Palavras-Chave: meio ambiente; meio ambiente artificial; ambiente prisional; Direitos Humanos; dignidade da pessoa humana.

Abstract: This paper offers a reflection involving questions of environmental concept and classification, and the fundamental human right to an “ecologically balanced environment” and the environmental degradation of Brazilian prisons. After the artificial environment conceptualization, it appears that the criminal or correctional facilities may be regarded as such, therefore, are protection of the recipients provided for in Article 225 of the

¹ Doutora pela PUC/São Paulo. Advogada Criminalista e atual Diretora da Faculdade, Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade Católica de Santos - UniSantos. Coordenadora e professora da Pós-Graduação Lato Sensu de Direito Penal, Processo Penal e Criminologia da Universidade Católica de Santos, onde também leciona Direito Penal da Graduação da Faculdade. Autora das obras “Direito dos Presidiários e suas Violações” e “Crimes Passionais, ou Amor Patológico?” e de artigos científicos.

² Doutoranda em Direito Ambiental Internacional - UNISANTOS (2015). Professora de Graduação e Pós Graduação “lato sensu” da Faculdade de Direito da UNISANTOS e Coordenadora dos Cursos de Especialização, Extensão e Aperfeiçoamento da Faculdade de Direito da UNISANTOS.

Constitution, that is, its inhabitants are holders of fundamental rights and human to an ecologically balanced environment. Therefore, we hope to contribute to a more comprehensive view of human rights and environmental law.

Keywords: environment; artificial environment; prison environment; Human Rights; dignity human been.

INTRODUÇÃO

A sociedade tece diversas críticas e demonstra indignação quando se fala em direitos humanos para os detentos, demonstrando que todo aquele que comete um crime não possui mais direito algum, muito menos o direito à dignidade humana.

Os direitos humanos são citados pela população leiga como “benefícios ou prerrogativas” concedidas àqueles infratores da lei, tais como, conforto, saúde e educação na prisão, e a mídia não colabora para a alteração da visão social, embora divulgue, rotineiramente, a degradação do meio ambiente dos estabelecimentos prisionais do País e as condições sub-humanas em que seus habitantes vivem.

A proposta do presente artigo é apresentar uma reflexão sobre o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito humano, tendo como destinatários, também, aqueles que se encontram em estabelecimentos penais ou prisionais.

Primeiramente, este texto apresenta alguns conceitos teóricos extraídos da doutrina sobre a definição de meio ambiente e sua classificação, para atingir o objetivo de demonstrar que os estabelecimentos penais podem ser considerados “meio ambiente artificial”.

Após, expõe a tutela constitucional ambiental e a sua interpretação como direito fundamental e humano, cujos fundamentos e conceitos também foram extraídos da doutrina e jurisprudência.

Finalmente, relata as condições degradantes dos estabelecimentos penais do Brasil, à partir de uma experiência empírica e doutrinária, concluindo pela existência do desrespeito ao direito humano dos detentos de viverem em um “meio ambiente ecologicamente equilibrado”.

1. MEIO AMBIENTE

Ainda, nos tempos atuais, quando a maioria da população se depara com a expressão “meio ambiente”, a relaciona imediatamente com florestas, mares, montanhas e animais, no entanto referida expressão é muito mais abrangente do que o contingente populacional leigo possa imaginar.

Alguns autores criticam a expressão “meio ambiente” por considerá-la redundante, vez que, “meio” e “ambiente” teriam o mesmo significado. Segundo o dicionário Michaelis da língua portuguesa, *meio* é a totalidade dos fatores externos suscetíveis de influir sobre a vida de qualquer ser vivo ou a condição ou circunstância que estabelece as características de um contexto social, familiar, profissional, econômico, geográfico etc. a que pertence um indivíduo (MICHAELIS,2016a). Já a palavra *ambiente* significa aquilo que envolve ou circunda os seres vivos ou coisas e constitui o meio em que se encontram; conjunto de condições físicas, biológicas e químicas que rodeiam os seres vivos e as coisas ou conjunto de condições psicológicas, socioculturais e morais que cercam uma pessoa e podem influenciar seu comportamento(MICHAELIS, 2016b).

O Prof. Thomaz de Carvalho Silva afirma que há uma grande discussão em torno da redundância do termo meio ambiente, por conter duas palavras com significados similares, e cita o Prof. Vladimir Passos de Freitas:

A expressão meio ambiente, adotada no Brasil, é criticada pelos estudiosos, porque meio e ambiente, no sentido enfocado, significam a mesma coisa. Logo, tal emprego importaria em redundância. Na Itália e em Portugal usa-se, apenas, a palavra ambiente. (FREITAS apud SILVA,20009)

O entendimento do Prof. Edis Milaré , também citado pelo Prof. Thomaz Silva, informa que estes termos não são detentores de um único significado, não chegando a ser redundante a expressão meio ambiente que é *consagrada na língua portuguesa, pacificamente usada pela doutrina, lei e jurisprudência de nosso país (MILARÉ apud SILVA,2009)*.

Verificamos assim, que as palavras “meio” e “ambiente” têm significados diversos, embora similares, e unidas na expressão “meio ambiente”, nos remetem a um conceito próprio, principalmente quando tratamos de sua legislação protetiva.

Encontramos diversas definições e conceitos de meio ambiente, e em todos nos deparamos com os significados estritos tanto da palavra “meio” como “ambiente”, como por exemplo: meio ambiente é um sistema formado por elementos naturais e artificiais relacionados entre si e que podem ser modificados pela ação do homem, ou é o meio que condiciona a forma de vida da sociedade e que inclui valores naturais, sociais e culturais que existem num determinado local e momento, ou ainda, inclui fatores físicos (como o clima e a geologia), biológicos (a população humana, a flora, a fauna, a água)

e socioeconômicos (a atividade laboral, a urbanização, os conflitos sociais) (PORTAL,2016).

A Lei 6.938/81 que criou no Brasil a Política Nacional do Meio Ambiente, conceituou em seu artigo 3º, inciso I meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

Esta legislação foi recepcionada pela Constituição Federal Brasileira de 1988, e o legislador constituinte dispôs no seu art. 225 que todos têm “direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”

A Constituição Federal de 1988 conceituou de forma mais ampla o “meio ambiente”, segundo a doutrina, pois o constituinte estabeleceu no seu art. 225 “a tutela ao bem jurídico ambiental, cujo objetivo é uma “*sadia qualidade de vida*”, para todos, presente e futuras gerações. Ângelo Sodré citando o entendimento de José Afonso da Silva, informa que diante da deficiência do legislador em criar a norma prevista no art. 3º, I, da Lei 6938/81, restringindo, delimitando o bem jurídico, com o advento da Constituição Federal de 1988, possibilitou-se outra definição, ou seja, uma tutela jurisdicional ampla e mais abrangente. Para ele, meio ambiente, é definido como: “a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas” (SODRÉ, 2012).

Com a ampliação deste conceito de “meio ambiente” pela Constituição Federal, a doutrina passou a apresentar uma classificação de “meio ambiente”, e não pretendemos aqui o aprofundamento do assunto, mas tão somente a demonstração de que a expressão “meio ambiente” ultrapassa os limites do ambiente natural, sendo todas as suas concepções alcançadas pela legislação protetiva.

Pela doutrina dominante, o meio ambiente pode ser classificado em o meio ambiente natural, o artificial, o cultural e do trabalho. Optamos, no presente estudo, pela não exposição da classificação de meio ambiente genético, por ser impertinente ao tema.

Podemos entender por meio ambiente natural ou físico, aquele constituído pela atmosfera, pelos elementos da biosfera, pelas águas, pelo solo, pelo subsolo, pela fauna e pela flora (FIORILLO,2009, p.20). Ou ainda, é aquele que foi criado originariamente pela natureza, não sofre qualquer interferência da ação humana que tenha como resultado a modificação de sua *substância* (BRITO,2016).

Importante lembrar que a interferência humana no meio ambiente natural não é suficiente para que o mesmo não mais pertença a esta classe. Para tal, é necessário que a substância do meio ambiente natural, com a interferência da ação humana, seja alterada. Caso contrário, sem a alteração na *substancialidade*, não há que se afirmar que o meio ambiente natural se descharacterizou (BRITO,2016).

Por decorrência lógica surge a segunda classificação de meio ambiente, ou seja, o *meio ambiente artificial*, aquele que sofre a interferência humana, sendo que referida interferência é substancial.

Assim, informa o Prof. Fiorillo que o meio ambiente artificial é compreendido pelo espaço urbano constituído, consistente no conjunto de edificações e pelos equipamentos públicos, e que dita classificação está relacionada ao conceito de cidade, onde o vocábulo urbano deriva do latim “*urbs*”, “*urbis*”, que significa cidade (FIORILLO, 2009,p.21).

Nos diz Fernando Brito que com relação ao meio ambiente das cidades ou meio ambiente urbano, é importante ressaltar que este só pode ser considerado como um meio ambiente artificial, levando em consideração apenas a sua *construção física* (os prédios, o asfalto, os postes etc.). Diz isso por entender que o meio ambiente urbano, além de sua constituição física, abriga outros aspectos, tais como, o próprio homem, os animais domésticos, os pássaros das praças, os vegetais que arborizam as cidades, entre outros seres vivos e componentes naturais (como a terra, o ar e a água), que compõem o meio ambiente natural e estão presentes no meio ambiente urbano(BRITO,2016).

A terceira classificação de meio ambiente diz respeito ao *meio ambiente cultural*, que representa o patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico. Ressaltamos que apesar de ser, às vezes, um meio ambiente artificial, lhe é agregado um valor a mais, o cultural.

Esta classificação foi extraída do artigo 216 da Constituição Federal Brasileira que determina, em suma, que 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.

Ensina Fernando Brito que o meio ambiente cultural pode ser *concreto* ou *abstrato*. Diz que o meio ambiente cultural é *concreto* quando ele representa um objeto classificado como meio ambiente artificial, como os prédios, as construções, os monumentos, as estações, entre outros objetos (que abrigam em sua órbita a qualidade de turístico, artístico, paisagístico, arquitetônico ou histórico). Já o meio ambiente cultural é *abstrato* quando não está representado pelo meio ambiente artificial, ou seja, é a própria cultura, a língua,

os costumes, as produções acadêmicas, literárias e científicas e outras (BRITO,2016).

O meio ambiente do trabalho é a quarta classificação apresentada pela doutrina, como sendo a localidade onde o homem exerce suas atividades laborais, seu trabalho.

Mancuso citado por Norma Sueli Padilha define meio ambiente do trabalho como sendo tudo que envolve, direta ou indiretamente, o local onde o homem obtém os meios para sua subsistência (MANCUSO apud PADILHA,2010, p.376).

Apresentado o conceito de meio ambiente, bem como, sua classificação, o presente terá como foco o *meio ambiente artificial*, considerado assim como o meio ambiente natural transformado pelo homem, em especial prédios e construções. Assim, podemos considerar que os estabelecimentos penais, tais como penitenciárias, centros de detenção, cadeias, manicômios e outros são considerados meio ambiente artificial e deverão ter a proteção da legislação ambiental pertinente.

2. A TUTELA CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE E O DIREITO FUNDAMENTAL E HUMANO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO

O grande marco do Direito Ambiental Internacional foi a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano realizada em Estocolmo, Suécia, em 16 de junho de 1972, que produziu uma Declaração de Princípios absorvida por diversas legislações internas, inclusive a brasileira.

Norma Padilha nos ensina que a Constituição Federal Brasileira de 1988 ao englobar a proteção jurídica ao *direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*, seguiu os princípios da Conferência de Estocolmo (PADILHA, 2010,p.159).

A Constituição Federal Brasileira dispõe em seu Título VIII, Capítulo VI (DO MEIO AMBIENTE), Art.225:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e a coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.(BRASIL,2016)

No entender do Prof. Fiorillo, o art.225 da Constituição Federal estabeleceu pela primeira vez na história do direito constitucional brasileiro o

direito ao meio ambiente, informando que “trata-se de um direito vinculado ao meio ambiente e não de um direito do ambiente, ou seja, de um direito destinado a brasileiros e estrangeiros residentes no País” (FIORILLO, 2012, p.877).

O art. 225 da Constituição Federal nos traz o núcleo da proteção ao meio ambiente, mas o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado não se esgota neste, pois no decorrer do texto constitucional, tal direito reaparece, ora como direito reflexo, ora como preceito normativo de apoio, de conformidade com Antônio Herman Benjamin que também entende que o art. 225 é uma síntese de todos os dispositivos ambientais que permeiam a Constituição (CANOTILHO; LEITE, 210, p.130).

A Constituição ao dispor sobre o direito ao “meio ambiente ecologicamente equilibrado, determinou de forma indiscutível que a proteção ao meio ambiente é de matéria constitucional, bem como, levou o Estado a criação e adequação de uma política do meio ambiente, ditando a obrigatoriedade do Poder Público promover a tutela do meio ambiente, na esfera administrativa, jurisdicional e legislativa.

A doutrina brasileira é pacífica no entendimento que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é *direito fundamental*, entendendo Norma Padilha que as normas de proteção ao meio ambiente atuam como complemento, principalmente o direito à vida digna e à saúde, direitos que não se efetivam sem a qualidade ambiental (PADILHA, 2010, p.172).

Na lição de José Canotilho:

Verifica-se, no caso da Constituição brasileira, que o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado se insere ao lado do direito à vida, à igualdade, à liberdade, caracterizando-se pelo cunho social amplo e não meramente individual. Da leitura global dos diversos preceitos constitucionais ligados à proteção ambiental, chega-se à conclusão de que existe verdadeira consagração de uma política ambiental, como também de um dever jurídico constitucional atribuído ao Estado e à coletividade.³

Sendo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado um *direito fundamental*, pela teoria das dimensões dos direitos fundamentais, é classificado como de *terceira dimensão*, tendo como destinatários a humanidade.⁴

³ Ibidem.

⁴ Ibidem, p.177.

Tal entendimento foi reafirmado pelo Supremo Tribunal Federal, através do Ministro Celso de Mello em julgamento de Mandado de Segurança:

O direito à integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade.(SUPREMO,2016)

O direito ambiental entendido também como um direito humano, é interpretação indiscutível, já estabelecida pela Conferência das Nações Unidas sobre meio ambiente humano, realizada em Estocolmo em 1972, quando em sua declaração de Princípios estabeleceu que o “homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar (...)” (DIREITOS HUMANOS,2016).

As questões relacionadas aos problemas ambientais não se limitam ao meio ambiente natural, mas também se relacionam ao meio ambiente artificial que está diretamente vinculado aos direitos humanos, “como acesso a requisitos básicos da saúde, água potável, saneamento, habitação adequada, energia, segurança alimentar etc.” Estes elementos estão fundamentalmente vinculados à dignidade da pessoa humana e ao direito à vida (PADILHA,2010, p.46).

3. A DEGRADAÇÃO AMBIENTAL NO MEIO AMBIENTE PRISIONAL E A VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

Os estabelecimentos penais previstos na Lei 7.210/84, Lei de Execução Penal, são destinados aos condenados, aos submetidos à medida de segurança, aos presos provisórios e aos egressos.

São diversas as espécies de estabelecimentos penais, e o que os classifica é a finalidade original das unidades. De acordo com a Lei de Execução Penal, *penitenciária* é a unidade prisional destinada aos condenados a cumprir pena no regime fechado, enquanto as *colônias agrícolas, industriais ou similares* são destinadas aos presos do regime semiaberto e a *casa do albergado*, aqueles em regime aberto. Detentos provisórios devem aguardar o julgamento em *cadeia pública* ou *centros de detenção provisória*. Há ainda os *hospitais de custódia*, onde deve cumprir medida de segurança quem cometeu crime por algum problema mental e foi, por isso, considerado inimputável ou semi-imputável (CONSELHO, 2016).

Como já amplamente demonstrado no Capítulo I do presente estudo, os estabelecimentos penais podem ser considerados *meio ambiente artificial*. Em decorrência lógica, aqueles que lá se encontram possuem o direito fundamental e humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, necessário a uma sadia qualidade de vida, como determinado no artigo 225 da Constituição Federal Brasileira.

A lei citada elenca requisitos básicos da unidade celular. Prescreve o art. 88 da Lei 7.210/84 que a cela deve contar com salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana. Pura utopia!

É de domínio público e constatado *in loco* pelas subscritoras do presente, enquanto membros do Conselho da Comunidade da Comarca de São Vicente – Estado de São Paulo, órgão criado pela Lei de Execução Penal que auxilia o Juízo de Execução Penal que, lamentavelmente, o meio ambiente em que esses seres humanos são submetidos é ambientalmente degradado e inquestionavelmente violador da dignidade da pessoa humana.

Os cárceres são absurdamente insalubres. A sarna é doença comum entre os encarcerados. A tuberculose é recorrente. A umidade nas celas é fator de mal cheiro e outras doenças. Aparelho sanitário e lavatório, aparatos que devem guarnecer as celas, conforme determina a lei, não existem. As necessidades fisiológicas são feitas num buraco, dentro da própria unidade celular. Onde está o meio ambiente equilibrado, sadio, indispensável para uma necessária e devida qualidade de vida?

O Brasil está entre os países que mais desrespeitam os Direitos Humanos, principalmente quando o tema é o sistema prisional. Roberto Caldas,

que preside a Corte Internacional de Direitos Humanos desde o início de 2016 alerta que o Brasil ainda tem muito a fazer para buscar o respeito internacional. Roberto Caldas comunga do entendimento de que o Brasil é um dos países que mais despreza a dignidade humana. Adverte que

o sistema prisional é uma das mais sérias problemáticas do Brasil contemporâneo, sendo um reflexo concreto da grande desigualdade social e, portanto, da injustiça que estrutura a sociedade brasileira. O país detém, tanto em números absolutos quanto relativos, a quarta maior população prisional do mundo, resultado direto da política penal implementada nos últimos 15 anos, em que foi o segundo país a mais prender pessoas, atrás apenas da Indonésia, segundo dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen (2014, Ministério da Justiça).(CALDAS,2016,p.15)

A ideia de dignidade humana tem suas origens na filosofia grega. Inobstante a História demonstre que nem sempre ela foi observada e respeitada ou mesmo protegida pela lei e pelos costumes, a filosofia ocidental sempre se preocupou com essa questão. Lamentável e dolorosamente, somente após a 2ª Guerra Mundial houve a conscientização geral que redundou na proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948. Nesse sentido, Flavia Piovesan muito bem destaca:

A Declaração Universal de 1948, ao introduzir a concepção contemporânea de direitos humanos, acolhe a dignidade humana como valor a iluminar o universo de direitos. A condição humana é requisito único e exclusivo, reitera-se, para a titularidade de direitos. Isto porque todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de qualquer outro critério, senão ser humano. O valor da dignidade humana se projeta, assim, por todo o sistema internacional de proteção. Todos os tratados internacionais, ainda que assumam a roupagem do positivismo jurídico, incorporam o valor da dignidade humana. (PIOVESAN, 2005, p. 41-53)

Cesare Beccaria expôs criticamente os fundamentos do direito de castigar, já manifestava-se contra o procedimento desumano e degradante que se adotava em sua época. E a realidade não mudou. Séculos passaram e situação do sistema prisional agravou-se assustadoramente e as autoridades nada fazem para minimizar a tragédia humana em que estão assolados os encarcerados. As torturas permanecem, as condições de aprisionamento não melhoram, as condições ambientais degradadas aumentam a cada dia (BEC-CARIA, 1764,p.33-34).

Somente quem já ingressou em uma unidade celular sabe do que aqui está sendo tratado. Reconhece e relembra o odor e a sujeira do cárcere sem mesmo estar lá. Baratas transitam nas unidades celulares como moradoras do ambiente. Em dia de verão ninguém dorme, não há ventilação alguma. Nas noites de inverno os seres humanos amontoados propiciam a proliferação das doenças.

Em visita a um Hospital Psiquiátrico em João Pessoa/Paraíba, em 06/11/14, estabelecimento que abriga doentes mentais criminosos, o que lá encontramos foram “mortos vivos” sobrevivendo em ambiente degradado e inóspito. Paredes sujas, chão imundo, celas mal cheirosas.

A unidade tem capacidade para abrigar 70 homens e na oportunidade contava com 94. O Diretor Adjunto do estabelecimento que permitiu a visita, ao ser indagado acerca da realidade do estabelecimento, foi enfático ao afirmar *que “as duras penas a gente vem se mantendo”*. A defensora pública que estava na unidade, narrou inúmeras dificuldades lá encontradas: falta de material de limpeza, de medicamentos, a falta de água diariamente e sem condições de total potabilidade, dentre outras dificuldades. Como manter seres humanos sequer com a condição básica de acesso à água, seja para banho, seja para matar a sede? E água com qualidade?

Maria Luiza Machado Granziera bem acentua:

O conceito legal de meio ambiente traz em seu conteúdo a noção de equilíbrio entre as condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. A perda desse equilíbrio é causa da degradação ambiental e da poluição. (GRANZIERA, 2011, p. 84-85)

E adverte:

A Lei nº 6.938/81 estabelece, como uma das hipóteses que caracterizam a poluição, a degradação ambiental resultante de atividades que, direta ou

indiretamente, prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população. Poluição atmosférica, água fora dos padrões de potabilidade, contato com águas que contêm esgotos, excesso de ruídos entre inúmeros outros fatores, são fontes de doenças. GRANZIERA, 2011, p. 84-85.

É inegável a flagrante violação à dignidade das pessoas internadas no Hospital Psiquiátrico visitado, eis que sobrevivem em um ambiente degradado, poluído, aviltante, imundo. A dignidade da pessoa humana é um valor supremo, que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, condenado ou não, preso ou em liberdade. A lei não faz distinção e tampouco restringe a dignidade de qualquer ser humano, delinquente ou não.

Importante destacar que a Constituição Federal brasileira contempla no artigo 6º os direitos sociais, a saber: a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados. E esses direitos sociais apresentam ampla relação e vinculação com a dignidade da pessoa humana. E o condenado, preso provisório, submetido à medida de segurança ou egresso estão igualmente amparados por todos esses direitos, realidade inexistente no Brasil.

Nesse sentido, Ailton Cocurutto pontua que não se pode excluir qualquer direito social da pessoa humana sob pena de atingir-lhe sua própria dignidade, afirmação extremamente acertada (COCURUTTO, 2009, p.26).

Paulo Bonavides ensina que sem a concretização dos direitos sociais não se poderá alcançar jamais a sociedade livre, justa e solidária, contemplada constitucionalmente como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. E ainda pondera que:

Não há distinção de grau nem de valor entre os direitos sociais e os direitos individuais. No que tange à liberdade, ambas as modalidades são elementos de um bem maior já referido, sem o qual tampouco se torna efetiva a proteção constitucional: a dignidade da pessoa humana. (BONAVIDES, 2012, p. 642-643)

J. J. Canotilho considera que perante as experiências históricas de aniquilação do ser humano (inquisição, escravatura, nazismo, stalinismo, genocídios étnicos) a dignidade da pessoa humana como base da República significa, sem transcendências ou metafísicas, o reconhecimento do *homo*

noumenon, ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República (CANOTILHO, 2010, p. 43-44).

A dignidade da pessoa humana, na condição de valor (e princípio normativo) fundamental que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais, exige e pressupõe o reconhecimento e proteção dos direitos fundamentais de todas as dimensões (ou gerações). Assim, sem que se reconheçam à pessoa humana os direitos fundamentais que lhe são inerentes, em verdade estar-se-á lhe negando a própria dignidade (COCURUTTO apud SARLET, p. 584-585).

A dignidade é um valor fundamental, que deve integrar a própria noção de pessoa humana, pois nascemos e devemos morrer repletos de dignidade. E deve a dignidade humana ser considerada como referencial avaliativo de cada ação da autoridade pública, que deve sair de sua zona de conforto e agir eficazmente e com celeridade no caos do sistema prisional brasileiro.

Rogério Faia aduz:

Tanto o princípio da dignidade humana quanto o imperativo da preservação dos direitos humanos tornam-se elementos de hermenêutica penal e critérios de habilitação do sistema punitivo, além de exercerem as funções de limites do *ius puniendi* e de finalidades prestacionais do Estado, efetivadas através da atividade punitiva [...] A política criminal, entendida como o feixe de ditames que regem, no plano objetivo e específico, as atividades de repressão e prevenção aos delitos penais, deve ser concebida e efetivada tendo presente a realidade humana vigente na sociedade, em consonância com os valores constitucionais e, portanto, igualmente em conformidade com o reconhecimento da condição humana dos indivíduos atingidos por essa política. (FAIAR, 2008, p. 77)

Diante todas as ponderações expostas, não há como negar a obrigação do Estado em zelar pelo prisioneiro, condenado ou preso provisório, imputável ou imputável, de modo que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a dignidade humana e todos os direitos sociais previstos na Carta Magna estejam absolutamente preservados. E não há como garantir dignidade humana em ambientes prisionais tão degradados e insalubres.

CONCLUSÕES

O Meio Ambiente ecologicamente equilibrado é direito de todos, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, conforme dita a Constituição Federal Brasileira e, como tal, considerado direito fundamental e também direito humano de terceira dimensão.

De conformidade com a classificação de meio ambiente fornecida pela doutrina à partir de interpretação do texto constitucional, os estabelecimentos penais ou prisionais podem ser classificados como *meio ambiente artificial*.

A degradação do meio ambiente prisional do Brasil é de conhecimento público, divulgado pela mídia e denunciado por ONGs internacionais, ambiente sem as mínimas condições básicas de sobrevivência de um ser humano, local de proliferação de diversas doenças, sem higiene, sem ventilação, onde nos deparamos com edificações precárias e superlotadas. Tais condições foram constatadas pelas subscritoras do presente artigo.

Diante disto, a degradação do meio ambiente prisional fere o direito fundamental e humano ao “meio ambiente ecologicamente equilibrado do ser humano”, e os detentos, habitantes destas edificações, são destinatários também deste direito, que por consequência também fere o princípio da dignidade da pessoa humana, quando estes indivíduos ficam expostos a estas precárias condições ambientais.

Sendo o direito ao “meio ambiente ecologicamente equilibrado” um direito fundamental e humano, sendo que sua inobservância também fere o princípio da dignidade da pessoa humana, e os habitantes dos estabelecimentos prisionais destinatários deste direito, o Estado tem a obrigação de efetivar referido direito, providenciando condições ambientais adequadas nos estabelecimentos penais brasileiros.

Que fique o grito de socorro para nossas autoridades agirem com urgência e que providências sejam tomadas nos estabelecimentos penais no Brasil.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. 1764.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 2012. Rio de Janeiro, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm . Acesso em 26 jul. 2016.

BRITO, Fernando de Azevedo Alves. **A hodierna classificação do meio ambiente, o seu remodelamento e a problemática sobre a existência ou a inexistência das classes do meio ambiente do trabalho e do meio ambiente misto.** Disponível em http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1606. Acesso em 26 jul. 2016.

CALDAS, Roberto. O sistema prisional brasileiro. **Jornal do Advogado.** Ano XLI - nº 417, jun/2016, p. 15.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE, José Rubens Morato. Organizadores. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro.** 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CANOTILHO, J. J. **Fundamentos da Constituição.** São Paulo: Saraiva, 2010.

COCURUTTO, Ailton. **Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social.** São Paulo, 2009.

COCURUTTO, Ailton. **Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social.** Editora Malheiros, 2008, p. 27 *apud* SARLET, Ingo Wolfgang, **Direitos Humanos na Sociedade Cosmopolita**, p.584-585.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Conheça os diferentes tipos de estabelecimentos penais.** Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/79914-conheca-os-diferentes-tipos-de-estabelecimentos-penais>. Acesso em 29 jul. 2016.

DIREITOS HUMANOS. **Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano.** <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Meio-Ambiente/declaracao-de-estocolmo-sobre-o-ambiente-humano.html>. Acesso em 27 jul. 2016.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro.** 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro.** RIDB, Ano 1, 2012, nº 2. p.877. Disponível em file:///C:/Users/Acer-Pc/Documents/DOUTORADO/Meio_ambiente-Fiorillo_2015.pdf. Acesso em 27 jul. 2016.

FAIAR, Rogério. **A Dignidade da Pessoa Humana e o Direito Penal: a tutela dos direitos fundamentais.** São Paulo: SRS, 2008.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito administrativo e meio ambiente**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2001, *apud* SILVA, Thomaz de Carvalho. **O meio ambiente na Constituição Federal de 1988**. 2009. Disponível em <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4873/O-meio-ambiente-na-Constituicao-Federal-de-1988>

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 2.ed. rev. at..São Paulo: Atlas, 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública Trabalhista: análise de alguns pontos controversos**. São Paulo: RT, n.93.1991. p. 151-178 *apud* PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro**. Elsevier. RJ. 2010. P.376.

MICHAELIS. **Dicionário da Língua Portuguesa**. Significado de *meio*. Disponível em <http://michaelis.uol.com.br/busca?id=dNoq4>. Acesso em 25 jul. 2016a.

MICHAELIS. **Dicionário da Língua Portuguesa**. Significado de *ambiente*. Disponível em <http://michaelis.uol.com.br/busca?id=dNoq4>. Acesso em 25 jul. 2016b.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, *apud* SILVA, Thomaz de Carvalho. **O meio ambiente na Constituição Federal de 1988**. 2009. Disponível em <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4873/O-meio-ambiente-na-Constituicao-Federal-de-1988> Acesso em 26 jul. 2016.

PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro**. Rio de Janeiro:Elsevier. 2010.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos: o princípio da dignidade humana e a constituição brasileira de 1988. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, 2005, ano 94, v. 833,p.41-53.

PORTAL CONCEITO DE. **Conceito de meio ambiente**. Disponível em <http://conceito.de/meio-ambiente#ixzz4FNJNZkLc>. Acesso em 25 jul. 2016.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional** . 3. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2000, *apud* SODRÉ, Ângelo. **O Conceito e as Classificações de Meio Ambiente**. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 30 de nov. de 2012. Disponível em: http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/8834/o_conceito_e_as_classificacoes_de_meio_ambiente. Acesso em: 25 jul. 2016.

SODRÉ, Ângelo. **O Conceito e as Classificações de Meio Ambiente**. Juiz de Fora, 2012. Disponível em: http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/8834/o_conceito_e_as_classificacoes_de_meio_ambiente. Acesso em 25 jul. 2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL . **MS 22.164**, rel. min. **Celso de Mello**, julgamento em 30-10-1995, Plenário, *DJ* de 17-11-1995. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%202004>. Acesso em 27 jul.2016.

A TEORIA DO RISCO INTEGRAL APLICADA AO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC) NO CASO CHEVRON

ROSANA DOS SANTOS OLIVEIRA¹

Resumo: Este artigo visa a analisar se, no caso de poluição do mar pela emissão de óleo causada pela Chevron Brasil e a contratada Transocean foi, efetivamente, aplicada a Teoria do Risco Integral, em respeito aos Princípios e Objetivos do Direito Ambiental na celebração do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), considerando, entre outras condicionantes, a exoneração quanto à culpa das rés na esfera da responsabilidade civil, assim como a ausência da cidadania ambiental, vale dizer, a não participação de organizações não governamentais, associações, empresas públicas ou fundações do início ao cumprimento do TAC.

Palavras-chave: Teoria do Risco Integral; Termo de Ajustamento de Conduta; Chevron; responsabilidade civil ambiental; Cidadania ambiental.

Abstract: This article aims to examine whether, in the case of sea pollution by oil emission caused by Chevron Brazil and hired Transocean was effectively applied to Integral Risk Theory and the Principles and Objectives of Environmental Law in celebration of Adjustment Term conduct (TAC), considering, among other conditions, the exemption as to the guilt of the defendants in the civil responsibility sphere, and the absence of environmental citizenship, that is, the non-participation of non-governmental organizations, associations, public companies or foundations from start to compliance with the TAC.

Keywords: Integral Risk Theory; Conduct adjustment Term; Chevron; environmental liability; environmental citizenship.

¹Advogada, Mestra em Direito Ambiental pela Universidade Católica de Santos; Presidente da Comissão de Meio Ambiente da OAB na 132ª Subseção de Praia Grande/SP; Consultora ambiental do Instituto MARAMAR “para a gestão responsável dos ambientes costeiros e marinhos” (Santos/SP).

INTRODUÇÃO

O Ministério Público Federal ajuizou duas ações civis públicas, em razão da concessionária Chevron e a contratada Transocean causarem poluição no meio ambiente marinho, ao perfurarem a camada de Pré-Sal no subsolo da Bacia de Campos, em Campos dos Goytacazes, Estado do Rio de Janeiro.

Em benefício da sociedade e do meio ambiente, considerando o pagamento das multas – na sua integralidade e com desconto – e a necessidade de um desfecho contíguo e efetivo do caso, foi tomado um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), que condicionou o comprometimento das empresas poluidoras em reparar e compensar o dano à exoneração da culpa pela Chevron nas esferas civil, administrativa e penal, e conseqüentemente, à extinção dos processos cíveis com resolução do mérito.

Daí nasceu a questão em torno da qual se avalia se a Teoria do Risco Integral foi aplicada, efetivamente, na seara da responsabilidade civil, no Caso Chevron, ou se, em relação à referida Teoria, houve, na verdade, uma relativização do seu emprego.

O objetivo dessa indagação é trazer à tona um estudo de caso e, por meio dele, analisar se houve a aplicação da Teoria do Risco Integral, em respeito aos princípios e objetivos do Estado de Direito Ambiental, dentre eles, será explorado o princípio da Democracia Ambiental e o objetivo dos Instrumentos Jurídicos de Proteção ao Meio Ambiente.

Justifica-se a pesquisa, em razão da crescente tomada de compromissos de ajustamentos de conduta em matéria ambiental, dado os recentes desastres ambientais ocorridos no país que alcançaram grande repercussão na mídia nacional e internacional.

A metodologia a ser, aqui, adotada consiste na Dialética, considerando que a ideia predominante na síntese repousa sobre o fato de que, na homologação do TAC, enquanto instrumento de solução de conflito que versa sobre a reparação do dano ao meio ambiente marinho, deveria ter sido aplicada a Teoria do Risco Integral, em respeito aos Princípios e Objetivos do Estado de Direito Ambiental.

1. A TEORIA DO RISCO INTEGRAL

A **Teoria do Risco** ganha impulso no Estado de Direito Social, na França, no final do século XIX, de autoria, quase simultânea, “(...) aos juristas franceses Raymond Saleilles e Louis Josserand, que desenvolverem um novo fundamento para a responsabilidade civil, preocupados com os danos

causados pelos acidentes de trabalho e pelos meios de transporte movidos por máquinas a vapor” (LECEY; CAPPELLI, 2014, p. 160-161).

O *Affaire Teffaine*, julgado em 16 de junho de 1896 pela Corte de Casação francesa, foi a principal motivação para a criação da **Teoria do Risco**. Nesse caso, “(...) se discutia a responsabilidade civil do proprietário de um rebocador pela morte de um mecânico decorrente da explosão de uma caldeira”, quando passou a se reconhecer “(...) a responsabilidade civil do proprietário independente de ser provado o defeito de construção da caldeira ou a culpa do fabricante da máquina” (LECEY; CAPPELLI, 2014, p. 160-161).

Não se duvida que “(...) a efetiva reação contra as condições adversas criadas pela Revolução Industrial se deu, inicialmente, na *seara coletiva*. A partir de então, nasceu a consciência ecológica como fenômeno de cidadania (...)” (PADILHA, 2010, p. 42), em busca de uma vida mais digna no ambiente de trabalho.

Asseguram Canotilho e Leite (2010) que o Estado de Direito Ambiental é uma “utopia democrática”, pressupondo mais direitos e deveres sociais, repolitização da realidade, exercício da cidadania e solidariedade econômica e social entre os entes públicos e privados, diante da mercantilização e burocratização, com o objetivo de alcançar o desenvolvimento sustentável.

