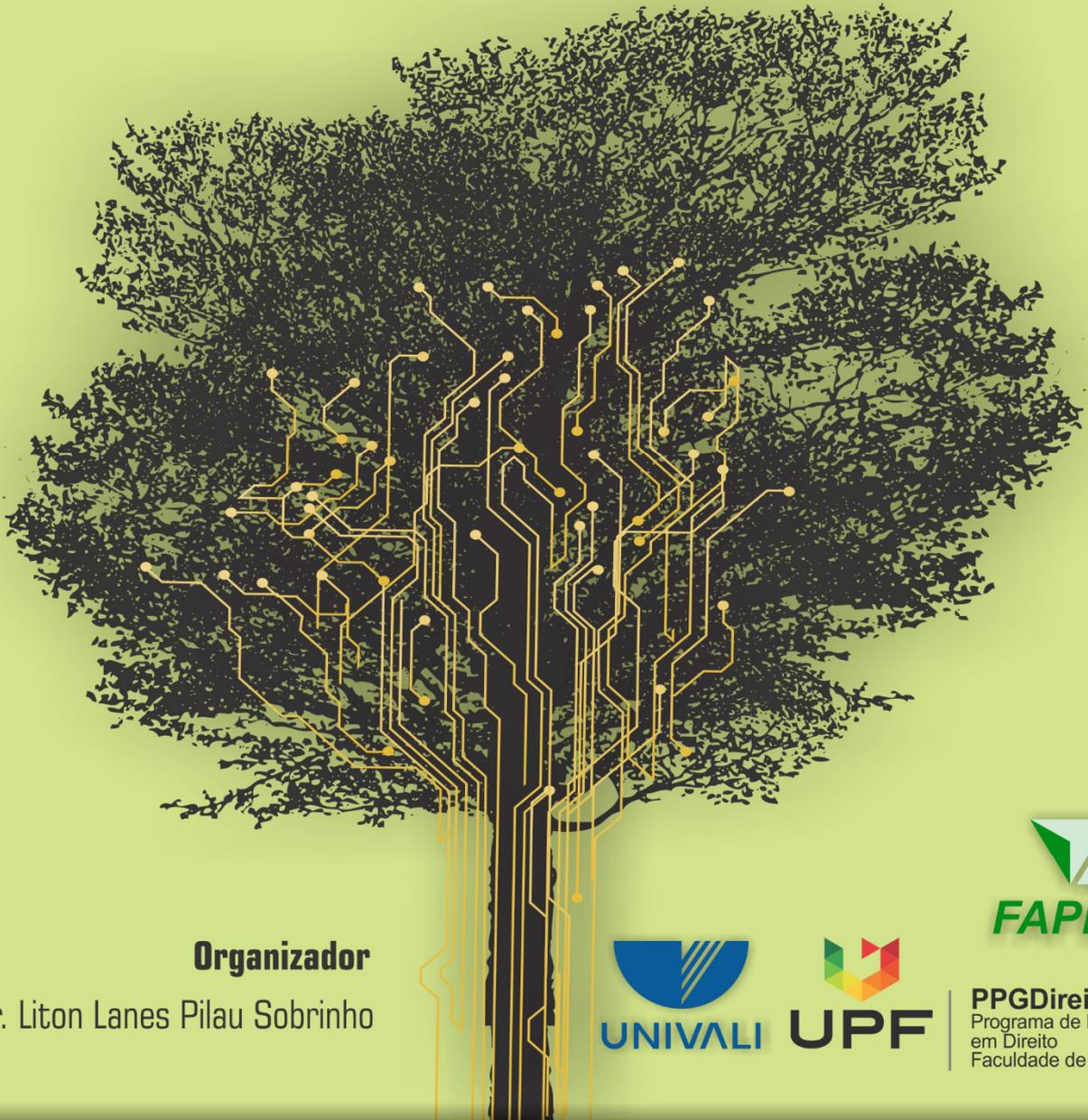


DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE NA ERA TECNOLÓGICA: IMPACTOS AMBIENTAIS



Organizador

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho



UNIVALI



UPF



FAPERGS

PPGDireito
Programa de Pós-Graduação
em Direito
Faculdade de Direito - FD

DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE NA ERA TECNOLÓGICA: IMPACTOS AMBIENTAIS

Organizador

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho



UNIVALI



UPF



FAPERGS

PPGDireito
Programa de Pós-Graduação
em Direito
Faculdade de Direito - FD

Reitor

Valdir Cechinel Filho

**Vice-Reitor de Graduação e Desenvolvimento
Institucional**

Carlos Alberto Tomelin

Vice-Reitor de Extensão e Assuntos Comunitários

José Carlos Machado

Vice-Reitor de Pesquisa, Pós-Graduação e Inovação

Rogério Corrêa

Organizador

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho

Autores

Alessandra Martins Milaré
Alexandre Waltrick Rates
Ana Paula Ramos e Silva Assis
Ângelo Luiz de Carvalho
Artur Jenichen Filho
Cleide Calgaro
Clovis Gorczewski
Diana Dalmolim Cadore
Fabrine Felix Fossi Bastos
Felipe Mottin Pereira de Paula
Gabriel Dil
Joana Silvia Mattia Debastiani
Joline Cervi
José Arimatéia Araújo de Queiroz
Lídia de Paola Ritter
Lucas Dalmora Bonissoni
Lucas Gardelin
Micheli Capuano Irigaray
Micheli Piucco
Nadya Regina Gusella Tonial
Ramon da Silva Sandi
Rodney Pereira de Paula
Taciana Afonso Ribeiro Xavier de Carvalho
Talissa Truccolo Reato
Tiago Cadore
Victória dos Santos Gonçalves
Yhon Tostes

Diagramação/Revisão

Matheus Jose Vequi

Capa

Alexandre Zarske de Mello

Comitê Editorial E-books/PPCJ**Presidente**

Dr. Alexandre Morais da Rosa

Diretor Executivo

Alexandre Zarske de Mello

Membros

Dr. Bruno Smolarek (UNIPAR)
Dra. Flávia Novera Loureiro (UMINHO/PORTUGAL)
Dr. Daniele Porena (UNIPG/ITÁLIA)
Dr. Pedro Jose Femenia Lopez (UA/ESPANHA)
Dr. Javier Gonzaga V. Hernandez
(UCALDAS/COLÔMBIA)
Dr. Clovis Demarchi (UNIVALI)
Dr. José Everton da Silva (UNIVALI)
Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UNIVALI)
Dr. Márcio Ricardo Staffen (UNIVALI)
Dr. Sérgio Ricardo F. de Aquino (UPF)

Créditos

Este e-book foi possível por conta do Comitê Editorial E-books/PPCJ composta pelos Professores Doutores: Paulo Márcio Cruz e Alexandre Morais da Rosa e pelo Diretor Executivo Alexandre Zarske de Mello.

Projeto de Fomento

E-book produzido com Projeto de Pesquisa com fomento por meio da FAPERGS - (Edital nº. 02/2017 - PqG) - Termo de Outorga 17/2551-0001178-3

FICHA CATALOGRÁFICA

D451 Desafios da sustentabilidade na área tecnológica [recurso eletrônico] : impactos ambientais / organizador Liton Lianes Sobrinho. - Dados eletrônicos. – Itajaí. SC. : UNIVALI, 2019.

Livro eletrônico.

Modo de acesso: World Wide Web: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>

Incluem referência.

ISBN 978-85-54909-26-0. (e-book)

1. Sustentabilidade. 2. Impacto ambiental. 3. Educação ambiental. I. Título.

CDU: 502.3

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Central Comunitária – UNIVALI

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	7
Liton Lanes Pilau Sobrinho	7
A EDUCAÇÃO AMBIENTAL COMO PERSPECTIVA PARA SUSTENTABILIDADE: NA DEFESA DO DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO DA QUALIDADE DA ÁGUA NO BRASIL	8
Clovis Gorczewski	8
Micheli Capuano Irigaray	8
A TECNOLOGIA COMO CAUSA E INSTRUMENTO PARA UMA PROPOSTA DE REDUÇÃO DOS IMPACTOS AMBIENTAIS NOCIVOS DO E-LIXO.	25
Talissa Truccolo Reato	25
NOVAS TECNOLOGIAS E UBERCAPITALISMO: A DEMOCRATIZAÇÃO DO CONSUMO NA NOVA ECONOMIA	38
Joline Cervi.....	38
Lídia de Paola Ritter.....	38
Lucas Dalmora Bonissoni.....	38
OS APLICATIVOS DE CARONA COMPARTILHADA E A TECNOLOGIA SOLIDÁRIA: UMA ANÁLISE ACERCA DA REDUÇÃO DE DANOS AO MEIO AMBIENTE POR MEIO DA COLABORAÇÃO ENTRE MOTORISTAS E PASSAGEIROS	51
Gabriel Dil	51
Victória dos Santos Gonçalves.....	51
A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO MUNICÍPIO EM MATÉRIA AMBIENTAL: O FEDERALISMO COOPERATIVO PARA A REDUÇÃO DOS IMPACTOS AMBIENTAIS.....	66
Joana Silvia Mattia Debastiani	66
Micheli Piucco	66
OS DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE: O BEM VIVER COMO ALTERNATIVA AO DESENVOLVIMENTO E À EFETIVAÇÃO DA SOLIDARIEDADE ENTRE AS GERAÇÕES.....	79
Nadya Regina Gusella Tonial	79
CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO E A VINCULAÇÃO COM OS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	100
Cleide Calgaro.....	100
Ramon da Silva Sandi	100
Lucas Gardelin	100
CIDADE SUSTENTÁVEL: UMA EMERGÊNCIA MILENAR	113
Diana Dalmolim Cadore.....	113
Tiago Cadore	113
TRIBUNAL DE CONTAS: ÓRGÃO DE PREVENÇÃO DA CRISE DEMOCRÁTICA POR MEIO DA INDUÇÃO DE BOAS PRÁTICAS DE GOVERNANÇA E GESTÃO PÚBLICA.....	129
Felipe Mottin Pereira de Paula	129
Rodney Pereira de Paula.....	129

A DIGNIDADE DO ANIMAL NÃO HUMANO	146
Taciana Afonso Ribeiro Xavier de Carvalho	146
O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL E SUA APLICAÇÃO AOS ANIMAIS NÃO HUMANOS	159
Alessandra Martins Milaré	159
A PERCEPÇÃO JURÍDICA DA SUSTENTABILIDADE	176
Ana Paula Ramos e Silva Assis	176
Fabrine Felix Fossi Bastos	176
A FORÇA NORMATIVA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS	195
Ângelo Luiz de Carvalho	195
José Arimatéia Araújo de Queiroz	195
PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL	212
Artur Jenichen Filho	212
O LEVIATÃ REDUZIDO: A TECNOLOGIA A SERVIÇO DO MEIO AMBIENTE COM A LICENÇA POR ADESÃO E COMPROMISSO	226
Alexandre Waltrick Rates	226
Yhon Tostes	226

APRESENTAÇÃO

A presente obra, *Os desafios da sustentabilidade na era tecnológica: impactos ambientais*; concretizada com verbas do Edital da FAPERGS do pesquisador gaúcho de 2017, sendo inexorável a colaboração de autores de Instituições renomadas. O paradoxo das novas tecnologias e seus impactos ambientais se mostraram problemáticos na sociedade moderna atual levando a um nível alarmante de questões socioambientais a serem minimizadas.

Nessa conjuntura os problemas ambientais precisam ser minimizados e, para isso são necessárias alternativas de melhoria de acesso à informação, de garantia de direitos fundamentais e da dignidade humana através da utilização da tecnologia como propulsora de minimização desses impactos.

A sociedade moderna juntamente com a tecnologia seriam um caminho para a redução de impactos ambientais e sociais principalmente no que se refere ao hiperconsumo e outras questões propostas no livro. Ao qual, conta com a colaboração dos seguintes autores e textos.

Liton Lanes Pilau Sobrinho¹

¹ Professor dos cursos de Mestrado e Doutorado no Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí. Professor do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* Mestrado em Direito da Universidade de Passo Fundo. Coordenador do PPG Direito da Universidade de Passo Fundo. Pós-doutor em Direito pela Universidade de Sevilha - US - Espanha. Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS (2008), Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC (2000). Possui graduação em Direito pela Universidade de Cruz Alta (1997). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Internacional ambiental, Direito Constitucional.

A EDUCAÇÃO AMBIENTAL COMO PERSPECTIVA PARA SUSTENTABILIDADE: NA DEFESA DO DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO DA QUALIDADE DA ÁGUA NO BRASIL

Clovis Gorczewski¹

Micheli Capuano Irigaray²

INTRODUÇÃO

No atual modelo de uma sociedade informacional e de crises ambientais globais, regionais e locais verificadas nas últimas décadas, emerge a necessidade das nações buscarem modelos mais efetivos de desenvolvimento, que reduzam as taxas de perdas de recursos naturais, a poluição e a degradação ambiental. A preocupação com a crise da água no Brasil, também vem exigindo do poder público novos modelos para estruturação, gerenciamento e utilização dos recursos hídricos, associados à revolução tecnológica da informação e comunicação.

Nesse sentido, a preocupação com a água, a partir da concepção de um direito humano e fundamental, bem como do direito ao acesso as informações referentes à sua qualidade e gestão, estão diretamente relacionados aos interesses sociais, de crescimento econômico, tecnológico e científico com a preservação do direito fundamental à vida.

O presente artigo tem como objetivo apresentar uma reflexão sobre a educação ambiental, como perspectiva para sustentabilidade, na defesa do direito de acesso à informação da qualidade da água no Brasil.

A essencialidade do meio ambiente equilibrado é premissa indiscutível quando se trata de elaborar e implementar políticas públicas de utilização dos recursos naturais, na construção de uma educação ambiental sustentável, capaz de promover a sustentabilidade na gestão da água, divulgando informações à comunidade, quanto aos seus aspectos de qualidade, através de portais e sites oficiais, promovendo saúde pública e conservação dos recursos hídricos.

¹ Advogado, Doutor em Direito (Universidad de Burgos 2002), pós-doutor pela Universidad de Sevilla (CAPES 2007) e pela Universidad de La Laguna (CAPES/FUNDACIÓN CAROLINA 2011). Professor da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. E-mail: clovisg@unisc.br

² Doutoranda em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, Mestra em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria – UFSM, integrante do Grupo de Estudos Constitucionalismo Contemporâneo, e do Comitê de Gerenciamento da Bacia Hidrográfica do Rio Santa Maria, possui Especialização em Direito Civil e Direito Constitucional e Ambiental, pela Universidade da Região da Campanha – URCAMP. Advogada, Docente da Rede Pública Estadual. E-mail: capgaray@brturbo.com.br

1. A EDUCAÇÃO AMBIENTAL COMO PERSPECTIVA FUNDAMENTAL PARA A SUSTENTABILIDADE

A educação ambiental para sustentabilidade envolve a educação política, comprometida com a ampliação da cidadania, da liberdade, da autonomia e da intervenção direta dos cidadãos na busca de soluções e alternativas que permitam a convivência digna e voltada para o bem comum.³ O marco efetivo de proteção ao meio ambiente tem lugar com a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, que ocorreu em Estocolmo, de em 1972 com a participação de 113 países, 19 órgãos intergovernamentais e mais de 400 organizações governamentais e não governamentais e que culmina com a Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano.⁴

É a partir de então que se multiplicam os documentos internacionais sobre o tema, transpondo-se as Constituições dos Estados modernos, de maneira quase unânime, fazendo referência expressa à importância da natureza e as necessidades de sua preservação. Observa-se que as últimas décadas foram profícuas para o desenvolvimento de legislações nacionais e internacionais, que consagram os princípios preservacionistas. Contudo, como alterar uma cultura meramente extrativista arraigada há milênios no homem?

A própria Declaração de Estocolmo nos oferece um caminho, o mais seguro e eficaz: a educação – uma educação em questões ambientais como forma de uma tomada de consciência, individual e coletiva, capaz de alterar a conduta dos indivíduos para assumirem a responsabilidade na proteção e melhoramentos do meio ambiente. Recomenda, pois, a criação de um Programa Internacional de Educação Ambiental, capaz de modificar os indivíduos e alterar as culturas, com ênfase na participação e no exercício da cidadania.

Assim a educação ambiental é a única forma de se preservar, não a segurança nacional, mas a segurança global, em todos os sentidos, pois a educação ambiental vai além do preservacionismo.

Como destaca Gadotti:

Trata-se de uma mudança radical de mentalidade em relação à qualidade de vida, que está diretamente ligada ao tipo de convivência que se mantém com a natureza e que implica atitudes, valores e ações. Trata-se de uma opção de vida por uma relação saudável e equilibrada com o contexto, com os outros, com o ambiente mais próximo, a começar pelo ambiente de trabalho e pelo ambiente doméstico.⁵

³ REIGOTA, Marcos. **O que é educação ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Brasiliense, 2009. p.13.

⁴ A Conferência de Estocolmo teve sua origem em 1968, quando a Assembleia Geral da ONU, por meio da Resolução n. 2.398 aprovou uma recomendação do Conselho Econômico e Social, no intuito da convocação de uma conferência sobre o tema. Na oportunidade, ficaram acertadas, dentre outras coisas, a votação da Declaração de Estocolmo, o Plano de Ação para o Meio Ambiente, uma resolução sobre aspectos financeiros e organizacionais no âmbito da ONU e uma resolução que instituía um organismo especialmente dedicado ao Meio Ambiente, o Pnuma. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/>>. Acesso em 22 fev. 2019.

⁵ GADOTTI, Moacir. **Perspectivas atuais da educação**. Porto Alegre: Artes Médicas do Sul. 2000. p. 240.

Costa aprofunda e amplia a importância da educação ambiental:

A educação ambiental opera processos que oferecem vantagens práticas, sensíveis, palpáveis e às vezes imediatas e muito positivas àqueles que prezam os atos humanitários, o pensamento holístico, a solidariedade, a saúde, o equilíbrio ambiental e a paz. Busca-se, assim um concerto global para a implementação desse enfoque educacional, determinante da transformação política para a criação de um novo mundo, calcado na sustentabilidade, cujos atores serão cidadãos ativos, trabalhando para a obtenção de soluções concretas que visem a dignidade humana e o bem estar ambiental, através da ação solidária comunitária.⁶

São inúmeras as definições de “educação ambiental”, cada autor, cada educador, cada documento internacional e até mesmo cada lei apresenta a sua definição. Em comum, pode-se afirmar que educação ambiental não se restringe a trabalhar assuntos relacionados à natureza, como a questão do lixo, da preservação de paisagens naturais, animais, etc., ela tem um conceito muito mais abrangente:

Atualmente a educação ambiental assume um caráter mais realista, embasado na busca de um equilíbrio entre o homem e o ambiente, com vista à construção de um futuro pensado e vivido numa lógica de desenvolvimento e progresso (pensamento positivista)⁷.

Para aprofundar esta ideia, a UNESCO promoveu em outubro de 1975, com a participação de 65 países, inclusive o Brasil, o Encontro de Belgrado (ex-Iugoslávia, atual Sérvia). A Carta de Belgrado pautou a necessidade de uma nova ética: “uma ética que promova atitudes e comportamentos para os indivíduos e sociedades, que sejam consonantes com o lugar da humanidade dentro da biosfera, que reconheçam e respondam com sensibilidade às complexas e dinâmicas relações entre a humanidade e a natureza e entre os povos”. Lembra que governantes podem ordenar mudanças e novas abordagens de desenvolvimento, mas estas medidas somente são eficazes a curto prazo e não se constituem em mudança cultural. Isto somente será possível se os jovens receberem um novo tipo de educação.

Há, portanto, necessidade de uma reforma nos processos e sistemas educacionais. Expressa que a educação ambiental é o instrumento mais crítico para se estabelecer uma nova ordem, e ela deve ser baseada e diretamente relacionada com a Declaração das Nações Unidas para uma Nova Ordem Econômica Internacional (Resolução da 6ª Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas, adotada em 10 de maio de 1974). Deve-se levar em conta a satisfação das necessidades e desejos de toda humanidade, o pluralismo das sociedades e a preservação do meio ambiente.

⁶ COSTA, José Kalil de Oliveira. Educação Ambiental, um direito fundamental. In HERMAN, Benjamin Antônio (org.). *10 anos da Eco-92. O direito e o desenvolvimento sustentável*. São Paulo: IMESP. 2002. p. 446.

⁷ ADAMS, Berenice Gehlen. In website do Projeto Apoema – Educação Ambiental. Disponível em: <http://www.apoema.com.br/biografia.htm>. Acesso em: 22 fev. 2019.

Portanto, a educação ambiental deve desenvolver novos conceitos e habilidades, valores e atitudes, visando o equilíbrio ambiental para a elevação da qualidade de vida das presentes e futuras gerações.

Assim a educação ambiental deve promover o desenvolvimento para uma população mundial que esteja consciente e preocupada com o meio ambiente e com os problemas que lhe são associados, e que tenha conhecimento, habilidade, atitude, motivação e compromisso para trabalhar individualmente e coletivamente na busca de soluções para os problemas existentes e para a prevenção de novos. O marco definitivo e concreto encontra-se na Conferência Intergovernamental sobre Educação Ambiental de Tblisi, promovida pela UNESCO em parceria com o Programa de Meio Ambiente da ONU (PNUMA) e que ocorreu entre os dias 14 a 26 de outubro de 1977 na Cidade de Tblisi (Geórgia, antiga URSS). Desta conferência emerge a Declaração sobre Educação Ambiental, documento base para a moderna educação ambiental.

Essa Declaração reconheceu que a educação ambiental contribui para consolidar a paz, desenvolver a compreensão mútua entre os Estados e que se constitui em um verdadeiro instrumento de solidariedade internacional e de eliminação de todas as formas de discriminação racial, política e econômica, e considerando que todas as pessoas gozam do direito à educação ambiental. Estabelece dentre as principais finalidades da educação ambiental: (a) fazer compreender, claramente a existência e a importância da interdependência econômica, social, política e ecológica, nas zonas urbanas e rurais; (b) proporcionar a todas as pessoas, a possibilidade de adquirir os conhecimentos, o sentido dos valores, o interesse ativo e as atitudes necessárias para proteger e melhorar o meio ambiente; e, (c) induzir novas formas de conduta nos indivíduos, nos grupos sociais e na sociedade em seu conjunto, a respeito do meio ambiente.

No Brasil a Constituição Federal de 1988 consagra os ideais preservacionistas, transformando o meio ambiente equilibrado em direito fundamental. Vários dispositivos referem à preocupação ambiental e cabe destacar aqui o *caput* do art. 225, que declara como direito de todo, um meio ambiente ecologicamente equilibrado, e a participação não só do Poder Público, mas também da coletividade no dever de defendê-lo. Estamos desta forma, diante de um Direito Humano Fundamental, tal qual o direito à vida e à liberdade. Consoante a interpretação de tal artigo temos que há a indistinguibilidade do papel do Estado e do cidadão na efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; ambos são responsáveis e incumbidos da promoção, respeito e preservação do meio ambiente. Como ensina Lanfredi:

assim em relação à educação (direito de todos) como ao meio ambiente (todos tem o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado), destaca o legislador que se trata de um direito comum

da população, bem como, em face da magnitude da empreitada, não incumbe só ao Estado, mas também à sociedade o dever de promovê-los e incentivá-los.⁸

Assim encontramos-nos diante de um grandioso desafio: conscientizar a população de que a proteção do meio ambiente também faz parte da cidadania. Para tal desiderato urge primeiramente educação ambiental. O inciso IV do referido artigo expressa uma responsabilidade de ação: “Cabe ao Poder Público promover a Educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”.

Importante ressaltar também os compromissos assumidos pelo Brasil na Agenda 21.⁹ O capítulo 36 trata da “Promoção do ensino, da conscientização e do treinamento”, visando: a) desenvolver uma consciência do meio ambiente e desenvolvimento em todos os setores da sociedade; (b) facilitar o acesso à educação sobre meio ambiente e desenvolvimento e, (c) promover a integração de conceitos de ambiente e desenvolvimento.

O Brasil não se furtou a tal responsabilidade e o primeiro e decisivo passo foi dado com a promulgação da lei nº 9.795 de 27 de abril de 1999, que instituiu a Política Nacional de Educação Ambiental, (regulamentada em 25 de junho de 2002 através do decreto n. 4.281). De plano define educação ambiental como os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade.

Nesses padrões, a educação ambiental, emerge como meta intra e intergeracionalmente sustentável, nos termos da Lei nº 9.795/99, para a construção de processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade estejam inseridos em valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, como bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade.¹⁰ Observa-se assim que a educação é à base de transformação de toda política pública ambiental, pautada em ideais bem sedimentados, de uma mudança cultural, de conquistas éticas, ecológicas e das necessárias mudanças sociais.

⁸ LANFREDI, Geraldo. **Política Ambiental: A busca da efetividade de seus instrumentos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002. p. 123.

⁹ A Agenda 21 é o principal documento resultante da Eco-92 (Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento Urbano) ocorrido no Rio de Janeiro em 1992. Este documento, assinado por 178 países – inclusive o Brasil – é uma proposta consistente, dividida em 40 capítulos, de se alcançar um desenvolvimento sustentável. Estabelece ações concretas de curto, médio e longo prazo, com responsabilidades definidas. O capítulo 36 trata diretamente da educação ambiental.

¹⁰ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p.165-166.

Assim conecta-se a educação ambiental aos processos tecnológicos de acesso à informação, como perspectivas de disseminar informações necessárias aos indivíduos e a toda coletividade. Como mecanismo de redução de desigualdades, que auxilia a sociedade nos processos de participação e tomada de decisões, assim como proporciona a possibilidade de proteção de riscos ambientais, especialmente em relação à água, quanto a sua disponibilidade, quantidade e qualidade, formas de utilização e previsões de racionamento.

2. O DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO DA QUALIDADE DA ÁGUA NO BRASIL

A informação como direito na sociedade informacional, vem se destacando como instrumento de garantia de direitos fundamentais, conforme observa Giddens¹¹, no final do século XX no limiar de uma nova era, na qual as ciências sociais devem responder para além da própria modernidade, emerge um novo tipo social, denominado como “sociedade de informação” ou “sociedade de consumo”, com contornos de uma nova ordem pós-moderna. Essa sociedade necessita de informações adequadas, incluindo-se aquelas referentes ao processo de educação ambiental, que devem estar presentes em um contexto de avanço tecnológico e de inovações científicas. Caracteriza-se assim, essa nova modernidade, uma sociedade complexa e de risco, que produz demandas diferenciadas para o direito, refletindo-se em preocupações em todas as suas dimensões, devido ao crescimento acelerado do consumo, alto índice populacional, aliados ao grande desafio de sustentabilidade ambiental.

Castells¹² utiliza a expressão “sociedade informacional” para definir a nova vida em sociedade, marcada por um contexto revolucionário pelo uso das tecnologias de informação e comunicação (TIC’S) e pelo fluxo rápido de informação.

O direito à informação na sociedade informacional relaciona-se intrinsecamente com a necessidade de uma educação ambiental, especialmente a partir da Revolução Industrial no século XIX, com uma economia que começou a se descolar da política e a soterrar a ética, nas palavras de Boff¹³ surgiu uma economia de mercado sem qualquer controle ou de um imperativo ético.

Nesse contexto o Estado se vê demandado a disciplinar a manutenção dos recursos naturais, a fornecer à sociedade, elementos de informações suficientes para tomada de decisões, dando ao

¹¹ GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Tradução Raul Fiker. São Paulo: Editora UNESP, 1991. p.11-13.

¹² CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede – a era da informação: economia, sociedade e cultura**. 5. ed. Tradução Klauss B. Gerhardt e Foneide Majer.. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 64-65.

¹³ BOFF, Leonardo. **A grande transformação: na economia, na política e na ecologia**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014. p. 26-27.

indivíduo a alternativa de calcular os riscos. Sendo que sem informação adequada e transparente, a sociedade se vê as cegas, sem o poder de escolha, sem ferramentas para tomada de decisão.

Somente com base em informações relevantes os indivíduos são capazes de formular uma leitura adequada da realidade e influenciar positivamente nos processos decisórios em diferentes esferas da sociedade. Conforme Luño¹⁴ a informação, apresenta-se como ferramenta indispensável no controle democrático sobre instituições estatais, através de monitoramento e da participação, razão pela qual o direito à informação está intimamente ligado ao conceito de democracia participativa e respeito aos direitos fundamentais. Por isso, a faculdade de comunicação e o acesso à informação passam a ser formas irrenunciáveis de liberdade, pelo atual desenvolvimento tecnológico.

O direito de acesso à informação pressupõe a abertura dos governos e das instituições públicas e a atuação transparente, o que os conduz a um cenário desafiador, exigindo-lhes novas competências técnicas, organizacionais e estruturais. Nessa perspectiva, a utilização das tecnologias de informação e de comunicação se apresenta como formas de interação política e social entre a Administração Pública e os cidadãos. No Brasil o acesso à informação de qualidade atua na proteção e no desenvolvimento de toda a coletividade, o direito fundamental à informação permite que o cidadão exerça algum controle sobre a ação da Administração, tanto no contexto da governabilidade como o da gestão ambiental. Os sistemas de informação, de indicadores e índices ambientais vêm ganhando importância nos processos de tomada de decisão e passam a ser tratados como tema prioritário nas agendas ambientais e na formulação e execução de políticas públicas.

O acesso à informação está disposto na Constituição Federal Brasileira de 1988, no art. 5º, XXXIII¹⁵:

todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

Um dos principais fundamentos da transparência dos atos governamentais é a garantia de acesso dos cidadãos às informações coletadas, produzidas e armazenadas pelas diversas agências estatais, na relação com o poder público, o acesso livre e transparente protege o cidadão, sendo também condição para sua participação nos processos políticos e na gestão da coisa pública, de democracia efetiva.

¹⁴ PEREZ – LUÑO, Antônio Enrique. **Los derechos humanos em la sociedade tecnológica**. 1 ed., Madri: Univeritas S/A., 2012. p. 22.

¹⁵BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 02 fev. 2019.

A obrigação de publicidade da administração pública elencada no artigo 37 da Constituição Federal, não se destina somente à elaboração técnica dos atos administrativos propriamente ditos, mas também para nortear o poder público no seu dever de agir com a maior transparência possível, deixando a Administração Pública visível em todos os momentos. A Lei nº 12.527 que dispõe sobre os procedimentos a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, com o fim de garantir o acesso a informações, representa um novo paradigma de uma cultura de sigilo e segredo em relação a informações públicas para uma cultura de transparência e controle social na Administração. Suas diretrizes, de acordo com o artigo 4º, dispõem sobre a observância da publicidade dos atos da administração pública, como preceito geral e do sigilo como exceção das informações de interesse público, independente de solicitações.¹⁶

Assim, a utilização das TICs, visa promover amplo acesso às informações públicas, para a efetivação do princípio da transparência em favor do exercício do controle social pela população, imprescindíveis na proteção do meio ambiente e da sustentabilidade. No artigo 7º, do mesmo diploma legal, a previsão do direito de acesso à informação compreende a possibilidade de o cidadão obter orientações sobre os procedimentos para a consecução de acesso, bem como sobre o local onde poderá ser encontrada ou obtida a informação almejada.¹¹ Esses dispositivos evidenciam que o Brasil visa promover amplo acesso às informações públicas, utilizando-se do potencial das TIC's, para promoção a transparência em favor do exercício do controle social pela população.

Quanto às informações referentes à água, a Política Nacional do Meio Ambiente, instituída pela Lei nº 6.938/1981 definiu dentre seus instrumentos de implementação de acesso à informação, o Sistema Nacional do Meio Ambiente e o Sistema Nacional de Informação sobre Recursos Hídricos. Seu objetivo é dar suporte ao planejamento e monitoramento de questões ambientais relevantes para o país, além de subsidiar a tomada de decisões e de fortalecer o intercâmbio e a cooperação institucional para uma gestão ambiental integrada.¹⁷

Pela relevância do acesso a informações sobre meio ambiente para a governança ambiental e participação da sociedade civil na proteção e prevenção contra riscos ambientais, destaca-se que no Brasil, além da previsão constitucional do direito de acesso à informação pública de modo

¹⁶ BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011.** Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em 07 jun. de 2019.

¹⁷ BRASIL. Ministério Do Meio Ambiente. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/>>. Acesso em 14 de fev. de 2019.

abrangente, na seara ambiental especificamente, a Lei nº 10.650/2003¹⁸, que dispõe sobre a obrigatoriedade dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) a disponibilização ao acesso público de documentos, processos administrativos e expedientes que tratem de questões ambientais, bem como forneçam informações ambientais que estejam sob sua guarda.

Nesse contexto, a transparência e a divulgação de informações, com ênfase no uso das novas tecnologias, devem contribuir para a participação qualificada e comprometida dos cidadãos, especialmente quanto ao direito à informação ambiental. No contexto de uma revolução tecnológica, o destaque é para informação e educação ambiental, em todos os seus modos de acesso, observando-se que somente com base em informações relevantes os indivíduos são capazes de formular uma leitura adequada da realidade e posicionar-se melhor diante dos processos decisórios nas diferentes esferas da sociedade.

3. SUSTENTABILIDADE DA ÁGUA NO BRASIL NA ERA TECNOLÓGICA

A informação apresenta-se como ferramenta indispensável de controle democrático face às instituições estatais, através de monitoramento e da participação, ligando-se de forma intrínseca o direito à informação ao conceito de democracia participativa como forma de consecução de direitos fundamentais.¹⁹

Essa análise da sociedade informacional, na era global, repercute em realidades locais e globais em transformação, que necessitam da educação ambiental, como elo norteador, capaz de informar a sociedade quanto aos riscos eminentes advindos do crescimento econômico regido pelo poder hegemônico, em que tudo é alienável, em que os recursos naturais viraram mercadorias. A informação surge nesse cenário, como elemento fundamental para possibilitar uma nova forma de comportamento social, de conscientização quanto à utilização dos recursos naturais na sociedade de consumo.

A água como elemento fundamental, é usada para diversos fins, como consumo humano, lazer, irrigação, entre outros. Para saber se esse recurso natural está apropriado aos diversos usos, a Agência Nacional de Águas (ANA) monitora a qualidade das águas superficiais e subterrâneas do país, com base nos dados fornecidos pelos órgãos estaduais gestores de recursos hídricos. Em termos globais, o Brasil possui cerca de 12% da disponibilidade de água doce do planeta, a região

¹⁸ BRASIL. **Lei nº 10.650, de 16 de abril de 2003**. Dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sisnama. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em 14 fev. 2019.

¹⁹ PEREZ – LUÑO, 2012, p.23.

norte concentra aproximadamente 80% da quantidade de água disponível, mas representa apenas 5% da população brasileira. Já as regiões próximas ao Oceano Atlântico possuem mais de 45% da população, porém, menos de 3% dos recursos hídricos do país. Esses dados são utilizados no plano de gestão dos recursos hídricos, considerados para conceder outorgas de direito de uso da água e realizar estudos de impacto de atividades.²⁰

Em 1970, foi criado o Índice de Qualidade das Águas (IQA) nos Estados Unidos, pela *National Sanitation Foundation*. A partir de 1975 começou a ser utilizado pela CETESB (Companhia Ambiental do Estado de São Paulo). Nas décadas seguintes, outros Estados brasileiros adotaram o IQA, que hoje é o principal índice de qualidade da água utilizado no país, foi desenvolvido para avaliar a qualidade da água para o abastecimento público, após o tratamento convencional.²¹

O IQA é composto por nove parâmetros e seus respectivos pesos, fixados em função da sua importância para a conformação global da qualidade da água:

Parâmetro de Qualidade da Água	Peso (W)
Oxigênio dissolvido	0,17
Coliformes termotolerantes	0,15
Potencial hidrogeniônico - pH	0,12
Demanda Bioquímica de Oxigênio - DBO5,20	0,10
Temperatura da água	0,10
Nitrogênio total	0,10
Fósforo total	0,10
Turbidez	0,08
Resíduo total	0,08

Fonte: ANA. Portal da Qualidade da das Águas. Indicadores de Qualidade índice de qualidade das águas (IQA).²²

Apresentam-se assim limitações, já que este índice não analisa vários parâmetros importantes para o abastecimento público, tais como substâncias tóxicas (ex: metais pesados, pesticidas, compostos orgânicos), protozoários patogênicos e substâncias que interferem nas propriedades organolépticas da água. Além dessas limitações, outros fatores como a falta de homogeneidade dos dados foram enfrentados através da informação e da educação ambiental, visto que vários Estados brasileiros monitoravam a qualidade das águas superficiais em seus territórios e repassavam para a Agência Nacional de Águas (ANA), porém, como cada região utilizava

²⁰ ANA. **Quantidade de Água**. Disponível em: <<http://www3.ana.gov.br/portal/ANA/>>. Acesso em 25 fev. 2019.