O desenvolvimento sustentável é um dos princípios do Direito Ambiental e tem sua origem no início da década de 1970, na Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano de 1972, quando uma equipe de cientistas do Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT) encaminhou ao Clube de Roma, em 1974, o relatório denominado *The limits to growth* ou Relatórios Meadows (em homenagem a Dornellas Meadows, nome da chefe da comissão que o elaborou) (GRANZIERA, 2011).

Os Princípios constituem a exegese do Direito Ambiental, a sua razão de existir, galgando uma posição de destaque, à medida que nasceram para atender “(...) à necessidade de estabelecer uma visão global e princípios”, tendo a finalidade de “(...) inspirar e guiar os povos do mundo na preservação e na melhoria do meio ambiente”. Porque o “(...) homem é, ao mesmo tempo, criatura e criador do meio ambiente, que lhe dá sustento físico e lhe oferece a oportunidade de desenvolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente”².

A Declaração da Conferência da ONU sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, reunida no Rio de Janeiro, em 1992, a partir da publicação do Relatório *Brundtland*, considerou que, para se alcançar o

² Proclamação nº 1 da Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente.

desenvolvimento sustentável, deveria existir uma abordagem integrada entre o desenvolvimento econômico, a proteção ecológica e o desenvolvimento social, ideias largamente disseminadas nas políticas públicas e na Constituição Federal de 1988, visto que as presentes e as futuras gerações têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, preservado por todos³, inclusive pelo Poder Público, para garantir a sadia qualidade de vida.

Segundo Morato Leite, a democracia ambiental e cidadania participativa enseja “(...) estimular a formação da consciência ambiental, indispensável para o exercício da responsabilidade compartilhada e participação pública nos processos ambientalmente relevantes” (CANOTILHO; LEITE, 2011, p. 173)

Além disso, os objetivos e princípios constituem, na prática, a adoção de aparatos jurídicos e institucionais que serve “(...) como transição da **irresponsabilidade organizada generalizada** para uma situação em que o Estado e a sociedade passam a influenciar nas situações de risco”, por oferecer a “mínima segurança necessária” para garantir a sadia qualidade de vida para as presentes e futuras gerações (CANOTILHO; LEITE, 2010, p. 174, *grifo nosso*).

A questão da irresponsabilidade generalizada é causada pela **ausência dos elementos da calculabilidade e da previsibilidade dos riscos** e indica como problema dogmático o **anonimato dos agentes produtores do risco**. Essa situação protege os estados de irresponsabilização e impedem, ou dificultam, o reconhecimento e a imputação da responsabilidade pelos riscos e danos. Alerta o autor que esse cenário é grave (LEITE; AYALA, 2002), considerando a “(...) justiciabilidade dos interesses e direitos das futuras gerações, potencialmente vitimizadas pela tendência de multiplicação e acumulação desses danos invisíveis” (p. 106).

A respeito do objetivo referente aos Instrumentos Jurídicos de proteção ao meio ambiente, Canotilho e Leite leciona que a viabilização de instrumental próprio de implementação garante a efetividade da norma ambiental, evitando que ela não seja cumprida pelo legislador ordinário (CANOTILHO; LEITE, 2010).

O presente estudo visa compreender se a Teoria do Risco Integral foi relativizada na celebração do compromisso de ajustamento de conduta (TAC), enquanto instrumento jurídico que visa a solução de conflitos com celeridade e eficácia na reparação do dano ambiental.

³ Art. 225, caput, parte final.

Para tanto, será analisado um caso concreto, o TAC tomado à concessionária Chevron, em razão da poluição por óleo provocada pela perfuração de subsolo marinho no Campo dos Goytacazes (RJ) em 2011.

Ao ser caracterizado o dano ambiental, o poluidor será responsabilizado pela degradação ambiental, seja o poluidor pessoa física ou jurídica, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental⁴.

A Política Nacional do Meio Ambiente introduziu a **Teoria da Responsabilidade Objetiva** – em que não se analisa a culpa do agente e não se admite as excludentes de nexo de causalidade ou responsabilidade civil⁵ – e dos Princípios do Poluidor Pagador e da Reparação Integral tem origem a **Teoria do Risco Integral**⁶, a ser aplicada nos casos de danos ambientais (ANTUNES, 2010).

A Teoria do Risco se difere da Teoria do Risco Integral, pois, na segunda delas, não se admite as chamadas excludentes de responsabilidades: caso fortuito, força maior e culpa de terceiro (culpa exclusiva da vítima)⁷.

2. O TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC)

O TAC é um instrumento tomado pelos órgãos públicos aos interessados, visando o ajustamento de suas condutas às exigências legais, mediante cominações, e que possui eficácia de título executivo extrajudicial, conforme estabelecido no artigo 5º, parágrafo 6º, da Lei da Ação Civil Pública⁸ e no artigo 585, VII, do Código de Processo Civil⁹, cujo caráter é eminentemente preventivo e, portanto, é considerado “(...) mais adequado aos interesses ambientais” (LEITE; AYALA, 2010, p. 256).

Para o autor, o legislador concedeu o direito de “(...) buscar acordos acerca do objeto da demanda”, no entanto, ressalta **que o compromisso de ajustamento de conduta deve atender aos objetivos e princípios consolidados no Estado de Direito Ambiental.**

O mecanismo, apesar de inovador e de incentivar a atuação preventiva dos legitimados públicos, com

4 Art. 3º, IV, da Lei nº 6.938/81.

5 Art. 14, § 1º da Lei nº 6.938/81.

6 Art. 14, § 1º da Lei 6.938/1981.

7 Parágrafo único, do artigo 927, do Código Civil de 2002, combinado com o artigo 14, § 1º, da Lei 6.938/81, a Política Nacional do Meio Ambiente.

8 Art. 5º, § 6º, da Lei 7.347/85. Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

9 Dispõe que são títulos executivos extrajudiciais “todos os demais títulos, a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.”

vistas à tutela dos interesses relevantes da sociedade, deve **necessariamente** sofrer um intensivo controle judicial, de legalidade e de validade, **para que não se transforme em objetivos divorciados da proteção ambiental**" (LEITE; AYALA, 2010, p. 256).

Observe-se que há interesses conflitantes entre si, são eles: a rápida solução do litígio ambiental e a indisponibilidade, irrenunciabilidade e inalienabilidade do bem difuso, coletivo e transindividual, o meio ambiente.

Nesse sentido, parte da doutrina entende que o TAC possui, sim, um caráter de solução pacífica de conflitos, mas a natureza jurídica seria a transação¹⁰ (FARIAS, 2013).

Em sentido contrário, a doutrina dominante entende que a natureza jurídica do TAC quando envolve matéria ambiental não configura uma transação, vez que o objeto não compreende bens patrimoniais privados. Pondera, contudo, que é um instrumento similar ao da transação, se diferenciando, apenas, porque não há disposição do bem ambiental.

Se, de um lado, o mecanismo denota ser de utilidade visível para resolver litígios concretos de dano iminente ou consumado, no qual o responsável se dispõe a cumprir as exigências legais, de outro, a tarefa é incontestavelmente complexa, pois os interesses jurídicos ambientais são, em sua compreensão conceptual, indisponíveis. **Lembre-se de que o caráter indisponível do bem ambiental impede que seja, por exemplo, feita uma transação**¹¹, dispondo de maneira irrestrita, dos interesses relevantes da sociedade. **De fato, o compromisso de ajustamento não é tecnicamente uma transação da forma consagrada pelo direito civil, mas, sim, um instrumento similar, em que o agente se submete a cumprir as exigências legais, sem que haja propriamente uma disposição.** Saliente-se, assim, que o compromisso de ajustamento não comporta a disposição de direito material. (LEITE; AYALA, 2010, p. 256-257)

¹⁰ Artigo 840 e 841 do Código Civil.

¹¹ A transação é instituto que estabelece uma concessão mútua de direito, feita em juízo, e tem sua concepção traçada no perfil interindividual do Código Civil brasileiro, art. 840 [...]. Menciona-se que, com supedâneo no art. 841 do mesmo Código [...], só se permite a transação de direitos patrimoniais privados objeto, portanto, não condizentes com os interesses metaindividuais (nota do autor).

Concebe o autor que o termo de ajustamento de conduta deve ter o propósito de corrigir as irregularidades de determinadas leis, evitando-se que haja meio-termo; admite, portanto, que o compromisso deve ser ajustado segundo prazos e condições (LEITE;AYALA,2010,p. 257).

Nesse sentido, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região observou que a sentença é passível de reparo, tendo em vista que a transação realizada em TAC, envolvendo matéria ambiental, deveria apenas abranger *às questões tangenciais e periféricas*.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO. EDIFICAÇÃO. SHOPPING CENTER CATUAÍ. CASCAVEL. ASSOCIAÇÃO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO ULTERIOR. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. HOMOLOGAÇÃO. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. LEGITIMIDADE RECURSAL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. 9. A doutrina sobre o tema, ao abordar os limites admitidos ao objeto de transação no bojo de ação civil pública versando interesses difusos, consabidamente de natureza indisponível como é o caso, **relativo a matéria ambiental, assevera que é intangível o núcleo essencial do interesse metaindividual judicializado. A flexibilidade alcançada ao ajustamento admissível entre as partes diz respeito unicamente a questões tangenciais ou periféricas.** 10. Tendo a sentença homologatória do termo de ajustamento de conduta, ao que por ora se afigura, deixado de evidenciar a forma pela qual o ajuste examinado preservou o núcleo essencial do interesse difuso cuja tutela é buscada pela petição inicial da ação civil pública, qual seja a integridade ambiental de área remanescente de preservação sobre a qual se pretende a edificação do shopping center, quer parecer que está a merecer reparo. **Anoto que justamente nesse tópico reside a verossimilhança suficiente ao recebimento do recurso de apelação**

também em seu efeito suspensivo, de forma a obviar a execução de sentença homologatória lançada sem a devida cautela. (TRF4, AG 5027561-37.2015.404.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 08/10/2015)¹²

Em sentido contrário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que quando a matéria suscitada se referir ao bem indisponível, coletivo e de interesse público, o Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público deve ser atenuado, admitindo, assim, a possibilidade de transação em matéria ambiental.

Poder Público. Transação. Validade. Em regra, os bens e o interesse público são indisponíveis, porque pertencem à coletividade. É, por isso, o Administrador, mero gestor da coisa pública, não tem disponibilidade sobre os interesses confiados à sua guarda e realização. **Todavia, há casos em que o princípio da indisponibilidade do interesse público deve ser atenuado**, mormente quando se tem em vista que a solução adotada pela Administração é a que melhor atenderá à ultimateção deste interesse. Assim, tendo o acórdão recorrido concluído pela não onerosidade do acordo celebrado, decidir de forma diversa implicaria o reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado nesta instância recursal (Súm. 279/STF). Recurso extraordinário não conhecido. (Supremo Tribunal Federal, 1ª Turma. RE 253.885/MG. Rel. Min. Ellen Gracie. DJU 21.06.02, p. 118)

Morato Leite defende que o TAC, enquanto título executivo extrajudicial, deve ser homologado pelo juiz para ser firmado no processo, apesar de não existir norma expressa sobre o tema. Logo, o juiz poderá recusá-lo, na hipótese de não cumprimento do seu fim.

A homologação dá maior credibilidade ao instrumento. Cabe a apreciação do Ministério Público, mas, na maioria das vezes, o “fiscal da lei” – *custus legis* – acaba elaborando o compromisso, por ser matéria de interesse dos direitos difusos e indisponíveis da sociedade. Já ao Conselho Superior

¹² Disponível em <<http://www2.trf4.jus.br/trf4/>> Acesso em 29 jul.2016.

do Ministério Público, cumpre ratificá-lo para trazer maior segurança jurídica (LEITE; AYALA, 2010, p. 257-258).

Édis Milaré enumerou os requisitos de validade da homologação do ajustamento de conduta (apud LEITE; AYALA, 2010, p. 258-259): a) Considerando a indisponibilidade da natureza do bem violado há que se requerer a reparação integral do dano, sendo possível ajustar a forma de cumprimento da obrigação pelo responsável (o modo, tempo, lugar e outros aspectos pertinentes); b) Os fatos devem ser bem esclarecidos, de modo que se identifiquem as obrigações a serem estipuladas, para garantir a eficácia de título executivo judicial; c) Devem-se estipular, obrigatoriamente, as cominações para a hipótese de inadimplemento; d) O Ministério Público deve manifestar a sua anuência, quando não seja autor do termo.

Quando o acordo extrajudicial não abranger todas as condutas infratoras de uma empresa, disporão os legitimados do direito de “(...) entrar em juízo contra a empresa por causa dos itens Y e W, que não foram objeto do acordo” (FIORILLO apud LEITE; AYALA, 2010, p. 259).

Nesse sentido, a Justiça Federal concedeu a tutela de urgência em ação civil pública¹³ e determinou às rés¹⁴ a imediata paralisação das obras da área de expansão do empreendimento Riviera de São Lourenço e adjacências, em Bertiooga/SP, especialmente a supressão das matas e florestas, o desmatamento da mata atlântica, a retirada de jundu e a destruição das restingas nas praias marítimas e nos terrenos de marinha.

A decisão mencionada se refere à paralisação de obras em bens da União, dentro do mesmo processo de execução em que a Justiça Estadual discutiu a legalidade de autorização emitida pelo DEPRN¹⁵ e, enquanto solução do conflito, tomou o compromisso de ajustamento de conduta (TAC) das rés.

Assim, verifica-se no caso em tela, que houveram dois pedidos (Y e W) que abrangeram competências diferentes numa mesma ação: a legalidade da autorização emitida pelo DEPRN, resolvida pela tomada de um TAC pela Justiça Estadual. E, posteriormente, averiguado grave risco aos bens ambientais da União, em razão do desmatamento de matas e florestas, a Justiça Federal determinou a paralisação das obras. Ao exarar a decisão, o magistrado justificou que não houve, portanto, risco de usurpação de competência e nem decisões conflitantes.

13 ACP nº 0004990-74.2016.403.6104. Procurador Federal Luís Eduardo Marrocos de Araújo. Juiz Federal Mateus Castelo Branco Firmino da Silva. Data da sentença: 16.07.2016. Disponível em <<http://www.mpfsantos.gov.br>> e <<http://www.jfsp.jus.br/>> Acesso em 26 jul.2016.

14 CÊTESB (Companhia Ambiental do Estado de São Paulo); SOBLOCO Construtora S/A; Praias Paulistas S/A; Companhia Fazenda Acaraú; Município de Bertiooga e Estado de São Paulo.

15 Departamento Estadual de Proteção aos Recursos Naturais.

Em que pese a celebração do acordo pelo Ministério Público, recorremos ao jurista Herman Benjamin, que apoiado em José Afonso da Silva, elenca as principais características do direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, quais sejam: a irrenunciabilidade, a inalienabilidade e a imprescritibilidade (CANOTILHO; LEITE, 2010).

Mais especificamente, no que tange ao TAC em matéria ambiental, vale dizer que a irrenunciabilidade significa que não se deve abdicar as obrigações ambientais principais, indo além do que seria constitucionalmente aceitável, conforme ensina Herman Benjamin,

Tal conclusão, cabe explicar, não se choca, em princípio, com os poderes normalmente outorgados aos órgãos ambientais e ao Ministério Público para celebração de Termos de Ajustamento de Conduta (TACs), **exceto quando abdicam de obrigações ambientais principais, indo além do que seria constitucionalmente aceitável. Os TACs que, direta ou indiretamente, privatizem o meio ambiente, bem como aquele que contenham mais do que renúncia a obrigações acessórias ou concessão de benefícios temporais (p. ex., prazo razoável para a recuperação do dano causado ou para a instalação de equipamentos de controle de emissões), cruzam a linha divisória entre o admissível e o inadmissível, em matéria de padrão constitucional brasileiro.** (apud CANOTILHO; LEITE, 2010, p. 119).

De outro giro, sobre a inalienabilidade do meio ambiente ecologicamente equilibrado, Herman Benjamin assegura que se trata de direito humano “indelegável, intransferível e inegociável, pois ostenta titularidade pulverizada e personalíssima, incapaz de apropriação individual – afinal, cuida-se, para usar expressão da civilística tradicional, de *res extra commercium*”¹⁶ (CANOTILHO; LEITE, 2010, p. 119).

Assegura, ainda, o jurista, que a alienação do bem ambiental não deve ser individual e nem coletiva, uma vez que a “qualificação supraindividual é desenhada no plano da Constituição, o que afasta inclusive eventual tentativa de desafetação ou desdestinação indireta, por meio de acordos celebrados pelo Estado e pelo Ministério Público”.

¹⁶ Coisa fora do comércio, de uso comum; insuscetível de ocupação ou de alienação. Disponível em < <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/26390635/res-extra-commercium> > Acesso em 29 jul.2016.

À despeito da imprescritibilidade, ensina Benjamin que essa qualidade do processo ambiental deriva do perfil atemporal do bem, “pois consagra entre os seus beneficiários e até os incapazes de exercitarem seus direitos diretamente e mesmo as gerações futuras”.

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, inerente à dignidade da pessoa humana, tem sua origem no apelo social e é imprescindível a atuação da participação da cidadania para a consolidação do Estado de Direito.

Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região considerou a plausibilidade de um juízo de conhecimento, em razão da ausência de participação popular no compromisso de ajustamento de conduta.

DECISÃO: A Associação Cultural e Comunitária de Itapema ajuizou ação cautelar incidental em face do Município de Itapema e do Ministério Público Federal, visando a assegurar a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta na demanda originária, para obstar a aplicação da multa e a realização de atos de constrição no cumprimento de sentença, até o encerramento da ação principal (anulatória). Na inicial, a autora alegou que: (a) o acordo firmado entre o Ministério Público Federal e o Município de Itapema padece de erro essencial, consistente em: (a.1) (...); (a.2) ausência de consulta prévia à população, nos termos do art. 2º, incisos II e III; art. 4º, incisos III, alínea f, e V, a, e parágrafo 3º, do Estatuto da Cidade, e art. 5º, inciso III, da Lei n.º 9.985/2000, e contrariedade ao princípio da participação popular em matéria de Direito Ambiental, consagrado na Declaração do Rio de 1992; (...) Da nulidade do termo de ajustamento de conduta **A alegação de nulidade do termo de ajustamento de conduta sub judice, por vício consistente na ausência de previsão orçamentária e prévia consulta popular no processo de tomada de decisão de grande relevância para a coletividade, é plausível e reclama um juízo de cognição exauriente.** A Lei n.º 9.985/2000, que regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII, da Constituição da República Federativa do Brasil, e institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza, assegura a participação das

populações locais na criação, implantação e gestão das unidades de conservação (art. 5º, III). E o Estatuto da Cidade (Lei n.º 10.257/2001), em seus arts. 2º, incisos II e III, e 4º, incisos III, f, e V, a, e § 3º, define a participação da população como uma das diretrizes da política urbana do Município. Nos dizeres da requerente, firmou-se um acordo com reflexos dessa magnitude, contudo, deveria no mínimo haver sido submetido a aprovação da população de Itapema/SC, nos termos do Estatuto da Cidade, bem como ao Poder Legislativo, conforme a Lei Orgânica e a Lei de Responsabilidade Fiscal. O próprio Município, no cumprimento de sentença n.º 5000537-41.2015.4.04.7208 (evento 21), ao requerer a realização de perícia para esclarecer tecnicamente que o acordo celebrado no ano de 2003 não garante a recuperação ambiental e não justifica o gasto de mais de R\$ 25.000.000,00 (vinte e cinco milhões de reais), destacou a necessidade de se evitar o mau uso do dinheiro público numa recuperação ambiental que não garantirá os benefícios ambientais condizentes com o valor gasto, e considerou que inexistiu qualquer espécie de consulta à população de Itapema/SC (em afronta às diretrizes que regulam a criação das Unidades de Conservação - art. 5º, III da Lei nº9.985/2000) (TRF4 5024702-14.2016.404.0000, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHANA, juntado aos autos em 14/06/2016)

Ressalte-se que a respectiva cidadania participativa se faz necessária antes da celebração do compromisso e durante o seu cumprimento, a fim de garantir a efetiva aplicação e a fiscalização do compromisso.

Talden Farias assegura que o compromisso de ajustamento de conduta em matéria ambiental deveria ser aperfeiçoado, isto porque, vem ocorrendo distorções na celebração do instrumento em todo o país, “com maior ou menor frequência, o que coloca em risco o meio ambiente e a qualidade de vida da coletividade”.

Apona como uma das soluções, a edição de lei federal para regulamentar o compromisso, “de forma a garantir mais informação, participação, publicidade e segurança jurídica” (2013). Isto porque os

procedimentos adotados para celebração são determinados normalmente por normas administrativas.

Por fim, ressalta, que a Constituição Federal de 1988 confere ao Conselho Nacional do Ministério Público o poder de editar uma resolução sobre o assunto, ainda que isso não vincule os demais legitimados (FARIAS, 2013).

3. O TAC NO CASO CHEVRON

Para dar desfecho imediato ao litígio e às obrigações de natureza reparatórias impostas pelo órgão ministerial, a Chevron Brasil e a Transocean¹⁷ firmaram um compromisso de Termo de Ajustamento de Conduta, sem assumir responsabilidades administrativas, civis e penais pelo acidente, em que restaram estabelecidas obrigações de natureza preventiva e de precaução para as rés, para a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) e para o Instituto Brasileiro de Recursos Naturais (IBAMA), que são responsáveis pelo chamado “Poder de Polícia”, garantido a Administração Pública pela Constituição Federal de 1988.

No que tange às obrigações de natureza compensatórias, a Chevron Brasil comprometeu-se em investir em torno de cem milhões em benefícios imediatos e efetivos de natureza socioambiental, mediante projetos a serem aprovados pelo Ministério Público, num prazo de 60 (sessenta) a 180 (cento e oitenta) dias.

Pertinente às condições relativas à celebração do compromisso e da responsabilidade da Chevron Brasil, destaca-se o não reconhecimento das responsabilidades na esfera administrativa, civil e penal e, tampouco a admissão e culpa pela Chevron.

Vale dizer, o não reconhecimento quanto às alegações suscitadas nos autos das Ações Cíveis Públicas nº 0002561-36.2011.4.02.5103 e nº 0000558-74.2012.4.02.5103; e conseqüentemente, a extinção dos processos com resolução de mérito, juntando cópia do Termo de Ajustamento de Conduta.

A finalidade do compromisso, portanto, seria em favor de iniciativas e desfechos consensuais, imediatos e efetivos que proporcionem benefícios socioambientais.

Dentre as considerações do Termo de Ajustamento de Conduta, chamou a atenção o fato de as atividades terem sido aprovadas pelo IBAMA (nº 6), que, após avaliação do Estudo de Impacto Ambiental e respectivo

¹⁷ ACPs nº 0002561-36.2011.4.02.5103 e nº 0000558-74.2012.4.02.5103. CNJ 0006083-20.2012.4.02.0000. Des. Fed. Relator Guilherme Diefenthaler. TRF 2ª Região. 5ª Turma Especializada. Data do acórdão: 29/05/2012.

Relatório (EIA/RIMA), bem como dos Planos e projetos apresentados no curso do licenciamento ambiental, emitiu as devidas licenças.

A décima consideração lembra que a Chevron já havia quitado todas as multas aplicadas pela ANP relativas ao primeiro incidente, no total de R\$ 36.650.000,00 (trinta e seis milhões, seiscentos e cinquenta mil reais), tendo recolhido R\$ 25.592.000,00 (vinte e cinco milhões, quinhentos e noventa e dois mil reais) com o desconto de 30% (trinta por cento) previsto no art. 4º, §3º, da Lei nº 9.847/99.

Em continuidade, a décima primeira informa que a Chevron Brasil quitara todas as multas aplicadas pelo IBAMA, no total de R\$ 54.000.000,00 (cinquenta e quatro milhões de reais), tendo recolhido R\$ 42.857.010,00 (quarenta e dois milhões, oitocentos e cinquenta e sete mil e dez reais), com o desconto de 30% (trinta por cento) previsto no “caput” do art. 4º, da Lei nº 8.005/90.

Já a décima terceira consideração impõe à Chevron uma obrigação, a título de compensação socioambiental, “de que natureza for”, no valor de R\$ 95.160.000,00 (noventa e cinco milhões e cento e sessenta mil reais).

A cláusula primeira trata do objeto do compromisso, as obrigações de natureza preventiva, de precaução e compensatória, assumidas pela Chevron Brasil, de índole objetiva, decorrentes dos vazamentos de petróleo ocorridos no Campo do Frade, na Bacia de Campos/RJ, em novembro de 2011 e em março de 2012, objeto das ações judiciais.

O compromisso ajustou-se à reparação dos danos causados pela presença do óleo em água e os reflexos dela decorrentes, “não compreendendo eventuais danos à estrutura geológica das áreas afetadas pelos incidentes de 2011 e 2012”. E, ainda, não constitui objeto do compromisso as medidas compensatórias decorrentes de outras ações individuais.

Dentre as obrigações preventivas, determinou-se a instalação de duas embarcações de resposta à emergência, sistema integrado de detecção e monitoramento de óleo no mar, funcionando vinte e quatro horas, a bordo do FPSO Frade.

Exigiu-se que a Chevron Brasil, enviasse ao IBAMA e à ANP, o fornecimento de imagens de satélites e de boletins analíticos que garantam a cobertura de toda a área potencialmente afetada por vazamentos.

Tal compromisso versa sobre a realização de estudos e pesquisas pela Chevron, para avaliar o comportamento físico e químico do petróleo em vazamento de águas profundas, assim como a instalação do sistema integrado a bordo da FPSO Frade para a aquisição de dados meteorológicos com sensores de vento, temperatura, pressão atmosférica e umidade relativa; de dados oceanográficos com medidores de salinidade, perfil de intensidade e direção

de correntes marinhas, no mínimo em superfície, ondas; bem como de dados de elevação da superfície do mar.

O compromisso imputou à Chevron Brasil as medidas compensatórias no valor de R\$ 95.160.000,00 (noventa e cinco milhões e cento e sessenta mil reais), a ser revertido em benefícios imediatos e efetivos de natureza socioambiental, mediante projetos previamente aprovados e enviados pela ANP, IBAMA e Chevron do Brasil ao Ministério Público, que, por sua vez, no prazo de 60 (sessenta) dias se manifestará sobre as propostas.

Os objetivos das medidas compensatórias deverão ser a conservação da biodiversidade no litoral, o uso sustentável dos recursos pesqueiros, o fortalecimento da pesca artesanal e a educação ambiental.

Na cláusula quarta, dos efeitos do compromisso, o item 4.6, que dispõe sobre o comprometimento das partes em requerer, em conjunto, a extinção das ações civis públicas com resolução de mérito, ressalvados eventuais danos à estrutura geológica das áreas afetadas (item 1.1) e eventuais medidas compensatórias decorrentes de ações propostas em razão de danos individuais (item 1.2).

Em caso de descumprimento de quaisquer compromissos firmados pela Chevron, ficou estipulada a multa diária de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), que será revertida ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, salvo se ocorrer algum evento que exclua a responsabilidade, o caso fortuito ou a força maior. Havendo quaisquer dessas situações, a Chevron terá que comunicar à ANP ou IBAMA no prazo de 2 (dois) dias.

E finalmente, incumbiu à Chevron Brasil a publicação do Termo de Ajustamento de Conduta no Diário Oficial da União e em dois jornais de circulação nacional, conforme prevê a Resolução CONAMA 06/86, indicando sítio eletrônico do Ministério Público Federal, Procuradoria da República do Estado do Rio de Janeiro, 20º Ofício do Meio Ambiente e Patrimônio Cultural.

CONCLUSÕES

Em análise ao compromisso de ajustamento tomado à concessionária Chevron e à Transocean, conclui-se que ocorreu uma relativização dos Princípios e Objetivos do Estado de Direito Ambiental, garantidos pela Constituição Federal de 1988, e a consequente relativização da Teoria do Risco Integral.

À *princípio*, verificou-se o desrespeito ao Princípio da Precaução e da Prevenção, ao não aplicar a punição ao órgão ambiental que licenciou a perfuração do subsolo, mais precisamente, a autorização concedida pelo

IBAMA para a exploração de petróleo na camada Pré-Sal, **sem quaisquer estudos científicos mais aprofundados que apontassem os riscos ao meio ambiente.**

Igualmente à Chevron que deixou de cumprir as obrigações constitucionais e legais impostas pelo “licenciamento” do IBAMA para mitigar os danos no meio ambiente em decorrência da perfuração do subsolo marinho.

Observa-se ainda, que o compromisso ajustou cláusula inconstitucional da não admissão da culpa pela Chevron, ou de quaisquer responsabilidades cíveis, administrativas e criminais, e o consequente não reconhecimento pelas rés das alegações suscitadas nos autos das Ações Cíveis Públicas nº 0002561-36.2011.4.02.5103 e nº 0000558-74.2012.4.02.5103, bem como a extinção do mérito, demonstra violação ao Princípio do Poluidor Pagador e do Não Retrocesso Ambiental, pois o TAC em discussão contém uma cláusula que versa sobre direito material e, segundo a melhor doutrina, deve-se atentar “que o compromisso de ajustamento não comporta a disposição de direito material.” (LEITE; AYALA, 2010, p. 256-257).

Inquestionável, portanto, que o instituto da Responsabilidade Civil Ambiental pertence ao direito material, refere-se, portanto, ao Código Civil e à Política Nacional do Meio Ambiente, não sendo possível a sua desoneração num compromisso de ajustamento de conduta, um título extrajudicial.

Isto porque, trata-se mais do que uma simples renúncia às obrigações acessórias ou concessões de benefícios temporais (prazo para recuperação do dano ou para instalação de controle de emissões), trata-se de **uma renúncia ao próprio direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado!**

Esse direito humano “traz consigo a presunção absoluta de que a sua existência ou afirmação independe da permanente e imediata revolta das vítimas contra as violações eventualmente praticadas” (CANOTILHO; LEITE, p. 119), pois, conforme lembra o autor, os seus beneficiários podem ser fragmentados, difusos, futuros ou destituídos de voz (os seres vivos e os processos ecológicos essenciais).

Ainda, se verificou que, mediante um desconto de 30% (trinta por cento), previsto no art. 4º, §3º, da Lei nº 9.847/99, a Chevron recebeu tratamento privilegiado para “negociar” a sua não responsabilização no processo.

Aqui também se verifica afronta ao Princípio da Reparação Integral, à medida que o pagamento das multas e indenizações feitas pelos infratores devem ter o **objetivo de reeducação e repressão**, para que o agente se sinta desestimulado em cometer novamente a infração, o que notadamente não ocorreu.

No que tange à imprescritibilidade do bem ambiental, nota-se que o compromisso de ajustamento da Chevron foi celebrado mediante a condição de que o processo judicial seria extinto com resolução de mérito.

Ora, evidente conflito se formou com o instituto da imprescritibilidade, considerando que o mérito nas ações civis não poderá mais ser discutido, exceto danos geológicos ao subsolo marinho e as futuras ações individuais ajuizadas.

Por último, não se vislumbrou a presença da cidadania participativa, vale dizer, organizações não governamentais, associações, empresas públicas ou fundações, dos atores responsáveis pela Governança Global. A ausência de consulta prévia à população, nos termos do art. 2º, incisos II e III; art. 4º, incisos III, alínea f, e V, a, e parágrafo 3º, do Estatuto da Cidade, e art. 5º, inciso III, da Lei n.º 9.985/2000, fere o Princípio da Participação Popular em matéria de Direito Ambiental, consagrado na Declaração do Rio de 1992 e na Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 12. ed. Amplamente reformulada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DECLARAÇÃO da Conferência de ONU no Ambiente Humano. Disponível em: < www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc > Acesso em jun. de 2015.

FARIAS, Talden. Termo de ajustamento de conduta e defesa do meio ambiente na sociedade de risco. **Ciência Jurídica**, João Pessoa, Ano I, Número 1, julho 2013. Disponível em <http://www.fesmippb.org.br/cienciajuridica/ar_gos/01/06.html>. Acesso em 22-07-2016.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

JUSTIÇA Federal Seção Judiciária de São Paulo. Disponível em < <http://www.jfsp.jus.br/> > Acesso em 24 jun.2016.

LECEY, Eladio; CAPPELLI, Sílvia (coord.). Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. **Revista de Direito Ambiental**, ano 19, vol. 75. São Paulo: Thomson Reuters, jul-set, 2014.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. Teoria e Prática. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Direito Ambiental na Sociedade de Risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

MINISTÉRIO Público Federal em Santos. Disponível em <www.mpfsantos.gov.br> Acesso em 26-07-2016.

PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

TRIBUNAL Regional Federal da 2ª Região. Disponível em <<http://www.trf2.jus.br>> Acesso em 10 mar.2014.

TRIBUNAL Regional Federal da 4ª Região. Disponível em <<http://www2.trf4.jus.br/trf4/>>. Acesso em 29-07-2016.

SUPREMO Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>> Acesso em 26 jul.2016.

A MEDIAÇÃO NA PREVENÇÃO DE CONFLITOS DECORRENTES DE MIGRAÇÕES AMBIENTAIS

SIMONE ALVES CARDOSO¹
MARÍLIA FUNCHAL WERNER²

Resumo: Os processos de degradação do ambiente global já se tornaram uma preocupação humanitária que afeta o desenvolvimento humano. Em razão das instabilidades e da ameaça à subsistência, os deslocamentos humanos por causas ambientais atingem milhões de pessoas que se vêm obrigadas a se deslocarem de seu país de origem em busca não só de melhora de vida, mas também de sobrevivência. Esse processo pode gerar conflitos que afetam a segurança e a paz internacional, já que especialistas afirmam que os conflitos armados estarão cada vez mais relacionados com a degradação do ambiente, a falta de água potável e as mudanças climáticas – o que gerará uma implacável disputa por recursos e territórios mais seguros; esse é o problema a ser debatido e enfrentado. Assim, é preciso identificar formas de prevenir e mitigar esses conflitos. O objetivo da pesquisa é analisar a Mediação como um método adequado de prevenção e resolução dos conflitos decorrentes do deslocamento humano por causas ambientais, com vistas à busca da segurança internacional e da paz social.

Palavras-chave: migração; conflitos ambientais; deslocamentos ambientais; refugiados ambientais; mediação.

Abstract: The global environmental degradation processes have become a humanitarian concern that affects human development. Given the instability and threat to livelihoods, human displacements by environmental causes affect millions of people who have been forced to move from their home country in search not only of improvement of life but also survival. This process can generate conflicts that affect security and international peace, as experts claim that armed conflicts are becoming increasingly related

1 Advogada e professora universitária. Doutoranda em Direito Ambiental Internacional, pela Universidade Católica de Santos.

2 Advogada e professora. Pós-graduanda em Direito Civil, pela Universidade Presbiteriana Mackenzie.

to environmental degradation, lack of drinking water and climate change - which will generate a relentless dispute resources and safer territories; this is the problem to be debated and addressed. Thus, is necessary to identify ways to prevent and mitigate such conflicts. The objective of this research is to analyze mediation as an appropriate method for prevention and resolution of conflicts arising out of human displacement by environmental causes, in order to pursue international security and social peace.

Keywords: migration; environmental conflicts; environmental displacements.; environmental refugees; mediation.

INTRODUÇÃO

Esse trabalho objetiva analisar questões relacionadas ao deslocamento populacional decorrente de problemas ambientais e averiguar a contribuição da Mediação para prevenção e pacificação desses conflitos.

A investigação é importante, pois conflitos decorrentes de deslocamento populacional por fatores ambientais é um assunto atual e que poderá acarretar graves consequências econômicas, políticas e sociais no cenário global.