²¹ ANA. **Portal da Qualidade da das Águas**. Indicadores de Qualidade- índice de qualidade das águas (IQA). Disponível em: <<http://pnqa.ana.gov.br/indicadores.>>. Acesso em: 23 fev. 2019.

²² ANA. **Portal da Qualidade da das Águas**. Indicadores de Qualidade- índice de qualidade das águas (IQA). Disponível em: <<http://pnqa.ana.gov.br/indicadores-indice-aguas.>>. Acesso em: 23 fev. 2019.

diferentes critérios e parâmetros, a comparação dos dados, em nível nacional tornava-se inacessível.

Para contornar a situação, em 2013, a ANA lançou a Rede Nacional de Monitoramento de Qualidade da Água (RNQA), que conta com uma estratégia de cooperação entre os operadores das redes de monitoramento, padronizando e ampliando o monitoramento em nível nacional. A água doce divide-se em cinco classes diferentes em relação ao seu destino final de acordo com os padrões de qualidade adequados para cada finalidade:

Classe especial	destinada ao abastecimento humano mediante desinfecção, à preservação do equilíbrio natural das comunidades aquáticas e à preservação dos ambientes aquáticos em unidades de conservação de proteção integral;
Classe 1	água destinada ao abastecimento humano após tratamento simplificado, utilizada para atividades de recreação com contato primário, irrigação para hortaliças e frutas rentes ao solo que serão ingeridas cruas e proteção das comunidades aquáticas;
Classe 2	água destinada ao abastecimento humano após tratamento convencional, sendo destinada para os mesmos usos da Classe 1, com exceção da irrigação, que só é permitida para hortaliças, plantas frutíferas e de parques, jardins campos de esporte e lazer, com os quais o público tenha contato direto, além da destinação para aquicultura e à atividade e pesca;
Classe 3	água para consumo humano por meio de tratamento convencional ou avançado, irrigação de arbóreas, cereais e forrageiras, pesca amadora, recreação de contato secundário e dessedentação de animais;
Classe 4	águas destinadas à navegação e à harmonia paisagística.

Fonte: Resolução no 357, de 17 de março de 2005.²³

O monitoramento das águas possibilita definir os usos possíveis e limitações ou necessidades de melhorias dos corpos d'água, visando garantir a segurança e a manutenção das atividades nas bacias que os englobam, ampliando-se assim o processo de educação ambiental, possibilitando que os usuários detenham informações relevantes para utilização e consumo. No Brasil é assegurado o uso prioritário para o consumo humano, conforme Portaria nº 5²⁴ estabelece a necessidade de controle da qualidade de água bruta mensal dos sistemas ou soluções coletivas de abastecimento

²³BRASIL. **Resolução nº 357, de 17 de março de 2005**. Dispõe sobre a classificação dos corpos de água. Alterada pela Resolução 410/2009 e pela 430/2011. Disponível em: < <http://www2.mma.gov.br/port/conama/>>. Acesso em: 24 fev. 2019.

²⁴BRASIL. **Portaria de consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017**. Consolidação das normas sobre as ações e os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde. Disponível em <<http://bvsms.saude.gov.br/>>. Acesso em 24 fev. 2019.

de água para consumo humano, bem como os padrões de potabilidade da água para diferentes parâmetros.

A Agência Nacional de Águas (ANA) acompanha a situação da quantidade e qualidade da água e realiza o monitoramento hidrometeorológico a partir da operação contínua da Rede Hidrometeorológica Nacional. Destaca-se ainda, como um instrumento norteador de políticas públicas de acesso à informação da água, a Política definida na Lei 9.433²⁵ que orientou a elaboração do Plano Nacional de Recursos Hídricos, aprovado em 2006 pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos, por meio da Resolução nº 058, de 30 de janeiro de 2006.

Nesse aspecto, portanto, as ações devem ser direcionadas para que os cidadãos percebam a importância de sua participação, compreendam as questões postas em discussões e sintam-se ativamente empoderados para conquistar a posição de atores principais no seio dos Comitês, levando-se em conta que o objetivo maior a ser perseguido, de acesso universal à água própria para o consumo humano.

O Relatório de Conjuntura dos Recursos Hídricos no Brasil é a maior referência para o acompanhamento sistemático dos recursos hídricos com a disponibilização virtual de dados, estatísticas e indicadores relacionados à água, informações sobre o ciclo hidrológico, os diversos usos, qualidade e quantidade, gestão, crise e desafios. Sob a responsabilidade da Agência Nacional de Águas, o Conjuntura foi instituído em 2006 pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH), sendo que sua primeira versão foi elaborada em 2009, com publicações seguindo ciclos de 4 anos. Outro componente importante de informações ambientais foi divulgado através do Atlas de Esgotos, lançado pela ANA em 2017, demonstrando que os esgotos domésticos não tratados se caracterizam como uma grande fonte de poluição pontual no Brasil. Identificando que o tratamento adequado dos efluentes domésticos possa reduzir os níveis de DBO nos rios brasileiros de maneira significativa.²⁶

A qualidade da água superficial e subterrânea é condicionada por variáveis naturais, ligadas, por exemplo, ao regime de chuvas, escoamento superficial, geologia e cobertura vegetal, e por impactos antrópicos, como o lançamento de efluentes, provenientes de fontes pontuais e fontes difusas, e o manejo dos solos, entre outros. A Rede Nacional de Monitoramento da Qualidade da

²⁵ BRASIL. Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

²⁶ ANA. Agência Nacional de Águas. Conjuntura, 2018. p. 69. Disponível em: <<http://ana.gov.br/portal/Conjuntura2018.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2019.

Água (RNQA) por meio do programa Qualiágua²⁷ apoia a implantação, operação e manutenção de pontos de monitoramento identificados como de interesse nacional, possibilita uma interação entre os dados estaduais de qualidade de água, visando a ampliação do número de pontos e de parâmetros monitorados, além de melhorar a qualidade dos dados gerados.

Um dos acontecimentos recentes que refletem a urgência e imprescindibilidade no acesso a informações da qualidade da água no Brasil referem-se ao rompimento da barragem do Córrego do Feijão, município de Brumadinho (MG), com divulgação pela ANA, de constante comunicação com os órgãos e autoridades federais e estaduais, em articulação para prestar informações, monitorar a onda de rejeitos no rio Paraopeba e a qualidade de suas águas.

Os parâmetros utilizados para monitoramento nessa situação, auferem a frequência diária identificando índices básicos da água como a condutividade elétrica, oxigênio dissolvido, pH, temperatura, turbidez, sólidos totais, sólidos dissolvidos totais, sólidos em suspensão totais, bem como os metais: alumínio dissolvido, ferro dissolvido e manganês total. Também foram analisados os seguintes contaminantes: arsênio total, cádmio total, chumbo total, cobre dissolvido, cromo total, mercúrio total, níquel total, zinco total e selênio total; Através da COPASA: temperatura, oxigênio dissolvido, turbidez e pH e a série de metais, além da concentração de sedimentos; e pelo CPRM: Temperatura, condutividade elétrica, pH, oxigênio dissolvido e turbidez.²⁸

O Ministério do Meio Ambiente (MMA) através do programa “O Brasil que Cuida de suas Águas: Construindo as Bases para o Programa Nacional de Bacias Hidrográficas”, visa integrar e mobilizar instituições parceiras a conservação e recuperação dos rios brasileiros. “O Brasil que Cuida de suas Águas” ocorreu no âmbito da Agenda 2030 dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) e do Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos (edição 2018), que apresentou soluções baseadas na natureza como fundamentais para uma melhor gestão da água, com ênfase ao ODS 6 – Água Potável e Saneamento.

A ANA gerenciou diretamente em 2017 um total de 4.610 estações, sendo 2.760 pluviométricas, que monitoram as chuvas, e 1.850 estações fluviométricas, que medem os níveis e a vazão de água nos rios, lagos e reservatórios, a qualidade de água e os sedimentos.²⁹ Essas

²⁷ Qualiágua refere-se ao programa de monitoramento de qualidade da água realizados pelas UFs que estão sendo incorporados ao banco de dados do monitoramento hidrometeorológico. ANA. **Agência Nacional de Águas**. Conjuntura 2018. p.19. Disponível em: < <http://ana.gov.br/portal//Conjuntura2018.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2019.

²⁸ ANA. **Agência Nacional de Águas**. Informativo Nº 18 Informativo da qualidade das águas nos locais monitorados ao longo do Rio Paraopeba, após o desastre na barragem B1 no complexo da Mina Córrego Feijão da Mineradora Vale/SA no município de Brumadinho – Minas Gerais. Disponível em: <<http://www3.ana.gov.br/portal/ANA/rioparaopeba>>. Acesso em: 22 fev. 2019. p. 02.

²⁹ ANA. **Agência Nacional de Águas (Brasil)**. Conjuntura 2018. Disponível em: <<http://conjuntura.ana.gov.br/quantiquali>>. Acesso em 23 fev. 2019.

projeções observaram a infraestrutura cinza, ou seja, aquela construída pelo homem, que por muito tempo foi considerada a principal forma de gestão da água no mundo. No entanto, soluções baseadas na natureza muitas vezes podem ser mais eficientes em termos de custo-benefício, o relatório reconhece a água não apenas como um elemento isolado, mas como parte integrante de um processo natural complexo que envolve evaporação, precipitação e absorção da água pelo solo. A presença e a extensão da cobertura vegetal – como pastagens, zonas úmidas e florestas – influencia o ciclo da água e pode ser o foco de ações para a melhoria da quantidade e da qualidade da água disponível.³⁰

No mesmo sentido os membros do Ministério Público emitiram declaração sobre o Direito à Água, no 8º Fórum Mundial da Água ressaltando que:

Certos de que a Água não limpa e as más condições de saneamento constituem a segunda maior causa de mortalidade infantil do mundo, e que 443 milhões de dias de aulas são perdidos todos os anos devido a doenças relacionadas com a Água (PNUD. Relatório do Desenvolvimento Humano 2006). Reconhecendo a necessidade de que as comunidades e grupos vulneráveis sejam capacitados para participarem dos processos decisórios sobre o uso da Água mediante uma visão transdisciplinar, aberta e inclusiva, capaz de valorizar o conhecimento das populações tradicionais e povos indígenas e reforçando que a qualidade de vida na Terra depende da preservação e da regeneração dos ecossistemas aquáticos marinhos, costeiros e continentais, águas superficiais e subterrâneas com a necessidade de uma atenção especial para os Oceanos – que detêm 97% da água do planeta, uma biodiversidade rica e ainda não totalmente conhecida –, constituindo fonte de alimentação para milhões de pessoas.³¹

Nesse contexto, como forma de valorização de um processo de educação ambiental da qualidade da água, a Agência Nacional de Águas do Brasil, utilizará os meios eletrônicos como ferramenta do Sistema Nacional de Informações dos Recursos Hídricos, promovendo em comemoração aos 10 anos do Conjuntura, a publicação de um relatório e painel de indicadores que consolidam o cálculo de todos os indicadores do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) 6 – Água e Saneamento para o Brasil. Também serão lançados Cadernos de Instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos, como objetivo de abordar com mais detalhes cada instrumento, bem como seus avanços no País nos últimos anos, e o Manual de Usos Consuntivos da Água no Brasil.³²

Outrossim, a informação torna-se peça fundamental para preservação do meio ambiente, com a democratização e a politização da informação através da difusão dos meios tecnológicos,

³⁰ONU. **Relatório mundial sobre desenvolvimento dos recursos hídricos**. Disponível em: < <https://nacoesunidas.org/unesco/> >. Acesso em: 23 fev. 2019.

³¹ONU. **8º Fórum Mundial da Água**. Processo Político. Declaração do Ministério Público sobre o direito à água. Disponível em: <<http://8.worldwaterforum.org/>>. Acesso em: 23 fev. 2019.p. 01-02.

³² ANA. **Agência Nacional de Águas**. Conjuntura dos recursos hídricos no Brasil 2018. p. 72.

principalmente através da Internet, como fonte capaz de reduzir a distância entre o cidadão e o efetivo acesso a informações ambientais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo se propôs a apresentar uma reflexão sobre a educação ambiental, como perspectiva para sustentabilidade, na defesa do direito de acesso à informação da qualidade da água no Brasil.

Verificando-se que dentre os principais desafios destaca-se a necessidade de uma participação democrática dos indivíduos, por meio de políticas públicas de educação e conscientização ambiental, configurando-se uma efetividade e eficácia ao direito e dever fundamental de acesso à informação ambiental. Privilegiando-se o princípio da publicidade, ao tornar de conhecimento público as reais condições da água, principalmente no seu aspecto de qualidade e condições de potabilidade, como elemento fundamental para saúde pública.

A relevância dessa informação, para o exercício de uma educação emancipatória e de sustentabilidade ambiental, vincula-se ao processo de uma efetiva participação na vida política, conferindo-se ao cidadão um papel ativo na tomada de decisão em seu contexto político e social, aliada a sua força imperativa de potencializar as capacidades dos cidadãos. O direito de informação destaca-se como direito humano e fundamental, no qual a participação democrática depende da habitualidade dos cidadãos de acesso à informação.

A educação apresenta-se fator essencial para formação do indivíduo e para o desenvolvimento de uma comunidade, especialmente a educação ambiental, na relação do homem com a natureza. Somente a educação é capaz de fazer do homem dono e ator de sua própria história, condutor do seu próprio destino.

Sendo assim torna-se imperioso delinear os investimentos cabíveis e quais os melhores caminhos para que a administração pública possa atuar respeitando o orçamento legal, mas principalmente atendendo às necessidades afetas à continuidade da prestação de serviços públicos essenciais como o fornecimento de água em quantidade e qualidade suficientes, de forma sustentável.

Observa-se a necessidade de analisar educação ambiental como perspectiva fundamental para sustentabilidade dos recursos hídricos, assim como o direito de acesso à informação da qualidade da água no Brasil, e, os desafios para sustentabilidade da água na era tecnológica.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ADAMS, Berenice Gehlen. *In website do Projeto Apoema – Educação Ambiental*. Disponível em: <http://www.apoema.com.br/biografia.htm>. Acesso em: 22 fev. 2019.

ANA. **Portal da Qualidade da das Águas**. Disponível em: <<http://pnqa.ana.gov.br/indicadores-indice-aguas>>. Acesso em: 23 fev. 2019.

ANA. **Quantidade de Água**. Disponível em:<<http://www3.ana.gov.br/portal/ANA/>>. Acesso em 25 fev. 2019.

ANA. **Agência Nacional de Águas**. Conjuntura 2018. p. 69. Disponível em: <<http://ana.gov.br/Conjuntura2018.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2019.

ANA. **Agência Nacional de Águas**. Informativo Nº 18 Informativo. Disponível em: <<http://www3.ana.gov.br/portal/ANA/rioparaopeba>>. Acesso em: 22 fev. 2019.

BOFF, Leonardo. **A grande transformação: na economia, na política e na ecologia**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 02 fev. 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, da Constituição Federal; Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em 07 jun. de 2019.

BRASIL. **Ministerio Do Meio Ambiente**. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/>>. Acesso em 14 de fev. de 2019.

BRASIL. **Lei no 10.650, de 16 de abril de 2003**. Dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sisnama. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em 14 fev. 2019.

BRASIL. **Resolução nº 357, de 17 de março de 2005**. Dispõe sobre a classificação dos corpos de água e diretrizes ambientais para o seu enquadramento. Disponível em: <<http://www2.mma.gov.br/port/conama/>>. Acesso em: 24 fev. 2019.

BRASIL. **Portaria de consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017**. Consolidação das normas sobre as ações e os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde. Disponível em <<http://bvsmis.saude.gov.br/>>. Acesso em 24 fev. 2019.

BRASIL. **Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997**. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos. Disponível em:< <http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 19 fev. 2019.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede – a era da informação: economia, sociedade e cultura**. 5ª ed. Tradução de Klauss Brandini Gerhardt e Foneide Vanancio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

COSTA, José Kalil de Oliveira. Educação Ambiental, um direito fundamental. *In* HERMAN, Benjamin Antônio (org.). *10 anos da Eco-92. O direito e o desenvolvimento sustentável*. São Paulo: IMESP. 2002.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GADOTTI, Moacir. **Perspectivas atuais da educação**. Porto Alegre: Artes Médicas do Sul. 2000.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Editora UNESP, 1991.

LANFREDI, Geraldo. **Política Ambiental: A busca da efetividade de seus instrumentos**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002.

PEREZ – LUÑO, Antônio Enrique. **Los derechos humanos em la sociedade tecnológica**. 1ª ed., Madri: Univeritas S/A., 2012.

REIGOTA, Marcos. **O que é educação ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Brasiliense, 2009.

A TECNOLOGIA COMO CAUSA E INSTRUMENTO PARA UMA PROPOSTA DE REDUÇÃO DOS IMPACTOS AMBIENTAIS NOCIVOS DO E-LIXO.

Talissa Trucolo Reato¹

INTRODUÇÃO

O descarte inadequado e excessivo de resíduos eletroeletrônicos (e-lixo) causam adversidades no meio ambiente e na saúde pública. Deste modo, urge buscar soluções alternativas, como reciclagem e reaproveitamento, para reverter este quadro. Para tanto, a tecnologia, que estimula o aumento do volume de e-lixo, pode ser usada em contrapartida nos processos de restituição dos resíduos eletroeletrônicos.

A investigação é justificada porque perante o colossal problema do e-lixo pouco se fala e pouco se faz, não pela ausência de normas, mas pela carência de eficiência na exploração de soluções, inclusive pelo estímulo insuficiente em termos de efetivação das práticas de logística reversa. Funda-se a pesquisa no intuito de provocar uma reflexão sobre as consequências socioambientais das ações de consumo de tecnologia e do destino dos seus rejeitos.