Nesse contexto, organizações internacionais, como a ONU, têm recomendado a intensificação de ações no sentido de desenvolver e privilegiar a utilização de instrumentos preventivos.- inclusive através da Unidade de Apoio à Mediação, vinculada ao Departamento de Assunto Políticos, que também será objetivo de análise neste trabalho.

Nesse sentido, o conhecimento em Mediação adquirido pela Unidade de Mediação da ONU será analisado, por meio do Manual de Mediação Eficaz, documento que representa os parâmetros de ações e fatores que podem contribuir para eficácia do procedimento de mediação. Assim, pretende-se responder a seguinte indagação: “A Mediação pode ser considerada uma ferramenta adequada para prevenção e pacificação dos conflitos decorrentes do deslocamento de pessoas por causas ambientais?”.

No desenvolvimento do artigo, primeiramente abordaremos a questão da migração ambiental. No segundo item, a denominação de refugiado ambiental. Os fatores que influenciam as migrações ambientais serão objeto do item três. Após, será analisada a questão do declínio do meio ambiente como fator de ameaça à paz e a segurança internacional, e, finalmente, a Mediação como ferramenta eficaz para pacificação de conflitos envolvendo os deslocados ambientais.

A metodologia empregada no presente trabalho consiste no método de abordagem dialético, posto que estruturada no dinamismo e mudança das relações, além do sistêmico, que enxerga a sociedade e suas partes como um

fenômeno organizacional, com base em doutrinas de referência no assunto e em documentos de ONU.

1. MIGRAÇÕES E DISTINÇÕES ENTRE ALGUMAS SITUAÇÕES DE MIGRANTES

As migrações humanas têm lugar em todos os tempos e numa variedade de circunstâncias, englobando aspectos jurídicos, políticos, sociais e culturais, contribuindo com a transformação do mundo.

Segundo a definição apresentada no dicionário Houaiss de Língua Portuguesa, entende-se por migração a movimentação de entrada (imigração) ou saída (emigração) de um indivíduo ou grupo de indivíduos, geralmente em busca de melhores condições de vida, sendo que essa movimentação pode se dar entre países ou dentro de um mesmo país. (2001, p. 1920)

Muitos são os fatores que propiciam um cenário de migração constante: mudanças climáticas, aumento da incidência de catástrofes naturais, aumento do preço dos alimentos, turbulência nos mercados financeiros, recessão econômica, pobreza nos países.

Constituindo uma parte integrante da história da humanidade, a migração apresenta-se como um fenômeno que tem se intensificado a cada dia. Conforme relatório da Organização das Nações Unidas, lançado em 2013, estima-se que haja no mundo aproximadamente 232 milhões de migrantes internacionais – correspondendo a 3,2% da população – sendo que 59% deles vivem em regiões desenvolvidas.

Os fluxos populacionais entre países são denominados de migrações internacionais, podendo ocorrer quando pessoas que vivem em países nos quais não há boas condições de vida e de trabalho são atraídas rumo a países desenvolvidos (migração voluntária) ou quando deixam seu país devido a problemas políticos, perseguições, guerras, entre outras situações (migração forçada).

Nas palavras de Liliana Lyra Jubilut e Silvia Menicucci Apolinário:

As migrações voluntárias abrangem todos os casos em que a decisão de migrar é tomada livremente pelo indivíduo, por razões de conveniência pessoal e sem a intervenção de um fator externo. Aplicam-se, portanto, a pessoas, e membros de sua família, que se mudam para outro país em busca de melhores condições sociais e materiais de vida para si e seus familiares. Essas pessoas podem ter um status de migração regular ou irregular, em função de

sua entrada e permanência no país de residência, tenham ou não sido observados os requisitos legais previstos no país.

[...] As migrações forçadas ocorrem quando o elemento volitivo do deslocamento é inexistente ou minimizado e abrangem uma vasta gama de situações, sendo a situação clássica a do refúgio, o qual protege pessoas que tiveram ou têm de deixar seus países de origem ou de residência habitual em razão de bem fundado em temor de perseguição em razão de sua raça, religião, nacionalidade, opinião política, ou de pertencimento a um grupo social, nos termos da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967; ou, no caso da América Latina, também por grave e generalizada violação de direito humanos. (JUBILUT; APOLINÁRIO, 2015)

No que diz respeito às migrações forçadas, além dos refugiados, também se enquadram nessa situação as pessoas que se deslocaram em função de situação relativas a seus direitos econômico, sociais ou culturais, deslocados internos e os deslocados internacionais – seja em razão de conflitos armados, graves violações de direitos humanos ou desastres ambientais.

É importante ressaltar que os termos “refugiados” e “migrantes” têm significados distintos.

Em nota, o ACNUR fez a seguinte diferenciação:

Refugiados são pessoas que fogem de conflitos armados ou perseguições. A sua situação é muitas vezes tão perigosa e intolerável que ultrapassam as fronteiras nacionais em busca de segurança nos países vizinhos, e assim tornar-se reconhecido internacionalmente como “refugiados” com acesso a assistência dos Estados, o ACNUR e outras organizações. Eles são tão reconhecidos porque é muito perigoso para eles voltar para casa, e eles precisam santuário em outro lugar. Estes são pessoas para quem a negação de asilo tem consequências potencialmente mortais.

Migrantes optam por mover, não por causa de uma ameaça direta de perseguição ou

de morte, mas principalmente para melhorar suas vidas, seja em busca trabalho, ou em alguns casos, educação, reunião de família, ou por outros motivos. Ao contrário de refugiados, que não podem regressar a casa em segurança, os migrantes não enfrentam impedimento para voltar. Se optar por voltar para casa, vão continuar a receber a proteção de seu governo.

Dizemos “refugiados” quando queremos dizer pessoas que fogem de guerras ou perseguições através de uma fronteira internacional. E dizemos “migrantes” quando queremos dizer pessoas que se deslocam por motivos que não foram incluídas na definição jurídica de refugiado. (|CNUR, 2000)

Essa distinção é de extrema importância para os governos locais, vez que os países lidam com os migrantes de acordo com as próprias leis e processos de imigração, mas devem lidar com os refugiados sob a perspectiva das normas de proteção da legislação nacional e do direito internacional, ressaltando-se que os países têm responsabilidades específicas para com os que buscam asilo no seu território ou nas fronteiras.

2. REFUGIADOS AMBIENTAIS

Os deslocados ambientais – muitas vezes apresentados como “refugiados ambientais” – são pessoas em movimento sujeitas às migrações forçadas.

Segundo Declaração de Cartagena o conceito de refugiado engloba pessoas que deixam seu país em razão de conflitos armados, violência e violação generalizada dos direitos humanos.

Tem-se, assim, que a perseguição fundamentada em qualquer outro motivo não dá ensejo ao *status* de refugiado – como é o caso dos refugiados ambientais.

Apenas em circunstâncias excepcionais o ACNUR presta assistência a deslocados em outras situações de risco, onde a situações exigem resposta imediata, como no caso do tsunami do Oceano Índico em 2004, terremoto no Paquistão em 2005 e Ciclone Nargis que atingiu Mianmar em 2008.

Contudo, Dr^a Érika Pires Ramos ressalta:

Não parece suficiente pensar um sistema de proteção específico para os migrantes ambientais tendo como base exclusivamente a proteção e

a assistência humanitária que, de fato, é medida necessária e mais imediata, mas pode não representar a solução mais adequada ou a mais duradoura para os casos concretos. É difícil conceber um sistema de proteção aos “refugiados ambientais” sem levar em conta a progressiva vinculação entre a proteção dos direitos humanos e do meio ambiente. (2011, p.73)

Diante disso, é nítida a necessidade de proteção quando as condições não guardam relação com conflito ou perseguição, como, por exemplo, casos relacionados às mudanças climáticas, à degradação ambiental e aos desastres naturais.

O conceito de “refugiado ambiental” além de não ter reconhecimento no seu aspecto material, também diverge no seu aspecto formal, existindo várias expressões doutrinárias como sugestões, tais como, “refugiados climáticos”, “migrantes ambientalmente forçados”, “migrantes ambientalmente induzidos”, “ecomigrantes”.

Assim, o tema “migrações ambientais” surge como uma situação jurídica nova, não contemplada pelo Direito Internacional, isso porque não se enquadra nos requisitos legais, tratados ou convenções internacionais vigentes.

3. MIGRAÇÕES AMBIENTAIS

A “migração ambiental” é uma modalidade de migração forçada, onde pessoas se veem obrigadas a deixarem seu país de origem ou de residência habitual, provisória ou permanentemente, pelo declínio do meio ambiente causado por fatores naturais e/ou antrópicos.

É certo que as migrações podem ser umas das causas de impacto negativo ao meio ambiente, em virtude de os deslocamentos muitas vezes não serem planejados, podendo, por exemplo, levar a ocupação de espaços de força irregular.

Érika Pires Ramos ressalta que nos casos de guerras e conflitos violentos, por exemplo, a destruição do meio ambiente é praticamente uma decorrência “natural”, portanto, o gatilho do processo de deslocamento seria o próprio conflito, sem o qual a população não teria sido impelida a migrar. (2011, p. 59)

Contudo, de acordo com Achim Steiner, diretor do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), a migração humana é uma das principais consequências da degradação ambiental e das mudanças climáticas dos últimos anos. (2011, p.107)

Giam Kibreab aduz que a mudança ambiental e o concomitante deslocamento populacional em massa são consequências da insegurança, de guerras e de conflitos, e não as suas causas. (1997, p.20)

Diante desses cenários, é nítida a urgência de tratamento dessa questão. Em 2006 o ACNUR estimou que mais de 24 milhões de pessoas ao redor do mundo abandonaram suas casas (algumas temporariamente) por causa de eventos extremos como inundações, secas e outras catástrofes ambientais no ano de 2005. Já a IOM (International Organization for Migration) traz a estimativa feita pelo cientista ambiental Norman Myers de aproximadamente 200 milhões de migrantes induzidos por causas ambientais até 2050. (RAMOS, 2011, p.63)

Norman Myers já em 1995 vislumbrava um cenário alarmante de “êxodos ambientais” que se agravaria significativamente no futuro, considerando-se os impactos do aquecimento global nesse processo. (1995, p.17)

Ora, é inegável a ocorrência das migrações ambientais. Grandes catástrofes ambientais e cenários extremos sempre existiram no decorrer da história, obrigando grupos e indivíduos a se deslocarem. Contudo, cada vez mais o ambiente global tem sofrido alterações naturais que, aliado à contribuição negativa do homem – através da destruição das florestas, desertificação do solo, contaminação do ambiente, entre outras ações – agravam a situação da migração ambiental, vez que os impactos no ambiente ultrapassam limites territoriais, podendo atingir grandes números de indivíduos e comunidades prejudicadas.

Cumprе salientar que a questão ambiental é um dos temas que passam de questões domésticas, ou de interesse local, a preocupações de estratégia, ou de segurança, com repercussão no plano internacional.

A estimativa do PNUMA é a de que em 2060 poderá haver cerca de 50 milhões de “refugiados ambientais” apenas na África, além de cerca de 150 milhões em todo o mundo. (INSTITUTO MIGRAÇÕES E DIREITOS HUMANOS, 2012, p. 105)

Por sua vez, o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR) - que visa a proteger e a prestar assistência às vítimas de perseguição e às de violação generalizada dos direitos humanos - estima que 45,2 milhões de pessoas já se encontrem em situação de “êxodo forçado” por catástrofes ambientais, sendo que esse número deve dobrar nos próximos 50 anos, justamente em razão da crescente degradação e devastação ambiental, provocadas pelas mudanças climáticas.

Já os especialistas da Universidade das Nações Unidas (UNU) estimam que, até o ano de 2050, poderão ser 250 milhões de pessoas que tiveram de

abandonar deus lares em razão de processos de degradação e desastres ambientais, especialmente em virtude das mudanças climáticas. (UNRIC, 2016)

Cumpra-se destacar que todos esses problemas ambientais não podem ser analisados estritamente como problemas regionais ou locais, mas como de caráter global.

Ora, os países não podem perder de vista o Princípio da Solidariedade Internacional, vez que, como preceituado na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (2012), os Estados devem cooperar, em espírito de parceria global, para a conservação, proteção e restauração da saúde e integridade do ecossistema terrestre. E considerando as diversas contribuições para a degradação do meio ambiente global, os Estados têm responsabilidades comuns, porém diferenciadas.

Sendo assim, é de responsabilidade de toda coletividade o dever de proteger e guardar o nosso lar, como salienta a Declaração, como pressuposto para a própria sobrevivência da espécie humana.

4. O DECLÍNIO DO MEIO AMBIENTE COMO AMEAÇA À PAZ E À SEGURANÇA INTERNACIONAL

Como analisado, não é difícil perceber que, ao lado a deterioração ambiental global atingindo níveis e extensão cada vez maiores, tem-se o crescente número de deslocamentos populacionais forçados motivados por causas ambientais.

Érika Pires Ramos enfatiza as consequências da degradação ambiental:

Os processos de degradação do ambiente global não podem ser considerados como preocupação ambiental, mas também humanitária e de desenvolvimento humano; e afetam, em última análise, a paz e a segurança internacional, uma vez que apontam para um aumento potencial de instabilidades e conflitos de natureza política, econômica e social. (2011, p.18)

É certo que o mundo como um todo se mantém em harmonia quando observados e respeitados os aspectos políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais. Assim, é inegável que a omissão de algum desses aspectos pode ocasionar um verdadeiro colapso, em virtude de sermos uma aldeia global. Consequentemente, se o desastre atingir dimensões catastróficas que impossibilitem a gerência pelo governo local, a ajuda internacional far-se-á necessária.

Essam El-Hinnawi aduz que a conexão entre as múltiplas dimensões do problema dos deslocados ambientais seria inerente, já que as categorias de “refugiados ambientais” criam uma série de problemas ambientais, socioeconômicos e culturais que, por sua vez, afetam o ambiente físico natural das áreas para as quais os deslocados migram e a qualidade de vida dos próprios deslocados e dos habitantes das áreas para as quais eles migram. (1985, p.05)

Torna-se claro que os desastres, a degradação do meio ambiente e as migrações em massa são uma das ameaças globais à segurança nacional e internacional, que não pode ser ignorada, pois a maior parte dos conflitos armados no futuro próximo estará relacionada a problemas ambientais, como mudanças climáticas, o aumento do nível dos mares, e a escassez da água potável, gerando acirrada disputa por recursos e territórios mais seguros. (FERNANDES, 2006, p. 46)

Dessa forma, as alterações do meio ambiente devem ser tratadas pela comunidade internacional de maneira mais ampla, já que não se trata somente de questão ambiental, mas também de segurança, paz mundial e proteção dos direitos humanos.

5. A CONTRIBUIÇÃO DA UNIDADE DE MEDIAÇÃO DA ONU NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS

O uso da mediação é amplamente defendido pela Organização das Nações Unidas como meios de prevenção de conflitos, inclusive através da Unidade de Apoio à Mediação, vinculada ao Departamento de Assunto Políticos, que promove um trabalho em rede entre Estados, organizações internacionais e outros atores visando o fortalecimento das relações por meio da Mediação.

Assim, a Mediação se apresenta como um instrumento estratégico de prevenção de conflito e de efetivação do princípio da paz inclusiva, diante do atual cenário de ineficiência e insuficiência com os meios tradicionais de tratamentos dos conflitos. (CARDOSO; FREITAS, 2014)

Desde sua fundação, a ONU tem desempenhado um importante papel na mediação de conflitos entre Estado e dentro deles.

Com vistas a fornecer uma assistência nessa área, foi criado, em 1992, o Departamento de Assuntos Políticos, que estabeleceria, em 2006, um pequeno núcleo denominado Unidade de Apoio à Mediação (MSU), que atualmente promove um trabalho em rede, entre Estados, organizações internacionais e outros atores, em busca do fortalecimento da mediação.

Entre suas funções, a MSU fornece suporte consultivo, financeiro e logístico para processos de paz; trabalha para fortalecer a capacidade de

mediação das organizações regionais e sub-regionais, constitui um núcleo institucional de conhecimentos, lições aprendidas e melhores práticas em matéria de mediação.

De acordo com As Diretrizes das Nações Unidas para uma Mediação Eficaz, **os serviços de suporte de mediação se concentram em três áreas principais: (ONU, 2012)**

a) **O apoio técnico e operacional aos processos de paz:** Apoio durante as fases de um processo de mediação de planejamento, implementação e avaliação.

b) **Reforço da capacidade de mediação da Organização das Nações Unidas, os seus parceiros e as partes em conflito: MSU oferece treinamento** para mediadores e formação para as equipes de mediação sobre técnicas de mediação e negociação e habilidades, desenvolvimento de estratégia, desenho de processos e questões temáticas.

c) **Desenvolvimento e divulgação de orientações mediação, lições aprendidas e melhores práticas:** MSU é o repositório institucional para o conhecimento de mediação, lições aprendidas e melhores práticas.

O mencionado documento foi concebido em resposta ao pedido da Assembleia Geral e em conformidade com a Carta das Nações Unidas, e apresenta a mediação como um potencial meio de prevenção, gestão e resolução de conflitos.

5.1 Diretrizes para uma mediação eficaz

As Diretrizes das Nações Unidas para uma Mediação Eficaz (ONU, 2012, p.04) identificam diversos pontos que são fundamentais durante o processo de mediação e que em conjunto demonstram a eficiência deste instrumento para pacificação. Assim, a mediação deve envolver um esforço que compreende os seguintes pontos, a saber, preparação; consentimento, imparcialidade; inclusividade; apropriação nacional; direito internacional e marcos normativos; coerência, coordenação e complementariedade do esforço de mediação; e acordos de paz de qualidade.

A **preparação** envolve o desenvolvimento de estratégias para as fases de pré-negociação, negociações e implementação, abrangendo as estratégias que devem ser flexíveis, pelo fato de o contexto poder sofrer mudanças.

O **consentimento** das partes é essencial para a integridade da mediação, sua segurança e confidencialidade, vez que a mediação um processo voluntário.

Segundo com as Diretrizes, a **imparcialidade** é a pedra angular da mediação, já que um processo percebido como tendencioso pode inviabilizar o progresso na resolução do conflito. (ONU, 2012, p.13). Insta salientar que imparcialidade não é sinônimo de neutralidade, vez que o mediador deve defender alguns princípios e valores universais.

A **inclusividade** refere-se à necessidade das partes estarem representadas e integradas no processo e no resultado da mediação, já que proporciona maiores chances de identificar e tratar as causas fundamentais dos conflitos, garantindo que as necessidades de todos os afetados sejam contempladas.

A **apropriação nacional** significa que as partes o conflito e a sociedade de modo geral devem estar comprometidas com o processo de mediação, com os acordos e a implementação destes.

De acordo com as Diretrizes, a apropriação nacional exige uma adaptação do processo de mediação às culturas e normas locais, sem deixar de considerar **o direito internacional e os marcos normativos**, já que os mediadores não podem endossar acordos de paz que prevejam, por exemplo, anistia de genocídios, crimes contra a humanidade, crimes de guerra ou graves violações de direito humanos, incluindo violência sexual e de gênero. (ONU, 2012, p.17)

Em relação à **coerência, coordenação e complementariedade do esforço de mediação**, as partes na mediação devem trabalhar em conjunto para estabelecerem mecanismo de coordenação para compartilhar informações, devendo cooperar com base em uma estratégia de mediação comum.

5.2. As Diretrizes e os acordos de paz

As Diretrizes ressaltam a importância da diversidade de atores no processo, vez que cada ator pode oferecer contribuições únicas em diferentes fases da mediação, mas alerta para o fato de a multiplicidade acarretar riscos, tendo em vista que os atores podem trabalhar em propósitos conflitantes, competindo entre si. (ONU, 2012, p. 21)

O documento enfatiza que os **acordos de paz** devem colocar fim à violência e oferecer uma plataforma para alcançar paz, justiça, segurança e reconciliação duráveis, devendo tratar tanto de erros do passado como criar uma visão comum para o futuro, respeitando o direito internacional humanitário, os direitos humanos e o direito dos refugiados. (ONU, 2012, p. 25)

Cumprir asseverar que os acordos devem ser o mais preciso possível, de forma a limitar pontos de contenção, buscando resolver principais questões e insatisfações que levaram ao conflito.

Embora esses fatores sejam importantes, o sucesso ou o fracasso da mediação dependerá da aceitação das partes em relação à mediação, já que disso deriva o comprometimento com a obtenção de um acordo.

Ocorre que nem sempre um acordo de paz é alcançado, ocasião em que o mediador deverá auxiliar as partes a incorporar ao acordo opções ou mecanismo para que os temas aduzidos sejam abordados em momento posterior.

Como analisado, a experiência da Unidade de Apoio à Mediação da ONU apresenta valiosas lições sobre como a Mediação contribuir para a prevenção e resolução de conflitos decorrente de questões relativas ao meio ambiente, caracterizando uma ferramenta de pacificação eficaz.

CONCLUSÕES

As mudanças ambientais são uma das principais preocupações da comunidade internacional. Especialistas afirmam que nos próximos anos haverá mais e mais pessoas migrando devido às mudanças ambientais, sendo que a situação apresenta-se como incerta quando se tenta vislumbrar uma previsão futura dessa situação. Ao mesmo tempo, as migrações em massa acabam por impactar o meio ambiente.

Dessa forma, os deslocamentos por causas ambientais apresentam-se como causa e consequência da degradação ambiental, motivo pelo qual as alterações do meio ambiente devem ser tratadas de forma mais ampla, vez que abarca não só um viés ambiental, mas também de proteção dos direitos humanos, de segurança ambiental e paz mundial.

As estimativas são de que os conflitos armados estarão cada vez mais relacionados com a degradação do ambiente, a falta de água potável, mudanças climáticas, gerando uma implacável disputa por recursos e territórios mais seguros, sendo que a migração será não somente uma situação para se melhorar de vida, mas uma estratégia de sobrevivência utilizada por população cuja segurança humana estará ameaçada.

Assim, para casos futuros e também atuais, a Mediação mostra-se como um instituto capaz de organizar movimentos populacionais, prevenir conflitos, mitigar conflitos e resolver disputas, vez que disponibiliza aparatos técnicos eficazes ao mediador capacitado a promover um acordo de paz.

Isso porque a Mediação - mecanismo de diálogo na construção de solução para a problemática da mobilidade humana - vai contra a cultura da “reação” trazendo o enfoque para a “prevenção”, abrangendo não só um viés ambiental, mas também humanitário, de desenvolvimento humano.

Como seus processos voluntários se baseiam em interesses, a Mediação leva a resultados mais duradouros e sustentáveis do que aqueles onde há a imposição de uma determinada conduta.

E, em relação aos conflitos que envolvem deslocados ambientais, que podem resultar em disputas por recursos naturais, os resultados sustentáveis são ainda mais desejáveis, vez que os benefícios compartilhados podem cruzar fronteiras, criando um ambiente de paz e estabilidade, fortalecendo a segurança internacional e protegendo os direitos humanos de uma gama de agentes.

Esse procedimento de resolução de conflito é um método adequado, pois com base na negociação, no diálogo inclusivo e no processo social participativo, busca o consenso mútuo, sem eliminar qualquer polo da relação, fortalecendo o vínculo entre as partes, entre a sociedade e a natureza, e, se bem conduzida, permite a humanização das partes envolvidas no conflito.

Por fim, o instituto da Mediação no âmbito internacional apresenta-se como um instrumento de prevenção de conflitos violentos, de gestão de conflitos ambientais e de promoção de paz inclusiva.

REFERÊNCIAS

ACNUR. **A situação dos refugiados no mundo: cinquenta anos de ação humanitária**. Almada: A Triunfadora Artes Gráficas, 2000.

BRASIL. **Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania**, v. 1, n. 1. Brasília: Instituto Migrações e Direitos Humanos, 2010.

_____. STEINER, Achim. **Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania**, v. 7, n. 7. Brasília: Instituto Migrações e Direitos Humanos, 2012.

CARDOSO, S. A.; FREITAS, G. P. Esforços Institucionais da ONU no Apoio à Mediação de Conflitos e Paz Inclusiva. In: PFLUG, Samantha Ribeiro Meyer; CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart (Org.). **I Encontro de Internacionalização do CONPEDI**. Barcelona: Laborum, 2015, v. 3, p. 365-385.

DICIONÁRIO HOUAISS de Língua Portuguesa. Rio de Janeiro, Objetiva, 2001.

EL-HINNAWI, Essam. **Environmental Refugees**. Nairobi: United Nations Environment Programme - UNEP, 1985, p. 5.

FERNANDES, Cláudio Tadeu Cardoso. **A segurança ambiental e os dilemas da reconstrução nos países em desenvolvimento arrasados por catástrofes naturais e conflitos: cooperação internacional ou capitalismo de desastre?** – Rel. Int, Brasília, v. 4, jan./jul.2006, p. 89.

JUBILUT, Liliana Lyra. **O Direito Internacional dos Refugiados e sua Aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro.** São Paulo: Método, 2007.

JUBILUT, Liliana Lyra; APOLINÁRIO, Silvia Menicucci. O. S. A necessidade de proteção internacional no âmbito da migração. **Revista Direito GV.** Vol.6 nº. 1 São Paulo Jan/Jun 2010.

KIBREAB, Gaim. Environmental causes and impact of refugee movements: a critique of the current debate. **Disasters**, 21 (1), p. 20, 1997.

MYERS, Norman; KENT Jennifer. **Environmental Exodus: An Emergent Crisis in the Global Arena.** Washington DC: Climate Institute, 1995, p. 17.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Departamento de Assuntos Políticos. **Guidance for Effective Mediation.** Julho, 2012.

_____. Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (OHCHR). **Princípios Orientadores Relativos aos Deslocados Internos.** Disponível em <<http://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/GPPortuguese.pdf>>. Acesso em: 14 jul.2016.

_____. PNUD. **Relatório do Desenvolvimento Humano 2009 realizado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD).** Disponível em <http://www.pnud.org.br/HDR/Relatorios-Desenvolvimento-Humano-Globais.aspx?indiceAccordion=2&li=li_RDHGlobais#2013, 22/07/2015>. Acesso em: 13 nov. 2014.

_____. ONUBR. **Mundo tem 232 milhões de migrantes internacionais, calcula ONU.** Notícias. Disponível em <http://nacoesuni->

das.org/mundo-tem-232-milhoes-de-migrantes-internacionais-calcula-
onu/. Acesso: em 05 jun. 2016.

_____. ACNUR. Alto Comissariado das Nações Unidas para Refu-
gio. **UNHCR viewpoint: 'Refugee' or 'migrant' – Which is right?.** Di-
sponível em: <http://www.unhcr.org/55df0e556.html>. Acesso em: 27
jun. 2016.

_____. ACNUR. **Declaração de Cartagena sobre os Refugiados,
1984.** Disponível em: [ttp://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documen-
tos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_
de_Cartagena.pdf?view=1](http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_de_Cartagena.pdf?view=1). Acesso em: 20 jun. 2016.

_____. UNRIC. Conselho Regional de informação das Nações
Unidas. **Clima: 250 milhões de novos deslocados até 2050, segun-
do ACNUR.** Disponível em: [http://www.unric.org/pt/actualida-
de/21340](http://www.unric.org/pt/actualidade/21340). Acesso em: 15 jun. 2015.

RAMOS, Érika Pires. **Refugiados Ambientais: Em Busca de Recon-
hecimento Pelo Direito Internacional.** Tese de Doutorado. São Paulo:
Universidade de São Paulo Faculdade de Direito, 2011.

O IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (IPVA) E OS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS CLIMÁTICOS ASSUMIDOS PELO ESTADO DE SÃO PAULO

VALÉRIA CRISTINA FARIAS¹

JULIANA GERENT²

JOSE CARLOS LOUREIRO DA SILVA³

Resumo: O presente trabalho analisa a participação do Estado de São Paulo no Regime Internacional de Mudanças do Clima e a compatibilidade da regulação tributária do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) com os compromissos voluntários de redução das emissões assumidos pelo Estado, bem como os acordos internacionais por ele firmados. A análise permitiu concluir que a legislação precisa ser modificada, para que o IPVA seja utilizado como instrumento de política ambiental, para estimular a renovação da frota, o desenvolvimento de novas tecnologias e veículos inteligentes, bem como a prevalência do consumo de combustíveis renováveis, diminuindo-se, assim, o impacto das emissões do setor do transporte.

Palavras-chave: Mudanças Climáticas; Estado de São Paulo; Política Ambiental; Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores; Extrafiscalidade.

Abstract: This paper analyzes the participation of the State of São Paulo at the International Climate Change Regime and the compatibility of

1 Procuradora do Estado de São Paulo, Professora Titular da Universidade Paulista, Professora da Escola Superior de Administração, Marketing e Comunicação, Doutora em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos, membro do Grupo de Estudo Energia e Meio Ambiente da Universidade Católica de Santos.

2 Doutora em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos. Email: jgerent@gmail.com

3 Doutor em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos. Membro dos Grupos de Estudo: Energia e Meio Ambiente, Direitos Humanos e Vulnerabilidades e da Cátedra Sérgio Vieira de Mello, da Universidade Católica de Santos.

Tax on the Ownership of Motor Vehicles (IPVA) with the voluntary commitments to reduce emissions agreed by the State and the international agreements signed by him. The analysis concluded that the legislation needs to be modified, so that this tax could be used as an instrument of environmental policy and help to stimulate the renewal of the fleet, the development of new technologies for intelligent vehicles and the preferential use of renewable fuels, to decreasing the impact of emissions from the transport sector.

Keywords: Climate Change; State of São Paulo; Environmental politics; Tax on Motor Vehicles Property; Extradisfiscalidade

INTRODUÇÃO

O aquecimento global vem sendo discutido e combatido através do Regime Internacional de Mudanças do Clima que reconhece somente os Estados soberanos como protagonistas das discussões internacionais. As enchentes, os desabamentos, a alteração do nível do mar e outros efeitos climáticos, ao contrário, atingem diretamente os governos regionais e locais, justificando o interesse e necessidade de acesso desses atores às medidas de mitigação e adaptação, desenvolvimento de tecnologia, obtenção de mecanismos e recursos financeiros.

Ao longo desse trabalho será demonstrado que o Estado de São Paulo, na qualidade de governo subnacional, tem conseguido participar e influenciar no Regime Internacional de Mudanças do Clima por meio da atuação em redes transnacionais e na preparação para a COP 21 assumiu compromissos internacionais importantes para a redução de suas emissões.

Internamente adota políticas públicas tendentes à redução das emissões de gases de efeito estufa, fundamentadas na Lei nº 13.798/09, que define e instituiu sua Política Estadual de Mudanças Climáticas (PEMC).

Neste contexto, pretende-se analisar a legislação do IPVA paulista através da análise de aspectos econômicos e tributários, para verificar se é compatível com a PEMC e os compromissos voluntários assumidos internacionalmente pelo Estado de São Paulo.

O presente trabalho foi estruturado em cinco seções. A primeira traça os contornos da atuação do Estado de São Paulo no Regime Internacional de Mudanças Climáticas. A segunda analisa a importância da política ambiental na economia. A terceira aborda a extradisfiscalidade como instrumento de política ambiental e a quarta realiza um confronto entre o Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores paulista, os preceitos e objetivos elencados na PEMC e os compromissos internacionais assumidos pelo

Estado. Para finalizar, na última seção, serão apresentadas as conclusões desse estudo.

Para realização da pesquisa, adotou-se o método da compilação, por meio da análise da doutrina nacional e internacional.

O fato do Estado de São Paulo ser responsável por 23,69% das emissões nacionais do setor de transportes (SEEG,2014) demonstra a relevância do estudo e justifica a busca de alternativas tendentes a minimizar o impacto.

1. A CONTRIBUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO NO REGIME INTERNACIONAL DE MUDANÇAS DO CLIMA

Os Estados soberanos não conseguem combater o problema climático e outros de natureza global, intensificados pela busca do desenvolvimento econômico e globalização. O modelo jurídico internacional atual demonstrou que os Estados, sozinhos, são incapazes de desenvolverem políticas públicas eficientes para a gestão climática, necessitando da contribuição de todos. Essa interdependência contribuiu para a admissão de novos atores no cenário internacional, entre eles os governos subnacionais (REI, SETZER e CUNHA, 2013).

Aproveitando o processo de alargamento das relações internacionais, o Estado de São Paulo está contribuindo para a efetividade do Regime Internacional de Mudanças do Clima através da governança multilateral. Nesse sentido, desenvolve relações bilaterais com outros governos subnacionais e Estados, mas conquista cada vez mais espaço e notoriedade por meio da participação em redes transnacionais (FARIAS, 2015).

Através da participação na Regions of Climate Action - R-20 firmou a Declaração de Paris , que registra o compromisso voluntário de redução das emissões, melhoria na eficiência energética e aumento da participação das renováveis na matriz energética, com compromisso de comunicação e divulgação pública das contribuições de seus membros e parceiros. Através da participação na Rede de Governos Regionais para o Desenvolvimento Sustentável - nrg4SD e Climate Group firmou o Compact of States and Regions, elaborado com o apoio da ONU, documento em que governos locais e subnacionais se comprometem a adotar metas ambiciosas de redução das emissões e a divulgação anual de um balanço e relatório dos progressos obtidos .

Esses documentos e outros compromissos voluntários foram apresentados na COP 21, realizada em Paris, em 2015, demonstrando a participação ativa dos governos subnacionais, entre eles o Estado de São Paulo, nas discussões do clima e permitiram o reconhecimento expresso da importância

da contribuição dos demais atores globais no Regime Internacional de Mudanças do Clima (artigo 7º, item 2, do Acordo de Paris).

Mas não é só isso, na gestão das questões climáticas, o Estado sempre esteve na vanguarda. Em 2002, durante a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+10), realizada em Johannesburgo, foi responsável pela apresentação do Brazilian Energy Initiative, uma proposta brasileira defendida por José Goldemberg (à época era Secretário do Meio Ambiente do Estado de São Paulo), que propunha o aumento de 4% a 10% na proporção das renováveis na matriz energética, no período compreendido entre 2002 e 2010. A proposta foi rejeitada pela resistência dos países produtores de petróleo, apoiados pelos Estados Unidos, mas consolidou sua liderança na área de energias renováveis (GOLDEMBERG, 2005).

Internamente foi o primeiro subnacional a desenvolver um programa dedicado exclusivamente às mudanças do clima, o PROCLIMA – Programa Estadual de Prevenção às Mudanças Climáticas Globais e, em 2009, antes mesmo da iniciativa nacional, através da Lei nº 13.798/09 instituiu sua Política Estadual de Mudanças Climáticas (PEMC), assumindo compromisso de redução quantitativa das emissões de CO₂ na ordem de 20% até 2020, tendo como base as emissões de 2005 (artigo 32, parágrafo 1º, da Lei nº 13.798/09).

No entanto, percebe-se um descompasso entre sua estrutura administrativa - vocacionada à preocupação com o clima - e a regulação tributária relativa ao Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores, que privilegia a frota de veículos antigos e não estimula investimentos em veículos inteligentes e que utilizem fonte de energia limpa.

2. A IMPORTÂNCIA DA POLÍTICA AMBIENTAL NA ECONOMIA

Uma boa parte dos recursos ambientais não são precificados, pois não apresentam um custo financeiro a ser incorporado na produção, razão pela qual a escassez ou superutilização não são consideradas no processo produtivo e não afetam o produtor, que não se preocupa em evitar ou minimizar seu comportamento poluente ou o efeito poluente dos produtos que coloca no mercado. Essa falha de mercado gera uma externalidade, pois como o produtor não é afetado pela poluição, esse custo não é incorporado na sua produção e acaba sendo transferido para a coletividade que sofre com a degradação ambiental (DONAIRE, 1999).

A poluição ambiental e os problemas climáticos são influenciados ou intensificados por essas falhas do sistema de mercado, demonstrando uma

ligação entre a economia e os problemas ambientais (NASCIMENTO; NASCIMENTO e VAN BELLEN, 2013), recomendando a adoção de estratégias tendentes a minimizar e internalizar as externalidades ambientais.

A internalização das externalidades ambientais pode ser induzida através da inter-relação entre a Economia e o Direito. A teoria da nova economia institucional sustenta que o crescimento econômico e o desenvolvimento social são dependentes da liberdade de mercado, preocupando-se com “a lógica do processo de inovação e seus impactos sobre a atividade econômica”, defendendo a mínima participação estatal na economia (KUPFER e HASENCLEVER, 2002, p. 545-567). Embora acreditem nas forças naturais da concorrência, seus estudos interagem com outras ciências sociais, para entender e solucionar os conflitos, disputas e incertezas que envolvem o ambiente econômico.

Assim, a escolha dos instrumentos econômicos deve privilegiar novas práticas de regulação de comportamentos produtivos e até mesmo individuais da coletividade, evitando-se riscos à livre iniciativa, princípio adotado pelo texto constitucional como pilar do sistema econômico brasileiro (artigo 170, da Constituição Federal).

A regulação econômica que tende a combater as externalidades ambientais é realizada por meio da política ambiental. Uma política ambiental eficiente é aquela que respeita as forças próprias do mercado, direcionando as falhas através do estímulo ou desincentivo a determinadas condutas, da fiscalização e do monitoramento, modulando discretamente a economia, para que o custo social do controle ambiental possa ser menor (REI e FARIAS, 2015).

Nascimento, Nascimento e Van Bellen (2013, p. 79) conceituam política ambiental como um “conjunto de metas e instrumentos que procuram diminuir os impactos negativos da ação do homem sobre o meio ambiente”. É composta por um conjunto de objetivos que informam e direcionam as ações e medidas governamentais tendentes à defesa e preservação do meio ambiente, pautando as relações travadas entre o Poder Público e a coletividade.

As políticas públicas descrevem e estabelecem objetivos coletivos, levando. Bucci (2002, p. 259) a sustentar que é um “processo de escolha dos meios para a realização dos objetivos do governo”.

Desta forma, adaptando-se o conceito de política pública é possível concluir que a política ambiental descreve e persegue um objetivo que lhe é próprio e específico, ou seja, regular a economia para que possa conviver em harmonia com o meio ambiente.

Lustosa (2002), Kupfer e Hasenclever (2002) dividem os instrumentos de política ambiental em três grupos: os instrumentos de comando-e-controle, os instrumentos econômicos e os instrumentos de comunicação .

Os instrumentos de comando-e-controle, ou sistema regulatório, são formados por leis que impõem comportamentos (NASCIMENTO; NASCIMENTO e VAN BELLEN, 2013) e não atribuem opção de escolha ao agente econômico, que é forçado a se comportar de acordo com a determinação legal, sob pena de multa, cassação de licença ou até mesmo a configuração de crime. Funcionam como regulação e intervenção econômica, sendo dependentes da fiscalização e do exercício do poder de polícia (KUPFER e HASENCLEVER, 2002) e embora muito utilizados no Brasil e no mundo, induzem mudanças comportamentais individuais (JOÃO, 2004).

Os instrumentos de comunicação destinam-se a informar a sociedade acerca da necessidade de tutela ambiental (KUPFER e HASENCLEVER, 2002).

Os instrumentos econômicos são aqueles que visam incentivar a conservação ambiental ou a produção com responsabilidade ambiental para conservação e restauração do meio ambiente. Podem se expressar por meio de subvenções, isenções ou incentivos fiscais, empréstimos subsidiados, tarifas ou taxas e outros mecanismos concedidos pelo Estado, tendentes à incorporação de padrões ambientais específicos. Por meio deles o Estado pode suportar um ônus para conscientização pública ou aumentar a arrecadação (KUPFER e HASENCLEVER, 2002).

Apresentam um diferencial quando comparados com os meios regulatórios, porque o estímulo financeiro acaba fomentando ações voluntárias e contribui para a formação de opinião pública voltada à melhoria da qualidade ambiental (JOÃO e VAN BELLEN, 2005).

O sistema tributário pode ser classificado como um instrumento econômico e servir como meio de implementação da política ambiental, induzindo o consumo de produtos menos poluentes ou estimulando investimentos e inovações tecnológicas, pois na medida em que a carga fiscal do produto poluente for maior, a lógica razoável do mercado será o crescimento da procura e adequação da produção a um modelo menos poluente, investindo-se em pesquisa e tecnologia, regulando-se a economia de forma ambientalmente positiva.

Se o sistema tributário for redesenhado de forma a identificar e internalizar as externalidades negativas de uma determinada fonte de poluição, a intervenção na economia estará justificada e em conformidade com os ditames constitucionais que priorizam a livre iniciativa, desde que em harmonia

com vários preceitos sociais, entre eles, o necessário respeito e conservação do meio ambiente.

3. O SISTEMA TRIBUTÁRIO E A EXTRAFISCALIDADE

O sistema tributário, em regra, tem finalidade arrecadatória, para financiamento das atividades estatais, servindo para gerar renda e o Estado possa cumprir suas funções públicas. O tributo é conceituado legalmente como “toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não se constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada” (artigo 3º, do Código Tributário Nacional) sem destinação vinculada ou finalidade específica.

Mas na sociedade moderna a função do Estado é ampliada para atingir objetivos sociais e solidários, que alargam a atribuição de mero provedor de serviços públicos, para abraçar várias outras atividades, como é o caso da regulação da atividade econômica (HACK, 2012).

Dessa dicotomia entre o poder de arrecadar tributos e o dever de atender aos objetivos sociais surge a classificação dos tributos em fiscais e extrafiscais.

Os tributos terão finalidade fiscal quando se destinarem a suprir o Estado de recursos necessários à manutenção da estrutura estatal. A fiscalidade é uma finalidade imediata do tributo, que retira da sociedade os recursos necessários para abastecer os cofres públicos, sem que se cogitem interesses sociais, políticos ou econômicos.

Os tributos terão finalidade extrafiscal quando se destinarem a consecução de objetivos sociais ou econômicos, sendo utilizados como forma de regulação de condutas. Vem crescendo a utilização do sistema tributário como forma de consecução de funções sociais, porque a transformação da sociedade moderna em Estado Social criou a necessidade de entender o sistema tributário não só como uma fonte de recursos administrativos, mas como perseguidor de interesses coletivos.

“A extrafiscalidade traduz-se no conjunto de normas que, embora formalmente integrem o direito fiscal, tem por finalidade principal ou dominante, a consecução de determinados resultados econômicos ou sociais” (NABAIS, 1998, p. 629), sendo que nessa modalidade o tributo não será instituído pura e simplesmente para arrecadar recursos, mas para atingir outras funções públicas, como, por exemplo, estimular ou desestimular condutas, regular uma determinada atividade ou intervir na economia.

Enquanto o tributo de natureza fiscal tem incidência limitada, retirando do particular tão somente o necessário para a manutenção das atividades estatais (vedação constitucional ao confisco) e dentro de sua capacidade financeira (como forma de preservar o mínimo existencial e observando o princípio da capacidade contributiva), a extrafiscalidade tem conotação social, porque visa atender uma necessidade da coletividade e outra conotação funcional, porque se propõe a atingir um efeito determinado (HACK, 2012).

A tributação sobre o cigarro e bebida alcoólica é exemplo típico de extrafiscalidade. A tributação é alta porque sua finalidade não é arrecadatória e sim social, servindo para conscientizar o usuário e coletividade acerca dos malefícios à saúde humana. O princípio da capacidade contributiva, nesse caso, não é condição de legitimidade tributária porque sua finalidade não é aparelhar o Estado de recursos financeiros, mas desestimular o consumo dos produtos.

Mas ao mesmo tempo em que a extrafiscalidade funciona como modalidade de arrecadação, como ocorre no exemplo citado acima, pode ser utilizada na modalidade da desoneração ou isenção, deixando o Estado de arrecadar ou diminuindo a arrecadação para atender uma finalidade social ou funcional.

Percebe-se que o sistema tributário, por meio de “normas tributárias indutoras”, pode estabelecer uma vantagem (estímulo) ou desvantagem (agravamento de natureza tributária), para condicionar comportamentos (GRAU, 2003).

Não se trata de proibir o comportamento, pois ao contribuinte é permitida a opção de escolha e, dentro dessa liberdade, pode optar por realizar o comportamento que se pretende evitar, desde que assuma o ônus tributário ou abster-se dele, fazendo jus a um bônus (HACK, 2012).

Ao contrário dos tributos de natureza fiscal, os tributos extrafiscais não se subsumem ao princípio da igualdade tributária e capacidade contributiva, basilares do Direito Tributário. Isso não significa dizer que não sofrem limitações constitucionais (SILVA, 2007)

Ao invés da igualdade tributária, o tributo extrafiscal atenderá ao princípio da isonomia, autorizando o tratamento diferenciado realizado por meio de isenções e benefícios fiscais, progressividade ou diferenciação de alíquotas, considerando-se a gama diferenciada de indivíduos que sejam considerados agentes econômicos e sociais relevantes (SILVA, 2007).

Da mesma forma e principalmente quando se analisam as isenções e desonerações, percebe-se que a extrafiscalidade é incompatível com o princípio da capacidade contributiva. O que irá nortear o tributo extrafiscal é a proporcionalidade ou proibição do excesso, impondo que os fins almejados

pelo tributo precisam ser legítimos (relevância constitucional), que o meio utilizado precisa ser necessário e imprescindível (o tributo deve ser o único meio ou o mais eficiente para atingir a finalidade a que se propõe) e, finalmente, que a imposição tributária precisa observar a razoabilidade (o sacrifício exigido pelo tributo precisa ser proporcional à finalidade almejada) (SILVA, 2007).

A extrafiscalidade, portanto, está condicionada ao necessário equilíbrio entre os valores tutelados pelo Estado e a intensidade da exação tributária.

4. IPVA NO ESTADO DE SÃO PAULO

O Estado de São Paulo é responsável por 23,69% das emissões nacionais do setor de transportes (SEEG, 2014), dado expressivo e de preocupação da Política Estadual de Mudanças Climáticas (Lei Estadual nº 13.798/09).

Em 2010, a Secretaria do Meio Ambiente divulgou o Plano de Transportes - Relatório: Caracterização do Problema, Diretrizes e Orientação para Programas de Ação, com o objetivo de orientar as políticas públicas necessárias ao setor. O relatório sugere várias medidas, destacando-se o incentivo à utilização de veículos eletrificados e movidos a biocombustíveis no transporte público de passageiros; estímulo a maior eficiência no uso do combustível e inovação tecnológica (como é o caso dos veículos híbridos); renovação de frota e ampliação da utilização de combustível renovável (bioetanol, biodiesel, diesel da cana e hidreletricidade) pela frota individual e de carga.

Muito pode ser feito nesse sentido a nível regional como estimular o investimento em motores menos poluentes, aumentar a participação da utilização de biocombustível, principalmente porque o Estado de São Paulo dispõe de posição privilegiada em termos de tecnologia na produção de álcool (FARIAS, 2015).

O Plano de Controle de Poluição Veicular do Estado de São Paulo - 2014/2016, elaborado em atendimento à Resolução CONAMA 418/2009, concluiu que as emissões do setor sofrem influência da grande concentração de veículos particulares e motocicletas, utilizados em deslocamentos individuais; pela frota formada por grande parte de veículos com mais de dez anos de uso, com tecnologia de controle de poluição ultrapassada e desgaste de motor. O Plano sugere várias medidas de enfrentamento, destacando-se a regulação tributária.

Neste particular, a Lei nº 13.296/08, que estabelece o tratamento tributário do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) paulista, prevê diferenciação nas alíquotas. Os veículos de carga,

tipo caminhão, estão sujeitos à alíquota de 1,5%; os ônibus, micro-ônibus, caminhonetes de cabine simples, motocicletas, máquinas de terraplenagem, empilhadeiras, guindastes, locomotivas, tratores e similares estão sujeitos à alíquota de 2%; os veículos que utilizam exclusivamente álcool, gás natural veicular ou eletricidade (ainda que combinados entre si) estão sujeitos à alíquota de 3% e os demais veículos, à alíquota de 4%.

Percebe-se que o Estado concede tratamento diferenciado para veículos que utilizam combustível mais limpo ou são movidos à eletricidade, mas o benefício é muito tímido, com redução de apenas 1% na alíquota. Além disso, não utiliza o imposto como política pública de estímulo à renovação da frota e veículos eficientes.

O sucesso de muitas tecnologias renováveis é dependente dos incentivos fiscais existentes, porque nem sempre é rentável substituir o uso de fontes fósseis por geração renovável. A esse respeito, a Empresa de Pesquisas Energéticas realizou estudos, divulgados em 21/02/13, concluindo que o consumidor brasileiro tem consciência ambiental, reconhece a necessidade de consumir combustível mais limpo, mas não está disposto a arcar com um custo adicional maior nessa utilização. Daí porque os incentivos fiscais devem ser utilizados para induzir o mercado na direção de fontes limpas ou na utilização mais eficiente dessas energias (GARCIANO, 2016).

No Rio de Janeiro, por exemplo, a legislação de IPVA autoriza a concessão de desconto ou acréscimo financeiro de acordo com as características do veículo (ano de fabricação e grau de eficiência nas emissões de gases poluentes). O critério para fixação dos descontos ou acréscimos considera a classificação realizada pelo IBAMA para concessão de Nota Verde, tomando como base os níveis de emissão de poluentes pelo veículo.

No Piauí (Artigo 5º, VIII, Lei nº 6.142/11.), Maranhão (Artigo 92, XI, Lei nº 7.799/02), Ceará (Artigo 4º, IX, Lei nº 12.023/92), Sergipe (Artigo 4º, XI, Lei nº 3.287/92), Rio Grande do Sul (Artigo 4º, II, Lei nº 8.115/85, com atualizações), Rio Grande do Norte (Artigo 8º, XI, Lei nº 6.967/96) e Pernambuco (Artigo 5º, XI, Lei nº 10.849/92), há isenção de IPVA para veículos elétricos.

A Prefeitura de São Paulo concede isenção, por cinco anos, de metade do IPVA de veículos automotores movidos à energia elétrica, hidrogênio e híbridos, limitada a veículos de até R\$ 150.000,00, dispensando-os do rodízio municipal de circulação de veículos.

Todos esses incentivos podem produzir diferentes efeitos e podem ser utilizados para perseguir objetivos ambientais diversos, como, por exemplo, influenciar a busca por novas tecnologias e o tipo de combustível utilizado,

refletindo indiretamente na produção industrial (GREEN FISCAL COMMISSION, 2010).

Além do tímido incentivo tributário à eficiência da frota, o Estado de São Paulo isenta os veículos com mais de vinte anos de fabricação (artigo 13, inciso VIII, da Lei nº 13.296/08) e, considerando que a base de cálculo do IPVA é o valor de mercado e não há diferenciação de alíquota em relação ao ano de fabricação, quanto mais velho for o veículo, menor o valor de mercado e menor será o imposto a ser pago. Paradoxalmente esses veículos velhos são fontes de emissão de gases de efeito estufa (GREEN FISCAL COMMISSION, 2010).

Percebe-se que a legislação do IPVA não acompanha a evolução da PEMC e muito menos os compromissos internacionais assumidos pelo Estado.

Em julho de 2015, o deputado João Reinelli apresentou Projeto de Lei (PL 272/ 2015) na Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, propondo a revogação da isenção de IPVA para veículos fabricados há mais de vinte anos. Essa proposta é uma das primeiras iniciativas nacionais no sentido de priorizar a preocupação com as emissões efetuadas no setor de transportes .

É necessário destacar que o uso dos recursos naturais representa ônus para a coletividade que não o utiliza ou o consome em menor escala. Essa externalidade econômica justificaria uma política ambiental que considerasse que aquele que deteriora com maior intensidade os bens ambientais deve arcar com o custo da prevenção e reparação. Saliente-se que a internalização dos custos decorrentes das externalidades negativas ambientais deve ocorrer ainda que a atividade humana não seja necessariamente voluntária, tutelando-se a coletividade que faz jus à qualidade do meio ambiente (MILARÉ, 2009).

Embora o Código Tributário Nacional vede a utilização do tributo como sanção ao ato ilícito, desde que o tributo tenha característica extrafiscal, a intensificação da exação tributária não seria classificada como punição, mas um mecanismo de regulação de mercado.

Outro aspecto a ser considerado é que a legislação que regula o IPVA paulista é anterior à PEMC, ao Plano de Transportes e ao Plano de Controle de Poluição Veicular do Estado de São Paulo, o que poderia justificar o seu descompasso com os ditames climáticos regionais atuais.

Mas por que o Estado não adapta sua regulação tributária aos preceitos internos e aos compromissos assumidos internacionalmente ? Porque não é tão simples assim !

A revogação da isenção para veículos com mais de 20 anos de uso poderia impactar a população mais pobre (HANSON, 1996), que não dispõe

de recursos financeiros para aquisição de um veículo novo e acabaria privada do transporte individual.

Além disso, ainda que revogada a isenção, se mantida a base de cálculo (valor de mercado), pouca serventia teria a tributação, vez que quanto mais velho o veículo, menor a base de cálculo e ínfimo o encargo tributário. Nesse particular, o exemplo do Estado do Rio de Janeiro seria digno de inspiração, abandonando-se o valor de mercado e adotando-se critérios de classificação da eficiência veicular como base de cálculo do tributo.

Outro aspecto a ser considerado é a possível diminuição da arrecadação.

Esses dilemas atormentam os formuladores de políticas ambientais. Escolher entre o que é ambientalmente correto e socialmente recomendável não é tarefa fácil.

Se a extrafiscalidade fosse aplicada ao IPVA paulista seria possível considerar aspectos relativos às emissões, ao tipo de combustível utilizado, ao ano de fabricação do veículo ou outros fatores que induzam alterações radicais, porque o individual não pode prevalecer sobre o coletivo e é dever do Estado buscar os objetivos sociais, induzindo comportamentos, que no caso do presente artigo, conduzam à redução das emissões de gases de efeito estufa do setor de transporte.

CONCLUSÕES

O Estado de São Paulo, embora seja um governo subnacional e sem reconhecimento de sujeição pelo Direito Internacional, tem conseguido participar e influenciar o Regime Internacional de Mudanças do Clima por meio da atuação bilateral e principalmente em redes transnacionais.

No âmbito interno, foi o primeiro subnacional a desenvolver um programa dedicado exclusivamente às mudanças do clima, o PROCLIMA – Programa Estadual de Prevenção às Mudanças Climáticas Globais e a instituir uma Política Estadual de Mudanças Climáticas (PEMC), assumindo compromissos voluntários internos de redução das emissões.

Internacionalmente, firmou a “Declaração de Paris” e o Compact of States and Regions, apresentados na COP 21, comprometendo-se à redução das emissões e registro público de suas ações.

Ocorre que, a par das boas intenções, responde por 23,69% das emissões nacionais do setor de transportes e, embora seu Plano de Transporte e Plano de Controle de Poluição Veicular do Estado de São Paulo proponham a aplicação de políticas ambientais, a regulação tributária do IPVA caminha

em sentido contrário, privilegiando os proprietários de veículos velhos ou com tecnologia ultrapassada, que funcionam como fontes de emissões.

Uma explicação razoável seria sustentar que a legislação do IPVA é anterior à PEMC, ao Plano de Transporte, ao Plano de Controle de Poluição Veicular e aos acordos internacionais assinados. Mas a questão é bem mais complexa, porque alterar a legislação do IPVA pode significar o sacrifício da população pobre ou a queda na arrecadação tributária, dilemas que fazem qualquer administrador público titubear frente às políticas públicas e ambientais necessárias.

Por outro lado, tecnologia e combustível limpo são fatores que encarecem o produto e nem sempre estimulam o consumidor. Entender que a extrafiscalidade não pode se preocupar com a capacidade contributiva, porque o social deve prevalecer sobre o individual, é tarefa difícil. Da mesma forma, assimilar que a extrafiscalidade não se presta a angariar receitas para o Estado, pode gerar conflitos e riscos administrativos relevantes.

O que não é computado nesse jogo de ganhos e perdas é que o custo da degradação pode ser bem maior que a perda na arrecadação e o desgaste da popularidade do governo.

Revogar a isenção concedida a veículos com mais de vinte anos de fabricação, alterar a base de cálculo ou alíquota do tributo, estabelecer isenções que estimulem a renovação da frota, a utilização de combustível renovável e veículos menos poluentes no setor do transporte é indispensável para consolidar as intenções paulistas à sua realidade interna e diminuir o custo da degradação.

Os formuladores de políticas públicas não podem esperar até que as circunstâncias permitam escolhas políticas sem riscos, porque iriam esperar para sempre. Uma melhor abordagem é reconhecer as incertezas e aprovar reformas fiscais ambientais, quando as perspectivas de ganhar fazem os riscos valerem a pena. (GOULDER, 1994)

REFERÊNCIAS

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO RIO GRANDE DO SUL. Disponível em: < <http://ww1.al.rs.gov.br/joaoreinelli/Principal.aspx> >. Acesso em: 4 nov. 2015.

BALANÇO ENERGÉTICO DO ESTADO DE SÃO PAULO 2014 (Beesp). Disponível em: < <http://www.energia.sp.gov.br/a2sitebox/arquivos/documentos/642.pdf> >. Acesso em: 22 jan. 2015.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Direito Administrativo e políticas públicas. São Paulo: Saraiva, 2002.

CONSTANZA, Robert; CUMBERLAND, John; DALY, Herman e GOODLAND, Robert. *Nature's services: Societal Dependence on Natural Ecosystems*. Island Press, Washington, 1977.

DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Disponível em: < www.detran.blog.br/ipva-verde-comofuncao-na-valor.html >. Acesso em: 15 out. 2015.

DONAIRE, Denis. **Gestão Ambiental na Empresa**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 1999.

FARIAS, Valéria Cristina. *Regime Internacional de Mudanças Climáticas: Paradiplomacia Ambiental do Estado de São Paulo*. Tese de Doutorado em Direito Ambiental Internacional. Universidade Católica de Santos, 2015.

FUNDAÇÃO DE AMPARO À PESQUISA DO ESTADO DE SÃO PAULO (FAPESP). Disponível em: < <http://www.fapesp.br/indicadores/2010/volume1/cap3-Parte-A.pdf> >. Acesso em: 22 jan. 2015.

GARCIANO, Jerome L. **Green Tax Incentives: State and Federal Tax Incentives for Renewable Energy and Green Building**. Disponível em: < <http://www.aia.org/akr/Resources/Documents/AIAB096447> >. Acesso em: 21 jul. 2016.

GOLDEMBERG, José. Energia. In: SIRKIS, Alfredo (Coord.). **Meio ambiente do século 21**. Campinas: Armazém do Ipê, 2005.

GOULDER, Lawrence H. *Environmental Taxation and The "Double Dividend": A Reader's Guide*. **Working Papers n.º. 4896**. Massachusetts: National Bureau of Economic Research, 1994.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003.

GREEN FISCAL COMMISSION. **Reducing Carbon Emissions Through Transport Taxation**. London, 2010.

HACK, Érico. As finalidades do tributo: como ele pode ser utilizado como instrumento de arrecadação e busca dos objetivos do Estado. In: **ANIMA – Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**. Ano III, n.º. 07, 2012.

HANSON, Margareth Walls Jean. *Distributional Impacts of an Environmental Tax Shift: The Case of Motor Vehicle Emissions Taxes*. **Discussion Paper 96-11** Feb 1996.

INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA. Disponível em: < www.servicos.ibama.gov.br/ctf/publico/sel_marca_modelo_rvep.php >. Acesso em: 15 out. 2015.

JOÃO, Cristina Gerber. **ICMS – Ecológico**: um instrumento econômico de apoio a sustentabilidade. Tese de Doutorado em Engenharia de Produção. Universidade Federal de Santa Catarina, 2004.

JOÃO, Cristina Gerber; VAN BELLEN, Hans Michel. Instrumentos Econômicos de Política Ambiental – Um levantamento das Aplicações do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) Ecológico no Brasil. In: **ENANPAD**, Brasília, 2005.

KUPFER, David e HASENCLEVER, Lia. **Economia Industrial – Fundamentos Teóricos e Práticas no Brasil**. 7. tir. Rio de Janeiro: Elsevier, 2002.

LUSTOSA, Maria Cecília Junqueira. Inovação e tecnologia para uma economia verde: questões fundamentais. In: **POLÍTICA AMBIENTAL Economia Verde**: Desafios e Oportunidades – no. 08. Minas Gerais: Conservação Internacional, 2011, p. 111 a 122.

MILARÉ, Edis. **Direito do Meio Ambiente**: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência e glossário. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NABAIS, Casalta. **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**. Coimbra: Almedina, 1998.

NASCIMENTO, Vanessa Marcela; NASCIMENTO, Marcelo; VAN BELLEN, Hans Michael. Instrumentos de Políticas Públicas e seus Impactos para a Sustentabilidade. In: **Gestão & Regionalidade**, vol. 29, no. 86, mai-ago/2013.

REI, Fernando; SETZER, Joana; CUNHA, Kamyła. **Direito e desenvolvimento**: uma abordagem sustentável. São Paulo: Saraiva, 2013.

REI, Fernando; FARIAS, Valéria Cristina. Economia Verde e Matriz Energética Brasileira: delineamentos e reflexões. In: GRANZIERA, Maria Luiza Machado; REI, Fernando. **Energia e Meio Ambiente**: Contribuições para o necessário diálogo. Santos: Leopoldianum, 2015, p. 09-30.

SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE DO ESTADO DE SÃO PAULO. Disponível em : <www.ambiente.sp.gov.br >. Acesso em: 22 jan. 2015.

SETZER, Joana. Governança multinível das mudanças climáticas: políticas subnacionais e ações transnacionais em São Paulo. In: REI, Fernando et al. Direito e desenvolvimento: uma abordagem sustentável. São Paulo: Saraiva, 2013.

SILVA, Daniel Cavalcante. A finalidade extrafiscal do tributo e as políticas públicas no Brasil. In: **PRISMAS: Dir., Pol. Púb. e Mundial**, v. 04, no. 01, Brasília, 2007, p. 98-122.

SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE DE SÃO PAULO. Disponível em: <www.ambiente.sp.gov.br >. Acesso em: 22 jan. 2015.

SEEG.SISTEMA DE ESTIMATIVA DE EMISSÕES DE GASES DE EFEITO ESTUFA. 2014.

VEIGA NETO, F. **Análise dos incentivos econômicos nas políticas públicas para o meio ambiente**. O caso do ICMS Ecológico de Minas Gerais. Dissertação de Mestrado em Desenvolvimento e Agricultura. Rio de Janeiro: UFRRJ, 2000.

FORMAÇÃO PROFISSIONAL PARA O EMPREGO VERDE NO CONTEXTO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E TRABALHO DECENTE

VERONICA ALTEF BARROS¹

Resumo: O presente trabalho tem como tema a formação profissional para o emprego verde, em razão do surgimento de novos postos de trabalho, de substituição ou de adaptação em todos os setores comprometidos com a mitigação dos impactos ambientais, a partir das mudanças nos processos de produção e consumo na perspectiva de uma nova economia para um desenvolvimento sustentável. Assim, tem como objetivo analisar o desenvolvimento de competências como elemento fundamental para o emprego verde e trabalho decente. Utilizou-se como método de abordagem a pesquisa qualitativa, e, quanto aos procedimentos, a pesquisa documental e bibliográfica. Constatou-se que é urgente a necessidade de elaboração de políticas públicas e ações empresariais de capacitação e qualificação profissional, e, que promovam o trabalho decente, sem o qual os empregos advindos dessa transformação não poderão ser considerados realmente verdes.

Palavras-chave: Capacitação profissional; Emprego verde; Desenvolvimento sustentável; Trabalho decente.

Abstract: The subject of the research is professional training for green jobs, because the emergence of new jobs, replacement or adjustment in all sectors committed to mitigating the environmental impacts from changes in production processes and consumption in the context of a new economy for sustainable development. Thus, it aims to analyze the skills development as a key element for green jobs and decent work. The method used is qualitative research, and on the procedures, documentary and bibliographic research. It was found that there is an urgent need for public policy development and

¹ Pós-doutoranda em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos. Doutora em Direito do Trabalho pela USP e Mestre em Direito Empresarial pela Universidade de Franca. Pós-graduanda em Economia e Meio Ambiente pela UFPR. Professora na Universidade Católica de Santos

corporate actions of training and professional qualifications, and to promote decent work, without which the jobs arising from this transformation cannot be considered truly green .

Keywords: Professional training; Green jobs; Sustainable development; Decent work.

INTRODUÇÃO:

A educação e a formação dos trabalhadores é um fator importante para a consecução do trabalho decente. Importa na melhoria da segurança e saúde no trabalho, no aumento da produtividade e, por consequência, do aumento dos salários, assim como, para a geração de emprego e renda, e, o desenvolvimento econômico.

A Recomendação da OIT n. 195 (2004), [sobre o desenvolvimento dos recursos humanos: educação, formação e aprendizagem permanente](#), orienta, no parágrafo 4, alínea a, aos países membros “reconhecer que *a educação e a formação são um direito de todos* e, em colaboração com os interlocutores sociais, esforçar-se para assegurar o acesso de todos à aprendizagem permanente”. (grifo nosso)

A transição para uma economia mais verde afetará, segundo dados da OIT, cerca de metade dos trabalhadores do mundo, em decorrência das mudanças nos tipos de trabalho e na necessidade de outras competências não exigidas pela formação profissional tradicional. Estima-se que serão oito os setores que serão mais afetados: agricultura, silvicultura, pesca, energia, indústria manufatureira, reciclagem, construção e transporte.

Nesse cenário, a transformação no sentido da sustentabilidade demandará novas competências aos trabalhadores, em razão de novas oportunidades de emprego, os empregos verdes. Por exemplo, os eletricitistas deverão ter conhecimentos sobre a tecnologia fotovoltaica; carpinteiros sobre os sistemas de isolamento de telhados e de painéis solares.

Na perspectiva do desenvolvimento sustentável, portanto, o presente trabalho tem como objetivo analisar formação profissional como elemento fundamental para o emprego verde e consecução do trabalho decente, tendo como referencial teórico as concepções das Organizações das Nações Unidas e da Organização Internacional do Trabalho. Para alcançá-lo, foram utilizados: como método de abordagem, a pesquisa qualitativa, e como procedimento, as pesquisas bibliográfica e documental.

1. TRABALHO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL:

Em 2002, a Conferência Mundial de Desenvolvimento Sustentável, realizada em Johannesburgo, adotou o compromisso de promover a integração dos três componentes do desenvolvimento sustentável – desenvolvimento econômico, social e proteção do meio ambiente – como pilares que se reforçam mutuamente (ONU, 2002), o qual se baseou no Princípio 4 da Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento: “A fim de alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção do meio ambiente deve constituir-se parte integrante do processo de desenvolvimento e não poderá ser considerada de forma isolada.” (ONU, 1992).

A Conferência das Nações Unidas sobre o desenvolvimento sustentável, realizada no Rio de Janeiro, em 2012, por sua vez, debateu a temática da economia verde no contexto da redução da pobreza, do desenvolvimento sustentável e da governança do ambiente como instrumento de equilíbrio das três dimensões do desenvolvimento sustentável, ambiental, econômica e social. (OIT, 2013a, p. 11)

O Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) define a economia verde como aquela que resulta no aprimoramento do bem-estar humano e social, ao mesmo tempo em que reduz, significativamente, os riscos ambientais e a escassez de recursos ecológicos. Ou seja, uma economia de baixo carbono, com utilização eficiente dos recursos naturais e com inclusão social. (PNUMA, 2012, p.4)

Nesse sentido, a proteção do meio ambiente estabelece uma necessária transição para uma economia sustentável, a qual provoca repercussões nas estruturas de produção e consumo, e, por consequência, nas empresas e no mundo do trabalho.

Quanto aos impactos, em específico, no mundo do trabalho, observou-se a vulnerabilidade dos trabalhadores que atuam diretamente com o meio ambiente e, por consequência: a necessidade de adaptações, o surgimento de novas ocupações e potenciais perdas de postos de trabalho em decorrência das mudanças nos processos de produção e consumo (UNEP, 2008, p. 3).

Relatório do Programa Iniciativa Economia Verde aponta que, numa perspectiva global ampla, o emprego será afetado, pelo menos, de quatro maneiras, na medida em que a economia for orientada para uma melhor sustentabilidade, quais sejam:

Primeiro, em alguns casos, novos postos de trabalho serão criados, como na fabricação de dispositivos de controle de poluição adicionados a equipamentos de produção existentes .

Segundo, alguns empregos serão substituídos – como na mudança dos combustíveis fósseis para energias renováveis, ou a partir de fabricação de caminhões para a fabricação de vagões, ou de depósitos em aterro e incineração de resíduos para reciclagem.

Terceiro, determinados postos de trabalho podem ser eliminados sem substituição direta, como materiais de embalagem, quando são desencorajados ou proibidos e sua produção é interrompida.

Quarto, muitos postos de trabalho existentes (especialmente, como encanadores, eletricitistas e trabalhadores da construção civil) serão, simplesmente, transformados e redefinidos a medida em que os processos e métodos de trabalho forem esverdeados no dia-a-dia. (UNEP, 2008, p.3. Tradução nossa)

Na 96ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em 2007, o Diretor-Geral apontou a urgência de um esforço conjunto com o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente e outras organizações em matéria de estudos e políticas para “determinar o alcance e a natureza da transformação do emprego que acompanhará a mudança para modelos mais sustentáveis de produção e consumo, e, em particular, para uma economia menos dependente de carbono” (OIT, 2007, p.7). Assim, têm início os debates sobre empregos verdes.

1.1. Significado e Abrangência de Emprego Verde

Relatório publicado, em 2008, que lançou o Programa Iniciativa Emprego Verde, uma parceria entre o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Confederação Sindical Internacional (CSI), e a Organização Internacional dos Empregadores (OIE), definiu emprego verde como:

Nós definimos empregos verdes como o trabalho em agricultura, manufatura, pesquisa e desenvolvimento (P & D), e atividades de serviços administrativos que contribuam substancialmente para preservar ou restaurar a qualidade do

meio ambiente. Especificamente, mas não exclusivamente, isto inclui postos de trabalho que ajudam a proteger ecossistemas e da biodiversidade; reduzir o consumo de energia e água através de estratégias de alta eficiência; descarbonizar a economia ; e minimizar ou evitar completamente a geração de todas as formas de desperdício e poluição. (UNEP, 2008, p.3. Tradução nossa)

De acordo com estudo do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), para efeito de análise, “todos os postos de trabalhos que forem criados em decorrência da implementação desses planos [previstos na Lei n.12187/09] setoriais de mitigação e de adaptação às mudanças climáticas podem ser considerados empregos verdes.” (IPEA, 2010, p. 625)

Portanto, o emprego verde poderá ser observado de forma mais significativa em setores como energia, construção, indústria, transporte, reciclagem, agricultura, pesca e silvicultura. Mas, não somente nestes, pois, a fim de alcançar o potencial para mitigar os impactos ambientais, depende da contribuição de outros setores. Assim, os empregos verdes incluem empregos diretos e indiretos. (UNEP, 2008, p. 45)

Frente ao exposto, os empregos verdes podem ser identificados em todos os setores e empresas, em áreas urbanas e zonas rurais e incluem ocupações em todo o espectro laboral, desde o trabalho manual até o altamente qualificado e, por conseguinte, considerados como ferramenta crucial para o desenvolvimento sustentável, uma vez que respondem aos desafios de proteção do meio ambiente, desenvolvimento econômico e inclusão social.