O objetivo geral é explorar quais são as causas e os instrumentos que existem para reduzir os impactos socioambientais de resíduos eletroeletrônicos. A pesquisa está dividida em três partes. A primeira delas envolve os impactos ambientais de resíduos eletroeletrônicos, de modo que o descarte se tornou uma prática cotidiana decorrente das quase irresistíveis novidades tecnológicas, as quais determinam uma rápida desatualização de bens usados. Neste fragmento se aborda que a diversidade dos produtos eletroeletrônicos gera dificuldade na reciclagem, além do fato de que o descarte inadequado contamina o solo e a água de forma exorbitante.

A fração intermediária aborda a legislação europeia (Diretivas WEEE e RoHS) e a Política Nacional (Brasileira) de Resíduos Sólidos (Lei n. 12.305/2010) sobre o descarte de e-lixo, dando ênfase ao problema da complexidade dos bens e da capacidade restrita em desenvolver sistemas que sejam eficientes no que tange o reaproveitamento e a reciclagem dos produtos em tela.

A parte final diz respeito ao aproveitamento do e-lixo na proposta de uma restituição ambiental sustentável, consciente e responsável. Destarte, versa-se sobre a cadeia de reciclagem de resíduos eletroeletrônicos, sobre a carência de informação aos consumidores acerca da

¹ Doutoranda em Direito pela Universidade de Caxias do Sul. Bolsista CAPES. Mestre em Direito pela Universidade de Passo Fundo (UPF) – RS. Especialista em Direito Processual pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Campus de Erechim – RS. Advogada. talissareato@hotmail.com

importância do descarte correto de tais equipamentos e sobre a necessidade de educar para reduzir as consequências ambientais nocivas.

Nesta investigação a linguagem textual está posta via leitura sistemática. Usa-se o método hipotético-dedutivo. Classifica-se essa pesquisa como básica (visto gerar conhecimentos de interesse universal). É uma análise exploratória, uma vez que utiliza levantamento bibliográfico. Com relação aos procedimentos técnicos a pesquisa é bibliográfica.

1. IMPACTOS AMBIENTAIS DE RESÍDUOS ELETROELETRÔNICOS (E-LIXO)

A tecnologia agregada aos produtos eletroeletrônicos avançou muito em pouco tempo, de maneira que a ânsia de grande parte dos consumidores pela substituição de um bem cresce sem contenção (mesmo que os produtos ainda estejam em condições de uso), uma vez que o mercado oferece novidades e, por consequência, atribui para uma diversidade de bens parcamente usados, isto é, praticamente novos, uma rápida desatualização.

Ademais, fato é que não são em todas as situações que consertar um bem eletroeletrônico compensa financeiramente, o que aumenta mais os índices de troca de um produto por outro novo. Outrossim, também não é sempre vantajoso ao consumidor, em termos pecuniários, adquirir um bem usado, ainda que em bom estado, já que a diferença de preço em relação a um produto novo pode ser pouco expressiva.

Mencionadas situações tornaram atualmente o descarte de equipamentos eletrodomésticos, eletroportáteis ou eletrônicos uma atitude deveras cotidiana. Ocorre que tal prática enseja expressivos volumes de resíduos eletroeletrônicos, também chamado de e-lixo, que precisam de um amplo cuidado no momento de desvencilhar-se dos rejeitos, haja vista os diversos componentes que integram estes tipos de equipamentos podem causar prejuízos ambientais irreversíveis.

Neste sentido, o descarte de produtos eletroeletrônicos é expressiva e os

problemas relacionados ao lixo eletrônico constituem-se em mais um desafio a ser enfrentado pelo homem na atualidade. A quantidade de lixo cresce proporcionalmente à melhora da qualidade de vida do ser humano, o qual passa a adquirir bens de consumo em uma velocidade maior. Ao mesmo tempo em que isso ocorre, a oferta de novos produtos também se acelera, causando uma cada vez mais rápida obsolescência dos eletroeletrônicos.²

² CELINSKI, Tatiana Montes; CERUTTI, Diolete M. Lati; IELO, Frederico Guilherme de Paula Ferreira; CELINSKI, Victor George; CERUTTI, Idomar Augusto. **Gestão do Lixo Eletrônico: Desafios e Oportunidades**. IV Congresso Brasileiro de Gestão Ambiental Salvador - BA – 25 a 28 de novembro de 2013. Disponível em: <<https://www.ibeas.org.br/congresso/Trabalhos2013/I-015.pdf>> Acesso em: 17 jan. 2019.

A quantidade significativa de descarte de produtos eletroeletrônicos nos dias atuais não foi conhecida pelas gerações passadas. As consequências dos descartes equivocados já aparecem hodiernamente e, se não forem reduzidos os impactos ambientais, sobretudo por meio da reciclagem e reaproveitamento, os malefícios ocasionados pelos resíduos do e-lixo serão irreparáveis no futuro.

Neste sentido, a situação é alarmante especialmente em decorrência da poluição provocada por metais pesados. Fábio Henrique Silva Santos expõe que é crível que em torno de setenta por cento dos metais pesados (como mercúrio, berílio, chumbo, cádmio) encontrados em locais de disposição final do lixo advém do descarte inadequado de equipamentos eletrônicos descartados, de modo que tais substâncias, liberadas no meio ambiente, são potenciais contaminadoras do solo, dos lençóis freáticos, arriscando a própria saúde pública.³

Isto posto, quando se trata de resíduos eletrônicos, importa ressaltar que o lixo oriundo de tais equipamentos é consideravelmente diverso e complexo no que tange aos materiais e aos componentes. É de extrema relevância, portanto, que seja devidamente caracterizado a espécie de resíduo para que a reciclagem tenha baixo custo operacional e seja satisfatório ao meio ambiente.⁴

O problema do e-lixo precisar ser atenuado e, para tanto, é preciso afastar o descaso de parte da população e alertar para as consequências do excesso de descarte e do descarte mal realizado de produtos eletroeletrônicos a fim de proporcionar um aumento da consciência socioambiental cidadã. Tratar este tipo de lixo para evitar contaminação, reaproveitar peças em outros produtos, utilizar um equipamento por um tempo maior, entre outras atitudes podem contribuir na melhoria deste revés ambiental.

Entre os exemplos de lixo eletrônico que exigem atenção estão as placas de circuito impresso, constituídas por compostos e resinas orgânicas e por um número considerável de diferentes elementos, como ouro, prata e paládio. Vale ressaltar que nos dias atuais existem técnicas para tratamento destes resíduos.⁵

Outros equipamentos significativamente descartados são os aparelhos de telefonia móvel, os quais contém uma ampla gama de substâncias variadas, além de plástico e metais. Em um aparelho celular podem ser encontrados mais de quarenta elementos químicos, sendo os metais

³ SANTOS, Fábio Henrique S. **Resíduos de origem eletrônica**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2010, p. 12-13.

⁴ SANTOS, 2010, p. 19.

⁵ SANTOS, 2010, p. 20-21.

responsáveis por cerca de vinte e três por cento do peso, como cobre, estanho, cobalto e antimônio.⁶

Pilhas domésticas também são largamente descartadas de forma errônea e prejudicam a natureza. Destarte, “o potencial poluidor destes objetos é amplo, visto que existem diversos tipos de pilhas domésticas desde as chamadas pilhas comuns até as pilhas alcalinas, passando ainda, pelas as pilhas recarregáveis.”⁷ Quanto as baterias recarregáveis, há dois tipos principais, as de níquel-cádmio e as de hidreto de níquel. Para tratamento dessas matérias, normalmente são usadas técnicas hidrometalúrgicas.⁸

Cumprir ressaltar quanto a quantidade de pilhas e baterias que no Brasil, conforme a Associação Brasileira de Indústria Elétrica e Eletrônica (ABINEE), são produzidas anualmente em torno de três bilhões de unidades entre pilhas e baterias “para uso doméstico, das quais 800 milhões são pilhas comuns. Por ano circulam 10 milhões de baterias de celulares, 12 milhões de baterias automotivas e 200 mil baterias industriais.”⁹

Isto posto, infelizmente parcela significativa da população não conhece os reais danos “que o lixo eletrônico pode causar ao meio ambiente como um todo, sendo assim não se preocupam com o destino correto que deveria ser dado a ele e tampouco preocupam-se em buscar informações sobre o assunto.”¹⁰

Assim, os impactos ambientais decorrentes dos resíduos eletroeletrônicos podem se alastrar por amplas áreas, prejudicando o meio ambiente (fauna-flora) e a saúde humana quando são depositados para descarte inadequadamente em um aterro qualquer. Ainda que decorrente da falta de informações, os impactos ambientais causados pelo descarte do e-lixo precisam ser reduzidos por causa da contaminação prejudicial ao planeta. Além da ampliação da conscientização populacional, a legislação exerce forte função na regulamentação do descarte do e-lixo, o que se observa a seguir.

⁶ SANTOS, 2010, p. 22.

⁷ SANTOS, 2010, p. 23.

⁸ SANTOS, 2010, p. 24-25.

⁹ KEMERICH, Pedro Daniel da Cunha; MENDES, Sabrina Altmeyer; VORPAGEL, Tatiane Hohm; PIOVENSAN, Maurício. **Impactos ambientais decorrentes da disposição inadequada de lixo eletrônico no solo**. Engenharia Ambiental. Espírito Santo do Pinhal, v.10, n. 2, p. 208-219, mar./abr. 2013. Disponível em: < <http://ferramentas.unipinhal.edu.br>> Acesso em: 17 jan. 2019

¹⁰ KEMERICH, Pedro Daniel da Cunha; MENDES, Sabrina Altmeyer; VORPAGEL, Tatiane Hohm; PIOVENSAN, Maurício. **Impactos ambientais decorrentes da disposição inadequada de lixo eletrônico no solo**. Engenharia Ambiental. Espírito Santo do Pinhal, v.10, n. 2, p. 208-219, mar./abr. 2013. Disponível em: < <http://ferramentas.unipinhal.edu.br>> Acesso em: 17 jan. 2019

2. LEGISLAÇÃO EUROPEIA (WEEE E ROHS) E A POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS BRASILEIRA (LEI 12.305/2010) SOBRE O DESCARTE DE RESÍDUOS ELETROELETRÔNICOS

Zygmunt Bauman expressa um postulado contemporâneo ao aduzir que a sociedade

de consumidores desvaloriza a durabilidade, igualando “velho” a “defasado”, impróprio para continuar sendo utilizado e destinado à lata de lixo. É pela alta taxa de desperdício, e pela decrescente distância temporal entre o brotar e o murchar do desejo, que o fetichismo da subjetividade se mantém vivo e digno de crédito, apesar da interminável série de desapontamentos que ele causa. A sociedade de consumidores é impensável sem uma florescente indústria de remoção do lixo. Não se espera dos consumidores que jurem lealdade aos objetos que obtêm com a intenção de consumir.¹¹

Neste sentido, sabe-se que equipamentos eletroeletrônicos possuem uma vida útil finita, entretanto, em diversos casos, este uso tem sido interrompido de modo precoce pelos consumidores que desejam um produto mais tecnológico, mesmo que o provento descartado funcione normalmente. O hábito de depositar no lixo (inclusive no lixo inadequado) se sobrepõe ao costume de reutilizar ou de buscar uma forma de reciclagem adequada.

Este raciocínio permite inferir que a ampliação do consumo “augura uma era de “obsolescência embutida” dos bens oferecidos no mercado e assinala um aumento espetacular na indústria da remoção do lixo.”¹² Fato é que quando mais as pessoas consumirem produtos eletroeletrônicos, inclusive os que já possuem, maior é o descarte dos bens antigos e, por decorrência, quanto mais descarte, mais e-lixo; e, quanto mais descarte inadequado, mais contaminação do solo e da água, e, por sua vez, menos saúde pública e mais perigo para as presentes e futuras gerações.

Fátima Portilho salienta que

seja como for, adotamos a suposição plausível de que a chamada Sociedade de Consumo pode ser descrita como um novo tipo de capitalismo (o de consumo, hipercapitalismo etc.), um novo tipo de industrialização (sociedade da informação, pós-industrial etc.), um novo tipo de modernidade (alta-modernidade, modernidade reflexiva, pós-modernidade etc.) e, ainda, um novo tipo de cultura (cultura de consumo, cultura pós-moderna etc.).¹³

Isto posto, fato é que a problemática de rejeitos oriundos de equipamentos eletroeletrônicos na hodierna sociedade de consumo tem sido frequentemente discutida em diversas regiões do mundo em função, entre outros motivos, por causa “do considerável volume gerado e das

¹¹ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução Carlos Alberto Medeiros. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008, p. 31.

¹² BAUMAN, 2008, p. 45.

¹³ PORTILHO, Fátima. **Sustentabilidade ambiental, consumo e cidadania**. São Paulo: Cortez, 2005, p. 75-76.

substâncias tóxicas contidas no mesmo, suscitando a busca de soluções para reverter este quadro.”¹⁴

Desta forma, em termos globais, a Diretiva de Resíduos de Equipamentos Elétricos e Eletrônicos, que tem a sigla WEEE (*Waste, Electrical and Electronic Equipment*) e a Diretiva de Restrição de Certas Substâncias Perigosas, que tem a sigla RoHS (*Restriction of Hazardous Substances*), adotadas pelo Parlamento Europeu em 2003, são leis que visam reduzir a quantidade de lixo eletrônico com o intuito de diminuir (significativamente) impactos dos produtos eletroeletrônicos no meio ambiente.¹⁵

Dessa maneira, ambas Diretivas são claras nas suas intenções e deixam flexibilidade suficiente para que se possa recorrer a soluções alternativas para as várias categorias dos produtos em comento. Entretanto, a complexidade dos inúmeros produtos elétricos e eletrônicos, assim como a experiência limitada em configurar sistemas eficientes de reaproveitamento e reciclagem, fazem com que muitos problemas ainda tenham que ser resolvidos.¹⁶

Importa acrescentar que a Diretiva WEEE prevê a criação de esquemas de coleta onde os consumidores devolvem seus equipamentos eletroeletrônicos gratuitamente. Esta proposta visa aumentar a reciclagem e reutilização do e-lixo. Em 2008, a Comissão Europeia propôs uma revisão da Diretiva para enfrentar o rápido aumento do fluxo de resíduos, a qual se efetivou em 2014.¹⁷

¹⁴ SANTOS, Fabio Henrique S. **Resíduos de origem eletrônica**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2010, p. 40.

¹⁵ “The European Parliament has adopted on 13th February 2003 two directives, the Directive on the Waste from Electrical and Electronic Equipment (WEEE) and the Directive on the Restriction of Hazardous Substances (RoHS). The Polish WEEE legislation came into force in October 2005, requiring producers to start take back and recycle electronic and electrical appliances. The Polish WEEE legislation and activity of recycling systems in Poland are expected to reduce the amount of electronic waste going to landfills by up to 80% significantly reducing the overall impact these products have on the environment” GRAMATYKA, P.; NOWOSIELSKI, R.; SAKIEWICZ, P. **Recycling of waste electrical and electronic equipment**. Journal of Achievements in Materials and Manufacturing Engineering. Volume 20 Issues 1-2 January-February 2007. Disponível em: <<https://www.researchgate.net/>> Acesso em: 18 jan. 2019.

¹⁶ “Both Directives are clear in their intent and leave sufficient flexibility to come to optional solutions for the various product categories concerned. However, the complexity of the various electric and electronic products as well as the limited experience in setting up efficient take-back and recycle systems make that a lot of issues still have to be settled.” STEVELS, Ab; HUISMAN, Jaco. **An Industry Vision on the implementation of WEEE and RoHS**. Disponível em: <https://www.researchgate.net/profile/Jaco_Huisman/publication/4087143_An_industry_vision_on_the_implementation_of_WEEE_and_RoHS/links/00b7d519f96730eace000000/An-industry-vision-on-the-implementation-of-WEEE-and-RoHS.pdf> Acesso em: 20 jan. 2019

¹⁷ “The first WEEE Directive (Directive 2002/96/EC) entered into force in February 2003. The Directive provided for the creation of collection schemes where consumers return their WEEE free of charge. These schemes aim to increase the recycling of WEEE and/or re-use. In December 2008, the European Commission proposed to revise the Directive in order to tackle the fast increasing waste stream. The new WEEE Directive 2012/19/EU entered into force on 13 August 2012 and became effective on 14 February 2014.” EUROPEAN COMMISSION. **Waste Electrical & Electronic Equipment (WEEE)**. Disponível em: <http://ec.europa.eu/environment/waste/weee/index_en.htm> Acesso em: 20 jan. 2019.

Quanto a Diretriz RoHS, que restringe o uso de substâncias perigosas em equipamentos eletroeletrônicos, traz a exigência de que metais pesados sejam substituídos por opções mais seguras. Em 2008 igualmente foi proposta uma revisão da Diretiva que entrou em vigor em 2013.¹⁸

Isto posto, alguns anos depois de entrar em vigor a legislação europeia, no Brasil foi instituída a Política Nacional de Resíduos Sólidos, prescrita na Lei 12.305/2010, a qual aborda a questão do descarte de resíduos eletroeletrônicos por meio da concretização da chamada logística reversa.

Desse modo, dispõe o artigo 33 da mencionada lei, com ênfase ao inciso VI, que:

Art. 33. São obrigados a estruturar e implementar sistemas de logística reversa, mediante retorno dos produtos após o uso pelo consumidor, de forma independente do serviço público de limpeza urbana e de manejo dos resíduos sólidos, os fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes de:

I - agrotóxicos, seus resíduos e embalagens, assim como outros produtos cuja embalagem, após o uso, constitua resíduo perigoso, observadas as regras de gerenciamento de resíduos perigosos previstas em lei ou regulamento, em normas estabelecidas pelos órgãos do Sisnama, do SNVS e do Suasa, ou em normas técnicas;

II - pilhas e baterias;

III - pneus;

IV - óleos lubrificantes, seus resíduos e embalagens;

V - lâmpadas fluorescentes, de vapor de sódio e mercúrio e de luz mista;

VI - produtos eletroeletrônicos e seus componentes.

§ 1º Na forma do disposto em regulamento ou em acordos setoriais e termos de compromisso firmados entre o poder público e o setor empresarial, os sistemas previstos no caput serão estendidos a produtos comercializados em embalagens plásticas, metálicas ou de vidro, e aos demais produtos e embalagens, considerando, prioritariamente, o grau e a extensão do impacto à saúde pública e ao meio ambiente dos resíduos gerados.