Nessa linha de raciocínio, é importante frisar que empregos verdes devem ser trabalhos decentes, que proporcionem rendimentos adequados, proteção social e respeito aos direitos dos trabalhadores e que permitam a estes trabalhadores expressar sua opinião nas decisões que afetarão suas vidas. (OIT, 2009)

1.2. Emprego verde e trabalho decente

A expressão trabalho decente tem sido utilizada como um “trabalho produtivo no qual se protegem e promovem os direitos fundamentais no trabalho; o emprego; a proteção social e o diálogo social, a fim de alcançar liberdade, equidade, seguridade e dignidade humana”. (BARROS, 2013, p. 107)

Em setembro de 2000, foi aprovada a Declaração do Milênio, em que os países membros das Nações Unidas se comprometeram a reduzir os níveis

de extrema pobreza e estabeleceram oito objetivos, conhecidos como Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, com prazo fixado para 2015.

O objetivo 1 dispõe sobre a erradicação da pobreza extrema e da fome. Para concretizar este objetivo foram estabelecidas metas, entre elas, a meta 1.B que preconiza a necessidade de “alcançar o emprego pleno e produtivo e um *trabalho decente para todos*, inclusive para as mulheres e jovens”. (grifo nosso)

A nova Agenda para o Desenvolvimento sustentável apresenta dezesseite objetivos. O objetivo n.8 dispõe: “promover crescimento econômico, inclusivo e sustentável, o emprego pleno e produtivo e o *trabalho decente para todos*” (ONU, 2015, grifo nosso).

Assim, o trabalho decente para todos é considerado elemento fundamental, juntamente com outros fatores, para o desenvolvimento sustentável e a erradicação da pobreza, na medida em que o acesso ao emprego, a garantia dos direitos trabalhistas, o diálogo social e a proteção social contribuem para a promoção da justiça social e distributiva, e, de condições de vida digna.

Estudos apontam que nem sempre os empregos ditos “verdes” promovem o trabalho decente. Milhões de empregos em setores que apoiam, nominalmente, os objetivos ambientais, como a indústria de reciclagem de eletrônicos ou plantações de matéria prima para biocombustíveis, por exemplo, no dia-a-dia apresentam condições de trabalho precárias e perigosas, assim como, é negada a liberdade de associação. (UNEP, 2008, p. 4)

Em outubro de 2011, foi realizada uma oficina no âmbito da Rede Sindical Mundial de Pesquisa sobre “Uma economia verde que funciona para o progresso social”, em que pesquisadores de vários países foram convidados para apresentarem estudos sobre a qualidade dos empregos criados no setor de energia renovável e também no setor de reciclagem. Aqueles constataram que os empregos verdes não são, necessariamente, decentes e que as políticas para uma economia verde dão enfoque no crescimento do emprego e não se concentram em avaliar se aqueles são dignos ou não. (OIT, 2012, p. 153-163)

Os estudos propõem que haja uma regulação cuidadosa quanto às políticas públicas ao criarem as condições para que os setores envolvidos prosperem, bem como, os subsídios e contratações públicas devem estabelecer cláusulas estritas que exijam o cumprimento das condições mínimas de trabalho decente. Outro aspecto apontado é quanto ao papel dos sindicatos, os quais devem fazer parte do planejamento das estratégias das políticas nacionais. (OIT, 2012, p. 152-155)

Portanto, para que os empregos verdes sejam um instrumento de equilíbrio das três dimensões do desenvolvimento sustentável e de erradicação

da pobreza, essas questões devem ser resolvidas, ou seja, as problemáticas ambientais e a promoção do trabalho decente devem estar articuladas, bem como, devem ser reconhecidos e integrados como tal nas políticas e práticas destinadas ao processo de transição para uma economia verde.

2. DIREITO À FORMAÇÃO PROFISSIONAL E TRABALHO DECENTE

O conceito de trabalho decente possui como elementos característicos aqueles que abrangem os quatro objetivos estratégicos da OIT: a promoção dos direitos fundamentais do trabalho, o emprego a proteção social e o diálogo social, a fim de alcançar liberdade, equidade, seguridade e dignidade humana.

Nos dizeres de Lais Abramo (2005, p.11), trabalho decente é aquele que permita satisfazer as necessidades pessoais e familiares de alimentação, educação, moradia e saúde; que garanta proteção social nos impedimentos ao exercício do trabalho (tanto os mais definitivos quanto os temporários, como por exemplo, desemprego, doença, acidentes); que assegure renda ao chegar à época da aposentadoria, e, por fim, os direitos dos trabalhadores são respeitados.

Um documento técnico elaborado pelo Programa Piloto de Trabalho Decente da OIT incluiu, como direitos de necessária contemplação para que um trabalho ou emprego seja qualificado como decente, os seguintes:

- o direito ao trabalho ou emprego, ou seja, o acesso ao emprego;
- o direito a condições de trabalho equitativas;
- o direito a uma remuneração justa ou suficiente;
- o direito ao trabalho seguro, entendido como aquele no qual se garante a seguridade e higiene;
- o direito a um emprego durável como proteção para o caso de desocupação;
- o direito à proteção social, incluída a seguridade social;

- o direito à formação profissional:

- o direito à liberdade sindical e negociação coletiva;

- o direito à não discriminação. (grifo nosso) (OIT, 2001, p.30)

Assim, o trabalho decente supõe a vigência efetiva de direitos, que, segundo Oscar Ermida Uriarte (2001, p. 17), não poderão ser alcançados sem democracia, justiça social e cidadania, as quais, por sua vez, possuem como instrumento substancial a educação, inclusive a formação profissional.

Neste sentido, a formação profissional relaciona-se estreitamente com alguns dos elementos ou características que a OIT considera componentes essenciais do trabalho decente, quais sejam:

- a igualdade ou não discriminação depende, entre outros fatores, cada dia mais, do acesso à educação e à formação profissional, assim como à formação continuada.

- o papel da formação na empregabilidade do trabalhador, assim como em suas condições de adaptabilidade e em suas possibilidades de conservação do emprego, quase não necessita fundamentação.

- a relação da formação com a proteção social, tem sido destacada pelos sindicatos europeus e reconhecida em documentos da OIT, como “a necessidade de promover a educação continuada para aqueles que sofrem o risco de exclusão ante o crescimento da sociedade da informação, assim como para os trabalhadores de mais idade”.

- a vinculação cada vez mais estreita entre diálogo social e formação, tem sido destacada e convertida em um mandamento da OIT, na Resolução sobre o Desenvolvimento dos recursos humanos adotada na Conferência Internacional do Trabalho de 2000. (OIT, 2001, p.19)

Portanto, enfatiza Oscar Ermida Uriarte (2001, p.16-17), que:

a formação profissional é um direito humano fundamental que tanto se impõe por si mesmo entre aqueles direitos que devem ser respeitados em todo trabalho decente; mas, ao mesmo tempo, é um instrumento que facilita e às vezes condiciona a realização de outros direitos que também constituem o trabalho decente. (grifo nosso)

Em síntese, o direito à formação profissional, concebido além do aspecto econômico e da formação para o trabalho, trata-se também de instrumento de desenvolvimento humano e social, influenciando na concretização de outros direitos e, por consequência, do próprio trabalho decente. Assim, ao se almejar o trabalho decente, deve-se incluir na agenda a efetivação do direito à formação profissional.

2.1. Formação profissional e desenvolvimento de competências

As transformações ocorridas nas formas de organização do trabalho – do modelo fordista de acumulação para o modelo de acumulação flexível, segundo Helena Hirata (1994, p.128-133), modificaram a noção de qualificação para o desenvolvimento do modelo de competências.

Celso Ferretti (2004, p.402-415) ensina que as competências “significam não apenas o saber/fazer, o domínio do conhecimento técnico, mas, principalmente, o saber/ser, a capacidade de mobilização dos conhecimentos (não apenas técnicos) para enfrentar as questões problemáticas postas pela produção”. O modelo de competências é a valorização do “saber tácito, ou qualificação tácita, oriundo da experiência dos trabalhadores individuais e do coletivo do trabalho”, que “ganha proeminência porque se reconhece sua força para a resolução dos problemas diários com que a produção se defronta”, e, por consequência, “obriga repensar a qualificação”.

Neste sentido, conforme Neise Deluiz (2004, *passim*), não se trata mais de qualificação formal/prescrita a fim de desenvolver tarefas descritas e codificadas para um posto de trabalho, mas de qualificação real do trabalhador, a qual compreende um conjunto de competências e habilidades, saberes e conhecimentos provenientes da formação geral (conhecimento científico), da formação profissional (conhecimento técnico) e da experiência de trabalho e social (qualificações tácitas).

Com isso, segundo Lucília Regina de Souza Machado (1994, p. 183), verifica-se:

a **substituição** da demanda de formação profissional direcionada para o **aprender a fazer por outra** formação que permita o **aprender a aprender**. Trata-se de uma nova maneira de trabalhar a informação, de uma nova matriz a orientar os critérios de eficiência e competência, portanto, a própria política de qualificações. (grifo nosso)

Observa Silvia Maria Manfredi (1998, p.2 e 9), em estudo sobre as dimensões conceituais da qualificação e da competência, que são termos polissêmicos e que variam de acordo com os parâmetros teórico-metodológicos utilizados para investigá-los, mas afirma que há, “no nível das concepções e representações, um movimento no sentido de substituir a noção de qualificação pelo chamado *modelo da competência*”. Neste sentido, analisando as noções de qualificação construídas no campo da economia da educação e da sociologia do trabalho, sintetiza:

Para alguns, a qualificação é considerada na perspectiva da preparação para o mercado, envolvendo, portanto, um processo de formação profissional adquirido por meio de um percurso escolar e de uma experiência (ou carreira profissional) capaz de preparar os trabalhadores para o ingresso e a manutenção no mercado formal de trabalho. Um outro uso da noção de qualificação é entendê-la como um processo de qualificação/desqualificação inerente à organização capitalista do trabalho, sendo o resultado da relação social entre capital e trabalho e da correlação de forças entre ambos. Há ainda uma terceira visão (mais recente, da sociologia do trabalho francesa) que aborda e define a qualificação a partir da investigação de situações concretas de trabalho. Os autores destes estudos designam tal qualificação de real e operacional. (MANFREDI, 1998, p. 8)

Celso Ferretti (2004, p.401) defende que os estudos sobre as relações entre trabalho e educação utilizem o conceito de qualificação profissional como relação social. Nesta perspectiva conceitual, Rejane Gomes de Carvalho (2011, p.140-141) explica que a noção de qualificação compreenderia “um processo permanente de ressignificação em prol da adaptação do trabalhador aos avanços do processo produtivo”, e “parte do desenvolvimento da

vida do sujeito em que se deve considerar a educação, a cultura, os afetos, a política, entre outros, integrando um processo amplo de formação. ”

A Recomendação n. 195 (2004) sobre o desenvolvimento dos recursos humanos: educação, formação e aprendizagem permanente, por sua vez, define, para efeito da norma, “aprendizagem permanente” como “todas as atividades de aprendizagem realizadas ao longo da vida, com a finalidade de se desenvolverem competências e qualificações”; “competências” como “os conhecimentos, as aptidões profissionais e o saber-fazer que se dominam e aplicam em um contexto específico”; “qualificações” como “a expressão formal das habilidades profissionais do trabalhador, reconhecidas nos planos internacional, nacional ou setorial”.

Segundo o glossário elaborado pela OIT, Escritório do Brasil, competência é a:

Capacidade de articular e mobilizar condições intelectuais e emocionais em termos de conhecimentos, habilidades, atitudes e práticas, necessários para o desempenho de uma determinada função ou atividade, de maneira eficiente, eficaz e criativa, conforme a natureza do trabalho. Capacidade produtiva de um indivíduo que se define e mede em termos de desempenho real e demonstrado em determinado contexto de trabalho e que resulta não apenas da instrução, mas em grande medida, da experiência em situações concretas de exercício ocupacional. (OIT, 2002, p. 22)

E qualificação, por sua vez, é a “qualidade comprovada e documentada segundo procedimentos formais, que atestam que uma pessoa está capacitada para o desempenho de atividades de trabalho previamente definidas. ” (OIT, 2002, p. 32)

Frente ao exposto e em razão das concepções preconizadas pela OIT serem o referencial teórico estruturante, utilizar-se-á no presente ao trabalho o termo formação profissional como um processo de desenvolvimento de competências decorrentes do conhecimento técnico-científico e da experiência social e do trabalho.

3. DESENVOLVIMENTO DE COMPETÊNCIAS PARA O EMPREGO VERDE:

A transição para uma economia mais verde afetará, segundo dados da OIT, cerca da metade dos trabalhadores do mundo, em decorrência das

mudanças nos tipos de trabalho e na necessidade de outras competências não exigidas pela formação profissional tradicional. Estima-se que serão oito os setores que serão mais afetados: agricultura, silvicultura, pesca, energia, indústria manufatureira, reciclagem, construção e transporte. (OIT, 2012)

Por exemplo, a produção agrícola se verá afetada pelo crescimento dos biocombustíveis e da agricultura orgânica. A produção de energia a partir de combustíveis fósseis se reduzirá à medida que aumente o uso de energias renováveis e as novas tecnologias. A fabricação em setores com altas emissões, em particular no setor de automóveis evoluirá em direção à fabricação de veículos ecológicos (híbridos, elétricos e de hidrogênio). (STRIETSKA-ILINA, 2011a, p.64-65)

Nesse cenário, é fundamental o desenvolvimento de novas competências para os empregos verdes. Estudo da OIT, realizado por países, constatou que já há um déficit de tais competências, o qual decorre dos seguintes fatores: “o crescimento subestimado de certos setores verdes, por exemplo, a eficiência energética na construção; uma escassez geral de cientistas e engenheiros [...]; a má reputação e baixa atratividade de alguns setores, tais como a gestão de resíduos; e a estrutura geral da base nacional das competências profissionais.” Isso implica em obstáculo na transição para uma economia verde. (STRIETSKA-ILINA, 2011b, p.4)

Para tanto, a elaboração de políticas de formação e qualificação alinhadas a outras políticas foram recomendadas na Resolução sobre o desenvolvimento sustentável, o trabalho decente e os empregos verdes aprovada na 102ª Reunião Anual da Conferência Internacional do Trabalho, em 2013. No item 14.1, aponta:

A ecologização da economia no contexto do desenvolvimento sustentável e da erradicação da pobreza será necessária uma combinação de políticas macroeconômicas, industriais, setoriais e laborais específicas para cada país que criem um ambiente propício para que se prosperem as empresas sustentáveis e gerem oportunidades de trabalho decente mobilizando e dirigindo o investimento público e privado na direção de atividades ambientalmente sustentáveis. (Tradução nossa). (OIT, 2013b, p.4)

Outro aspecto da Resolução que merece destaque diz respeito aos grupos desfavorecidos. No item sobre políticas para o desenvolvimento de competências, dispõe que os sistemas de educação e formação deveriam atender às necessidades dos jovens, das mulheres, dos trabalhadores vulneráveis e

dos trabalhadores de zonas rurais, bem como, dos trabalhadores desocupados e que perderam seu emprego devido à ecologização, a fim de assegurar sua reincorporação ao mercado de trabalho. (OIT, 2013b, p. 4)

Abaixo segue a lista considerada pela OIT como as principais competências básicas para empregos verdes a partir de estudo realizado por países:

- competências estratégicas e de liderança que permitam políticos e executivos de negócios tenham condições de definir incentivos adequados e criar condições propícias para uma produção mais limpa, transporte mais limpo etc.;
- competências de adaptabilidade para aprender e aplicar as novas tecnologias e os processos requeridos pelos em pregos verdes;
- consciência ambiental e disponibilidade de aprender sobre o desenvolvimento sustentável;
- coordenação, gestão e habilidades de negócios para incorporar de forma holística e interdisciplinar os objetivos econômicos, sociais e ecológicos;
- competências de análise sistêmica e de riscopara avaliar, interpretar e compreender as mudanças e as medidas necessárias;
- competências empresariais para aproveitar as oportunidades de tecnologias de baixo carbono;
- competências de inovação para identificar oportunidades e criar novas estratégias para responder aos desafios;
- competências de comunicação e negociação para discutir interesses conflitantes em contextos complexos;
- competências de marketing para promover

produtos e serviços mais ecológicos;

- competências de consultoria para aconselhar os consumidores sobre soluções verdes e difundir o uso de tecnologias verdes; e
- competências de networking, linguísticas e de TI para atuar em mercados globais. (Tradução nossa) (STRIETSKA-ILINA, 2011, p.107)

É importante frisar que, além das competências básicas, serão necessárias competências específicas de acordo com o setor. Por exemplo, o setor rural tem grande potencial de criação de empregos verdes, como o ecoturismo sustentável, práticas agrícolas sustentáveis, silvicultura comunitária, o uso sustentável e a conservação da biodiversidade, bem como, o aumento da demanda de alimentos biológicos em nível internacional. Para tanto, são necessárias novas competências e formação específicas. (OIT, 2014, p. 3)

Frente ao exposto, observa-se a urgência na elaboração de políticas públicas e ações junto aos atores sociais para uma reestruturação da formação profissional para as novas exigências desse mercado de trabalho na direção da economia verde, uma vez que as tradicionais não são suficientes para a transição e os ajustes estruturais.

CONCLUSÕES

O desenvolvimento sustentável preconiza uma mudança nos processos de produção e consumo na perspectiva de uma nova economia. Para tanto, em relação ao mundo do trabalho, essa transição para uma economia verde requer, além de uma postura corporativa voltada para as questões socioambientais, políticas públicas e ações empresariais de capacitação profissional, em razão do surgimento de novos postos de trabalho, de substituição ou de adaptação em todos os setores comprometidos com a mitigação dos impactos ambientais.

Portanto, é urgente o investimento em formação profissional na esteira do emprego verde nos setores da agricultura, silvicultura, pesca, energia, indústria manufatureira, reciclagem, construção e transporte, e, naqueles vinculados. Caso contrário, os aspectos sociais, decorrentes do desemprego pela extinção de postos de trabalho nos setores com grandes impactos ambientais e falta de mão de obra qualificada para os novos postos de trabalho, poderão

comprometer o equilíbrio do tripé (dimensões ambiental, social e econômica) da sustentabilidade.

Importante frisar que o emprego verde está vinculado ao trabalho decente, o qual é elemento fundamental para a consecução do desenvolvimento sustentável, a qual fomentará o surgimento do emprego verde. Assim, este deve abarcar os preceitos de trabalho decente, quais sejam: trabalho produtivo no qual se protegem e promovem os direitos fundamentais no trabalho; o emprego; a proteção social e o diálogo social, a fim de alcançar liberdade, equidade, seguridade e dignidade humana; bem como, as aspirações das pessoas durante sua vida laboral, melhores perspectivas de desenvolvimento pessoal e integração na sociedade.

Nesse sentido, frente às mudanças no mundo do trabalho demandadas na perspectiva de uma nova economia para o desenvolvimento sustentável, devem ser elaborados critérios e ações de sustentabilidade pelos atores sociais e pelo Estado que promovam o trabalho decente. Dessa forma, os empregos advindos dessa transformação poderão ser considerados realmente verdes.

REFERÊNCIAS

- ABRAMO, Laís. O Trabalho decente e a inclusão da população negra no mercado de trabalho. In: **Encontro Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social com Inclusão da População Negra**. Organização Internacional do Trabalho, Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.oit.org.br/info/download/publ/oit_igualdade_racial_03.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2011. p. 11.
- BARROS, Veronica Altes Barros. **Qualificação profissional do trabalhador doméstico no Brasil**: análise na perspectiva do trabalho decente. Tese de doutorado. Programa de Pós-graduação stricto sensu em Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.
- CARVALHO, Rejane Gomes. **Entre a qualificação profissional e a formação cidadã: um árido desafio para o PNQ/PlanTeQ na Paraíba**. Tese apresentada ao Programa de Pós-graduação em Sociologia da Universidade Federal da Paraíba, 2011. Disponível em: <http://bdtd.biblioteca.ufpb.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=1518>. Acesso em: 21 mar. 2012. p. 140-1.
- DELUIZ, Neise. Globalização econômica e os desafios à formação profissional. **Boletim técnico do Senac**, v.30, n. 3, set./dez., 2004.

Disponível em: <<http://www.senac.br/INFORMATIVO/bts/222/boltec222b.htm>>. Acesso em: 18 abr. 2012.

FERRETTI, Celso João. Considerações sobre a apropriação das noções de qualificação profissional pelos estudos a respeito das relações entre trabalho e educação. **Educação e Sociedade**, Campinas, v. 25, n.87, p.401-422, maio/ago., 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/es/v25n87/21463.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2012. p. 402-415.

HIRATA, Helena. Da polarização das qualificações ao modelo de competência. In: FERRETTI, Celso João et. al. (Org.). **Novas tecnologias, trabalho e educação: um debate multidisciplinar**. Petrópolis: Vozes, 1994. p. 128-133.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Sustentabilidade ambiental no Brasil: biodiversidade, economia e bem-estar humano**. Brasília : Ipea, 2010. Cap.23. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/livro07_sustentabilidadeambienta.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2015.

MACHADO, Lucília Regina de Souza. A educação e os desafios da nos tecnologias. In: In: FERRETTI, Celso João et. al. (Org.). **Novas tecnologias, trabalho e educação: um debate multidisciplinar**. Petrópolis: Vozes, 1994. p. 183.

MANFREDI, Silvia Maria. Trabalho, qualificação e competência profissional:- das dimensões conceituais e políticas. **Educação & Sociedade**, v. 19, n.64, Campinas, set. 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-73301998000300002>. Acesso em: 04 abr. 2012. p. 2

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible**. In: **Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible**, Johannesburgo, 2002. Disponível em: <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/WSSDsp_PD.htm>. Acesso em: 10 mar. 2015.

_____. **Declaración de Rio sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo**. In: **Cumbre Mundial sobre el Medio Ambiente e el Desarrollo**, Rio de Janeiro, 1992. Disponível em: <<http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

_____. **Sustainable Development. Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development**, 2015. Disponível

em: <<https://sustainabledevelopment.un.org/post2015/transformingourworld>>. Acesso em: 17 ago 2015.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DO TRABALHO. Centro interamericano de investigación y documentación sobre formación profesional. Cinterfor. **Formación para el trabajo decente**. Montevideo: Cinterfor, 2001. Disponível em: < http://www.cinterfor.org.uy/public/spanish/region/ampro/cinterfor/publ/f_td/index.htm>. Acesso em: 02 abr. 2012.p. 30.

_____. **Certificação de Competências Profissionais** - Glossário de Termos Técnicos. Brasília: OIT, 2002.

_____. Escritório no Brasil. **Programa Empregos Verdes**, 2009. Disponível em: <http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/green_job/pub/programa_empregos_verdes_258.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2015.

_____. **Ecologización de las economías de los países menos adelantados**: papel de las competencias y la formación Competencias para El empleo: orientaciones de políticas. 2014. Disponível em: <http://www.skillsforemployment.org/KSP/es/Details/?dn=WCMSTEST4_177258>. Acesso em: 19 jul.2016.

_____. Informe V: El desarrollo sostenible, el trabajo decente y los empleos verdes. In: **Conferencia Internacional del Trabajo**, 102ª reunión, 2013a. Disponível em: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_210289.pdf>. Acesso em: 25 jun.. 2015.

_____. Memória Del Director General. El trabajo decente para um desarrollo sostenible. In: **Conferencia Internacional Del Trabajo**, 96ª reunión, Gienbra, junio de 2007. Disponível em: < <http://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc96/pdf/rep-ia.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2015.

_____. Resolucion sobre el desarrollo sostenible, el trabajo decente y los empleos verdes. In: **102ª Reunión de La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo**, Ginebra, 2013b. Disponível em: <http://www.ioe-emp.org/fileadmin/ioe_documents/publications/Policy%20Areas/sustainability/ES/_2015-110-20_C-245_Anexo_-_Resolucion_sobre_el_desarrollo_sostenible_el_trabajo_decente_y_los_empleos_verdes.pdf>. Acesso em 11 jan. 2016.

_____. Son decentes los empleos verdes? **Boletín Internacional de Investigación Sindical**. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2012. Disponível em: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/~ed_dialogue/~actrav/documents/publication/wcms_207899.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2015.

PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE. Oficina Regional para América Latina y el Caribe. Economía Verde en El contexto del desarrollo sostenible y erradicación de la pobreza: Una perspectiva desde América Latina y el Caribe. In: **XVIII Reunión del Foro de Ministros de Medio Ambiente de América Latina y el Caribe Quito**, Ecuador 31 de enero al 3 de febrero de 2012. Disponível em: <<http://www.pnuma.org/forodeministros/18-ecuador/Reunion%20Expertos/Informe%20Economia%20Verde/ESPA-NOL%20Economia%20Verde%2016%20DEC%202011.pdf>>. Acesso em: 21 jul. 2015

STRIETSKA-ILINA, Olga et. al. **Skills for green jobs: a global view: synthesis report based on 21 country studies**. International Labour Office, Skills and Employability Department, Job Creation and Enterprise Development Department. - Geneva: ILO, 2011 a. Disponível em: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_159585.pdf>. Acesso em: 11 jan.2016.

_____. **Competencias profesionales para empleos verdes: Una mirada a la situación mundial. Resumen Ejecutivo**. 2011b. Disponível em: <http://www.ilo.org/skills/pubs/WCMS_164629/lang-es/index.htm>. Acesso em: 11 jan. 2016.

UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME. **Green Jobs: Towards Decent Work in a Sustainable, Low-Carbon World**. 2008. Disponível em: <http://www.unep.org/PDF/UNEPGreenjobs_report08.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2015.

URIARTE, Oscar Ermida. Trabajo decente y formación profesional. **Boletín Cinterfor**, n. 151, 2001, p. 9-26. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public//spanish/region/ampro/cinterfor/publ/boletin/151/index.htm>>. Acesso em: 05 out. 2010. p. 17.

A INCAPACIDADE DE RESILIÊNCIA DO OCEANO DIANTE DA FRAGILIDADE DOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS APTOS A INIBIR O LANÇAMENTO DELIBERADO DE ESGOTO SANITÁRIO NO MAR

VITÓRIA COLVARA GOMES DE SOUSA¹

Resumo: O presente trabalho abordará a problemática da perda da resiliência oceânica diante do lançamento deliberado de esgotos sanitários residenciais nos cursos d'água e em especial nos ecossistemas costeiros. A pesquisa se dá através de uma perspectiva bastante recortada desconsiderando as outras formas de poluição oceânica que não sejam decorrentes do despejo de esgoto sanitário, bem como os demais serviços compreendidos pelo saneamento básico, como o abastecimento de água. Será demonstrada a fragilidade dos instrumentos jurídicos disponíveis - análise da Lei 11.445 de 2007, resoluções CONAMA e políticas nacionais - para inibir ou minorar a atividade de despejo, ressaltando hipóteses de sua aplicabilidade e como a temática vem sendo tratada pela jurisprudência. Por fim, pretende-se com esse trabalho acadêmico incentivar o reforço legislativo na matéria bem como a correta aplicação dos instrumentos já disponíveis para essa finalidade.

Palavras-chave: Zonas Costeiras; Saneamento Básico; Resiliência; Poluição Oceânica

Abstract: This paper will address the problem of loss of ocean resilience on the deliberate release of residential sewage into waterways and especially in coastal ecosystems. It will work through a very cut perspective disregarding other forms of ocean pollution than those arising from the sewage dump, as well as other services covered by basic sanitation, such as water supply. It will be demonstrated the weakness of the instruments available in law - analysis of Law 11.445 from 2007, CONAMA resolutions and national

¹ Advogada; Membro da Comissão de Direito Ambiental da OAB/DF; Aluna especial de mestrado, Programa de Pós-graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Brasília.

policies - to inhibit or reduce the dumping of activity, highlighting chances of its applicability and how the subject has been treated by the case . Finally, we intend to work with this academic encourage legislative strengthening in the matter and the correct application of the instruments already available for this purpose.

Keywords: Costal Zones; Basic Sanitation; Resilience; Ocean pollution

INTRODUÇÃO

Em uma comparação com o corpo humano, o oceano seria equivalente ao coração, responsável por bombear água para cada canto do Planeta, garantindo nossa energia vital. Talvez por sua superabundância e pela perpetuação ao longo de muitos anos da ideia de inesgotabilidade dos recursos naturais², a preocupação em preservar os ecossistemas marinhos, se deu de maneira tardia e ainda encontra muitos obstáculos.

As questões ambientais, muito em voga na atualidade, têm se restringido ao estudo do meio ambiente terrestre e tendem a olvidar que dentro dos 3.6 milhões de km² que formam nosso território marinho, há uma verdadeira floresta com as mais variadas espécies, a chamada Amazônia Azul que compreende ainda uma larga faixa de recifes de corais, infelizmente desprotegidos.

Ao estabelecer essa relação entre meio ambiente terrestre e marinho, o presente artigo busca analisar em que medida as ações insustentáveis dos seres humanos realizadas em terra, afetam de sobremaneira o ecossistema compreendido, em especial, pela faixa denominada Zona Costeira³.

As formas de poluição oceânica são muitas e para boa parte delas, existe inclusive legislação específica como é o caso da poluição por derramamento de óleo⁴. Pretende-se, nessa pesquisa, fazer um recorte para a questão da

2 Teoria da inesgotabilidade dos recursos naturais - "Até o início do século passado ainda vigia o pensamento, herdado de séculos anteriores (em especial do final do século XIX), de que o desenvolvimento material das sociedades era o valor supremo a ser almejado. Desconsiderava-se por completo a possibilidade de que o processo industrial pudesse conter em si algum malefício, fruto do lixo industrial, que fosse capaz de prejudicar a natureza. Natureza esta, que sendo compreendida pelos homens daquela época como uma dívida, talvez fosse capaz de absorver, de forma integral, todos os resíduos que as atividades industriais viessem a produzir, sem que com isto sofresse qualquer consequência"(SOUZA, 2008. p. 3)

3 A Zona Costeira - em particular os estuários - pode ser definida como área de planejamento ou área-problema, não só devido a suas características ecológicas e o uso intensivo que dela se faz em muitas partes do mundo, como também pelas potencialidades para um rápido desenvolvimento de atividades humanas (portuárias, turísticas, pesqueiras, entre outras). Os sistemas costeiros são bem mais dotados em recursos naturais renováveis, em comparação com os sistemas terrestres. (UNESCO)

4 Consultar legislação sobre o assunto: Lei 9.966/2000 que dispõe sobre prevenção, o controle e a fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sob jurisdição nacional e dá outras providências. Resolução 398 do CONAMA que dispõe sobre o conteúdo mínimo do Plano de Emergência Individual para incidentes de poluição por óleo

poluição oceânica decorrente do despejo de esgoto sanitário no mar considerando, para isso, apenas os esgotos residenciais, também classificados como poluentes não-conservativos⁵, tendo em vista a precariedade de trabalhos que abordem esse tema de maneira específica considerando suas peculiaridades⁶.

A partir de determinadas proposições, será enfrentado uma questão já bastante conhecida pelos brasileiros, qual seja: a ineficiência dos sistemas de saneamento básico que afeta não só meio ambiente de maneira específica bem como a saúde pública, a infraestrutura do país e limita garantias de direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana⁷.

Os ecossistemas costeiros são considerados os mais ameaçados do planeta, sendo constatada sua vulnerabilidade em decorrência da proximidade com as praias, bem de uso comum do povo. Os recursos vivos marinhos sofrem de maneira direta os impactos gerados pelo lançamento de esgoto deliberado.

Os impactos ambientais das atividades compreendidas pelo Saneamento Básico, não são mensurados em lei e muitas vezes são tratados de maneira conjunta com os demais impactos causados por outros tipos de poluição o que dificulta a responsabilização dos titulares desses serviços. A inobservância desse nexo de causalidade⁸, tanto por parte de pesquisadores do assunto como dos gestores públicos, possui seus reflexos na legislação, extremamente

em águas sob jurisdição nacional, originados em portos organizados, instalações portuárias, terminais, dutos, sondas terrestres, plataformas e suas instalações de apoio, refinarias, estaleiros, marinas, clubes náuticos e instalações similares, e orienta a sua elaboração.

5 Os poluentes não conservativos ou biodegradáveis são os mais lançados nos mares e caracterizam-se pelo baixo tempo de persistência no ambiente aquático se comparados com os demais. Neste grupo estão incluídas todas as substâncias passíveis de degradação bacteriana ou biológica, tais como as orgânicas ricas em carbono, fósforo e nitrogênio. Tais poluentes estão presentes em grandes quantidades nos efluentes domésticos, urbanos e de determinadas indústrias. (VIDIGAL, 2006. p. 73)

6 Incontáveis são as pesquisas nos mais variados ramos do conhecimento acerca da questão do saneamento básico. Entretanto, na maior parte das obras não é apontada a relação de causa e efeito entre a atividade de coleta e despejo de esgotos sanitários e a degradação progressiva e continuada dos ecossistemas marinhos.

7 A tentativa de resolução do problema do saneamento básico já é anterior a promulgação da Lei 11.445 de 2007. Com o crescimento desordenado das cidades, buscavam-se soluções imediatistas para afastar o despejo de esgotos, criaram-se dutos que levavam esse material em sua maioria orgânico, diretamente aos leitos dos rios e mares. Também se construíam fossas e semidouros, mas hoje já se sabem que as fossas podem contaminar os lençóis freáticos. Com o agravamento dos problemas, passaram-se a tratar do tema no âmbito legislativo, regulando a atividade de criando padrões mínimos de contaminação. Surge, nesse momento, o gargalo entre saneamento e meio ambiente e a questão passa a ser tratada somente como uma pauta dos ministérios das cidades e de infra estrutura.

8 Destaca-se nesse contexto as iniciativas do instituto intitulado “Trata Brasil” que, entre outras coisas, se propõe a informar ao cidadão comum quais ações vem sendo tomadas pelos entes federados a esse respeito e quais os dados reais sobre a ineficiência dos serviços de saneamento básico em todo o país e suas consequências para o meio ambiente. Além disso, a Campanha da Fraternidade desse ano de 2016, com o tema “nossa casa comum, nossa responsabilidade” está se dedicando ao tema do acesso aos serviços de saneamento básico, tratado como um direito fundamental de todos os brasileiros. Embora vivamos em um país laico, é inegável a influência social exercida pelas religiões e, nesse caso especificamente, pela figura do Papa, a qual a campanha está vinculada e que nos últimos anos tem se manifestado em defesa da preservação ambiental. Conferir mais informações em: <<http://www.tratabrasil.org.br/>>

lacunosa e carente de definições, o que, por sua vez, contribui de maneira significativa para a situação de fragilidade dos instrumentos previstos para inibir ou pelo menos minorar a continuada e institucionalizada poluição dos ecossistemas marinhos.

1. ECOSSISTEMAS MARINHOS E SANEAMENTO BÁSICO: UMA RELAÇÃO INDISSOCIÁVEL

As pesquisas científicas, principalmente no campo da química, da biologia e da oceanografia, apontam dados alarmantes a respeito dos níveis de poluição oceânica no planeta terra como um todo. Diferentemente das áreas terrestres que são passíveis de delimitação e demarcação, as áreas consideradas marinhas, estão totalmente conectadas o que gerou um consenso entre pesquisadores de que, ao tratar da questão da preservação marinha, não se deve falar em oceanos no plural e sim de um só oceano, uno e indivisível que, dada as especificidades climáticas, pode ter variações conforme a região, mas nunca limitações.

Ainda hoje, muitos são os gestores e operadores da lei que consideram que o oceano possui uma infinita capacidade de resiliência e que o lançamento de esgoto sanitário nos cursos d'águas, justamente por tratar-se de matéria majoritariamente orgânica, consiste em um impacto cujo ecossistema marinho é capaz de suportar. Importante destacar que as águas residuais, mais conhecidas por esgoto, são águas que, após utilização humana, apresentam suas características naturais alteradas, necessitando, portanto, de tratamento para que possam retornar ao meio ambiente sem causar danos.

O fato de alguns microorganismos marinhos possuírem a capacidade de absorver as águas residuais que recebem e, decompor a matéria orgânica e mineral, oriunda das águas residuais e compostas por grande quantidade de bactérias e diversos organismos patogênicos, não pode ser utilizado, de maneira alguma, como um pretexto ou uma justificativa para a perpetuação dessa fonte de poluição. Vale destacar ainda, que na maioria das vezes, agregados aos esgotos não tratados, podemos encontrar alguns resíduos plásticos e de outras composições o que majora a potencialidade danosa.

A aceitação institucionalizada da disposição final das águas residuais diretamente nos cursos d'água, afetando de sobremaneira a zona costeira, gerou consequências graves de modo que hoje, o despejo de esgoto sem tratamento é a maior fonte de poluição marinha no mundo, seguida pela poluição industrial e de fontes mais difusas como práticas agrícolas e sedimentos carregados devido ao desmatamento e às operações de mineração⁹.

⁹ "(...) campanhas tem sido elaboradas em diversos países costeiros, visando à limpeza dos mares.

Um dos primeiros passos na busca de solucionar esse problema que é extremamente pontual e passível de responsabilização dos envolvidos, é reconhecer a relação intrínseca entre o despejo de esgoto e a ocorrência do dano ambiental. Já existe uma pluralidade de pesquisas na área da saúde apontando o problema dos esgotos como um problema de saúde pública, responsável pela existência e proliferação de doenças classificadas como negligenciadas (VALVERDE, 2016), ou seja, enfermidades que surgem diante uma negligência do poder público com questões mínimas de higiene, abastecimento de água e coleta de esgoto¹⁰.

Nesse sentido, ao dedicar um capítulo específico para tratar do direito ao saneamento básico e de que forma esse direito está estritamente conectado ao direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, Sarlet e Fensterseifer propõem a seguinte reflexão:

A relação entre saneamento básico e proteção do ambiente resulta sobremaneira evidenciada, uma vez que a ausência de, por exemplo, redes de tratamento de esgoto em determinada localidade resulta não apenas em violação ao direito à água potável e ao saneamento básico do indivíduo e da comunidade como um todo, mas também reflete de forma direta no direito a viver em um ambiente sadio, equilibrado e seguro, dada a poluição ambiental que estará subjacente a tal omissão e violação perpetrada pelo ente estatal. (2013, p.121)

É justamente sobre essa omissão estatal, seja no momento de elaboração das leis, seja no momento de sua execução e fiscalização, que iremos tratar ao longo dos próximos capítulos buscando demonstrar que, a falta de uma proibição expressa para o lançamento de esgoto sanitário sem tratamento nos cursos d'água pode vincular-se de maneira direta a uma preocupação dos órgãos públicos com os possíveis custos decorrentes de uma

Para esse fim, apelam para que sejam implementadas ações nacionais e regionais com metas de saneamento que deverão ser acompanhadas pelo desenvolvimento de indicadores de qualidade de vida e de gerenciamento confiável. O alcance dessas metas deve levar em conta aspectos como a conscientização sobre práticas de higiene e de despejo adequado do esgoto, inclusive com a reutilização do esgoto tratado com adubo natural". (VIDIGAL, 2006, p.161)

¹⁰ Nos dois últimos anos muitas foram as pesquisas envolvendo a contaminação da água e a proliferação de mosquitos transmissores de doenças como Zyka, Dengue e Chincungunha. Tais enfermidades são classificadas pela área da saúde como doenças de países emergenciais que poderiam ser evitadas se houvesse uma preocupação efetiva com o saneamento básico e investimentos públicos para a execução desses serviços. Essa abordagem, entretanto, não é o foco do trabalho, sendo trazida apenas a título elucidativo para exemplificar uma situação de reconhecimento de nexo de causalidade entre o despejo de esgoto sanitário e suas consequências.

efetiva necessidade em dispor adequadamente os dejetos, tendo em vista que a responsabilidade por essa atividade é atribuída, também, ao poder público.

A consequência dessa negligência continuada, já se pode observar a olhos nus ao longo das principais praias brasileiras que recebem esgotos sem qualquer tratamento por meio de canais e bocas de lobo instalados diretamente nas praias. Importante destacar que os ecossistemas marinhos¹¹ possuem algumas peculiaridades que deveriam lhe conferir maior preocupação e proteção, ao invés de total abandono. As zonas costeiras são os grandes berçários naturais, tanto daquelas espécies características desse ambiente quanto de outros animais que migram para as áreas costeiras durante a fase reprodutiva.

São muitos os dispositivos legais que de maneira expressa ou implícita, preveem a conceituação de resiliência, a exemplo disso, destaca-se o inciso quarto do artigo segundo do decreto 5.300 de 2004 que prevê, dentre as hipóteses de degradação do meio ambiente, aquela atividade que, além de afetar a funcionalidade ecológica daquele ecossistema, também impede a sua auto-regeneração, ou seja, sua capacidade resiliente.

Definir um ecossistema como vulnerável, implica necessariamente em afirmar que dito ecossistema perdeu sua capacidade de resiliência. Se por um lado, o conceito de vulnerabilidade pode ser compreendido enquanto incapacidade de uma unidade espacial resistir e/ou recuperar-se após sofrer impactos decorrentes de atividades antrópicas, a resiliência é justamente o contrário.

As mais diversas formas de poluição estão, ao longo dos anos, prejudicando a capacidade natural que os ecossistemas marinhos possuem de se recuperar diante de uma grande interferência seja ela antrópica ou não. Para Stjepan Kecknes, diretor do Centro de Programas de Atividades Oceânicas e Costeiras do PNUMA - Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente, o maior problema oceânico da atualidade é o despejo de esgoto sanitário não tratado e efluentes industriais sem qualquer tipo de preocupação. (SIMPÓSIO, 2010)

As possíveis alternativas para a resolução desse problema ainda esbarram em uma questão muito simples, a falta de especificidade na legislação ambiental, sanitária e marinha de modo a congregarem conceitos e definir de maneira clara o quão prejudicial é, para os ecossistemas marinhos, o despejo de esgotos sanitários e o quão necessário se faz a previsão expressa

11 Os ecossistemas costeiros, de acordo com relatório aos tomadores de decisão do país realizado em 1998 no Rio de Janeiro, podem ser classificados em: costões rochosos; lagunas costeiras, estuários e deltas; manguezais e marismas; praias arenosas e lodosas; recifes de coral; restingas e dunas. Todos com suas próprias especificidades, vem sendo ameaçados pelo lançamento deliberado de esgotos sanitários ao longo das praias. Comissão Nacional Independente sobre os Oceanos, 1998.

da proibição desse tipo de atividade englobada pelo instrumento do saneamento básico.

2. INEXISTÊNCIA DE UMA PROIBIÇÃO EXPRESSA PARA O LANÇAMENTO DE ESGOTO SANITÁRIO NO MAR

Muitos autores se debruçam sobre diversas teorias a respeito da noção de risco¹², há inclusive aqueles que trabalham sob uma perspectiva de vivemos atualmente numa verdadeira sociedade de risco. Para tornar o trabalho mais objetivo, será adotada a classificação proposta por Vaclav Smil (2013) para o qual o risco se divide em três tipos: recorrente, plausível e especulativo. No caso específico do despejo de esgoto residencial diretamente nas praias, é possível afirmar que se está diante de um risco recorrente, característico pela sua frequência, previsibilidade e possibilidade de prevenção.

A perpetuação desse dano, portanto, está muito mais relacionada a uma falta de interesse em saná-lo do que, efetivamente, a um desconhecimento e/ou impossibilidade de controlá-lo, em situação diametralmente oposta às outras fontes de poluição dentre as quais, muitas, decorrem de acidentes da atividade (derramamento de óleos). O lançamento de esgotos é uma atividade praticada majoritariamente pelas companhias de saneamento básico que possuem natureza jurídica pública e, portanto, estariam ou pelo menos deveriam estar, passíveis de identificação e responsabilização pela prática danosa. Mas de que modo, e embasados em quais diplomas legais, os agentes, como o ministério público, por exemplo, poderão atuar as companhias de saneamento?

Em termos de legislação nacional para tratar do tema é imprescindível analisar a Lei 11.445 de janeiro de 2007 que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico. Importante destacar que trata-se de uma lei relativamente recente, posterior à Constituição Federal de 1988 mas, no entanto, extremamente silente no que tange à preservação ambiental e manutenção de um meio ambiente equilibrado, direito fundamental garantido no artigo 225 da CF e demais diplomas legais.

A referida Lei é regida por 13 princípios fundamentais¹³ que vão desde a universalização do acesso até a sua eficiência e sustentabilidade econômica, entretanto, em nenhum momento apresenta qualquer princípio norteador do direito ambiental e sequer menciona essa preocupação com a preservação do meio ambiente como sendo fundamental para o exercício da atividade a qual a lei propõe regulamentar. A legislação aborda termos gerais e aspectos

12 Ver: BECK, Ulrich; LEITE, José Rubens Morato; CARVALHO, Delton Winter.

13 Conferir: art. 2º da Lei 11.445 de 2007

administrativos dessa atividade, sem desenvolver a problemática da questão ambiental no texto da lei e sem prever expressamente os riscos e os danos decorrente da atividade despejo de esgoto sanitário.

Ao conceituar o saneamento básico, em seu artigo 3º, a lei considera que o esgoto sanitário é constituído “pelas atividades, infraestruturas e instalações operacionais de coleta, transporte, tratamento e disposição final adequados dos esgotos sanitários, desde as ligações prediais até o seu lançamento final no meio ambiente.”¹⁴ Embora tenha sido feliz ao incluir as atividades de infraestrutura e instalações no conceito de esgoto sanitário, a lei se vale de conceitos jurídicos indeterminados para tratar da questão da disposição final dos mesmos.

O termo “disposição final adequada”, por exemplo, possui um caráter extremamente subjetivo. Sem a definição do que venha a ser uma disposição adequada, os estados e municípios, titulares da atividade de saneamento, tem considerado adequado o despejo de esgoto ao longo das praias, pela difundida capacidade de resiliência do oceano que suporta, a níveis extremos, tal despejo. Nesse contexto, além dos ecossistemas marinhos totalmente afetados, é a população que tem arcado com o ônus da poluição que já se tornou habitual.

A descrição prevista na legislação: “desde as ligações prediais até o seu lançamento final no meio ambiente” denota que há toda uma preocupação diante do processo de coleta e tratamento de esgoto e que a última fase desse processo seria o lançamento no meio ambiente, sendo que, é após esse lançamento que se inicia o dano verdadeiramente perpetuado e para o qual não há nenhuma previsão de mitigação.

Por outro lado, um dos objetivos previsto pela Política Federal de Saneamento Básico é minimizar os impactos ambientais relacionados à implantação e desenvolvimento das ações, obras e serviços de saneamento básico e assegurar que sejam executadas de acordo com as normas relativas à proteção do meio ambiente, ao uso e ocupação do solo e à saúde. Entretanto, a lei não prevê instrumentos para execução desses objetivos.

A Política Nacional de Meio Ambiente, Lei 6.938 de 1981, conta com diversos instrumentos e diretrizes que visam possibilitar uma proteção eficaz do meio ambiente através de uma participação popular e da oitiva de conselhos deliberativos. Nesse sentido, através do Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA, são instituídas diretrizes e resoluções que podem servir de fundamento para adequação às normas ambientais de determinadas atividades.¹⁵

14 Conferir: art. 3º, Inciso I, alínea b) da Lei 11.445 de 2007

15 Conferir: <http://www.mma.gov.br/port/conama/>

Um exemplo disso é a resolução 357 de 2005 do CONAMA que dispõe sobre a classificação dos corpos de água e diretrizes ambientais para o seu enquadramento, bem como estabelece as condições e padrões de lançamento de efluentes, e dá outras providências. Sob um viés mais técnico e ambientalmente aprofundado, dita resolução abrange os níveis de poluição suportáveis pela água salobra e em quais condições o mar é ou não capaz de absorver o material despejado sem alterar sua balneabilidade, por exemplo.

Ocorre que tal resolução tornaria inviável a continuação do lançamento de efluentes diretamente nos mares, prática já institucionalizada pelos municípios e estados costeiros e colocaria a prova a capacidade das companhias de saneamento básico de se adequarem aos critérios e parâmetros estabelecidos pela resolução até que tivéssemos efetivamente resultados otimistas de aumento dos índices de tratamento de efluentes e minimização do lançamento dos mesmos diretamente no mar, sem tratamento (SARLET; FENSTERSEIFER, 2013, p. 132,133). Talvez por esse motivo, o Conselho achou por bem complementar o conteúdo da resolução e alterar significativamente artigos importantes, flexibilizando assim as hipóteses de lançamento de dejetos.

Em 2011, quatro anos após o insucesso da Lei 11.445, surge a Resolução 430 do CONAMA que revoga todo o capítulo IV da resolução anterior que tratava das condições e padrões de lançamento de efluentes e exigia a adoção da melhor tecnologia disponível para o tratamento dos efluentes e uma tolerância mínima para que esse lançamento ocorra sem o devido tratamento. Pelas diretrizes da nova resolução, o despejo de esgoto sanitários sem tratamento, poderá ocorrer de forma excepcional desde que não cause dano direto aos ecossistemas marinhos, dano esse que deverá ser comprovado pelo órgão fiscalizador através da coleta do material e análise, ou seja, o princípio da prevenção, norteador do Direito Ambiental, encontra-se totalmente esvaziado.

A falta de uma definição específica para o que venha a ser esgoto sanitário, tem levado a diferentes desdobramentos para essa questão. Se, por exemplo, partirmos do pressuposto de que esgoto sanitário pode ser classificado como rejeito, algo que não está previsto em nenhum diploma legal mas que comumente é utilizado pela jurisprudência, a Política Nacional de Resíduos Sólidos poderia ser uma solução para a questão pois prevê a proibição de seu lançamento no seu artigo 47, a saber: “São proibidas as seguintes formas de destinação ou disposição final de resíduos sólidos ou rejeitos: I - lançamento em praias, no mar ou em quaisquer corpos hídricos”.

Entretanto, embora a PNRS de 2012 tenha muitos méritos e possa, em muitos aspectos ser analisada em conjunto com a PNSB ela também

não enfrenta de maneira específica o lançamento de esgotos sanitários diretamente nos cursos d'água, e, ao tratar esgoto como rejeito, logo se tornaria ainda mais indefensável o argumento de que o oceano teria capacidade resiliente para absorver tal poluição.

A preocupação com o lançamento de esgotos tem se tornado global de modo que a Organização das Nações Unidas (ONU), em seu objetivo 14 se compromete a conservar e promover o uso sustentável dos oceanos, mares e recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável e para isso pretendia “até 2015 prevenir e reduzir significativamente a poluição marinha de todos os tipos, especialmente a advinda de atividades terrestres, incluindo detritos marinhos e a poluição por nutrientes”¹⁶ medida que até a metade do ano de 2016 ainda não se concretizou e ainda se depara com inúmeros obstáculos tanto no âmbito legal quanto no âmbito operacional.

Tanto nas publicações nacionais quanto internacionais, a questão da poluição decorrente especificamente de esgoto sanitário, vem sendo englobada pela poluição de maneira mais genérica e a chamada poluição decorrente de terra, ou land-based que merece um destaque especial por duas razões: é coletiva e é nacional (PRIEUR, 2014, p. 796-834). Por essa mesma razão a solução para esse problema deve ser encontrada, principalmente, na legislação nacional (DUPUY; VIGNE, 1991, p. 1178, tradução livre). Ressalta-se que do ponto de vista jurídico, só ocorre poluição se houver efeitos nocivos ou consequência séria. Tais efeitos e consequências só podem ser avaliados após sua ocorrência o que resulta em total desproteção dos ecossistemas marinhos cada vez mais ameaçados (FERNANDES, 1998, p. 239).

Extrai-se, portanto, da legislação que trata da matéria, muitas incoerências e falta de especificidade para enfrentar um problema que se apresenta de maneira pontual e recorrente, cujos responsáveis são conhecidos assim como as causas e as consequências.

3. A FRAGILIDADE DOS INSTRUMENTOS PREVISTOS PARA I NIBIR OS IMPACTOS DECORRENTES DESSA ATIVIDADE

Apresentadas as consequências provenientes da atividade exercida pelas companhias de saneamento básico que compreendem a coleta e a destinação final do material coletado, e em alguns casos executada de maneira individual, cabe nesse momento, fazer uma análise acerca da fragilidade dos instrumentos jurídicos disponíveis na legislação que trata do assunto.

Após quase 10 anos de promulgação da Lei 11.445 de 2007 que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico alterando as demais leis

16 Objetivo 14 da ONU

que tratavam da matéria, o que se tem observado é que muito pouco foi feito e que os problemas envolvendo fornecimento de água e tratamento adequado de esgotos no Brasil, só tem se agravado a cada dia.

Entre os institutos previstos em lei é possível destacar a gestão associada que consiste na associação voluntária dos entes federados por convênio de cooperação ou consórcio público, a elaboração de contrato de programas que pretende aos poucos substituir o anterior sistema de concessões, bem como instrumentos de caráter técnico como os emissários submarinos, por exemplo.

Ao tratar da questão do planejamento, prevê a lei que o plano deverá abranger ações para emergências e contingências, diagnóstico da situação e de seus impactos, objetivos e metas de curto, médio e longo prazo. Os contratos de programa, inovação trazida pela lei, pode ser compreendido de acordo com a seguinte perspectiva:

Se existe no sistema normativo figura especial direcionada à delegação dos serviços de saneamento básico, não parece razoável a celebração de contratos de concessão (figura genérica), envolvendo a execução daqueles após a Lei 11.445;2007. O fato de haver menção ao contrato de concessão na Lei 11.445;2007 pode ser justificado em razão de, por ocasião da publicação da norma, haver inúmeros contratos em andamento. A novel legislação, portanto, não poderia ignorá-los. Obviamente, seria de melhor técnica a criação de regras específicas de transição entre os modelos de concessão e programa, o que não foi efetivado. (MILARÉ, 2011, p. 790-7910)

A questão dos contratos de programa enquanto possíveis instrumentos aptos a inibir o lançamento deliberado de esgotos no mar, a partir do momento que estabelecem exigências para sua execução, pode ser analisada sob a emblemática perspectiva da titularidade e da competência em matéria de saneamento básico.

A questão que envolve a titularidade dos serviços de saneamento básico foi alvo de muitas controvérsias e polêmicas tanto na legislação quanto na doutrina. Ainda no ano de 1998 foram ajuizadas duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (1842-RJ e 2077 - BA)¹⁷ a Lei 11.445 de 2007, não

¹⁷ Conferir o andamento das ações diretas de inconstitucionalidade no site do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1714588>>

enfrentou a questão, criando dispositivos bastante abertos ensejando, dessa forma, qualquer arranjo técnico, jurídico ou político para definir tal titularidade.

Somente em 2013, 15 anos após o ajuizamento da ADI e 6 anos após a promulgação da lei é que o STF bateu o martelo sobre essa problemática definindo que em regiões metropolitanas a titularidade do saneamento básico caberá a entidade formada pelo estado e municípios que a componham, ou seja, dentre as possíveis decisões, adotou a tese da titularidade compartilhada entre municípios e estados que se demonstrou bastante positiva no cenário jurisprudencial.

Em outra vertente se encontra o emissário submarino, instrumento técnico disponível para mitigar aos efeitos danosos da poluição nas zonas costeiras. O primeiro emissário submarino construído no Brasil funciona até hoje em um cartão postal do Rio de Janeiro, a praia de Ipanema. Inaugurado em 1975, o duto possui 3,6 km de extensão da costa até seu ponto final em alto mar, onde estão localizados 180 difusores, furos que possibilitam o despejo descentralizado. São drenados por ele 7 mil litros por segundo de efluentes, 5 mil litros a menos de sua capacidade total. A área de influencia do emissário submarino de Ipanema contempla toda a zona sul da cidade mais o bairro de São Conrado.

A tecnologia de emissários submarinos é utilizada em diversos países no mundo como, por exemplo, a Inglaterra, que possui em sua costa mais de dois mil emissários. O Brasil possui apenas vinte deles localizados principalmente em regiões costeiras. A cidade de Santos, situada no litoral de São Paulo, teve seu emissário inaugurado em 1978 por ser a melhor opção para o escoamento de esgoto para a região (LOPES, 2010, p.178).

Importante salientar que, longe de resolver o problema do lançamento deliberado de esgotos sanitários nas praias, os emissários submarinos possuem o condão tão somente de afastar esse lançamento, ou seja, criar uma margem mais abrangente que ultrapasse a zona considerada costeira visando assim, em maior ou menor grau, proteger os ecossistemas marinhos que, na região costeira, apresentam maior vulnerabilidade. Além do mais, desde a sua implementação no Brasil muitos já apresentaram problemas e foram alvos de ações judiciais.

A responsabilização nas esferas cível, administrativa e criminal, ainda é muito incipiente. A atuação do Ministério Público, muitas vezes, ocorre de maneira tardia quando já não se pode mais evitar a ocorrência do dano. Ao longo da pesquisa jurisprudencial¹⁸ realizada no presente trabalho, foram

18 Conferir: TJ-RS - AC: 70066233347 RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Data de Julgamento: 01/09/2015, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 03/09/2015

encontradas inúmeras decisões discutindo aspectos tributários a respeito do pagamento de taxas diante da má execução da atividade.

Observou-se, portanto, que na ausência de uma legislação expressamente proibitiva para o lançamento de esgoto sanitário nos cursos d'água, tanto o Ministério Público quanto o Judiciário, têm se valido da sustentação de outros princípios ambientais capazes de coibir quaisquer práticas que impliquem em poluição oceânica, assim como previsto também em tratados internacionais do qual o Brasil é signatário.

Nota-se que diante da fragilidade dos instrumentos que deveriam ser utilizados para inibir ou minorar o lançamento deliberado de esgotos sanitários no mar, ainda há quem sustente o argumento de extrema capacidade de resiliência do oceano para processar os rejeitos nele lançados e se auto recuperar do suposto dano.

Nos julgados analisados, entre os argumentos sustentados pela defesa, muito se fala sobre a insuficiência de recursos para a construção de estações de tratamento dos efluentes ou de investimento em tecnologias capazes de dar a esses rejeitos outra destinação que não seja diretamente no mar. A Resolução 430 do CONAMA é utilizada, portanto, como argumento jurídico válido para defender a perpetuação do lançamento deliberado de esgoto, inclusive aqueles que não receberam tratamento adequado.

Conforme já mencionado anteriormente, as fontes de poluição oceânica são diversas, e comumente, a poluição decorrente do lançamento de esgoto sanitário diretamente nos cursos d'água é tratada de maneira bastante genérica como poluição decorrente da terra, pura e simplesmente. Embora já esteja comprovado que os oceanos são usados como se fossem grandes depósitos dos resíduos produzidos pela humanidade, urgente se faz uma clara definição e classificação desses resíduos produzidos pelo homem(VIDIGAL,2006,0.159).

CONCLUSÕES

Ao longo de muitos anos a relevância da preservação dos oceanos vem sendo deixada de lado sob uma crença de que, dada a sua magnitude, a capacidade de resiliência dos ecossistemas marinhos beira o infinito. No mundo inteiro, uma enorme quantidade de esgoto doméstico é despejada diretamente no mar sem qualquer tratamento. Embora algumas bactérias marinhas auxiliem no processo de neutralização do esgoto, o despejo cada vez em maior quantidade, somado a resíduos sólidos de impossível neutralização, tem deixado o atual cenário bastante preocupante.

O presente trabalho cuidou, portanto, de problematizar a questão do lançamento de esgotos sanitários nos mares de maneira deliberada buscando compreender de que forma esse lançamento ocorre, e até que ponto as atividades desempenhadas pelas companhias de saneamento básico, que, de maneira indireta compõe a administração pública não padecem de um vício de gestão e uma despreocupação institucionalizada quanto à preservação dos ecossistemas costeiros.

Conforme o estudo, o que se tem observado é, não obstante a comprovada relação de causalidade entre o dano ambiental e o despejo de esgoto sanitário, por inexistir lei que trate expressamente desse nexo ou sequer que aponte para a necessidade de uma preocupação com a preservação ambiental após o lançamento do esgoto ou a disposição final dos dejetos, essa tem sido uma atividade realizada de maneira corriqueira, levando em consideração tão somente os aspectos econômicos e financeiros que norteiam o saneamento.

Assim, dentre as escassas decisões jurisprudenciais sobre o assunto, extrai-se que os argumentos utilizados para responsabilizar as companhias de saneamento básico pelo dano causado, ou até mesmo empresas e particulares que possuam a titularidade da coleta e despejo de esgoto, valem-se de uma fundamentação pautada na legislação ambiental mais genérica e no princípio da intervenção estatal compulsória que prevê ao estado tanto o dever de agir, no sentido de evitar um dano quanto o de não agir, no sentido de não causá-lo.

O ordenamento jurídico brasileiro carece, portanto, de instrumentos jurídicos que proíbam de maneira expressa o lançamento de esgoto sanitário ao longo dos cursos d'água, assim compreendidas as águas interiores, águas fluviais e mar territorial, pois a capacidade do oceano de se autorregenerar frente a degradação continuada que lhe tem sido perpetrada, já aponta seus sinais de vulnerabilidade.

REFERÊNCIAS

CICIN-SAIN, Biliana, KNECHT, Robert W. *Integrated Coastal and Ocean Management: concepts and practices*. Washington: **Island Press**, 1998, p. 37-63; 95-117.

DUPUY. René-Jean; VIGNE, Daniel. (org) **A handbook on the new Law of the Sea**. Académie de Droit International de la Haye/Hague Academy of international law. V. 2. MartinusNijhoff Publisher: Dordrecht/Boston/Lancaster, 1991.

FERNANDES, Luiz Philippe da Costa. (Coord) **O Brasil e o Mar no Século XXI**: Relatório aos Tomadores de Decisão do País. Rio de Janeiro: Comissão Nacional Independente sobre os Oceanos, 1998.

LOPES, Mário. **Políticas de Saúde Pública**: interação dos atores sociais. São Paulo: Atheneu, 2010.

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

PRIEUR, Michel. Droit de l'environnement, droit durable. Bruylant, 2014, p. 796-834.

RUFINO, Gilberto D'Ávila. "Aspectos específicos das zonas costeiras da América do Sul". In: COSTA DE OLIVEIRA, Carina; SAMPAIO, Rômulo Silveira da Rocha. Instrumentos jurídicos para a implementação do desenvolvimento sustentável. Rio de Janeiro: FGV, Direito Rio, 2012, p. 345-357.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Direito Ambiental: Constituição, Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente. 3. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SILVA, Paulo Moreira; et al. O Mar, Direito e Ecologia. Fundação Getúlio Vargas: Rio de Janeiro, 1973.

SIMPÓSIO Internacional De Ciências Integradas Da Unaerp Campus Guarujá. Disponível em: <<http://www.unaerp.br/sici-unaerp/edicoes-antiores/2010/secao-1-6/1174-poluicao/file>>

SOUZA, José Carlos Rodrigues de. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas e sua justificativa social. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SMILL, Vaclav. Global Trends: the next fifty years. Cambridge, Massachusetts: The MIT press, 2013.

STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração da construção do Direito. 8. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

VALVERDE, Ricardo. Doenças Negligenciadas. Disponível em: <<http://agencia.fiocruz.br/doen%C3%A7as-negligenciadas>> Acesso em: 24 jun. 2016.

VIDIGAL, Armando Amorim Ferreira; et al. Amazônia azul: o mar que nos pertence. Rio de Janeiro: Record, 2006.

VALOR NORMATIVO INTERNO DE TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS E MEIO AMBIENTE

WALLACE PAIVA MARTINS JUNIOR¹

Resumo: Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos incorporados ao direito brasileiro pela forma especial estabelecida na Emenda Constitucional 45/04 tem valor constitucional, devendo os anteriores merecer idêntico *status* em razão de sua recepção, inclusive os relativos ao meio ambiente à vista de sua compreensão como direito humano fundamental.

Abstract: International treaties and conventions on human rights incorporated into Brazilian law by special form established by Constitutional Amendment 45/04 has constitutional value, should the previous deserve equal status because of their reception, including those related to the environment in preparation for their understanding as right fundamental human.

Palavras-chave: Direito Internacional – Direito Ambiental – Posição normativa interna de tratados e convenções internacionais

Keywords: International Law - Environmental Law - internal normative position of international treaties and conventions

1. INTRODUÇÃO

Preocupação que inspira este ensaio é a avaliação do *status* normativo interno de tratados e convenções internacionais após sua formal penetração no direito doméstico, longe de investigar se o direito internacional e o direito interno são ou não dois ordenamentos independentes². Para tanto, co-

1 Procurador de Justiça (MPSP), Doutor em Direito do Estado (USP), Professor nos cursos de graduação e pós-graduação *stricto sensu* (UniSantos)

2 Fica apenas o limitado registro da concepção de duas teorias a respeito do assunto. A teoria dualista assinala a independência e separação entre o direito internacional e o direito interno, visto que aquele regula relações entre Estados e depende da vontade comum deles e este disciplina as relações

loca-se em cena a evolução crítica da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que, à luz dos §§ 2º e 3º do art. 5º da Constituição de 1988, atribui diferentes posições normativas a esses instrumentos, não se furtando ao coitejo com algumas soluções do direito comparado, para, então, qualificar a singular hipótese de tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos precedentes à Emenda Constitucional n. 45/04 e, ao final, daqueles cujo objeto constitua o meio ambiente.

Tratados e convenções internacionais são fontes do Direito Internacional. Tratado é “o ato jurídico por meio do qual se manifesta o acordo de vontades entre duas ou mais pessoas internacionais”, sendo expressão ampla e genérica que regula “acordo regido pelo direito internacional, ‘qualquer que seja a sua denominação’”, como “convenção, protocolo, convênio, declaração, *modus vivendi*, protocolo, ajuste, compromisso etc.”, seja bilateral, seja multilateral. Via de regra, a expressão convenção “tem sido utilizada nos principais tratados multilaterais”(SILVA;ACCIOLY,2000,p.23-24), distinguindo-se os tratados normativos dos contratuais³.

Como instrumentos do Direito Internacional Público, eles não se confundem com normas oriundas do denominado Direito Comunitário - assim entendido aquele resultante da união ou integração política, econômica, jurídica, monetária, normativa e fiscal de Estados, como ocorre, atualmente, com a União Europeia. Embora o ato fundador seja um tratado internacional, as relações jurídicas derivadas da comunidade de nações pertencem a um ramo autônomo do Direito - o Direito Comunitário; direito supranacional específico a essa criação comunitária de integração. Os vínculos de nações integrantes de comunidades são emergentes do Direito Comunitário, enquanto os do Direito Internacional decorrem da associação de Estados em organizações internacionais ou atos internacionais sem cessões de parcelas de sua soberania. Os Estados integrados se incorporam a entidades supranacionais ou

entre indivíduos e depende da vontade unilateral do Estado. Destarte, o direito internacional não gera obrigações para o indivíduo, salvo quando haja a transformação de suas normas em direito interno. A teoria monista prega exatamente o contrário: o direito é uno e os Estados absorvem por normas de direito interno as normas internacionais sem limites.

3 Segundo Strenger (1978,p.106-107), o tratado normativo é a convenção pela qual os Estados se obrigam ao cumprimento do disposto nesse ato, desde que essa convenção se transforme em lei interna, enquanto o tratado contratual é acordo acerca de qualquer assunto como pacto de não agressão, celebração de paz.

supra-estatais por ligações jurídicas, econômicas e políticas mais sólidas e executórias que os clássicos tratados internacionais, gerando a integração uma comunidade jurídica e um direito comum, aplicável imediata, direta e automaticamente no âmbito interno de cada nação, que se incorporam automaticamente ao ordenamento interno, com caráter obrigatório, irrevogável e imperativo e superioridade jurídico-normativa.

2. PENETRAÇÃO E POSIÇÃO DOS TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS NO DIREITO INTERNO

A análise do *modus* de ingresso do tratado ou convenção internacional no direito de cada nação signatária ou aderente depende do exame de suas próprias regras e que, conforme resume a doutrina, variam exigindo autorização prévia, ratificação legislativa, ou promulgação de leis especiais (RÁO,1991, p.369).

Segundo a Constituição de 1988 o tratado internacional para ser incorporado como norma interna depende da observância de três fases: (a) na primeira, cabe privativamente ao Presidente da República compete celebrar tratados, convenções e atos internacionais (art. 84, VIII); (b) na segunda, compete exclusivamente ao Congresso Nacional resolver definitivamente (art. 49, I) e se for aprovado (ratificado) pelo Poder Legislativo por maioria de votos, presente a maioria absoluta (art. 47), será objeto de decreto legislativo promulgado pelo Presidente do Senado Federal e publicado; (c) na terceira, sua eficácia (ou executoriedade interna) depende da subsequente edição de decreto do Presidente da República promulgando o ato jurídico de direito internacional.

A incorporação de tratados internacionais à **ordem jurídica** brasileira é ato complexo (MELLO FILHO, 1986, p.55; FERREIRA FILHO,1983,p.247) que resulta da convergência de duas vontades homogêneas: “a do Congresso Nacional, que resolve, definitivamente, mediante decreto legislativo, sobre tratados, acordos ou atos internacionais (CF, art. 49, I) e a do Presidente da República, que, além de poder celebrar esses atos de direito internacional (CF, art. 84, VIII), também dispõe - enquanto Chefe de Estado que é - da competência para promulgá-los mediante decreto”⁴ (embora seja possível ao Chefe do Poder Executivo não ratificá-lo mesmo após aprovado (MENDES; COELHO; BRANCO, 2010, p.1,057)). Só a partir do aperfeiçoamento desse

4 STF, ADI-MC 1.480-DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, 04-09-1997, m.v., DJ 18-05-2001, p. 429.

ato, devidamente publicado, eles produzem efeitos no direito nacional, sendo relevante ponderar que “no direito internacional apenas a República Federativa do Brasil tem competência para firmar tratados (art. 52, § 2º, da Constituição da República), dela não dispendo a União, os Estados-membros ou os Municípios. O Presidente da República não subscreve tratados como Chefe de Governo, mas como Chefe de Estado”⁵.

Nesta situação, parte da doutrina discorre que

as regras constantes de um tratado devidamente aprovado e ratificado substituem a lei interna; dentro do mesmo critério, uma lei interna posterior não pode substituir um tratado que foi aprovado pelo legislativo e ratificado pelo executivo. A dificuldade surge no tocante a conflito entre tratado e texto constitucional. (SILVA; ACCIOLY, 2000, p. 61-63)

Destarte, “prevalece o princípio segundo o qual o tratado revoga a lei anterior, ao passo que a lei posterior não revoga o tratado preexistente, que só mediante denúncia regular pode perder sua vigência” (RÁO, 1991,p.371).

Em sentido contrário se argumenta que se “nenhum tratado internacional pode opor-se às normas constitucionais, porque entre nós vigora o preceito da primazia das leis constitucionais sobre todas as leis” e que “se o direito interno posterior dispuser em discordância com o tratado internacional anterior, prevalece aquele sobre este, sobre o tratado” porque “se valem como lei interna, tiram sua força da lei que os mandou aplicar”(STRENGER, 2012,p111-112).