§ 2º A definição dos produtos e embalagens a que se refere o § 1º considerará a viabilidade técnica e econômica da logística reversa, bem como o grau e a extensão do impacto à saúde pública e ao meio ambiente dos resíduos gerados.

§ 3º Sem prejuízo de exigências específicas fixadas em lei ou regulamento, em normas estabelecidas pelos órgãos do Sisnama e do SNVS, ou em acordos setoriais e termos de compromisso firmados entre o poder público e o setor empresarial, cabe aos fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes dos produtos a que se referem os incisos II, III, V e VI ou dos produtos e embalagens a que se referem os incisos I e IV do caput e o § 1º tomar todas as medidas necessárias para assegurar a implementação e operacionalização do sistema de logística reversa sob seu encargo, consoante o estabelecido neste artigo, podendo, entre outras medidas:

I - implantar procedimentos de compra de produtos ou embalagens usados;

¹⁸ "EU legislation restricting the use of hazardous substances in electrical and electronic equipment (RoHS Directive 2002/95/EC) entered into force in February 2003. The legislation requires heavy metals such as lead, mercury, cadmium, and hexavalent chromium and flame retardants such as polybrominated biphenyls (PBB) or polybrominated diphenyl ethers (PBDE) to be substituted by safer alternatives. In December 2008, the European Commission proposed to revise the Directive. The RoHS recast Directive 2011/65/EU became effective on 3 January 2013 (more information about RoHS is available here)." EUROPEAN COMMISSION. **Waste Electrical & Electronic Equipment (WEEE)**. Disponível em: <http://ec.europa.eu/environment/waste/weee/index_en.htm> Acesso em: 20 jan. 2019.

II - disponibilizar postos de entrega de resíduos reutilizáveis e recicláveis;

III - atuar em parceria com cooperativas ou outras formas de associação de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis, nos casos de que trata o § 1o.

§ 4o Os consumidores deverão efetuar a devolução após o uso, aos comerciantes ou distribuidores, dos produtos e das embalagens a que se referem os incisos I a VI do caput, e de outros produtos ou embalagens objeto de logística reversa, na forma do § 1o.

§ 5o Os comerciantes e distribuidores deverão efetuar a devolução aos fabricantes ou aos importadores dos produtos e embalagens reunidos ou devolvidos na forma dos §§ 3o e 4o.

§ 6o Os fabricantes e os importadores darão destinação ambientalmente adequada aos produtos e às embalagens reunidos ou devolvidos, sendo o rejeito encaminhado para a disposição final ambientalmente adequada, na forma estabelecida pelo órgão competente do Sisnama e, se houver, pelo plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos.

§ 7o Se o titular do serviço público de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos, por acordo setorial ou termo de compromisso firmado com o setor empresarial, encarregar-se de atividades de responsabilidade dos fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes nos sistemas de logística reversa dos produtos e embalagens a que se refere este artigo, as ações do poder público serão devidamente remuneradas, na forma previamente acordada entre as partes.

§ 8o Com exceção dos consumidores, todos os participantes dos sistemas de logística reversa manterão atualizadas e disponíveis ao órgão municipal competente e a outras autoridades informações completas sobre a realização das ações sob sua responsabilidade.¹⁹

Observa-se que a norma brasileira impõe um tratamento diferenciado do lixo eletrônico determinando a necessidade da chamada logística reversa, que não é outra coisa senão o acompanhamento do produto desde a sua venda até o retorno aos fabricantes, responsáveis pela correta destinação em termos de meio ambiente. Ademais, outra medida que tange a logística reversa é o retorno ao ciclo produtivo por meio da reciclagem, na qual as matérias-primas, bem como os componentes dos equipamentos descartados podem ser reutilizados para a fabricação de novos produtos.²⁰

Portanto, nota-se que, apesar da importância do dispositivo mencionado acima, a legislação brasileira, que entrou em vigor em 2010 (depois das normas Europeias) ainda é deveras recente e se encontra em um estado de introversão, haja vista que o debate é insuficiente considerando a gravidade e a dimensão dos impactos ambientais relacionados ao descarte inadequado de e-lixo.

¹⁹ BRASIL. **Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010**. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei no 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Data da legislação: 02/08/2010. Publicação DOU, de 03/08/2010. Disponível em: <<http://www2.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=636>> Acesso em: 20 jan. 2018.

²⁰ VIEIRA, Karina Nascimento; SOARES, Thereza Olívia Rodrigues; SOARES, Laíla Rodrigues. **A logística reversa do lixo tecnológico**: um estudo sobre o projeto de coleta de lâmpadas, pilhas e baterias da Braskem. RGSA – Revista de Gestão Social e Ambiental Set.-Dez. 2009, V.3, Nº.3, p.120-136. Disponível em: <<https://rgsa.emnuvens.com.br/rgsa/article/view/180/81>> Acesso em: 20 jan. 2019.

3. O APROVEITAMENTO DO E-LIXO NA PROPOSTA DE UMA RESTITUIÇÃO AMBIENTAL SUSTENTÁVEL, CONSCIENTE E RESPONSÁVEL

Concludente o fato de que a quantidade de lixo eletrônico tem aumentado muito por causa dos novos produtos tecnológicos. Em termos numéricos, sabe-se que “a cada ano, entre 5 e 7 milhões de toneladas de eletrônicos tornam-se obsoletos. Seus componentes tóxicos contaminam a terra, o ar, a água e todos os habitantes do planeta.”²¹

Assim, o e-lixo é o descarte mais tóxico. Como visto, abrange celulares, computadores, televisores, eletrodomésticos, brinquedos, etc. O mais alarmante é que seu volume aumenta três vezes mais rapidamente em relação aos demais tipos de resíduos. Entre os motivos mais comuns para a ocorrência do fenômeno (conforme a *Electronics TakeBack Coalition*²²) estão a atualização de celulares, a conversão digital, a atualização de softwares, os problemas com baterias, entre outros.²³

Assim, quanto aos aparelhos telefônicos móveis, pode-se perceber que as empresas de telefonia tem o hábito de ofertar ao consumidores celulares gratuitos ou a preços acessíveis quando da assinatura ou renovação contratual. Esta “oportunidade” é praticamente irresistível, pois são raros os clientes que recusam um modelo mais moderno para manter o aparelho antigo, o qual tem potencialmente mais probabilidade de apresentar defeito durante o contrato.²⁴

Em relação a conversão para televisão digital, vivenciou-se o maior plano governamental de obsolescência planejada, uma vez que o fim das transmissões analógicas fizeram com que milhões de aparelhos televisores em perfeito estado se tornassem inúteis sem o uso de um conversor especial, além do estímulo para que o consumidores adquirisse uma HDTV. Para cada TV descartada, de dois a quatro quilos de chumbo foram depositados em aterros sanitários.²⁵

No que tange a atualização de softwares, muitos computadores funcionais se tornam inutilizáveis, uma vez que geralmente não rodam novos softwares em máquinas velhas, pela

²¹ LEONARD, Annie. **A história das coisas**: da natureza ao lixo, o que acontece com tudo que consumimos. Annie Leonard com Ariane Conrad; revisão técnica André Piani Besserman Vianna; tradução Heloisa Mourão. Rio de Janeiro, Zahar, 2011. Tradução de: The story of stuff: how our obsession with stuff is trashing the planet, our communities, and our health – and a vision for change. p. 84.

²² A ETBC objetiva proteger a saúde e o bem-estar dos usuários de equipamentos eletrônicos, trabalhadores e comunidades onde os produtos eletrônicos são produzidos e descartados, exigindo que os fabricantes de eletrônicos e de marca assumam total responsabilidade pelo ciclo de vida de seus produtos, por meio de requisitos eficazes de políticas públicas ou acordos executáveis. Tradução livre. ELECTRONICS TAKEBACK COALITION. **About us**. Disponível em: < <http://www.electronicstakeback.com/about-us/>> Acesso em: 21 jan. 2019.

²³ LEONARD, 2011, p. 206-207.

²⁴ LEONARD, 2011, p. 206-207.

²⁵ LEONARD, 2011, p. 206-207.

velocidade de processamento ou por falta de memória. A mistura de plásticos, metais e vidros nos computadores é complexa, o que gera dificuldades para reciclagem. Quanto aos problemas com baterias, evidente que as pessoas, muitas vezes, optam por comprar um aparelho eletroeletrônico novo porque para o cliente compensa financeiramente.²⁶

Por outro viés, se o desenvolvimento de técnicas modernas em produtos novos e atraentes é a principal responsável pelo aumento do volume de e-lixo, a tecnologia também pode ser usada para gerar instrumentos capazes de reduzir impactos ambientais negativos destes resíduos. Já que o empenho da tecnologia é praticamente inevitável, é significativo, sobretudo em termos sociais, que sejam desenvolvidos meios para reciclagem e para reutilização de componentes a fim de promover a redução dos impactos contraproducentes do e-lixo sobre o meio ambiente.

Destarte, a tecnologia é empregada nas etapas da cadeia de reciclagem de resíduos eletrônicos. Sendo assim, é preciso ter em mente que ao se abordar a temática sobre resíduos de origem eletroeletrônica está se tratando de uma integração

complexa de numerosas tecnologias. Portanto, trata-se de uma abordagem de um número muito elevado de materiais com distintos componentes. Sendo assim, o tratamento desse tipo de resíduo necessita de diversas etapas, as quais precisam ser bem delineadas para que esse tratamento seja bem sucedido. De maneira geral, o tratamento adequado de sucatas eletrônicas pode ser resumido em 3 etapas fundamentais: coleta, pré-processamento (desmanche, fragmentação e separação) e processamento final.²⁷

A etapa da coleta nos casos de resíduos do e-lixo pode compor um evento específico, isto é, temporário, ou, ainda, integrar um programa permanente. Em relação ao pré-processamento, todos materiais eletrônicos são pré-selecionados conforme as suas características. A intensão desta etapa é preparar o material para que possa ser posteriormente tratado adequadamente, agindo como fase facilitadora na recuperação das espécies de interesse na etapa seguinte. Assim, o processamento final compreende o refino do material metálico e subsequente disposição final de resíduos não aproveitáveis.²⁸

Observa-se, portanto, que a tecnologia é utilizada na busca de soluções sustentáveis para decrescer um problema criado pela sociedade que consome novas tecnologias sem uma responsabilidade ambiental adequada. Destarte, a cadeia de reciclagem de produtos

²⁶ LEONARD, 2011, p. 206-207.

²⁷ SANTOS, Fabio Henrique S. **Resíduos de origem eletrônica**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2010, p. 26.

²⁸ SANTOS, 2010, p. 27-33.

eletroeletrônicos que é desenvolvida a partir da aplicação de conhecimentos visa aproveitar o e-lixo dentro de uma proposta de restituição ambiental sustentável, consciente e mais responsável.

Evidente que é melhor evitar a contaminação do solo e da água, em que pese haja um custo financeiro para estruturação e implementação desses tipos de sistemas, do que ter que desenvolver técnicas para despoluí-los, as quais são extremamente frágeis e onerosas. É melhor que os produtos eletroeletrônicos retornem aos fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes depois de consumidos para que tenham um destino final adequado, disposição que a lei já preconiza, mas que nem sempre acontece na prática, o que retrata verdadeiro infortúnio socioambiental.

Deste modo, além do emprego de técnicas de reciclagem, urge ampliar a divulgação e a fiscalização sobre as ações de logística reversa, importa informar a população sobre os impactos negativos para a natureza e para a saúde pública do descarte incorreto de produtos eletroeletrônicos e seus componentes, bem como do excesso de descarte de tais equipamentos. Ademais, concerne educar os consumidores para que, atentos aos problemas causados pelo e-lixo, sejam mais conscientes em suas escolhas e mais consequentes em suas ações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O problema do descarte inadequado de equipamentos eletroeletrônicos e seus respectivos componentes, bem como da exígua reciclagem e reutilização, é uma questão que precisa ser pautada em busca de soluções alternativas para reduzir as mazelas que decorrem da contaminação do meio ambiente que, por consequência, prejudicam a saúde da população, sobretudo por causa do amplo contágio de metais pesados no solo e na água.

Trata-se, portanto, de um desafio que precisa ser enfrentado hoje para que as consequências futuras não sejam demasiadamente perversas, haja vista que a tendência das inovações tecnológicas é gerar cada vez mais produtos que, por sua vez, culminarão em ampliação dos resíduos eletroeletrônicos, sendo que o volume cresceu o triplo em relação a quantidade dos lixos de outras categorias, o que torna este revés ainda mais preocupante.

Ademais, nota-se que existem disposições legislativas para amenizar os impactos ambientais de resíduos eletroeletrônicos, entre as quais destacou-se duas Diretrizes europeias, uma que versa sobre a criação de esquemas de coleta de produtos usados gratuitamente (WEEE) e outra sobre a restrição do uso de substâncias perigosas em equipamentos eletroeletrônicos (RoHS), de maneira que a norma brasileira é posterior e tem maior semelhança com a preconização da WEEE.

Ocorre que, apesar de existir normas em vigor, a carência de informação pública sobre o descarte e a falta de conscientização dos impactos da eliminação de um produto ainda em condições de uso é muito expressiva. Assim, Bauman foi muito sagaz ao afirmar que há uma ampla desvalorização da durabilidade. Hodiernamente, a substituição de bens acontece com uma frequência temerosa, tendo a desatualização como um potente argumento para trocas sem maiores diligências em relação a preservação ambiental.

Neste sentido, observa-se que as duas maiores dificuldades no que tange o descarte de resíduos eletroeletrônicos são a complexidade da composição dos produtos, uma vez que são uma mescla de diversos materiais, o que intrica os processos de separação para reciclagem e reaproveitamento de componentes. Outra óbice diz respeito aos entraves para implementar sistemas de reciclagem e reaproveitamento que sejam eficientes (em termos ambientais e econômicos). Assim, o uso da tecnologia deve ser empregado (já que é a causa da maior parte dos resíduos) como facilitador na criação de instrumentos hábeis para estimular o aproveitamento do e-lixo com um proveito satisfatório.

Para tanto, urge proliferar os diálogos sobre os problemas gerados pelos resíduos eletroeletrônicos tanto no meio acadêmico quanto fora dele. A logística reversa deve ser divulgada, a informação precisa chegar ao consumidor antes que o produto chegue como descarte em um lixo qualquer. Desse modo, se nem sempre é possível reprimir o desejo consumista, que se tenha uma consciência ambiental mínima no momento do descarte para que a tecnologia não haja como opositora de uma existência saudável e ambientalmente sustentável.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução Carlos Alberto Medeiros. – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008

BRASIL. **Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010**. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei no 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Data da legislação: 02/08/2010. Publicação DOU, de 03/08/2010. Disponível em: <<http://www2.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=636>> Acesso em: 20 jan. 2018.

CELINSKI, Tatiana Montes; CERUTTI, Diolete M. Lati; IELO, Frederico Guilherme de Paula Ferreira; CELINSKI, Victor George; CERUTTI, Idomar Augusto. **Gestão do Lixo Eletrônico**: Desafios e Oportunidades. IV Congresso Brasileiro de Gestão Ambiental Salvador - BA – 25 a 28 de novembro de 2013. Disponível em: <<https://www.ibeas.org.br/congresso/Trabalhos2013/I-015.pdf>> Acesso em: 17 jan. 2019.

ELECTRONICS TAKEBACK COALITION. **About us**. Disponível em: <<http://www.electronicstakeback.com/about-us/>> Acesso em: 21 jan. 2019.

EUROPEAN COMMISSION. **Waste Electrical & Electronic Equipment (WEEE)**. Disponível em: <http://ec.europa.eu/environment/waste/weee/index_en.htm> Acesso em: 20 jan. 2019.

GRAMATYKA, P.; NOWOSIELSKI, R.; SAKIEWICZ, P. **Recycling of waste electrical and electronic equipment**. Journal of Achievements in Materials and Manufacturing Engineering. Volume 20 Issues 1-2 January-February 2007. Disponível em: <<https://www.researchgate.net/>> Acesso em: 18 jan. 2019.

KEMERICH, Pedro Daniel da Cunha; MENDES, Sabrina Altmeyer; VORPAGEL, Tatiane Hohm; PIOVENSAN, Maurício. **Impactos ambientais decorrentes da disposição inadequada de lixo eletrônico no solo**. Engenharia Ambiental. Espírito Santo do Pinhal, v.10, n. 2, p. 208-219, mar./abr. 2013. Disponível em: <<http://ferramentas.unipinhal.edu.br>> Acesso em: 17 jan. 2019

LEONARD, Annie. **A história das coisas**: da natureza ao lixo, o que acontece com tudo que consumimos. Annie Leonard com Ariane Conrad; revisão técnica André Piani Besserman Vianna; tradução Heloisa Mourão. Rio de Janeiro, Zahar, 2011. Tradução de: The story of stuff: how our obsession with stuff is trashing the planet, our communities, and our health – and a vision for change

PORTILHO, Fátima. **Sustentabilidade ambiental, consumo e cidadania**. São Paulo: Cortez, 2005.

SANTOS, Fabio Henrique Silva. **Resíduos de origem eletrônica**. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2010.

STEVENS, Ab; HUISMAN, Jaco. **An Industry Vision on the implementation of WEEE and RoHS**. Disponível em: <https://www.researchgate.net/profile/Jaco_Huisman/publication/4087143_An_industry_vision_on_the_implementation_of_WEEE_and_RoHS/links/00b7d519f96730eace000000/An-industry-vision-on-the-implementation-of-WEEE-and-RoHS.pdf> Acesso em: 20 jan. 2019.

VIEIRA, Karina Nascimento; SOARES, Thereza Olívia Rodrigues; SOARES, Laíla Rodrigues. **A logística reversa do lixo tecnológico**: um estudo sobre o projeto de coleta de lâmpadas, pilhas e baterias da Braskem. RGSA – Revista de Gestão Social e Ambiental Set.- Dez. 2009, V.3, Nº.3, p.120-136. Disponível em: <<https://rgsa.emnuvens.com.br/rgsa/article/view/180/81>> Acesso em: 20 jan. 2019.

NOVAS TECNOLOGIAS E UBERCAPITALISMO: A DEMOCRATIZAÇÃO DO CONSUMO NA NOVA ECONOMIA

Joline Cervi¹

Lídia de Paola Ritter²

Lucas Dalmora Bonissoni³

INTRODUÇÃO

O presente artigo versa sobre as novas tecnologias e o ubercapitalismo a partir da democratização do consumo na nova economia. Trata-se de uma temática complexa e ao mesmo tempo contemporânea, porque enfrenta situações que estão em curso na sociedade, em constante transformação, por conta dos rápidos avanços tecnológicos.