Mas, para além de soluções tópicas no nível normativo infraconstitucional (como a do art. 98 do Código Tributário Nacional que configura supremacia do tratado (SILVA, 2012, p.409)), é polêmica a posição normativa interna dos tratados e convenções internacionais no direito brasileiro e que varia na atribuição de valor constitucional⁶, supralegal ou infraconstitucional (ou legal)⁷, repercutindo no plano da supremacia formal ou não dos tratados internacionais em relação às leis domésticas, temática que se apresenta como grave e sensível por envolver vetores como soberania e segurança jurídica, entre outros.

5 RTJ 204/858.

6 Excepcional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição de 1988 na redação da Emenda n. 45/04.
7 Neste último caso, como não há hierarquia entre lei e tratado internacional, eventual conflito tem solução pelos critérios cronológicos ou da especialidade, segundo julgados do Supremo Tribunal Federal (RTJ 70/333, 100/130).

Especificamente em relação ao Direito Tributário o art. 98 do Código Tributário Nacional fortalece os tratados e convenções internacionais em razão do impacto na ordem econômica global e no comércio internacional. A norma ao estabelecer que “os tratados e as convenções internacionais revogam ou modificam a legislação tributária interna, e serão observados pela que lhes sobrevenha” imprime grau normativo semelhante à lei ao potencializar sua eficácia revogadora da legislação interna precedente, mas, o expande qualitativamente quando dimensiona sua observância pela legislação superveniente, cunhando valor supralegal.⁸

No direito brasileiro, a tendência (e ressalvado o mencionado art. 98 do Código Tributário Nacional) era dar valia normativa de lei ordinária aos tratados internacionais⁹, dando-se primazia à lei doméstica superveniente segundo a linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal¹⁰ e que se

8 Tal implicitamente foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 95/350).

9 “PARIDADE NORMATIVA ENTRE ATOS INTERNACIONAIS E NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS DE DIREITO INTERNO. - Os tratados ou convenções internacionais, uma vez regularmente incorporados ao direito interno, situam-se, no sistema jurídico brasileiro, nos mesmos planos de validade, de eficácia e de autoridade em que se posicionam as leis ordinárias, havendo, em consequência, entre estas e os atos de direito internacional público, mera relação de paridade normativa. Precedentes. No sistema jurídico brasileiro, os atos internacionais não dispõem de primazia hierárquica sobre as normas de direito interno. A eventual precedência dos tratados ou convenções internacionais sobre as regras infraconstitucionais de direito interno somente se justificará quando a situação de antinomia com o ordenamento doméstico impuser, para a solução do conflito, a aplicação alternativa do critério cronológico (“lex posterior derogat priori”) ou, quando cabível, do critério da especialidade. Precedentes. TRATADO INTERNACIONAL E RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR. - O primado da Constituição, no sistema jurídico brasileiro, é oponível ao princípio pacta sunt servanda, inexistindo, por isso mesmo, no direito positivo nacional, o problema da concorrência entre tratados internacionais e a Lei Fundamental da República, cuja suprema autoridade normativa deverá sempre prevalecer sobre os atos de direito internacional público. Os tratados internacionais celebrados pelo Brasil - ou aos quais o Brasil venha a aderir - não podem, em consequência, versar matéria posta sob reserva constitucional de lei complementar. É que, em tal situação, a própria Carta Política subordina o tratamento legislativo de determinado tema ao exclusivo domínio normativo da lei complementar, que não pode ser substituída por qualquer outra espécie normativa infraconstitucional, inclusive pelos atos internacionais já incorporados ao direito positivo interno” (STF, ADI-MC 1.480-DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, 04-09-1997, m.v., DJ 18-05-2001, p. 429). “DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO. DIREITO CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (ONU/PNUD). RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONVENÇÃO SOBRE PRIVILÉGIOS E IMUNIDADES DAS NAÇÕES UNIDAS (DECRETO 27.784/1950). APLICAÇÃO. 1. Segundo estabelece a “Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas”, promulgada no Brasil pelo Decreto 27.784, de 16 de fevereiro de 1950, “A Organização das Nações Unidas, seus bens e haveres, qualquer que seja seu detentor, gozarão de imunidade de jurisdição, salvo na medida em que a Organização a ela tiver renunciado em determinado caso. Fica, todavia, entendido que a renúncia não pode compreender medidas executivas”. 2. Esse preceito normativo, que no direito interno tem natureza equivalente a das leis ordinárias, aplica-se também às demandas de natureza trabalhista. 3. Recurso extraordinário provido” (STF, RE 597.368-MT, Tribunal Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, 15-05-2013, m.v., DJe 27-05-2014).

10 “CONVENÇÃO DE GENEBRA, LEI UNIFORME SOBRE LETRAS DE CÂMBIO E NOTAS PROMISSÓRIAS - AVAL APOSTO A NOTA PROMISSÓRIA NÃO REGISTRADA NO PRAZO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE DE SER O AVALISTA ACIONADO, MESMO PELAS VIAS ORDINÁRIAS. VALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 427, DE 22.01.1969. EMBORA A CONVENÇÃO DE GENEBRA QUE PREVIU UMA LEI UNIFORME SOBRE LETRAS DE CÂMBIO E NOTAS PROMISSÓRIAS TENHA APLICABILIDADE NO DIREITO INTERNO BRASILEIRO, NÃO

traduz na parêmia *lex posterior derogat priori*. A crítica, todavia, acentua que “a posição correta está em que o tratado, convenção etc. incidem nos limites da matéria ajustada, sem revogar lei existente, nem a lei superveniente os revoga. O que se dá é uma relação *norma geral* (a lei interna) /*norma especial* (tratado, convenção etc.)”, de tal sorte que “a incidência desta, no caso regulado especialmente, afasta a aplicação daquela, sem que haja revogação” (SILVA, 2012, p. 409-410).

3. VALOR CONSTITUCIONAL DE TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS NO DIREITO BRASILEIRO

A Emenda Constitucional n. 45/04 apresentou inovação contundente no § 3º do art. 5º da Constituição de 1988. Segundo essa disposição “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”. Trata-se de exceção à regra do valor normativo interno infraconstitucional dos tratados e convenções internacionais.

O sentido expresso pelo novo texto constitucional foi situar os tratados internacionais, aprovados na forma nele prescrita, e cujo objeto seja a proteção dos direitos humanos, no plano normativo constitucional. Sua incorporação no direito interno implica na atribuição de valor constitucional, simétrico ao das emendas constitucionais na escala de hierarquia normativa, só devendo guardar respeito e obediência aos princípios e fundamentos do Estado e as cláusulas pétreas. A Emenda Constitucional n. 45, de 2004, deu valor diferenciado aos tratados e convenções internacionais de direitos humanos, equiparando-os no direito interno às emendas constitucionais, ao incluir o § 3º ao art. 5º da Constituição de 1988, reflexo de movimento de internacionalização dos direitos fundamentais e de sua internalização.

Vale dizer, conforme o novel desenho constitucional haverá tratados internacionais de valor infraconstitucional (art. 5º, § 2º) e de valor constitucional (art. 5º, 3º). Estes últimos constituem exceção no direito brasileiro. Não obstante, como será adiante demonstrado, a jurisprudência aponta tratados e convenções internacionais de valor supralegal.

A equiparação às emendas constitucionais significa a atribuição de valor constitucional aos tratados e convenções internacionais sobre direitos

SE SOBREPÕE ELA ÀS LEIS DO PAÍS, DISSO DECORRENDO A CONSTITUCIONALIDADE E CONSEQUENTE VALIDADE DO DEC-LEI Nº 427/69, QUE INSTITUI O REGISTRO OBRIGATÓRIO DA NOTA PROMISSÓRIA EM REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA, SOB PENA DE NULIDADE DO TÍTULO. SENDO O AVAL UM INSTITUTO DO DIREITO CAMBIÁRIO, INEXISTENTE SERÁ ELE SE RECONHECIDA A NULIDADE DO TÍTULO CAMBIAL A QUE FOI APOSTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO” (RTJ 83/809)

humanos, qualidade que lhes fornece posição normativa hierárquica superior em face da legislação infraconstitucional, e da qual decorrem: (a) cláusula de intangibilidade (normas legais ou infralegais posteriores não podem contrariá-los); (b) revogação (ou não recepção) do direito infraconstitucional anterior contrário; (c) abertura ao contencioso abstrato, concentrado, direto e objetivo de constitucionalidade de normas infraconstitucionais supervenientes; e (d) prática de atos concretos de acordo com suas estipulações.

O limite substancial à incorporação desses tratados e convenções internacionais, todavia, será idêntico ao das emendas constitucionais como, por exemplo, o art. 60, § 4º, da Constituição de 1988. Neste sentido, foi decidido que “os tratados e convenções internacionais não podem transgredir a normatividade subordinante da Constituição da República e nem dispõem de força normativa para restringir a eficácia jurídica das cláusulas constitucionais e dos preceitos inscritos no texto da Lei Fundamental”.¹¹ Os limites formais são os mesmos dedicados às emendas constitucionais (arts. 5º, § 3º, e 60, §§ 1º e 5º, Constituição Federal). Por essa razão, estão sujeitos ao controle de sua constitucionalidade¹².

4. DIREITO COMPARADO

O valor normativo interno dos tratados internacionais é assunto que tem relevância, havendo teorias que apontam, no caso de convenções transnacionais sobre direitos humanos, valores supraconstitucional, constitucional, supralegal e infraconstitucional (no nível de lei ordinária). Uma ligeira excursão ao direito comparado exhibe soluções diferentes para o valor normativo interno de tratados e convenções internacionais, com variações referentes ao seu objeto e, especificamente, sobre direitos humanos.

O art. 25 da Constituição da Alemanha rubricando a preeminência do direito internacional de maneira que, como enuncia a norma, “as regras

11 STF, AgR-AI 403.828-MS, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, 05-08-2003, v.u., DJe 19-02-2010.

12 “SUBORDINAÇÃO NORMATIVA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. - No sistema jurídico brasileiro, os tratados ou convenções internacionais estão hierarquicamente subordinados à autoridade normativa da Constituição da República. Em consequência, nenhum valor jurídico terão os tratados internacionais, que, incorporados ao sistema de direito positivo interno, transgredirem, formal ou materialmente, o texto da Carta Política. O exercício do treaty-making power, pelo Estado brasileiro - não obstante o polêmico art. 46 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (ainda em curso de tramitação perante o Congresso Nacional) -, está sujeito à necessária observância das limitações jurídicas impostas pelo texto constitucional. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE TRATADOS INTERNACIONAIS NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO. - O Poder Judiciário - fundado na supremacia da Constituição da República - dispõe de competência, para, quer em sede de fiscalização abstrata, quer no âmbito do controle difuso, efetuar o exame de constitucionalidade dos tratados ou convenções internacionais já incorporados ao sistema de direito positivo interno. Doutrina e Jurisprudência” (STF, ADI-MC 1.480-DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, 04-09-1997, m.v., DJ 18-05-2001, p. 429).

gerais do direito internacional público são parte integrante do direito federal. Sobrepõem-se às leis e constituem fonte direta de direitos e obrigações para os habitantes do território federal”.

Sobre essa disposição, a doutrina tedesca esclarece que

a essas regras, o artigo 25 da Lei Fundamental dá primazia sobre as leis e, com isso, também sobre as normas jurídicas de hierarquia inferior, de modo que elas prevalecem sobre cada norma jurídica estatal que fica atrás delas ou as contradiz, não, ao contrário, sobre a própria Constituição, na qual assenta aquela validade intraestatal como direito federal e que não conhece direito federal que está, em hierarquia, sobre ela. As regras gerais de Direito Internacional Público tornaram-se, com isso, em virtude do Direito Constitucional, obrigatórias diretamente para o poder legislativo, executivo e judiciário. Na medida em que elas, como regras de Direito Internacional Público, fundamentam direitos e deveres para o particular, criam elas também direitos e deveres diretamente para os habitantes do território federal. Nessa proporção, o artigo 25 da Lei Fundamental garante a concordância entre a ordem jurídica de Direito Internacional Público e intraestatal, uma garantia na qual se manifesta claramente a ‘amabilidade para o Direito Internacional Público’ da Lei Fundamental. (HESSE, 1998, p.94)

Na mesma toada, a Constituição de Portugal expressa a importância dos direitos fundamentais em sua conexão com as convenções internacionais ao estabelecer que “os direitos fundamentais consagrados na Constituição não excluem quaisquer outros constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional” e que “os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem” (art. 16).

E tal como o direito alemão declara que “as normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português” (art. 8º, 1), acrescentando que “as normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem

internacionalmente o Estado Português” (art. 8º, 2), além de dispor sobre a penetração do direito comunitário europeu (art. 8º, 4)¹³.

A Constituição francesa prevê aos tratados internacionais *status* supra-legal no art. 55 ao estipular que “os tratados ou acordos regularmente ratificados ou aprovados têm, a partir da sua publicação, autoridade superior à das leis, sujeito, para cada acordo ou tratado, à sua aplicação pela outra parte”, enquanto a Constituição italiana verbaliza que “o ordenamento jurídico italiano adequa-se às normas do direito internacional geralmente reconhecidas” (art. 10).

E a Constituição espanhola enuncia que as normas relativas aos direitos fundamentais e às liberdades reconhecidas pela Constituição se interpretarão em conformidade à Declaração Universal dos Direitos Humanos e os tratados e acordos internacionais sobre essas mesmas matérias, ratificados pela Espanha (art. 10).

Também estabelece que a celebração de tratado internacional que contenha estipulações contrárias à Constituição exigirá a prévia revisão constitucional (art. 95, 1), e que os tratados internacionais, desde validamente celebrados e, então, publicados oficialmente, formarão parte do ordenamento interno, e suas disposições só poderão ser derogadas, modificadas ou suspensas na forma neles prevista ou de acordo com as normas gerais do Direito Internacional (art. 96, 1).

Na América Latina, a Constituição argentina enuncia que os tratados e convenções internacionais têm hierarquia superior às leis e os relativos a direitos humanos hierarquia constitucional se aprovados mediante o quórum qualificado, e incorpora importantes acordos lhes predicando caráter constitucional, com caráter complementar aos direitos e garantias constitucionais reconhecidos e sem eficácia derogatória dessas disposições constitucionais fundamentais (art. 75, 22)¹⁴.

13 “As disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático”.

14 “La Declaracion Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaracion Universal de Derechos Humanos; la Convencion Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Economicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos y su Protocolo Facultativo; la Convencion sobre la Prevencion y la Sancion del Delito de Genocidio; la Convencion Internacional sobre la Eliminacion de todas las Formas de Discriminacion Racial; la Convencion sobre la Eliminacion de todas las Formas de Discriminacion contra la Mujer; la Convencion contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convencion sobre los Derechos del Nino; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquia constitucional, no derogan articulo alguno de la primera parte de esta Constitucion y deben entenderse complementarios de los derechos y garantias por ella reconocidos. Solo podran ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobacion de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Camara”.

5. VALOR NORMATIVO DE TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS SOBRE DIREITOS HUMANOS ANTERIORES À EMENDA N. 45/04

Singular problemática envolve o *status* normativo de tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, uma vez que muitos deles foram incorporados ao direito brasileiro em momento anterior à promulgação da Emenda Constitucional n. 45/04.

O Supremo Tribunal Federal apreciando a constitucionalidade de normas instituidoras de audiência de custódia na persecução penal considerou que o instituto se encontrava legitimado no direito interno pela Convenção Americana sobre Direitos do Homem (art. 7º, 5), “posto ostentar o *status* jurídico supralegal que os tratados internacionais sobre direitos humanos têm no ordenamento jurídico brasileiro”¹⁵. A ideia-matriz relativamente aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos precedentes à Emenda Constitucional n. 45/04 é a concepção de “*status* supralegal, inferior à Constituição Federal, mas superior à legislação interna, a qual não mais produziria qualquer efeito naquilo que conflitasse com a sua disposição”. A Corte considerou que eles “ao mesmo passo em que criam diretamente direitos para os indivíduos, operam a supressão de efeitos de outros atos estatais infraconstitucionais que se contrapõem à sua plena efetivação”.

A par destas considerações do voto do relator, Ministro Luiz Fux, chama-se a atenção a algumas ponderações do voto do Ministro Teori Zavascki ao versar sobre o controle de convencionalidade:

“a questão da natureza do Pacto de São José da Costa Rica surge, na verdade, porque a convenção trata de direitos humanos. Se tratasse de outros temas, penso que não haveria dúvida a respeito da sua natureza equivalente a lei ordinária, e há afirmação do Supremo Tribunal Federal, desde muito tempo nesse sentido. A questão surgiu com a Emenda nº 45, que veio a conferir certas características especiais às convenções sobre direitos humanos. Essa convenção foi anterior à Emenda nº 45, por isso que se gerou debate. Mas, mesmo que seja considerada, como reza a jurisprudência do Supremo, uma norma de hierarquia supralegal (e não constitucional), penso que o controle - que se poderia encartar no sistema de controle da convencionalidade

¹⁵ STF, ADI 5.240-SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Luiz Fux, 20-08-2015, m.v., DJe 01-02-2016.

- deve ser exercido para aferir a compatibilidade da relação entre uma norma supralegal e uma norma legal. E o exercício desse controle só pode ser da competência do Supremo Tribunal Federal”.

Essa construção foi desenvolvida em julgamento anterior em que discutia a prisão civil do devedor na alienação fiduciária em garantia prevista no Decreto-lei n. 911/69. A Suprema Corte estimou que

“desde a adesão do Brasil, sem qualquer reserva, ao Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ambos no ano de 1992, não há mais base legal para prisão civil do depositário infiel, pois o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão. Assim ocorreu com o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e com o Decreto-Lei nº 911/69, assim como em relação ao art. 652 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002)”¹⁶.

A atribuição de valor supralegal aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos precedentes à Emenda Constitucional n. 45/04 tem efeitos qualitativos sensíveis no ordenamento jurídico interno. Além de viabilizarem o denominado controle de convencionalidade de leis e atos normativos supervenientes, eles implicam a revogação de normas legais anteriores e contrárias ou incompatíveis e o ajustamento da novel legislação e dos atos jurídicos em geral a suas bases.

Mas, não é desarrazoada interpretação que lhes reconheça o *status* semelhante à emenda constitucional em virtude da recepção.

O direito brasileiro ofereceu soluções semelhantes em torno da recepção de decretos editados atribuindo-lhes o valor de lei (em sentido formal) se recepcionados pelo novo regime constitucional (Decreto n. 22.626/33;

¹⁶ STF, RE 349.703-RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, 03-12-2008, m.v., DJe 05-06-2009.

Decreto n. 20.910/32), assim como de leis ordinárias predicando-lhes o grau de lei complementar à vista da recepção (Código Tributário Nacional¹⁷; Decreto-lei n. 406/68¹⁸; Lei n. 4.320/64¹⁹), em virtude da compatibilidade material do direito velho com o novo ainda que este exija forma diversa²⁰. Como a inconstitucionalidade formal é sempre congênita, e nunca superveniente, constitui-se uma questão de direito intertemporal na qual a revogação só se opera em face de norma que discrepa materialmente da Constituição posterior e não quando discrepa formalmente²¹.

Ora, se o tratado ou convenção internacional sobre direitos humanos é anterior, mas, materialmente compatível com a Constituição de 1988 e com o § 3º de seu art. 5º resultante da Emenda n. 45/04, ele foi requalificado em sua recepção por esse novel parâmetro constitucional como norma de valor equivalente à emenda constitucional.

Em resumo, conquanto atualmente se dê aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos inseridos no direito interno antes da Emenda Constitucional n. 45/04 *status* normativo supralegal, é indispensável a evolução dessa compreensão para lhes atribuir natureza equivalente à emenda constitucional, nos termos do § 3º do art. 5º da Constituição, posto que foram recepcionados como tal à vista de sua compatibilidade material com a Constituição.

6. VALOR NORMATIVO DE TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS SOBRE MEIO AMBIENTE

A segunda metade do século XX trouxe à tona a terceira onda dos direitos fundamentais, denominados amiúde como direitos de terceira geração.

17 "I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias" (STF, RE 556.564-RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, 12-06-2008, m.v., DJe 14-11-2008).
18 STF, RE 149.922-SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, 23-02-1994, v.u., DJ 29-04-1994, p. 9.733.

19 RTJ 191/822.

20 A título de exemplo, já se julgou que "o art. 25 do ADCT revogou todas as delegações de competência outorgadas ao Executivo, sobre a matéria reservada ao Congresso Nacional, mas não impediu a recepção dos diplomas legais legitimamente elaborados na vigência da Constituição anterior, desde que materialmente compatíveis com a nova Carta" (RTJ 191/271).

21 STF, RE 220.323-MG, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, 26-05-1999, v.u., DJ 18-05-2001, p. 449.

Enquanto os de primeira geração são os direitos relativos à liberdade e os de segunda os referentes à igualdade, os direitos de terceira geração são os dirigidos à ideia de solidariedade, destacando-se entre eles o direito a um meio ambiente saudável e equilibrado, a paz, ao patrimônio comum da humanidade, ao desenvolvimento etc.²² Já neste século XXI, se vislumbram os direitos de quarta geração, sendo assim concebidos os direitos à informação, à democracia, ao pluralismo etc.²³. Mas, a característica peculiar dos direitos de terceira geração consiste em sua projeção subjetiva ao futuro, pois, são direitos assegurados às presentes e futuras gerações.

Também na segunda metade do século XX, e principalmente a partir da Conferência de Estocolmo em 1972, houve uma assumida e clara preocupação das nações pelas condições de vida do planeta, pois, a ofensa aos recursos ambientais (naturais, artificiais ou culturais) é conduta lesiva à qualidade de vida que não conhece limites ou fronteiras. A difusão de fontes de poluição atmosférica, aquática, sonora etc. antes vista como um inevitável sustentáculo do progresso passou a ser percebida como grave problema, cuja superação é devida a noção de desenvolvimento sustentável – princípio afinal albergado na Constituição brasileira de 1988, a orientar a ordem econômica e inspirar a inscrição original de capítulo reservado ao meio ambiente na Constituição.

A literatura jurídica observa que a consagração no art. 225, *caput*, da Constituição de 1988, do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito humano fundamental deriva da indispensabilidade de sua proteção para garantia da vida e da dignidade das pessoas (MIRRA, 2002, p.53-54), assinalando que ele “constitui um dos maiores direitos humanos do século XXI, na medida em que a Humanidade se vê ameaçada no mais fundamental de seus direitos, o da própria existência” (DÉJEANT-PONS, 1999, p.221-222). Por isso, vislumbra-se tanto o quadro de normas constitucionais ambientais no raio de incidência das cláusulas pétreas (AKAOUI, 2009, p.22-29), quanto o direito ao meio ambiente como direito fundamental encartado nos direitos de terceira geração (BUCCI, 2001, p.50-63; ALONSO JR, 2006, p.26-36).

A realidade jurídica contemporânea mostra que não obstante a efetiva proteção dos recursos ambientais tenha principiado com a tutela dos bens jurídicos ambientais de forma direta (fauna, flora etc.) – ultrapassando o

²² A conceituação é pacífica na doutrina (MORAES, 2000, p. 46; SARLET. 1998) e na jurisprudência (RTJ 158/206).

²³ A globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos da quarta geração, na derradeira fase de institucionalização do Estado Social, sendo “direitos da quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência” (BONAVIDES. 1996, p. 524-526).

estágio inicial e primitivo de proteção indireta através de normas sanitárias ou limitadoras da propriedade (direitos de vizinhança) - seu estágio mais elevado envolve a disciplina das mais variadas atividades que, direta ou indiretamente, atingem ou têm a potencialidade de afetar, as condições de vida, como a exploração de recursos hídricos e minerais, a biodiversidade, a energia nuclear, a disposição de resíduos sólidos, o urbanismo, a engenharia genética etc.

Não obstante as pioneiras preocupações normativas do ordenamento jurídico brasileiro com a proteção dos bens ambientais²⁴, cuja índole era, entretanto, assistemática e ou, às vezes, indireta ou reflexa, não se pode ocultar a decisiva influência do Direito Internacional na criação e consolidação do Direito Ambiental brasileiro a inspirar, por exemplo, a edição da Lei n. 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente) e o próprio art. 225 da Constituição de 1988, além das supervenientes normas infraconstitucionais. Trata-se de um paulatino processo de evolução pela influência das normas internacionais das quais o Brasil tornou-se signatário.

Efetivamente, como posto em evidência acima, a tutela do meio ambiente, respeitada a soberania dos povos, pode ter sua efetividade comprometida se encetada de maneira exclusivamente doméstica ou atomizada porque muitos dos fenômenos nocivos à saudável qualidade de vida espargem seus efeitos e suas consequências de modo transnacional. E uma das características da singularidade do Direito Ambiental é exatamente a transnacionalidade. Além disso, a rica contribuição do Direito Internacional proporcionou a adoção no direito nacional de normas (princípios, sobretudo) que orientam a criação de regras jurídicas internas e a sua interpretação. Os atos jurídicos multilaterais, como as convenções e tratados internacionais, portanto, passam a ter inegável relevância na proteção dos recursos ambientais nacional e internacionalmente. Por essa razão, o estudo do Direito Ambiental exige necessariamente a abordagem das convenções internacionais como locus integrante do Direito Ambiental. Afinal, é irrefutável o reconhecimento de uma transcendência planetária da questão ambiental, conforme observa Ramón Martín Mateo (.MATEO,1991, p. 05 e ss, apud FIORILLO, 1995, .91)

Qual o status normativo doméstico de tratados e convenções internacionais sobre meio ambiente? Estão eles inseridos no conceito amplo e indeterminado de direitos humanos se encontram as disposições acertadas em tratados ou convenções internacionais cujo escopo seja a tutela do meio ambiente?

²⁴ Como a Lei n. 4.771/65 (Código Florestal), o Decreto-lei n. 25/37 (proteção do patrimônio histórico e artístico nacional), o Decreto n. 24.643/34 (Código de Águas), e a Lei n. 6.766/79 (parcelamento do solo urbano).

A proteção ambiental, nacional ou internacional, tem como mira a preservação da vida humana e de toda a gama de bens que, de uma maneira ou de outra, serve à manutenção e ao desenvolvimento da qualidade de vida do homem. O meio ambiente é direito fundamental de todo indivíduo, consoante dispõe o art. 225 da Constituição e que se liga aos valores condensados no preâmbulo e nos princípios fundamentais da Constituição de 1988. Ali há alusão ao desenvolvimento, ao bem-estar, à dignidade da pessoa humana, por exemplo. Com efeito, é o ser humano o centro de toda a atenção normativo-constitucional, tanto que a Carta Magna se refere ao meio ambiente como bem de uso comum do povo – essencial à vida - e cuja tutela se impõe para as presentes e futuras gerações. Ademais, a compreensão de direitos humanos se substancia em direitos de natureza civil, política, econômica e social.

Um dos princípios capitais do Direito Ambiental é a transnacionalidade e a doutrina relata que entre princípios do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana se inclui o da cooperação entre os povos (MILARÉ, 2004, p.136-158). A Constituição de 1988 valoriza a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade como princípio a orientar suas relações internacionais (art. 4º, IX). Considerada a inegável característica de transnacionalidade da questão ambiental pela “dimensão transfronteiriça e global das atividades degradadoras exercidas no âmbito das jurisdições nacionais” (MIRRA, 02/65), soa lógico que os vários processos de combate à poluição e preservação da sadia qualidade de vida exijam a união de esforços entre as várias nações.

A preocupação foi externada na I Conferência Mundial sobre o Meio Ambiente, realizada em 1972, em Estocolmo, Suécia. A Declaração sobre o Ambiente Humano pregou no Princípio 20 o livre intercâmbio de experiências científicas e do mútuo auxílio tecnológico e financeiro entre os países para colaborar na solução dos problemas ambientais (MILARÉ, 2004, p.152). Durante a II Conferência Mundial, realizada em 1992, no Rio de Janeiro, Brasil, a Agenda 21 manifestou preocupação e importância do interrelacionamento entre países no contexto do binômio desenvolvimento-meio ambiente (Capítulo 2, Seção I) (MILARÉ, 2004, p.152). O Princípio 2 da Declaração do Rio de Janeiro enuncia, de um lado, a soberania nacional na exploração dos recursos e na definição de políticas ambientais e desenvolvimentistas, e de outro, impõe a responsabilidade conferida às nações de que as atividades sob seu controle não causem danos ao meio ambiente de outras ou ultrapassem os limites de sua jurisdição. Vale dizer, o exercício da soberania não pode se converter em *bill of indemnity* à poluição.

Além disso, a Declaração do Rio de Janeiro contempla série de outros princípios irradiados em sua formação pelo princípio da cooperação internacional, como o da cooperação na tarefa essencial de erradicação da pobreza e das desigualdades sociais (Princípio 05), na conservação, proteção e restauração da saúde e da integridade do ecossistema terrestre (Princípio 07), na promoção de um sistema econômico internacional aberto e favorável, propício ao crescimento econômico e ao desenvolvimento sustentável (Princípio 12), no desestímulo ou prevenção de realocação ou transferência de atividades ou substâncias prejudiciais ou degradantes (Princípio 14), no fornecimento de notificação prévia e informações relevantes aos países potencialmente afetados sobre atividades de impacto transfronteiriço negativo (Princípio 19). Vale a pena observar, como faz Edis Milaré, em torno do Princípio 12 que as medidas de política ambiental para fins ambientais não devem constituir meios de discriminação arbitrária ou restrições disfarçadas ao comércio internacional, devendo as medidas relativas a questões supranacionais se basear no consenso (MILARÉ, 2004, p.946).

No direito brasileiro, Maria Luiza Machado Granziera anotando que o princípio da cooperação está implícito no art. 225 da Constituição de 1988 e na cunhagem de competência material comum entre as unidades federativas (art. 23, VI), salienta que

na luta contra a poluição e a degradação do meio ambiente, e considerando que, por sua natureza, os recursos naturais não se submetem necessariamente às fronteiras políticas, cabe aos Estados que os compartilham atuar de forma coordenada, mesmo no que se refere às ações internas, para evitar a ocorrência de danos, assim como para racionalizar as medidas que se fizerem necessárias. (GRANZIERA, 2014, p.64-66)

Além disso, deve ser registrado que a cooperação interna entre as diferentes esferas de poder na federação brasileira transita pelas normas de cooperação, tal como previsto no art. 23, parágrafo único, da Carta Magna, que indicando os instrumentos dos consórcios públicos²⁵ e os convênios para a gestão associada de serviços públicos de interesse comum.

A Lei n. 9.605/98 prevê a cooperação internacional pelo intercâmbio em assuntos relativos à produção de provas, exames de objetos e lugares, informações e outras formas de assistência previstas em lei ou atos internacionais, ao dispor sobre as sanções penais e administrativas para danos

²⁵ Regulados pela Lei n. 11.107, de 06 de abril de 2005.

ambientais (art. 77). A cooperação internacional envolve os seguintes níveis: técnico, financeiro, científico-tecnológico. Além dela, há previsão também na mesma lei de sistema de comunicações para facilitar o intercâmbio rápido e seguro de informações com outros países (art. 78).

Para além das potencialidades que a cooperação internacional oferece com o câmbio de informações e tecnologia e o compartilhamento ou financiamento de ações conjuntas, a ordem jurídica internacional tem importante papel para a preservação do meio ambiente.

Os tratados são “um instrumento de cooperação internacional” na medida em que “possibilitam a utilização de seus princípios ao promover o desenvolvimento em plano internacional, a conservação ambiental e a melhoria das condições socioeconômicas e da qualidade de vida das populações, especialmente nos países menos desenvolvidos” (MILARÉ, 2004, p.913). Durante as últimas décadas do século XX inúmeras conferências capitaneadas pela Organização das Nações Unidas aprovaram relevantes normas jurídicas internacionais através de convenções desde a Conferência de 1972 de Estocolmo na Suécia, que estabeleceu o Programa das Nações Unidas para Meio Ambiente, sem ocultar a contribuição de declarações e eventos centralizando a discussão na consagração da diretriz de desenvolvimento sustentável²⁶. Além disso, a Conferência da Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura (UNESCO), em 1972, adotou convenção relativa à proteção do patrimônio mundial, cultural e natural, cuja adesão brasileira data de 1977, assumindo a comunidade internacional papel na participação de preservação do patrimônio cultural ou natural de determinada nação, desde que haja valor excepcional (unicidade e infungibilidade do bem), através de assistência coletiva (sem a capacidade de substituição da soberania, mas tornando a tutela eficaz) (MACHADO,1995,p.631). Alguns de seus reflexos já foram sentidos no Brasil pela declaração das Cidades de Ouro Preto e Olinda e da região do Pelourinho em Salvador como patrimônio mundial da humanidade, medida que não significa um tombamento internacional, senão uma série de medidas de cunho assistencial, principalmente relacionadas à obtenção de recursos financeiros, à promoção do bem como interesse

26 A merecer registro as seguintes Convenções: Zonas Úmidas de Importância Internacional (1971), Comércio Internacional de Espécies de Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção (1971), Direitos do Mar (1982), Camada de Ozônio (1985), Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos (1989), Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), Biodiversidade (1992), Mudança do Clima (1992). Também merecem realce o Protocolo de Kyoto (1997) e a Cúpula sobre Desenvolvimento Sustentável (2002). Muitas delas tiveram incorporação tardia no direito brasileiro, como a Convenção de Zonas Úmidas de Importância Internacional (1971) pelo Decreto Legislativo n. 33/92 e pelo Decreto n. 1.905/96, de Comércio Internacional de Espécies de Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção (1971) pelo Decreto Legislativo n. 54/75 e pelo Decreto n. 76.623/75, de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos (1989) pelo Decreto-Legislativo n. 34/92 e pelo Decreto n. 875/93.

turístico e à proteção diante de pressões para sua degradação (MACHADO, 1995, p.631).

Como visto, a incorporação das normas internacionais sobre direitos humanos no direito interno passou a ter *status* diferenciado a partir da Emenda Constitucional n. 45/04, com a previsão de sua equivalência às emendas constitucionais se aprovados pelo Parlamento por três quintos de seus membros, conforme o § 3º do art. 5º da Constituição. Decerto a medida que empresta maior dose de efetividade na tutela ambiental é a atribuição de valor normativo-constitucional aos tratados e convenções internacionais nessa matéria (art. 5º, § 3º, Constituição de 1988).

Sendo seu desiderato a preservação da vida humana e de toda a gama de bens que, de uma maneira ou de outra, servem à manutenção e ao desenvolvimento da qualidade de vida do homem, exsurge seu conteúdo de disposição normativa a respeito de direito humano fundamental, criadora de direitos, obrigações, sanções e procedimentos a serem observados integral e rigidamente pelos Estados-signatários e seus indivíduos.

Esta concepção além de situar formalmente a legislação ambiental decorrente desses ajustes internacionais no domínio das denominadas cláusulas pétreas implica, a partir da efetiva incorporação no direito interno, a não-recepção da legislação infraconstitucional pretérita contrária, a inconstitucionalidade da normatização de igual nível futura que também lhe for oposta, e a observância dos limites constitucionais à reforma constitucional derivada.

A atribuição de *status* de emenda constitucional a esses tratados internacionais não pode ser desprezada sob o prisma de uma dimensão mais ampla do princípio da legalidade, que melhor se expressa como princípio da juridicidade, pela concepção de compatibilidade com a integralidade do sistema jurídico-normativo (o ordenamento jurídico inteiro) de tal modo a abranger Constituição, princípios, regras e diretrizes, e não somente a lei em sentido formal e restrito. Também concita a reflexão da eficácia do tratado internacional incorporado como norma constitucional pela prospecção de sua aplicabilidade plena, contida ou limitada.