Com o advento da globalização, inúmeras foram as modificações ocasionadas ao mundo da vida. O avanço dos meios de comunicação, a informática e a telemática proporcionaram a era da informação em rede, onde tudo é aqui e agora. As novas tecnologias facilitaram a vida dos indivíduos a ponto de tornar possível atravessar continentes em horas – algo que, há algumas décadas demandaria dias – comunicar-se com pessoas de qualquer lugar do mundo em instantes, e, ainda, adquirir bens e serviços de qualquer país por meio de um *clac*, sem sair de casa.

Essas modificações trouxeram reflexos positivos e negativos à vida do ser humano. Tornaram possível o consumo de forma flexível, rápida e facilmente acessível. Com isso, o presente artigo tem como objetivo geral analisar os reflexos das novas tecnologias e o ubercapitalismo na democratização do consumo nessa nova economia que hoje se manifesta na nossa sociedade. Como objetivos específicos, tem-se a tarefa de compreender o fenômeno da globalização como propulsor das novas tecnologias; analisar a nova economia e os reflexos do ubercapitalismo, e, por fim, verificar possíveis reflexos do avanço tecnológico para a democratização do consumo na era contemporânea.

Assim, para alcançar os objetivos propostos, a pesquisa foi dividida em três tópicos: o primeiro, destina-se a estudar a globalização enquanto um fenômeno, e verificar como ela influenciou o surgimento das novas tecnologias; no segundo tópico a atenção dedica-se para a análise da emergência de uma nova economia, marcada pela presença dos avanços tecnológicos e

¹ Mestranda em Direito pela Universidade Passo Fundo (UPF), vinculada à linha de pesquisa Jurisdição Constitucional e Democracia.

² Mestranda em Direito pela Universidade Passo Fundo (UPF), vinculada à linha de pesquisa Jurisdição Constitucional e Democracia.

³ Mestrando em Direito pela Universidade Passo Fundo (UPF), vinculado à linha de pesquisa Relações Sociais e Dimensões do Poder.

surgimento do ubercapitalismo – uma nova forma de consumo proporcionada por aplicativos da internet; e, no terceiro tópico, a pesquisa se direciona para a resposta da problemática proposta, no sentido de responder qual a influência das novas tecnologias na democratização do consumo na sociedade atual.

Por fim, para o desenvolvimento deste artigo, foram observados procedimentos metodológicos consistentes na adoção do método dedutivo. A pesquisa, por sua vez, tem caráter qualitativo e a técnica de pesquisa utilizada foi a bibliográfica, com base na análise de livros, artigos científicos e documentos eletrônicos.

1. O FENÔMENO DA GLOBALIZAÇÃO COMO PROPULSOR DAS NOVAS TECNOLOGIAS

No entendimento de Ulrich Beck, “globalização é certamente a palavra pior empregada, menos definida, provavelmente a menos compreendida, a mais nebulosa e politicamente a mais eficaz dos últimos – e sem dúvida também dos próximos – anos”⁴.

Caracterizar o significado de globalização é uma tarefa delicada, cujas implicações alcançam o mundo contemporâneo como um todo. Esse fenômeno pode ser empregado como identificador do processo de integração do globo terrestre em um sistema único de mercado baseado na economia capitalista e na alta circulação de bens, informações, produtos e pessoas⁵.

Globalização pode ser compreendida como “intensificação das relações sociais em escala mundial, que ligam localidades distantes de tal maneira que acontecimentos locais são modelados por eventos ocorrendo a muitas milhas de distância e vice-versa”⁶. Pode ser ainda caracterizada como “série específica de avanços relativamente recentes no que se refere a concreta estruturação do mundo como um todo”⁷.

David Sánchez Rubio, acrescenta que a globalização é algo implacável e está fora do nosso controle devido ao seu “sistema financeiro, seus agentes e suas estratégias de controle, diz-se, é algo inevitável; temos que aceitar a unidade global que se desenvolve fruto da força compulsiva dos

⁴ BECK, Ulrich. **O que é globalização?** Equívocos do globalismo respostas à globalização. Trad. André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 40.

⁵ BRASIL, Guilherme Mungo. O conflito coletivo como produto da globalização: consequências e reflexões. **Revista de Processo**. vol. 265/2017. p. 257-275. mar. 2017.

⁶ GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Trad. Raul Fiker. São Paulo: Unesp. 1991, p. 69.

⁷ ROBERTSON, Roland. **Globalização: teoria social e cultura global**. Trad. João R. Barroso. Petrópolis: Vozes, 2000, p. 23.

fatos”⁸. Segundo Milton Santos, essa aceleração é “um resultado também da banalização da invenção do perecimento prematuro dos engenhos e de sua sucessão alucinante”⁹.

Além disso, Odete Maria de Oliveira¹⁰ destaca a ascensão da revolução tecnológica junto com a expansão dos efeitos da globalização:

As inusitadas descobertas da denominada Revolução Tecnológica Informacional – ocorrida na segunda metade do século 20 – estão conduzindo as Relações Internacionais e seus atores não estatais – pacíficos e violentos – enfim, o próprio mundo, a desconhecidas direções, cuja rápida evolução de seus extraordinários efeitos vem sendo vivenciados em nossos dias. Trata-se de um singular desenvolvimento – globalizante e interdependente – operando a informação em diferente modalidade: o uso da comunicação instantânea interconectada, por meio de poderoso sistema de redes e seus sofisticados canais, decorrentes dos conhecimentos e invenções da microeletrônica, computação, internet, telecomunicação, radiofusão – *software e hardware* –, transmissão por fibra óptica ou a laser e seus mais incríveis desmembramentos.

Giovanni Olsson, ao estudar os conceitos de globalização divide sua abordagem em três momentos sucessivos. O primeiro a ideia de globalização está ligada ao senso comum, espaço e tempos globais, ou seja, “pode-se expressar um feixe de fenômenos que se iniciam no aumento do volume e da velocidade de transmissão de informações, que, com o desenvolvimento tecnológico, perpassam, fortalecem e redefinem a expansão do modo de produção capitalista”¹¹. No segundo momento a discussão gira em torno do surgimento e da evolução, uma vez que o processo de globalização “também pode ser localizada com base no avanço tecnológico recente nas telecomunicações e na informática, sob o pano de fundo do modo de produção capitalista e na busca de sua expansão”¹². Por último, o terceiro momento da globalização está relacionado a especificidade como fenômeno, em virtude de que “há uma concepção fundada no liberalismo econômico ou neoliberalismo, segundo a qual a globalização retrata a continuidade do processo de abertura e expansão dos mercados de forma mais acelerada”¹³.

Nesse sentido, completa Ulrich Beck:

significa a perceptível perda de fronteiras das atividades cotidiana nas distintas dimensões da economia, da informação, da ecologia, da técnica, dos conflitos transculturais e da sociedade civil, (...) uma coisa que é ao mesmo tempo familiar e inacessível – de difícil captação –, que modifica de modo

⁸ SANCHEZ RUBIO, David. **Fazendo e desfazendo direitos humanos**. Tradução Clóvis Gorczewski. 1. ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010. p. 84.

⁹ SANTOS, Milton. **A aceleração contemporânea: tempo-mundo e espaço-mundo**. Hucitec, São Paulo, 1991. p.12.

¹⁰ OLIVEIRA, Odete Maria de. **Teorias globais e suas revoluções: fragmentações do mundo**. Ijuí: Ed. Unijuí, 2005, v. 3, p. 41 e 42.

¹¹ OLSSON, Giovanni. **Relações internacionais e seus atores na era da globalização**. Curitiba: Júrva, 2003. p. 89.

¹² OLSSON, 2003, p.94.

¹³ OLSSON, 2003, p.103.

inequívoco e com perceptível violência a vida cotidiana e que força a todos a se adaptar e a responder¹⁴,

Portanto, destaca-se que a globalização está relacionada aos ideais capitalistas, na qual possuem “pautas mercantilistas de competitividade, rentabilidade, de eficiência e modos de vida de caráter ostentoso e consumista, se deseja apresentar a realidade de alguns grupos como o modo ideal de vida e como devem viver os demais”.¹⁵

Uma das características inovadoras da globalização é a discussão sobre a mudança radical do significado de espaço, devido a evolução tecnológica e da mídia informatizada que com seus avanços diminuem cada vez mais a necessidade da presença física nos contatos pessoais¹⁶.

Dessa forma, destaca-se que a evolução tecnológica cresceu como um dos pilares da globalização, “esse emergente espaço que está surgindo, motivado pelo novo âmbito da informação e que virtualmente abarca a todo o planeta, não se apresenta pacífico ou harmonioso diante do amplo grau de interdependência que cerca todo o globo”¹⁷. Diante das acentuadas mudanças, adverte Castells que “uma revolução tecnológica concentrada nas tecnologias da informação está remodelando a base material da sociedade em ritmo acelerado”¹⁸.

No pensando de Castells¹⁹, os avanços tecnológicos estão ligados em uma sociedade de rede, que trabalha em:

[...] uma estrutura social baseada em redes operadas por tecnologias de comunicação e informação fundamentadas na microelectrónica e em redes digitais de computadores que gera, processam e distribuem informação a partir de conhecimento acumulado nos nós dessas redes.

Dessa forma, ao projetar o modo de produção capitalista, percebe-se que a globalização também originou os avanços tecnológicos em áreas específicas para comercialização – monopólio – de bens e serviços “instituinto padrões e formatos uniformes para difusão na rede, como modelos de arquivos áudio e vídeo e texto, tipos de tecnologia (3G e 4G na telefonia), zonas de distribuição de conteúdos digitais, sistemas de proteção comercial para reprodução ou cópia”²⁰ e tantos outros.

¹⁴ BECK, Ulrich. **O que é globalização?** Equívocos do globalismo respostas à globalização. .p. 41.

¹⁵ SANCHEZ RUBIO, 2010, p. 84.

¹⁶ OLIVEIRA, 2005, p. 83.

¹⁷ OLIVEIRA, 2005, p. 87.

¹⁸ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Trad. Roneide Venancio Majer. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2006. p. 21.

¹⁹ CASTELLS, 2006, p. 20.

²⁰ OLSSON, Giovanni. **O poder da sociedade em rede e os atores não estatais**. IN: Relações internacionais, direito e poder – atores não estatais na era da rede global: volume III (Org. Odete Maria de Oliveira). Ijuí: Ed. Unijuí, 2016. p. 108.

Diante dessas circunstâncias, Ulrich Beck²¹, denominou a sociedade de risco, que emerge após a sociedade industrial e no entremeio da intensificação do fenômeno da globalização, ou seja, a sociedade foi marcada por profundas revoluções tecnológicas, que possibilitaram a construção de um sistema global, também conhecido como sociedade em rede²², em que tudo está interligado simultaneamente.

Por fim, alerta Bauman²³ que:

Felizes foram às eras que tiveram dramas e sonhos claros, assim como perpetradores do bem ou do mal. A tecnologia atual ultrapassou a política, esta última se tornou, em parte, um suplemento daquela e ameaça concluir a criação de uma sociedade tecnológica. Essa sociedade, com sua consciência determinista, encara a recusa de participar das inovações tecnológicas e das redes sociais (tão indispensáveis para o exercício do controle social e político) como base suficiente para remover todos os retardatários do processo de globalização (ou os que discordam de sua santificada ideia) para as margens da sociedade.

Por óbvio que a tecnologia também não é a pior coisa que já inventaram no mundo, pelo contrário, “novas tecnologias podem desempenhar um papel importante em construir um futuro melhor, mas eles não fornecem um atalho para resolver problemas sociais complexos ou antigas fontes de conflito social”²⁴.

Portanto, com a emergência da globalização, dos avanços tecnológicos, e da instauração do sistema capitalista global, uma nova economia foi desenvolvida com o passar dos anos, conforme será estudada no próximo tópico.

2. A NOVA ECONOMIA E OS REFLEXOS DO UBERCAPITALISMO

A nova economia abordada nesse artigo trata sobre a economia do compartilhamento, que pode ser empregada como “uma força global e massiva em favor de ‘construtores de pontes digitais’ que se inserem entre as pessoas que oferecem serviços e as pessoas que estão procurando por tais serviços, imbricando assim processos extrativos em interações sociais”²⁵.

²¹ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Ed. 34, 2010.

²² CASTELLS, 2006, p. 22.

²³ BAUMAN, Zygmunt. DONSKIS, Leonidas. **Cegueira Moral**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2014. p. 8.

²⁴ SLEE, Tom. **Uberização**: A nova onda do trabalho precarizado. Trad. João Peres. São Paulo: Editora Elefante. 2017. p. 33.

²⁵ SCHOLZ, Trebor. **Cooperativismo de Plataforma**: Contestando a economia do compartilhamento corporativa. Trad. Rafael A. F. Zanatta. Fundação Rosa Luxemburgo, 2015.

De acordo com Fábio Schwartz, “a economia compartilhada é uma espécie de tendência nos hábitos dos consumidores, de dividir o uso (ou a compra) de serviços e produtos, em uma espécie de consumo colaborativo”²⁶.

Basicamente a nova economia do compartilhamento está relacionada ao trabalho digital, nesse novo nicho digital, o Uber se destaca como maior potencializador desse mercado. A título de exemplo, em 2015, 160 mil motoristas estavam nas ruas pelo Uber²⁷.

Sobre a nova economia compartilhada, destaca Tom Slee²⁸:

A Economia do Compartilhamento é uma onda de novos negócios que usam a internet para conectar consumidores com provedores de serviço para trocas no mundo físico, como aluguéis imobiliários de curta duração, viagens de carro ou tarefas domésticas. Na crista desta onda estão Uber e Airbnb, cada um mostrando um crescimento vertiginoso para sustentar a alegação de que estão desbancando as indústrias tradicionais de transporte e hotelaria. Essas duas são seguidas por um batalhão de outras companhias que competem para se juntar a elas no topo do mundo da Economia do Compartilhamento.

A economia compartilhada pode ser entendida como uma oportunidade de abrir um novo negócio, uma vez que a internet está nos proporcionando novidades constantes e aparelhos cada vez melhores. Porém, por outro lado, o grande problema da nova economia compartilhada é que “em vez de criarmos negócios verdadeiramente distributivos estamos apenas colocando a economia industrial em esteroides, criando mais divisões extremas de riqueza e mais formas extremas de exploração”²⁹.

Assim, pode-se perceber que a nova economia compartilha ao invés de aumentar as receitas de pessoas com menor poder aquisitivo, ela acaba utilizando de seus serviços para aumentar cada vez mais os ganhos das grandes empresas, como é o caso da Uber e da Airbnb, conforme descreve Tom Slee³⁰:

A Economia do Compartilhamento promete ajudar prioritariamente indivíduos vulneráveis a tomar controle de suas vidas tornando-os microempresários. Podemos nos autogerenciar, entrando e saindo deste novo modelo flexível de trabalho, montando nosso negócio na internet; podemos tornar anfitriões do Airbnb, motoristas do Lyft, um trabalhador manual no Lending Club. O movimento parece ameaçar aqueles que detêm o poder, como grandes cadeiras de hotel, redes de fast-foo e bancos. É

²⁶ SCHWARTZ, Fábio. A economia compartilhada e a responsabilidade do fornecedor fiduciário. **Revista de Direito do Consumidor** | vol. 111/2017 | p. 221 - 246 | Maio - Jun / 2017 | DTR\2017\1600.

²⁷ BRUNS, Axel. **Wikipedia, Second Life, and Beyond: from production to produsage**. New York: Peter Land, 2008.

²⁸ SLEE, 2017, p. 21.

²⁹ DOUGLAS, Rushkoff. **Platform Cooperativism: The internet. Ownership, Democracy**, 13 14. nov. 2015, Disponível em: <<https://vimeo.com/149979122>>. Acesso em: abr. 2019.

³⁰ SLEE, 2017, p. 22.

uma visão igualitária construída mais em relação de troca de igual-para-igual do que em organizações hierárquicas, e garantidas pela habilidade virtual que a internet tem de conectar pessoas.

Porém, desponta que essa economia não possui regulamentação se propagando em um mercado hostil e desregulado, “as companhias dominantes do setor se tornaram forças grandes e esmagadoras e, para ganhar dinheiro e para manter suas marcas, estão desempenhando um papel mais e mais invasivo nas trocas que intermedeiam”³¹.

Dessa forma essas empresas estão criando novos hábitos de consumo, contudo, “o capitalismo de plataforma, até agora, não tem sido efetivo em atender às necessidades do bem comum. O que inicialmente parecia inovação rapidamente aumentou o volume da desigualdade de renda”³².

Contestando a economia do compartilhamento, o Autor Trebor Scholz³³ aponta que:

A Economia do compartilhamento é reaganismo por outros meios. Dando um passo atrás, sustento que existe uma conexão entre os efeitos da “economia do compartilhamento” e os choques deliberados de austeridade que seguiram a crise financeira em 2008. Os bilionários da tecnologia surfaram na onda, subindo nas costas daqueles que estavam procurando por trabalho desesperadamente, não somente aumentando a desigualdade, mas também reestruturando a economia de um modo que faz disso uma nova forma de trabalho, privada de todos os direitos trabalhistas, voltada à sobrevivência, como dizem, ‘sustentável’.

Portanto percebe-se que “é crucial entender que a revolução da inteligência artificial não envolve apenas tornar os computadores mais rápidos e mais inteligentes. Ela se abastece de avanços nas ciências da vida e nas ciências sociais também”³⁴.

Bauman, destaca que essa aceleração radical de mudanças permanente mudou drasticamente o hábito das pessoas, sendo essa uma das características dos tempos modernos, “permitiu que se percebesse no curso de uma única vida humana que ‘as coisas mudam’ e ‘não são mais como antes’: trata-se de uma constatação que sugere uma associação (ou um nexos causal) entre as mudanças da condição humana e a sucessão das gerações”³⁵.

O cenário da economia do compartilhamento apresenta para os consumidores como seu principal produto a mobilidade, que como já apontado representa a facilidade de contratar serviços de pequenas viagens – Uber –, alugar diárias de quartos para curtas ou longas estadias – Airbnb –,

³¹ SLEE, 2017, p. 23.