CONCLUSÕES

Tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos incorporados ao direito brasileiro pela forma especial estabelecida na Emenda Constitucional 45/04 têm valor constitucional, devendo os anteriores a esse marco merecer idêntico *status* em razão de sua recepção (inclusive os relativos ao meio ambiente à vista de sua compreensão como

direito humano fundamental), pois, materialmente compatíveis com o novo balizamento constitucional.

Tendo posição normativa constitucional, equiparáveis às emendas constitucionais, eles geram os seguintes efeitos no direito doméstico: (a) cláusula de intangibilidade (normas legais ou infralegais posteriores não podem contrariá-los); (b) revogação (ou não recepção) do direito infraconstitucional anterior contrário; (c) abertura ao contencioso abstrato, concentrado, direto e objetivo de constitucionalidade de normas infraconstitucionais supervenientes; e (d) prática de atos concretos de acordo com suas estipulações.

O limite substancial à incorporação desses tratados e convenções internacionais será idêntico ao das emendas constitucionais (art. 60, § 4º, Constituição de 1988), assim como os limites formais (arts. 5º, § 3º, e 60, §§ 1º e 5º, Constituição Federal), e por essa razão, estão sujeitos ao controle de sua constitucionalidade.

REFERÊNCIAS

AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. Direito Ambiental. In: NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano(coord.). **Manual de Direitos Difusos**. São Paulo: Verbatim, 2009, pp. 22-29.

ALONSO JR., Hamilton. **Direito fundamental ao meio ambiente e ações coletivas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1996.

BUCCI, Maria Paula Dallari. A Comissão Brundtland e o conceito de desenvolvimento sustentável no processo histórico de afirmação dos direitos humanos. In: DERANI, Cristiane; COSTA, José Augusto Fontoura(orgs). **Direito Ambiental Internacional**. Santos: Leopoldiana, 2001, pp. 50-63.

DÉJEANT-PONS, Maguelonne. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira**. 3.ed.São Paulo: Saraiva, 1983.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Fundamentos constitucionais da política nacional do meio ambiente: comentários ao artigo 1º da Lei n. 6.938/81. In **Direito**, São Paulo: Max Limonad, vol. 2, 1995.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 3.ed.São Paulo: Atlas, 2014.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional na República Federal da Alemanha**. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1995.

MATEO, Ramón Martín. **Tratado de Derecho Ambiental**. Madrid: Trivium, vol. 1, 1991.

MELLO FILHO, José Celso de. **Constituição Federal Anotada**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente**. 3.ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

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

_____. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. **Revista de Direito Ambiental** 02/65.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2000.

RÁO, Vicente. **O Direito e a Vida dos Direitos**. 3.ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, v.I 1991.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

SILVA, G.E. do Nascimento e; ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. São Paulo: Saraiva, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

STRENGER, Irineu. **Curso de Direito Internacional Privado**. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

O ACORDO DE FACILITAÇÃO DO COMÉRCIO, SEUS REFLEXOS NAS ATIVIDADES PORTUÁRIAS E IMPLICAÇÕES PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO NACIONAL E MEIO AMBIENTE. ANÁLISE DO PORTO DE SANTOS/SP

RODRIGO LUIZ ZANETHI¹

Resumo: Este artigo tem como objetivo desenvolver um ensaio sobre como o Acordo de Facilitação do Comércio desenvolvido pela OMC, na qualidade de órgão regulador do comércio internacional, influenciará na atividade portuária em geral (com ênfase no Porto de Santos/SP), principalmente no tocante as vantagens de sua implementação para o desenvolvimento da economia nacional.

Palavras-Chave: Acordo de Facilitação Comercial. Organização Mundial do Comércio. Atividades Portuárias. Porto de Santos. Desenvolvimento econômico nacional.

Abstract: This article seeks to develop an essay on how the Trade Facilitation Agreement developed by the WTO, as a regulatory body of international trade, will influence on port activities in general (emphasis on Porto de Santos/SP), especially regarding the advantages of its implementation to the development of the national economy.

Keywords: Trade Facilitation Agreement. World Trade Organization. Port Activities. Port of Santos. National economic development.

¹ Doutorando em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos. Pós-graduado “lato sensu” em Direito e Mestre em Direito Internacional pela Universidade Católica de Santos. Advogado, sócio fundador da “Zanethi Advogados Associados”.

INTRODUÇÃO

Nos dias atuais, torna-se patente que o comércio internacional possui grande impacto na economia de um país e por isso, qualquer tipo de facilitação a ser aplicada pelos países sugere um incremento na atividade comercial através desse intercâmbio, extraíndo vantagens para os atores que dela participam, sejam órgãos públicos ou privados.

Ocorre que, tal liberalização e fiscalização deve ser fiscalizada e ninguém melhor que a OMC para ser este órgão de fiscalização e outrossim, de condução dos países aos meios de facilitação comercial, visando a cooperação profunda entre os Estados.

E esta cooperação e facilitação comercial surge com grande força na consecução do Acordo de Facilitação Comercial (AFC), acordo este elaborado sob os auspícios da OMC, que vem fortalecer as atividades portuárias em geral e por conseguinte incrementar ainda mais as atividades no maior porto do Brasil, o Porto de Santos, podendo se tornar uma mola propulsora para o desenvolvimento econômico nacional.

No primeiro capítulo serão apresentados a OMC, principal foro e órgão internacional do comércio, que em razão de suas características e princípios deve buscar a promoção do comércio internacional, sendo importante que esta promoção passe pela necessidade da adoção de procedimentos e métodos administrativos aduaneiros facilitados, buscando atingir o “livre comércio”, pilar da OMC. Ainda neste capítulo, ante a necessidade de alcançar os resultados acima expostos, surge como medida vital para o comércio internacional, a adoção das normas do Acordo de Facilitação de Comércio.

O segundo capítulo trata da importância do Acordo de Facilitação do Comércio para as atividades portuárias, analisando o principal porto do país, o Porto de Santos, apresentando a pujança do mencionado porto e como as normas do Acordo de Facilitação de Comércio aliado aos investimentos que vêm sendo feito por todos os envolvidos será de extrema importância não só para a eficiência na movimentação das mercadorias, mas para o crescimento da economia nacional, dependente de uma boa movimentação no comércio exterior, além do início da discussão sobre o meio ambiente.

Por fim, em sede de considerações finais, o artigo tem como objetivo e pretende trazer á lume a necessidade de se alinhar as principais normas de comércio internacional, as regras de facilitação comercial e a modernização de toda a atividade portuária, incluindo aí todos os participantes desta cadeia, tornando-se límpido e cristalino que um comércio exterior desenvolvido e facilitado incrementa a economia de um país.

1. A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC) E O ACORDO DE FACILITAÇÃO DO COMÉRCIO (ACF). NOÇÕES GERAIS

A OMC é o principal foro e órgão internacional de regulamentação, defesa e pacificação comercial e, por meio de negociações multilaterais e plurilaterais busca a evolução do comércio internacional, objetivando a liberalização segura do comércio global, visando um crescimento e o desenvolvimento econômico mundial.

Possui, como herança do GATT, um conjunto de princípios fundamentadores da regulamentação multilateral do comércio, quais sejam: a) da nação-mais-favorecida: um Membro da OMC deve estender aos seus parceiros comerciais qualquer concessão, benefício ou privilégio concedido a outro Membro; b) do tratamento nacional: pelo qual um produto ou serviço importado deve receber o mesmo tratamento que o produto ou serviço similar quando entra no território do Membro importador (princípio da não discriminação); c) da transparência: os Membros devem dar publicidade às leis, regulamentos e decisões de aplicação geral relacionados a comércio internacional, de modo que possam ser amplamente conhecidas por seus destinatários.

Como bem define Amaral Junior (2008): "... OMC forma um sistema de regras, com lógica própria e princípios específicos, que regula a interdependência e permite as operações econômicas no mundo globalizado".

Ressalte-se que: "L'OMC est tenue de coopérer, dans le cadre de ses activités, avec le Fonds monétaire international et la Banque mondiale "en vue de rendre plus cohérent l'élaboration des politiques économiques au niveau mondial (Article III: 5 de l'Accord de Marrakesh)". Cependant, la seule politique dont s'occupe directement l'OMC est la politique commerciale"² (LUFF,2004).

Assim, resta claro que o objetivo primordial da OMC é promover o comércio internacional a se desenvolver de forma segura, transparente e previsível.

Além dos três princípios basilares supra citados, a OMC defende (OMC, 2016): a) um maior incentivo ao comércio internacional através da redução de barreiras tarifárias e não tarifárias; b) transparência das empresas; c) mais competitividade, desencorajando a práticas "desleais" de comércio internacional como o subsídio à exportação e o dumping, através da imposição de direitos adicionais de importação, calculados de forma a compensar

² Tradução livre do Autor: "A OMC tem necessidade para cooperar, no âmbito das suas atividades, com o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial "a fim de torná-lo mais coerente com a elaboração das políticas econômicas a nível mundial (Artigo III, item 5 do Acordo de Marrakesh)". No entanto, a única política que a OMC se ocupa diretamente é a política comercial."

os danos causados por práticas comerciais desleais; d) benefícios para os países menos desenvolvidos; e) por fim, a proteção ao meio ambiente, evitando apenas o protecionismo.

A fonte do Acordo de Facilitação do Comércio (AFC) foi a primeira Conferência Ministerial³ da OMC, a de Singapura (1996) onde houve a discussão de, como bem explicitado por Barral (2007), “novos temas de comércio internacional”, quais sejam: concorrência, investimentos, governamentais e facilitação do comércio, sendo que, no caso da facilitação de comércio, os Estados Membros, durante a mencionada Conferência, comprometeram-se a: “realizar estudos exploratórios e analíticos, baseados no trabalho de outras organizações internacionais relevantes, sobre a simplificação de procedimentos de comércio, visando avaliar o escopo das normas da OMC nessa área”.

O tema “facilitação do comércio” ser introduzido na agenda multilateral de negociações comerciais a partir de 2001, com o lançamento da Agenda de Doha para o Desenvolvimento, onde ficou estipulado que o Conselho de Comércio de Bens da OMC

[...] reverá e, se for o caso, esclarecerá e aprimorará aspectos relevantes dos Artigos V (Liberdade de Trânsito), VIII (Tarifas e Formalidades Relacionadas à Importação e Exportação) e X (Publicação e Administração de Normas Comerciais) do GATT 1994 e identificará necessidades e prioridades de facilitação de comércio dos membros, particularmente de países de menor desenvolvimento relativo e em desenvolvimento.

E, apenas na vigência da IX Conferência Ministerial, em Bali (Indonésia), o Conselho Geral da OMC aprovou, em antecipação aos demais assuntos da Rodada, juntamente com seu anexo, o Acordo sobre a Facilitação de Comércio (AFC), através de uma emenda inserta no Anexo 1A do Acordo da OMC, constituindo-se o primeiro documento a ser incluído na lista de acordos da OMC desde a sua criação.

Houve um consenso entre os Membros da OMC que procedimentos e métodos administrativos aduaneiros complexos, demasiadamente burocráticos e com pouca transparência podem prejudicar operações de comércio internacional, afetando o chamado “livre comércio”, um dos pilares da OMC.

³ Conferência Ministerial: instância máxima composta pelos Ministros das Relações Exteriores ou de Comércio Exterior dos Membros;

O AFC abrange medidas para modernizar a administração aduaneira, além de ações para simplificar e agilizar os procedimentos de comércio exterior, afóra a possibilidade de cooperação entre os Membros na prevenção e combate a delitos aduaneiros, bem como no oferecimento de assistência técnica e capacitação, além de tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento e de menor desenvolvimento, visando precipuamente superar barreiras administrativas, podendo aí se entender a necessidade de mitigação das barreiras não tarifárias. Além disso, o AFC abrangeu negociações sobre barreiras tarifárias, que envolvem a redução dos impostos incidentes sobre produtos importados, com o mesmo objetivo de liberalização do comércio internacional, onde, outrossim cada membro da OMC deve publicar prontamente e facilitar o acesso a todas as regras para classificação e determinação de valor aduaneiro (o Acordo também estipula que os aderentes possibilitem o envio e processamento eletrônico de documentos que permitam a partes interessadas recorrer de imputações aduaneiras, além de propor modificações sobre a sistemática adotada pelo AFC), a informação completa sobre procedimentos de trânsito e todas as tarifas aduaneiras, tributos e medidas administrativas sobre exportações e importações.

Existem estimativas consistentes da OMC (OMC, 2013) de que o AFC poderia reduzir os custos comerciais entre US\$ 350 bilhões e US\$ 1 trilhão, além de gerar um aumento de US\$ 33 bilhões a US\$ 100 bilhões nas exportações anuais globais e de US\$ 67 bilhões no PIB global (Portal da Indústria, 2013).

Hufbauer e Schott (2013) ressaltam que o aumento estimado de US\$ 950 bilhões no comércio bilateral resultante da adoção de medidas significativas de facilitação de comércio resultaria em um aumento de aproximadamente US\$ 440 bilhões no PIB. Para os países em desenvolvimento, o aumento estimado de US\$ 1 trilhão no comércio bilateral resultaria em um aumento de US\$ 520 bilhões no PIB. No total, a expansão potencial do comércio decorrente de um acordo abrangente de facilitação poderia se traduzir em um aumento de US\$ 960 bilhões por ano no PIB global.

Mas, o AFC somente entrará em vigor quando 2/3 dos Membros manifestarem sua aceitação, nos termos do artigo X, item 03 do Acordo Constitutivo da OMC após completados seus respectivos processos domésticos de incorporação, podendo citar o Brasil que já ratificou a sua entrada, com algumas reservas⁴.

Em seu preâmbulo, o AFC expõe de forma clara os objetivos pretendidos e desejados pelo Acordo, tendo como desígnio o desejo de clarificar e

4 Notificação de Adesão do Brasil - WT_PCTF_N_BRA_1. Sítio eletrônico da OMC.

aprimorar os relevantes aspectos dos Artigos V, VIII e X do GATT/94 com vistas a tornar mais ágil a circulação, a liberação e o despacho aduaneiro de bens, inclusive bens em trânsito. Ao demais, dentro de um de seus objetivos, procura reconhecer as necessidades próprias dos países em desenvolvimento e, especialmente, de países de menor desenvolvimento, visando o incremento de assistência e o apoio nesta área para efetiva aplicação dos objetivos do AFC.

Por fim, no mesmo preâmbulo, o AFC reconhece e determina a necessidade de cooperação efetiva entre os Membros em questões relativas à facilitação do comércio e ao cumprimento das formalidades aduaneiras. Em continuação, o texto do Acordo sobre a Facilitação do Comércio é dividido em três seções.

A Seção I abrange os Artigos 1 a 12, onde no Artigo 1º. dispõe sobre as informações a serem publicadas pelos Membros, incluindo as disponíveis na “internet”, centros de informação e notificações ao Comitê de Facilitação sobre os elementos, visando a transparência entre os Membros. Por sua vez, o Artigo 2º. preconiza a obrigação de cada Membro de conceder oportunidade para formular comentários e informação antes da entrada em vigor de alteração de leis e regulamentos relacionados com a circulação, liberação e despacho aduaneiro.

O Artigo 3º. estipula que cada Membro emitirá, de modo razoável e em prazo pré-determinado, uma solução antecipada para o requerente que tenha apresentado um requerimento por escrito sobre a consulta estipulada no artigo 2º. O Artigo 4º. trata de procedimentos de revisão por parte de cada Membro para qualquer pessoa para quem a Aduana emita uma decisão administrativa. O Artigo 5º. dispõe sobre outras medidas para aumentar a imparcialidade, a não discriminação e a transparência, abrangendo notificações de controles ou inspeções reforçadas, retenção e procedimentos de teste. O Artigo 6º. aborda disciplinas sobre taxas e encargos incidentes sobre a importação ou exportação e sobre penalidades.

Em seguida, o Artigo 7º. debruça-se sobre liberação e despacho aduaneiro de bens, a competente simplificação, incluindo disposições sobre processamento antecipado, pagamento eletrônico, separação entre a liberação dos bens e a determinação final dos direitos aduaneiros, tributos e encargos, gestão de risco, auditoria pós-despacho aduaneiro, estabelecimento e publicação do tempo médio de liberação, medidas de facilitação comercial para operadores autorizados, remessas expressas e despacho prioritário para bens perecíveis.

A seguir, o Artigo 8º assevera que cada Membro garantirá a cooperação e coordenação entre autoridades e órgãos responsáveis por controles de

fronteira e por procedimentos relacionados com a importação, a exportação e o trânsito de bens. Pela letra do Artigo 9º., que trata sobre o trânsito aduaneiro de mercadorias e a necessidade de sujeição de todos os Membros a este regime aduaneiro especial, estipulando a necessidade de que cada Membro permitam que bens destinados à importação circulem dentro de seu território, sob controle aduaneiro. O Artigo 10 lida com formalidades relacionadas à importação, exportação e trânsito, compreendendo a uniformidade na documentação pertinente ao uso de normas internacionais, a inspeção pré-embarque, procedimentos comuns de fronteira e sobre a admissão temporária de bens. O Artigo 11 trata da liberdade de trânsito de passagem de bens. Em seguida, o Artigo 12 dispõe sobre medidas para promover o cumprimento e a cooperação aduaneira.

Consta ainda pelo ACF que os países desenvolvidos devem implementar todos os compromissos da Seção I imediatamente, sendo concedido para os países em desenvolvimento prazos mais longos as disposições da Seção I.

De fato, a aplicação do Acordo concederá aos exportadores, previamente ao desembarque, acesso mais desimpedido às informações sobre procedimentos de trânsito, tributos e encargos, classificação de mercadorias e restrições de importação nos países de destino, elementos nem sempre disponíveis em todos os países. Na mesma direção está o preceito de que os tributos e encargos aduaneiros só podem ser cobrados em um valor proporcional ao serviço. Especialmente relevantes para a economia mundial são os dispositivos voltados para a redução da burocracia nas operações de comércio exterior, como os que preconizam um desembarço aduaneiro mais rápido e mais barato, inclusive a possibilidade de desembarço aduaneiro pré-desembarque.

A Seção II encerra os Artigos 13 a 22, abrangendo prazos, formas e condutas a serem aplicadas e adotadas pelos países desenvolvidos e de menor desenvolvimento para implementação do AFC, inclusive com a categorização dos membros consoante a sua capacidade técnica de adesão ao Acordo.

Por fim, a Seção III contém apenas dois artigos, o 23 e o 24. O Artigo 23 cria, de forma salutar, um Comitê de Facilitação do Comércio, com a finalidade de proporcionar aos Membros a oportunidade de realizar consultas sobre qualquer matéria relacionada ao funcionamento do Acordo. Por fim, o Artigo 24 (Disposições Finais), preconiza que: (i) todas as disposições do presente Acordo são vinculantes para todos os Membros; (ii) os Membros de uma união aduaneira ou de um arranjo econômico regional poderão adotar abordagens regionais que auxiliem na implementação de suas obrigações nos termos do Acordo, inclusive pelo estabelecimento e utilização de órgãos

regionais; (iii) sem prejuízo da nota interpretativa geral do Anexo 1A do Acordo Constitutivo da OMC, nada neste Acordo será interpretado no sentido de limitar as obrigações dos Membros no âmbito do GATT 1994 ou será interpretado no sentido de depreciar os direitos e obrigações dos Membros no âmbito do Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio e da Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias; (iv) todas as exceções e isenções no âmbito do GATT 1994 aplicam-se aos dispositivos do presente Acordo; renúncias e derrogações aplicáveis ao GATT 1994 ou a qualquer parte dele, concedidas de acordo com os parágrafos 3.º e 4.º do Artigo IX do Acordo OMC e as suas eventuais alterações a partir da data de entrada em vigor do presente Acordo, aplicam-se aos dispositivos do presente Acordo; os dispositivos dos Artigos XXII e XXIII do GATT 1994, tal como definidos e aplicados pelo Entendimento sobre Solução de Controvérsias, serão aplicados às consultas e à solução de controvérsias no âmbito do presente Acordo salvo disposto em contrário expressamente no presente Acordo; (v) e não poderão ser feitas reservas em relação a qualquer das disciplinas do presente Acordo sem o consentimento dos demais Membros.

Assim, o AFC contempla medidas para modernizar a administração aduaneira e simplificar e agilizar os procedimentos de comércio exterior, além de possibilitar a cooperação entre os Membros na prevenção e combate a delitos aduaneiros, bem como no oferecimento de assistência técnica, capacitação e tratamento especial e diferenciado para países em desenvolvimento e de menor desenvolvimento relativo, promovendo a negociação de um Acordo voltado para a superação de barreiras administrativas ao comércio. Registra, assim, que o propósito do AFC é superar barreiras administrativas ao comércio exterior para importações, exportações e trânsito de bens.

Dados da OMC indicam que o intercâmbio global de mercadorias, compreendendo bens manufaturados, produtos agrícolas e combustíveis e minerais, atingiu em 2014 o valor de US\$ 19,0 trilhões, quase o quádruplo dos US\$ 5,2 trilhões registrados em 2005. Entre 2010 e 2014, observou-se uma expressiva taxa anual média de crescimento de 3,5% nas exportações, contra apenas 2,5% no PIB mundial (OMC, 2015).

Moisé e Sorescu (2013) entendem que o Acordo de Facilitação de Comércio afetará particularmente os países em desenvolvimento, pois segundo a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) houve a comprovação de que os países de renda média-baixa são os que mais têm a ganhar com uma abrangente aplicação do AFC, podendo reduzir em 15,5% os custos comerciais arcados por esse grupo de países, sendo que os países de baixa renda poderão ter uma redução de aproximadamente 14,5%,

alcançando nos países de renda média e alta o importe de 13,2% de diminuição dos custos comerciais.

Já Orliac, Moisé e Minor (2011) estipulam que os países integrantes da OCDE podem conseguir uma minoração na casa dos 10%.

No Brasil, o desenvolvimento passa pelas atividades de comércio internacional. Thorstensen (2011) aduz que: “(...)o País ocupa posição de destaque entre os vinte maiores países exportadores e importadores de bens”. Em continuação, expressa: “No cenário interno, as atividades ligadas ao comércio vêm crescendo e, atualmente, representam cerca de 25% do PIB”.

Assim, tais medidas que contribuam para o fortalecimento do comércio internacional são bem-vindas, sendo o AFC um instrumento de grande valia para o desenvolvimento dos países aderentes ao acordo e obviamente para o Brasil. E este desenvolvimento para a economia nacional passa necessariamente pela modernização das atividades portuárias, atividade vital para que a facilitação se concretize e torne real o objetivo pretendido no AFC, e no Brasil, esta facilitação deve atingir de forma benéfica o principal porto do país, o Porto de Santos, não se olvidando da questão ambiental, a qual reforça-se a preocupação.

2. A IMPORTÂNCIA DO ACORDO DE FACILITAÇÃO DO COMÉRCIO PARA AS ATIVIDADES PORTUÁRIAS. UMA ÊNFASE NO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E AO MEIO AMBIENTE. ANÁLISE DO PORTO DE SANTOS

Os portos são estratégicos para o país porque constituem uma das principais infraestruturas de apoio ao comércio exterior.

Justen Filho (2006) define que: “os portos são infraestruturas necessárias ao transporte aquaviário de bens e pessoas, tendo crescido em importância em razão do desenvolvimento do comércio internacional, mostrando-se, atualmente, essencial para a política econômica nacional de importação e exportação”.

No Brasil, hoje, as atividades portuárias estão sob a égide da Lei 12.815/13, sendo que, no Brasil, o porto que retrata a força portuária na economia nacional é o Porto de Santos.

O Porto de Santos, localizado nos municípios de Santos e Guarujá, no Estado de São Paulo, com uma área de 7,8 milhões de metros quadrados e 59 quilômetros de dutos, contando com 46 terminais, vindo a sua hinterlândia (área de influência econômica) representar mais de 50% do PIB do Brasil, envolvendo os estados de SP, MG, GO, MT e MS. Em 2015, na Exportação movimentou 87.565.704 toneladas e na Importação, 32.366.176

toneladas, representando 27,3% da balança comercial brasileira. (CODESP, 2016).

E toda essa pujança será dilatada com a implantação das normas do AFC, pois, certamente, a movimentação das cargas será feita de forma mais rápida e isto acarretará em uma necessidade de maior agilidade nas atividades portuárias para poder operacionalizar as mercadorias de entrada ou saída.

Desta feita, um porto moderno precisa ser eficiente nas suas atividades, mas essa eficiência não pode ser considerada somente levando-se em conta suas atividades inerentes, mas também toda a cadeia que o cerca, pois de nada adiantaria possuir equipamentos modernos e trabalhadores portuários (avulsos ou não) competentes e especializados se os órgãos de controle e fiscalização como a Receita Federal ou as Alfândegas, o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), Ministério da Saúde através de sua agência reguladora (ANVISA) e os intervenientes em comércio exterior, como importadores, exportadores, transportadores, despachantes aduaneiros, dentre outros, não estarem inseridos nesta dinâmica necessária para a evolução da economia nacional.

Especificamente, no Porto de Santos, os órgãos anuentes juntamente com a Autoridade Aduaneira, além dos intervenientes do comércio exterior, cada vez mais, procuram se adequar a nova realidade do comércio internacional, onde a facilitação do comércio se torna imperioso para o desenvolvimento da economia nacional, podendo ser citada como exemplo a Janela Única Portuário, sistema de informação portuário desenvolvido pela Associação Brasileira de Terminais e Recintos Alfandegados (ABTRA) que permite a total integração dos dados dos sistemas de operação dos terminais e recintos alfandegados, sendo possível acompanhar todas as etapas percorridas pela carga, desde o canal marítimo de acesso ao porto até a saída do recinto alfandegado, frisando que, esse sistema encontra-se totalmente integrado como os órgãos anuentes como o MAPA, ANVISA e o IBAMA, aliado a Receita Federal e a Secretaria da Fazenda/SP (ABTRA, 2016).

Ao demais, ressalte-se que, internamente, a Alfândega, visando implantar um dinamismo maior, precipuamente na operação de importação, atua através de um forte sistema tecnológico, além de práticas de fiscalização e controle, como a utilização dos escâneres para verificação das cargas.

Hoje, na importação, processo mais moroso do que a exportação, ante o seu trâmite regulamentar que, merece ser revisto, em média, segundo dados oferecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em estudo apresentado no final de 2015, denominado “Estudo e Análise dos tempos do Despacho de Importação no modal marítimo no Brasil”, uma mercadoria

demora em média, nos portos nacionais, 14,39 dias para ser entregue ao importador, sendo que, no Porto de Santos, em média, tem prazo menor, 12,8 dias. Mas, com a devida vênia e respeito ao estudo apresentado, os intervenientes diretos na importação sentem que o prazo é um pouco maior, girando em torno de 15 a 17 dias⁵, ressaltando que, os prazos apresentados pelo estudo foram elaborados baseados em uma importação onde o despacho aduaneiro tenha sido parametrizado no canal verde de conferência física.

Na economia nacional, além dos números apresentados relativos ao ano de 2015, durante este primeiro semestre de 2016 o Porto de Santos apresentou as maiores participações mensais na movimentação da balança comercial nacional nos últimos 20 anos. Em janeiro, o Porto de Santos respondeu por 28,0% da movimentação da Balança Comercial, crescendo em fevereiro para 30,7%, em março para 30,8%, em abril para 30,1%, em maio atingiu 29,4% e em junho 29,0% (PORTO DE SANTOS, 2016).

Em valores, neste mesmo período, a movimentação do Porto, atingiu US\$ 45,6 bilhões, o que representa 29,0% do total brasileiro (US\$ 156,9 bilhões). As exportações somaram US\$ 26,8 bilhões (29,7% do total do Brasil) e as importações US\$ 18,8 bilhões (28,2% do total do Brasil) (PORTO DE SANTOS, 2016).

Assim, ante a crescente força da atividade portuária, precipuamente do Porto de Santos na economia nacional, aliado as bem alinhadas normas do Acordo de Facilitação do Comércio, que por todas as suas regras, acima expostas, vem ao encontro a este objetivo de unir a modernização das atividades portuárias com a simplificação das regras aplicadas à atividade de comércio exterior, inclusive os agentes de controle e fiscalização, bem como os intervenientes, o que irá diminuir e muito o tempo de entrada e saída de cargas, e representará uma maior movimentação e, com certeza, maior geração de riquezas.

Mas, preocupada com essa possível “onda de desenvolvimento”, a Autoridade Portuária em Santos não se olvidou da questão ambiental, exigindo a aplicação, nas atividades portuárias por ela controlada, a implantação de um Sistema de Gestão Ambiental (SGA) para atender a legislação ambiental vigente, visando a eficiência na prestação de serviços, a partir do princípio

5 O processo de importação somente pode ser iniciado com a “presença de carga”, que é o ato realizado pelo recinto alfandegado onde informa à Autoridade Aduaneira o desembarque da mercadoria, o que leva 02 dias, em média. Somente, após o mencionado aviso é que o importador pode iniciar o despacho de importação. Novamente, em média, o importador (com ou sem a presença de seu representante legal, o despachante aduaneiro) leva cerca de 03 dias para iniciar o procedimento que, iniciado, analisado e parametrizado para o canal verde (partindo da mesma parametrização utilizada para o estudo supra referido, dura cerca de 07 dias. Parametrizado ao canal verde, o importador deve solicitar o posicionamento da carga junto ao recinto portuário competente para transporte e efetuar os pagamentos restantes (tributos e taxas administrativas, por exemplo: armazenagem), o que dura de 05 a 7 dias, alcançando o número de dias apresentado pelo Autor.

da conservação e do controle ambiental, a prevenção da poluição em todas as suas formas, o cuidado com o patrimônio histórico e cultural da região, o estímulo à inovação tecnológica, na busca de oportunidades para o crescimento dos negócios, e a melhoria contínua do SGA, promovendo ações de conscientização e treinamento, devendo o Porto de Santos apresentar significativa evolução nos índices de Desempenho Ambiental da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq), reforçando seu papel de referência no setor portuário brasileiro (PORTO DE SANTOS, 2016).

Destarte, ante todo o exposto e pelo que se avizinha no cenário comercial internacional, os portos brasileiros, principalmente o Porto de Santos necessitam se adequar as normas do AFC para participar do novo comércio internacional: simplificado, facilitado, dinâmico e fundamental para o desenvolvimento econômico do País, iniciando-se o crescimento em conjunto com a necessidade de prevenção ambiental.

CONCLUSÕES

No presente artigo procurou-se demonstrar a necessidade de que os Estados devem ter em perseguir, como um de seus objetivos fundamentais, o desenvolvimento econômico, tendo como uma das suas bandeiras o intercâmbio de mercadorias.

Por este ponto de vista, existe a necessidade, inicialmente da construção de um sistema onde liberdade não seja confundida com libertinagem e que regras ordinárias de lealdade comercial sejam respeitadas, sendo este, como bem expressou Kiss (1996) quando ao falar da construção do direito internacional exprimiu sobre "...a percepção da necessidade de regulação e a convergência de valores comuns que tornam essa regulação desejável e em seguida aceitável".

Desta feita, aparece a OMC como organização internacional responsável por esta regulação e acreditando que, tal regulação não é burocrática, dispendiosa, morosa e, muitas vezes, inalcançável, acredita que a facilitação do comércio é o meio para que o comércio internacional se desenvolva, vindo, em respeito a um de seus fins primeiros traçados quando de sua constituição, instituir o Acordo de Facilitação de Comércio a ser adotado por todos os seus membros.

E, na medida de sua leitura, constata-se que o AFC tem como um de seus objetivos, a adoção pelos aderentes de medidas que irão contribuir para o desenvolvimento econômico da nação, derivando daí a obrigatoriedade das atividades ligadas a exportação e importação, uma das molas do comércio exterior, estarem em consonância com as regras do AFC.

Daí, inolvidável mencionar que a atividade portuária sofrerá grande impacto e necessitará estar pronta para atender aos ditames da facilitação comercial.

Portanto, se transportamos essas necessidades para o cenário interno, constata-se que se torna imprescindível que o Porto de Santos, maior do Brasil e hoje, novamente, maior da América Latina, cada vez mais se adeque aos ditames normativos do AFC e esteja preparado para os novos tempos do comércio internacional, podendo se tornar um porto modelo de facilitação de comércio global e com sua eficiência devidamente comprovada será um dos eixos de desenvolvimento da economia nacional, sendo imperioso ressaltar que este crescimento econômico do porto de Santos, atualmente, encontra preocupação com a questão ambiental, o que se torna um conjunto importante para o desenvolvimento geral.

REFERÊNCIAS

ABTRA. ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE TERMINAIS E RECINTOS ALFANDEGADOS. Disponível em: <http://www.jupabtra.org.br/Sobre.aspx>

AMARAL JUNIOR, Alberto do. **A solução de controvérsias na OMC**. São Paulo : Atlas, 2008.

BARRAL, Welber Oliveira. **O comércio internacional**. Belo Horizonte : Del Rey, 2007. (Coleção Para Entender).

HUFBAUER, G. e SCHOTT, J. **The Payoff from the World Trade Agenda**. Instituto Peterson de Economia Internacional, relatório elaborado para a Fundação de Pesquisas da Câmara Internacional de Comércio. Abril de 2013.

JUSTEN FILHO, Marçal. O regime jurídico dos operadores portuários no direito brasileiro. **Revista de Direito Público Econômico – RDPE**, Belo Horizonte, v.4, n.16, p. 77-124, out./dez. 2006, p.78.

KISS, Alexandre. Emergence des principes généraux dedroit international et d'une politique internationale de l'environnement. In: RENS, I. **Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement**. Genève/Chêne-Bourg Geor, 1996. 286 p. p. 19-35. Coll. "SEBES".

LUFF, David. **Le droit de l'organisation mondiale du commerce: analyse critique**. Bruxelas: Bruylant, 2004.

MOÏSÉ, E.; SORESCU, S. Trade Facilitation Indicators: The Potential Impact of Trade Facilitation on Developing Countries' Trade. In: **OECD Trade Policy Papers** No. 144, OECD Publishing, 2013.

MOÏSÉ, E.; ORLIAC, T.; MINOR, P. Trade Facilitation Indicators: The Impact on Trade Costs. In: **OECD Trade Policy Papers** No. 118, OECD Publishing, 2011.

OMC. **Sítio eletrônico oficial da OMC**. Disponível em: <https://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/what_stand_for_f.htm> .

OMC. **Acordo de Facilitação de Comércio**. Documento WT/MIN(13)/W/8, Genebra, 6 de dezembro de 2013.

OMC. **International Trade Statistics**. Disponível em https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/its2015_e/its15_highlights_e.pdf. Acesso em 29jul.16.

PORTAL DA INDÚSTRIA. Disponível em: . http://www.portaldaindustria.com.br/media/filer_public/db/6b/db6bf244-eee5-4ca1-a3ab-173897a006d6/acordodefacilitaodecomrciodaomc-umguiadenegcios-parapasesemdesenvolvementotimeline_completo.pdf. Acesso em 29 de Julho de 2016.

PORTO DE SANTOS (COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO). <http://www.portodesantos.com.br>. Acesso em 28 jul. 2016.

SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. Disponível em: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:xjntb2Rp9wJ:idg.receita.fazenda.gov.br/dados/resultados/aduana/copy_of_EstudosTempos2.pdf+&cd=8&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br. Acesso em 13 de Junho de 2016.

THORSTENSEN, Vera. **O multissistema da regulação do comércio global**: proposta de novo referencial teórico e nova metodologia de análise.2011.

ORGANIZAÇÃO



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
DE SANTOS

APOIO CIENTÍFICO



→ PATROCÍNIO PRATA

→ APOIO INSTITUCIONAL

PINHEIRONETO
ADVOGADOS

comgas



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
DE SANTOS

Afiliado