³² SCHOLZ, 2015, p. 35.

³³ SCHOLZ, 2015, p. 33.

³⁴ HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século 21**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. p. 41.

³⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Capitalismo parasitário**. p. 24.

utilizar serviços de tele entrega de comida – IFood –, todos esses produtos, em primeiro momento, passam a sensação de agilidade e conforto para programar suas viagens como agendar seus destinos para um transporte teoricamente rápido e “seguro”.

Porém, a economia do compartilhamento, além de ser uma excelente arma contra os direitos do trabalhador, devido à descaracterização do reconhecimento de vínculo, afeta também, o direito do consumidor, uma vez que não existe regulamentação sobre a contratação dos serviços compartilhados.

Considerando que quanto mais a tecnologia se desenvolve, mais a economia compartilhada se desenvolve. Por outro lado, os impactos jurídicos da economia desperta indagações a respeito da correta tutela dos direitos dos consumidores, posto que envolve “qualidade e segurança dos serviços prestados, bem como sobre a responsabilidade civil dos usuários e dos provedores”³⁶.

A título exemplificativo, o Airbnb, no ano de 2011, tinha cinquenta mil inscritos, e no ano seguinte esse número havia dobrado; já em 2013 atingiu a marca de 550 mil, chegando a possuir três milhões inscritos, ou seja, não há dúvidas que atualmente a Airbnb é um fenômeno em vendas, passando inclusive da InterContinental considerada a maior rede hoteleira do mundo com 700 mil quartos. Além disso, financeiramente superam 30 bilhões de dólares, ultrapassando os gigantes do mercado de hotéis Marriott International – 35 bilhões de dólares – e o Hilton – 20 bilhões de dólares – . Cabe destacar que enquanto você estiver lendo esse artigo esses números só crescem.³⁷

Assim, estudado sobre a nova economia compartilhada e apresentando seus resultados e impactos na sociedade globalizado, apresenta-se no tópico a seguir sobre a influência do avanço tecnológico para a democratização do consumo na era contemporânea.

3. A INFLUÊNCIA DO AVANÇO TECNOLÓGICO PARA A DEMOCRATIZAÇÃO DO CONSUMO NA ERA CONTEMPORÂNEA

Como demonstrado o crescimento extraordinário dos avanços tecnológicos tiveram grande impulso principalmente nas últimas décadas do século XX, sendo parte desse progresso a informatização da engenharia de produção para a expansão das grandes indústrias³⁸.

³⁶ DE OLIVEIRA, Caio César; SANTOS RAVAGNANI, Giovani Dos. **Precisamos falar sobre a economia compartilhada:** a importância da regulamentação. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI263109,71043-Precisamos+falar+sobre+a+economia+compartilhada+a+importancia+da>> Acesso em: abr. 2019.

³⁷ SLEE, 2017, p. 53.

³⁸ OLIVEIRA, 2005, p. 247.

Por conta disso, atualmente o consumo de novas tecnologias ainda não alcançam todas as pessoas, mas em partes, pode-se de dizer que houve pequenos avanços para democratização do seu consumo, uma vez que se levarmos em consideração, para ter acesso aos serviços de economia compartilhada basta ter um smartphone ou computador para fazer seus pedidos, além disso, o valor de cada produto geralmente é mais em conta do que os serviços das famosas redes hoteleiras e os de táxis, exemplos da emergência de aplicativos como o Uber e Airbnb.

O resultado dessa democratização surge em decorrência do fenômeno da globalização, onde despontam duas classes distintas de países: os “ganhadores” e os “perdedores”. Os países que atualmente apresentam uma economia liberal, como os Estados Unidos, são considerados ganhadores e isso implicada, que apenas no país norte americano, o consumo de tecnologias compartilhadas praticamente atinge em grande escala as classes de pessoas devidas sua facilidade de consumo. Porém, nos países denominados “perdedores”, que vivem em situação de pobreza, de fome, e de falta de educação e saneamento, vivem com a miséria crônica no mundo, em raros momentos empresas com tecnologias avançadas se instalam nesses países para compartilhar os seus serviços³⁹.

Não obstante, a problemática da presente pesquisa não é identificar países desenvolvidos ou subdesenvolvidos, e sim apresentar que com o advento das novas tecnologias, de fato o consumo compartilhado está mais acessível, considerando que até mesmo cidadãos com menor poder aquisitivo podem comprar a tecnologia e utilizar dos serviços disponíveis.

Portanto, a temática não trata e nem tem a ideia de discutir valores e acesso à todos os consumidores, pelo contrário, observa-se que a presente pesquisa tem o intuito de apresentar a facilidade da economia compartilhada na era contemporânea.

Dito isso, observa-se que os resquícios da democratização para o consumo causam ainda danos para os consumidores. Como é o caso sobre o endividamento que muitas vezes as novas tecnologias trouxeram para as famílias com menores condições financeiras: “A democratização do consumo tem um custo alto para as famílias de baixa renda, que se tornam cada vez mais endividadas e economicamente vulneráveis, drenando recursos de gastos mais relevantes para a qualidade de vida, como melhores alimentos ou educação para os filhos”⁴⁰.

³⁹ OLIVEIRA, 2005, p. 250.

⁴⁰GUEDES, Patrícia Mota; OLIVEIRA, Nilson Vieira. **A democratização do consumo: a vida e as aspirações na periferia na grande São Paulo.** Disponível em: <http://pt.braudel.org.br/publicacoes/braudel-papers/downloads/portugues/bp39_pt_democratizacao_consumo.pdf> Acesso em: abr. 2019.

Porém, a pesquisa deste artigo não abarca essa crítica realizada pelos endividamentos das pessoas, e, sim, estuda o que os avanços tecnológicos apresentam como solução para um consumo democrático, que de fato custa caro para muitas pessoas.

Esse viés aborda que as novas tecnologias junto com o avanço da economia compartilhada trouxeram inúmeras novidades para os consumidores, especialmente às que contém plataforma digital em smartphones, como é o caso do Uber e do Airbnb, que facilitam a contratação de milhares de consumidores com preços abaixo do oferecido no mercado, para poder realizarem seus sonhos de viagens e passeios em locais dificilmente acessados antes.

Além disso, as novas tecnologias que ultrapassam fronteiras devido à influência da globalização, fazem com que muitos clientes mesmo no Brasil, consigam comprar produtos manufaturados na China com apenas um clique, ou ainda, utilizando a “palma da mão” alugam casas para passar suas férias em outros Estados, e também podem escolher diversos cardápios com tele entrega rápida para desfrutar de uma boa janta sem sair do conforto de seu sofá.

Ainda, cada vez mais os consumidores se sentem mais confiantes em realizar compras por meio da internet, deixando de dar preferência para o comércio local e migrar para o e-commerce, devido as grandes ofertas apresentas em diferentes sites, conforme destaca Malte Huffmann⁴¹:

Com a popularização do acesso à internet e o aumento da renda do brasileiro, o e-commerce deu acessibilidade a produtos de grandes marcas. Ou seja, a internet e e-commerce democratizaram e aumentaram a penetração de alguns segmentos, como a moda, no Brasil. [...] Outro ponto a se destacar no Brasil é a pluralidade. Aqui, temos de tudo e mais um pouco. Com isso, o grande diferencial das estratégias de e-commerce no país é trabalhar para atender essa imensa diversidade e variedade de públicos, classes sociais, costumes, bem como cobrir todas as regiões e cada cidade brasileira com a mesma garantia de qualidade de serviço.

Posto isso, percebe-se que a globalização tem seu lado positivo, a mobilidade e o acesso imediato aos consumidores a qualquer tipo de produto, sem precisar se deslocar da sua residência para ir ao shopping center.

Portanto as novas tecnologias, em especial o avanço da internet, possibilitaram a criação do e-commerce. “A tecnologia está prometendo mais vantagens do que nunca. As pessoas querem que as coisas sejam mais baratas, mais rápidas, mais convenientes e entregues em suas portas sem nenhum custo extra”⁴².

⁴¹ HUFFMANN, Malte. **A democratização do consumo**. Disponível em: <<https://www.clientesa.com.br/gestao/53499/a-democratizacao-do-consumo/ler.aspx>>. Acesso em: abr. 2019.

⁴² MO SUNG, Jung. **Consumo e novas tecnologias: Pra quem?** Disponível em: <<https://www.construirnoticias.com.br/consumo-e-novas-tecnologias-para-quem/>>. Acesso em abr. 2019.

Dessa forma caminhamos para um modo de consumo digital que dificilmente terá volta, considerando que os avanços tecnológicos tendem a aumentar e facilitar cada vez mais a vida dos consumidores, buscando um acesso rápido e sem burocracia no momento da compra. Mesmo que existem opiniões diversas pode ser levado em consideração que esse modo de consumo moderno é mais sustentável, e ainda, podemos adquirir produtos de todo o globo terrestre⁴³.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo analisou as novas tecnologias e o ubercapitalismo a partir da democratização do consumo na nova economia. Verificou-se, assim, para compreender essa temática, que o fenômeno da globalização foi o principal propulsor do surgimento das novas tecnologias, especialmente diante dos avanços nos meios de comunicação, transportes, da telemática e da informática.

A globalização, foi, de fato, um fenômeno de grande importância para a sociedade tomar os rumos que hoje se encontra. Um verdadeiro caminho sem volta, sendo difícil mensurar até onde seus reflexos irão, por se tratar de um processo em constante transformação.

Verificou-se também que na era contemporânea emerge uma nova economia, marcada pelos reflexos tecnológicos, onde bens e serviços podem ser facilmente adquiridos a partir da internet, por um smartphone na palma da mão. O chamado “ubercapitalismo” se tornou frequente em diversas relações, em especial, nas relações de consumo, tornando possível o acesso a determinados bens e serviços a milhares de consumidores que, há alguns anos, não tinham meios suficientes a esse tipo de acesso.

Conforme demonstrado no presente trabalho a democracia do consumo não está relacionada aos aspectos econômicos ou sociais de cada Estado, mas sim, em que com o advento de novas tecnologias de fato é mais fácil comprar serviços que antes só eram vendidos em determinadas civilizações.

A era contemporânea facilita com que os consumidores adquiram produtos da China pelo e-commerce, bem como com que a economia compartilhada se destaque pela nova forma de comercialização dos serviços, na qual “desburocratizando” a forma de contratação pode alcançar, e até ultrapassar, vendas de grandes redes hoteleiras e de táxis, conforme ideologias de aplicativos de celulares como o Airbnb e a Uber, que aqui chamamos de Ubercapitalismo.

⁴³ MO SUNG, s/a

Assim, ainda que seja importante destacar os pontos negativos do consumo em massa pela facilidade de contratação de serviços, esse artigo teve como principal tarefa apresentar os pontos positivos da democratização do consumo, que, por meio das novas tecnologias, pode alcançar qualquer consumidor que tenha mínimas condições de adquirir um celular e poder contratar serviços que só eram acessíveis para pessoas com alto poder aquisitivo.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BAUMAN, Zygmunt. DONSKIS, Leonidas. **Cegueira Moral**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2014.

BECK, Ulrich. **O que é globalização?** Equívocos do globalismo respostas à globalização. Trad. André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

_____. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BRASIL, Guilherme Mungo. **O conflito coletivo como produto da globalização**: consequências e reflexões. Revista de Processo. vol. 265/2017. p. 257-275. mar. 2017.

BRUNS, Axel. **Wikipedia, Second Life, and Beyond**: from production to produsage. New York: Peter Land, 2008.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Trad. Roneide Venancio Majer. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2006.

DE OLIVEIRA, Caio César; SANTOS RAVAGNANI, Giovani Dos. **Precisamos falar sobre a economia compartilhada**: a importância da regulamentação. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI263109,71043-Precisamos+falar+sobre+a+economia+compartilhada+a+importancia+da>> Acesso em: abr. 2019.

DOUGLAS, Rushkoff. **Platform Cooperativism**: The internet. Ownership, Democracy, 13 14. nov. 2015, Disponível em: <<https://vimeo.com/149979122>>. Acesso em: abr. 2019.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Trad. Raul Fiker. São Paulo: Unesp. 1991.

GUEDES, Patrícia Mota; OLIVEIRA, Nilson Vieira. **A democratização do consumo**: a vida e as aspirações na periferia na grande São Paulo. Disponível em: <http://pt.braudel.org.br/publicacoes/braudel-papers/downloads/portugues/bp39_pt_democratizacao_consumo.pdf> Acesso em: abr. 2019.

HUFFMANN, Malte. **A democratização do consumo**. Disponível em: <<https://www.clientesa.com.br/gestao/53499/a-democratizacao-do-consumo/ler.aspx>>. Acesso em: abr. 2019.

MO SUNG, Jung. **Consumo e novas tecnologias**: Pra quem?. s/a. Disponível em: <<https://www.construirnoticias.com.br/consumo-e-novas-tecnologias-para-quem/>>. Acesso em abr. 2019.

OLIVEIRA, Odete Maria de. **Teorias globais e suas revoluções**: fragmentações do mundo. Ijuí: Ed. Unijuí, 2005, v. 3.

OLSSON, Giovanni. **Relações internacionais e seus atores na era da globalização**. Curitiba: Júrua, 2003.

_____. **O poder da sociedade em rede e os atores não estatais**. IN: Relações internacionais, direito e poder – atores não estatais na era da rede global: volume III (Org. Odete Maria de Oliveira). Ijuí: Ed. Unijuí, 2016.

ROBERTSON, Roland. **Globalização: teoria social e cultura global**. Trad. João R. Barroso. Petrópolis: Vozes, 2000..

SANCHEZ RUBIO, David. **Fazendo e desfazendo direitos humanos**. Tradução Clóvis Gorczewski. 1. ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010.

SANTOS, Milton. **A aceleração contemporânea: tempo-mundo e espaço-mundo**. Hucitec, São Paulo, 1991.

SCHOLZ, Trebor. **Cooperativismo de Plataforma: Contestando a economia do compartilhamento corporativa**. Trad. Rafael A. F. Zanatta. Fundação Rosa Luxemburgo, 2015.

SCHWARTZ, Fábio. A economia compartilhada e a responsabilidade do fornecedor fiduciário. **Revista de Direito do Consumidor** | vol. 111/2017 | p. 221 - 246 | Maio - Jun / 2017 | DTR\2017\1600.

SLEE, Tom. **Uberização: A nova onda do trabalho precarizado**. Trad. João Peres. São Paulo: Editora Elefante. 2017. p. 33.

OS APLICATIVOS DE CARONA COMPARTILHADA E A TECNOLOGIA SOLIDÁRIA: UMA ANÁLISE ACERCA DA REDUÇÃO DE DANOS AO MEIO AMBIENTE POR MEIO DA COLABORAÇÃO ENTRE MOTORISTAS E PASSAGEIROS

Gabriel Dil¹

Victória dos Santos Gonçalves²

INTRODUÇÃO

A tecnologia tornou-se essencial para vida humana atualmente, estando inserida nos mais diversos ramos e contribuindo, assim, para o desenvolvimento de áreas como a saúde, educação, lazer e cultura. Tão grande é sua influência na sociedade, que torna-se difícil imaginar a existência da vida humana sem ela.

Nesse sentido, o presente trabalho, visa demonstrar os benefícios que essa onda tecnológica vem trazendo para o meio ambiente através de sistemas de compartilhamento de dados que inovaram com a criação dos aplicativos de carona. Essas novas opções de transportes permitem não somente maior convívio social, como a minimização da emissão de poluentes na atmosfera.

Para isso, primeiramente será analisada a importância do desenvolvimento ambiental para a sociedade atual, considerando as principais políticas públicas e normas legais que visam a proteção do meio ambiente. Em seguida, através dos dados disponibilizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), bem como pesquisas já realizadas acerca do assunto, será possível identificar os poluentes emitidos pelos veículos automotores e suas consequências para o meio ambiente e para a saúde da população.

Dessa forma, a pesquisa permitirá comparar a capacidade poluente dos veículos de transporte coletivo e individual, de forma a demonstrar o potencial de poluição dos carros e, juntamente, compreender o motivo pelo qual o transporte coletivo não é uma opção considerada por grande parte da população.

Ao final, a pesquisa apresentará algumas opções proporcionadas pela tecnologia à população, as quais objetivam diminuir o número de veículos que circulam diariamente nas ruas e,

¹ Advogado. Pós-Graduando em Ciências Criminais pela Estácio de Sá/RJ. Mestrando em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo, com bolsa CAPES. E-mail: adv.gabrieldil@gmail.com.

² Acadêmica do 9º nível do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade de Passo Fundo. Bolsista de Iniciação Científica Pibic/UPF. Integrante dos Grupos de Pesquisa: Desafios da Sustentabilidade na Era da Tecnologia: (Im)possibilidade Comunicacional e seus Impactos na Saúde e no Meio Ambiente; Transnacionalismo, Migração e Trabalho. E-mail:150448@upf.br.

consequentemente, o nível de poluição emitida pelo setor de transporte, um dos principais responsáveis pela emissão de dióxido de carbono na atmosfera.

1. O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E A EVOLUÇÃO DA SOCIEDADE

Frente aos inúmeros desastres naturais das últimas décadas, visualiza-se hoje o empenho da sociedade em alinhar a proteção do meio ambiente com o desenvolvimento econômico. A necessidade da ampliação dos institutos de proteção ambiental vem sendo discutida há gerações, buscando-se atualmente distribuir uma parcela dessa responsabilidade para cada setor da sociedade.

O desenvolvimento sustentável, segundo a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (*World Commission on Environment and Development*), significa um desenvolvimento capaz de suprir as necessidades da geração atual, sem comprometer a capacidade das gerações futuras na satisfação de suas próprias necessidades. As gerações presentes devem buscar o seu desenvolvimento, com a consciência de que os recursos naturais são finitos e que o seu uso demanda planejamento e políticas que atuem na proteção da natureza³.

O objetivo geral do desenvolvimento sustentável é a estabilidade do meio ambiente, que só é possível através da integração das preocupações econômicas, ambientais e sociais durante todo o processo de tomada de decisões. Nesse sentido, verifica-se que um forte sistema sustentável reconhece as características únicas dos recursos naturais, que não podem ser substituídos e que devem atender ao bem-estar das próximas gerações.⁴

Ademais, sabe-se que uma sociedade é considerada sustentável quando consegue satisfazer as suas necessidades, sem comprometer o capital natural e sem lesar o direito das gerações futuras herdarem um planeta sadio. O impacto dos humanos sobre o meio ambiente está intrínseco na cultura de concentração de riquezas. O sistema capitalista por muito tempo operou sem a preocupação de que o crescimento econômico desenfreado poderia ensejar em destruição ambiental.⁵

³ UNITED NATIONS. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future. **General Assembly of the United Nations**. 1987. Disponível em: <<http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>>. Acesso em: 17 nov. 2018.

⁴ EMAS, Rachel. The Concept of Sustainable Development: Definition and Defining Principles. United Nations. 2015. Disponível em: <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/5839GSDR%202015_SD_concept_definiton_rev.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2018.

⁵ LAMIN-GUEDES, Valdir. Consciência negra, justiça ambiental e sustentabilidade. **SUSTENTABILIDADE EM DEBATE**, [S.l.], v. 3, n. 2, p. 223-238, jan. 2013. ISSN 2179-9067. Disponível em: <<http://periodicos.unb.br/index.php/sust/article/view/8135>>. Acesso em: 17 nov. 2018.

De acordo com o princípio da sustentabilidade, já consagrado no texto constitucional brasileiro, este se define como um princípio aberto carecido de concretização e que não suporta soluções prontas. Isto implica que, junto dos sistemas tradicionais de proteção ao capital natural, devem ser empregadas políticas fiscais de incentivo a tecnologia limpa e a preferência por recursos renováveis.⁶

Além do Brasil, outros países já adotaram o princípio supramencionado no âmbito de suas legislações nacionais. Como exemplo, a Carta do Meio Ambiente da França, que determina que as políticas públicas devem promover o desenvolvimento sustentável conciliando a proteção do meio ambiente, o desenvolvimento econômico e o progresso social.⁷

A proteção do meio ambiente é uma pauta reconhecida e respeitada em todo o mundo. O caminho mais complexo e relevante para a preservação dos recursos naturais, é o conjunto de relacionamentos que a biodiversidade gera com outros bens e valores, principalmente na perspectiva social, econômica e cultural.⁸

Nesse sentido, verifica-se que o Estado constitucional, além de dever ser um Estado democrático de direito, deve ser também um Estado regido por princípios ecológicos.⁹ A origem da ecologia como ciência, está ligada à história natural da humanidade, uma vez que todos os indivíduos necessitam conhecer o seu ambiente para a própria sobrevivência.

No início da civilização, com o uso do fogo e de outros instrumentos, a ação do homem começa a modificar o ambiente natural. Conseqüentemente, com a evolução e o emprego do sistema capitalista, a Revolução Industrial iniciou a devastação da natureza e a geração excessiva de resíduos.¹⁰

⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. *Tékhne, Barcelos*, n. 13, p. 07-18, jun. 2010. Disponível em: <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 18 nov. 2018.

⁷FRANÇA. Charte de l'environnement. Março de 2005. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Charte-de-l-environnement-de-2004>>. Acesso em: 18, nov, 2018.

⁸ MARCIO CRUZ, Paulo; BODNAR, Zenildo; STAFFEN, Márcio Ricardo. Transnacionalización, sostenibilidad y el nuevo paradigma del derecho en el siglo XXI. *Opin. jurid.*, Medellín, v. 10, n. 20, p.159-173, Dec.2011. Disponível em: <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S169225302011000200010&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 18, nov, 2018.

⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. *Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente, Coimbra*. Disponível em: <<https://digitalis-dsp.uc.pt/bitstream/10316.2/5732/1/revcedoua8%20art.%201%20JJGC.pdf?ln=pt-pt>>. Acesso em: 18, nov, 2018.

¹⁰ RAMOS, Maria das Graças Ouriques. Introdução a princípios e conceitos ecológicos. *Ecosistemas Brasileiros*. EDUFRRN, 2010. Disponível em: <http://www.ead.uepb.edu.br/arquivos/cursos/Geografia_PAR_UAB/Fasciculos%20-%20Material/Ecosistemas_Brasileiros/Eco_Bra_A01_IMD_GR_230610.pdf>. Acesso em: 18, nov, 2018.

É importante frisar que Marx e Engels já defendiam a ideia de que o sistema capitalista é lastreado pela opressão de uma classe sobre a outra, destacando que a exploração capitalista também fomenta a degradação dos recursos naturais.¹¹ Ainda, Marx acreditava que consolidação do modo de produção capitalista no século XVIII acarretou em profundas alterações na relação do homem com a natureza, no sentido de que a agricultura capitalista provoca a destruição do solo, propiciando o enriquecimento de uma pequena parcela da sociedade.¹²

Sabe-se que a situação ambiental da Terra teve o seu agravamento após a Revolução Industrial, uma vez que a partir dessa época ocorreu uma melhoria nas condições de vida, o que contribuiu para um aumento significativo da sociedade. Com o crescimento populacional, houve uma intensificação na exploração dos recursos naturais e no aumento de produção de bens de consumo. A lógica adotada no mundo Ocidental, após o período de revolução, fundamentou-se no lucro a qualquer custo, lucro que estava atrelado à lógica do aumento da produção, em que os recursos naturais eram utilizados sem nenhum critério sustentável.¹³

O desenvolvimento econômico capitalista acarretou em degradação social e ecológica, gerando o aumento da temperatura da Terra em decorrência do efeito estufa. O desmatamento das florestas tropicais, a contaminação dos solos e das águas, estão estritamente vinculados aos excessos praticados pela indústria em busca do lucro.¹⁴

Diante do quadro crítico deixado pelo crescimento industrial nos últimos dois séculos, organismos internacionais como o Banco Mundial, a Organização Mundial do Comércio e a Organização das Nações Unidas, fixaram medidas a fim de compatibilizar o crescimento econômico com práticas sustentáveis. Nota-se o crescimento de um postulado globalista que se manifesta no sentido de que a proteção do meio ambiente não deve ser feita a nível de sistemas jurídicos isolados, mas sim a nível de sistemas jurídicos internacionais. O postulado globalista consiste no incentivo de adoção de práticas sustentáveis que diminuam o impacto do homem na natureza, como o emprego de processos industriais que trabalhem com a reciclagem e redução do uso de recursos ambientais não renováveis, bem como a criação de políticas públicas que incentivem a utilização de transportes coletivos ao invés de transportes individuais, a fim de reduzir a quantidade de gases emitidos pela queima de combustíveis fósseis.

¹¹ MARX, Karl; ENGELS, Frederick. **Manifesto do partido comunista**. Tradução de Álvaro Pina. São Paulo: Global, 1988.

¹² MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. Tradução de Regis Barbosa. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

¹³ PITTON, Sandra Elisa Contri. Prejuízos ambientais do consumo sob a perspectiva geográfica. **Da produção ao consumo: impactos socioambientais no espaço urbano**, São Paulo. Editora UNESP. 2009. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/n9brm/pdf/ortigoza-9788579830075-05.pdf>>. Acesso em: 18, nov, 2018.

¹⁴ MÁRCIO CRUZ, Paulo. **Transnacionalización, sostenibilidad y el nuevo paradigma del derecho en el siglo XXI**, p. 161.

Sob tal enfoque, a reflexão acerca do desenvolvimento sustentável é relativamente recente, e remete os estudos ao ano de 1987, quando Gro Harlem Brundtland, presidente da Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, apresentou os resultados do relatório “Nosso Futuro Comum” à Assembleia Geral da ONU. A ideia central do relatório consiste num crescimento econômico racional, apontando que a adoção de práticas sustentáveis pode contribuir positivamente para a evolução da sociedade e do mercado. O argumento principal é demonstrar a possibilidade de desenvolvimento econômico sem a exploração desenfreada dos recursos naturais não renováveis.¹⁵

Com efeito, constata-se que o crescimento econômico não é incompatível com o respeito à natureza, bem como a adoção de práticas menos lesivas ao meio ambiente, não apresentam significativa complexidade na rotina das pessoas. Por exemplo, a utilização de transporte coletivo ao invés de utilizar veículo próprio para se locomover, pode ser uma das opções mais práticas e econômicas, a fim de reduzir consideravelmente a emissão de gases originados pela queima de combustíveis fósseis.

Sendo assim, conclui-se que estratégias que garantam um aumento da eficiência do sistema de transporte e que reduzam o impacto ao meio ambiente são uma das formas mais efetivas de se atingir o objetivo de um desenvolvimento sustentável, visando a garantia do direito das próximas gerações de satisfazerem as suas próprias necessidades numa sociedade economicamente evoluída e ecológica.

2. OS GRAVES IMPACTOS AMBIENTAIS CAUSADOS PELO USO EXPONENCIAL E DESEQUILIBRADO DOS AUTOMÓVEIS

A minimização dos impactos ambientais ocasionados pelo atual ritmo da sociedade é essencial para a garantia de um desenvolvimento sustentável. Dentre os setores que mais emitem poluição para a atmosfera estão a indústria e o transporte, o qual depende da renovação de conceitos, bem como uma grande mudança comportamental por parte da população para seja possível a minimização dos prejuízos causados.

Como referido, os veículos são um dos principais responsáveis pela poluição ambiental, tendo em conta que emitem altas quantias de dióxido de carbono (CO²), poluente altamente prejudicial. Sua emissão acaba sendo vinculada à fumaça negra emitida por veículos antigos e de

¹⁵ CHACON, Suely Salgueiro. Políticas públicas e desenvolvimento sustentável: Reflexões sobre a dimensão social da sustentabilidade. *Revista Terceiro Incluído da Universidade Federal de Goiás*. Goiás, 2014. Disponível em: < <https://www.revistas.ufg.br/teri/article/viewFile/35268/18482>>. Acesso em: 19, nov, 2018.

grande porte. Contudo, não é somente o material particulado que polui o meio ambiente¹⁶, embora a concentração do volume de poluentes atmosféricos tenha relação direta com o número de veículos e seu padrão tecnológico.¹⁷

No entanto, não deve ser analisado somente um tipo de poluente, de forma a desconsiderar a capacidade produtiva dos veículos de pequeno porte, uma vez que além de possuírem grande potencial lesivo à natureza, os carros e as motos encontram-se em grande proporção. Dessa forma, considerando a capacidade de emissão de gases poluentes juntamente com a capacidade de passageiros médios por veículos, verifica-se a necessidade de reavaliação desses velhos conceitos, tendo em vista que “um ônibus que transporta 70 pessoas equivale a 50 automóveis nas ruas se deslocando com uma média de 1,5 pessoas por veículo, o que gera uma poluição por passageiro transportado muito menor no caso do transporte coletivo”¹⁸. Outrossim, insta salientar que, enquanto a utilização de óleo diesel corresponde a parcela de emissão de materiais particulados e dos óxidos de nitrogênio na atmosfera, a combustão da gasolina e etanol é responsável por 75% do volume de monóxido de carbono e hidrocarbonetos gerados¹⁹.

A poluição, gerada pelos veículos automotores, alcança tanto a população local, através da fuligem expelida pelos escapamentos e dos ruídos emitidos pelos motores, quanto a região na qual a sociedade está inserida, devido aos poluentes que se deslocam pelas correntes de ar e, até mesmo ocasionando as chuvas ácidas. Igualmente, os gases emitidos pelos veículos atingem a população global, posto que são expelidos para a atmosfera, contribuindo para o aquecimento global, em caso de emissão de gases de efeito estufa²⁰.

“O Brasil é um país predominantemente urbano, com mais de 80% da sua população vivendo em áreas urbanas”²¹, o que gera uma maior concentração de poluição nessas áreas. Com a queima do combustível realizada pelos veículos, é emitido à atmosfera dióxido de carbono (CO²), dessa

¹⁶ RIBEIRO, Luiz Carlos de Santana et al. Aspectos econômicos e ambientais da reciclagem: um estudo exploratório nas cooperativas de catadores de material reciclável do Estado do Rio de Janeiro. Nova economia. Belo Horizonte, 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-63512014000100191>. Acesso em: 18 nov 2018.

¹⁷ BRANCO, Marcelo Cardinale. A inspeção veicular como instrumento de controle da poluição atmosférica nas grandes Cidades. **Dissertação (Mestrado em Ciências)**. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <file:///C:/Users/Vict%C3%B3ria/Downloads/Diss_Marcelo.pdf>. Acessado em: 30 mar. 2019.

¹⁸ CARVALHO. Carlos Henrique Ribeiro de. **Emissões relativas de poluentes o transporte motorizado de passageiros nos grandes centros Urbanos Brasileiros**. Brasília, 2011. Disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1606.pdf. Acesso em 08 out 2019. p.09.

¹⁹ BRANCO, 2015.

²⁰ CARVALHO, 2011.

²¹ CARVALHO, 2011, p.12.

forma, quanto maior o percurso, maior é a poluição emitida. De acordo com Branco²², “o grande problema (relativamente ao gás carbônico) está na queima dos combustíveis fósseis, que libera moléculas de carbono na atmosfera sem o correspondente consumo dessas moléculas por fotossíntese”. Ciente disso, diversas opções são apresentadas a sociedade, tendo a tecnologia desenvolvido algumas alternativas para sua redução de emissão de poluentes por esse setor.

Dentro das alternativas está a utilização do transporte público, que tornou-se um direito social a partir da Emenda Constitucional nº 90 de 15 de setembro de 2015²³, a qual alterou a redação do artigo 6º da Constituição Federal, acrescentando a palavra transporte no dispositivo legal. A prestação de serviço de transporte coletivo pelo Estado ou pelas prestadoras de serviços públicos além de garantir, a partir da alteração supramencionada, o cumprimento de uma direito social, contribui também para a garantia do direito previsto no artigo 225 da Constituição Federal²⁴, qual seja, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Da mesma forma, colabora para que a coletividade cumpra com o seu dever de preservação de meio ambiente, na medida em que o “transporte público coletivo convida os não usuários, a deixarem seus veículos individuais em casa para seguirem em suas viagens via transporte público coletivo, contribuindo para o desenvolvimento urbano sustentável²⁵”.

De acordo com o instituto de Pesquisa Econômica Aplicada²⁶, em 2011, o transporte individual, responsável por, em média, 35% das viagens motorizadas, produziu cerca 60% do dióxido de carbono (CO²) dispensado na atmosfera urbana brasileira. De outro canto, o transporte público coletivo dispensou cerca de 25% do dióxido de carbono na pior situação considerada. Dessa forma, o autor elenca como melhor política de redução das emissões do gases de efeito estufa a utilização dos transportes públicos coletivos, “em especial os sistemas elétricos, já que o nível de emissões unitárias chega a ser 36 vezes menor nesses casos do que os observados para os automóveis²⁷”.

Outrossim, sendo o transporte público de competência dos Municípios, é dever do ente federado garantir um planejamento urbano de modo a viabilizar o acesso da população. Alguns elementos são apontados por Feltran²⁸ como os responsáveis pela ausência do acesso da população

²² BRANCO, 2015, p.60.

²³ BRASIL. **Emenda Constitucional 90 de 15 de novembro de 2015**. Brasília: Senado Federal, 2015.

²⁴ BRASIL. Constituição Federal. Brasília: Senado Federal, 1988.

²⁵ FELTRAN, Fernanda Rodrigues. O sistema nacional de mobilidade urbana: do direito de acessar a cidade. **Dissertação (Mestrado em Direito)**, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017, p.38. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/20738/2/Fernanda%20Rodrigues%20Feltran.pdf>>. Acesso em: 29 mar. 2019.

²⁶ CARVALHO, 2011.

²⁷ CARVALHO, 2011.

²⁸ FELTRAN, 2017.

ao transporte público, quais sejam: os altos valores tarifários, o baixo nível de investimentos, a dificuldade de integração entre os modais e sua precariedade.

Ocorre que a poluição atinge diretamente o ecossistema, sendo que, dentre as substâncias emitidas pelos veículos automotores, as mais agressivas são: dióxido de carbono (CO²), óxidos de nitrogênio (NOx), hidrocarbonetos (Hc), material particulado (MP) e óxidos de enxofre (SOx). O CO² reduz a oxigenação do ar, enquanto o NOx atua na formação de dióxido de nitrogênio, de chuva ácida e do smog fotoquímico, igualmente ao HC que, além disso, é cancerígeno. De outro canto, o MP, por ser sólido, pode penetrar nas defesas do organismo, bem como contribui para a deterioração dos imóveis, igualmente o SOx que, além disso, prejudica as plantas, gera uma série de problemas de saúde e ajuda na formação da chuva ácida, da mesma forma que o NOx²⁹.

Os gases de efeito estufa, como o dióxido de carbono, estão presentes naturalmente na atmosfera, sendo os responsáveis pela retenção de calor, tornando possível a existência de vida no planeta Terra. Assim, o efeito estufa é um fenômeno natural do planeta e é fundamental à manutenção do clima e da vida terrena. Contudo, o aumento da emissão desses gases o torna cada vez mais quente, estando a ocorrência de eventos extremos, como secas, inundações, furacões ligados às variações climáticas e ao aquecimento global³⁰.

De acordo com o IBGE³¹, no ano de 2011, o Brasil emitiu cerca 3,5 t/hab de dióxido de carbono. No mesmo ano, de acordo com os Indicadores de Desenvolvimento Sustentável³², as regiões metropolitanas que possuíram maior concentração de monóxido de carbono no ar eram, Belo Horizonte, São Paulo, Salvador, Vitória e Curitiba, respectivamente. Destaca-se que, de acordo com os Indicadores, Porto Alegre, que estava na segunda colocação no ano de 2009, em 2010 ficou em última colocada.

No que tange às partículas inaláveis presentes na atmosfera, a região metropolitana que apresentou maior concentração foi Curitiba, seguida de Belo Horizonte, São Paulo, Vitória e Salvador. Neste gráfico, Porto Alegre, que ocupava a terceira colocação em 2009, tornou-se a primeira colocada no ano seguinte. Contudo, somente São Paulo e Belo Horizonte registraram violação de ozônio.³³

²⁹ CARVALHO, 2011.

³⁰ IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Indicadores de Desenvolvimento Sustentável Brasil 2015. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv94254.pdf>>. Acesso em 31 mar. 2019.

³¹ IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Emissão de Dióxido de Carbono 2011. Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/mapas/GEBIS%20-%20RJ/map9807.pdf>>. Acesso em 31 mar. 2019.

³² IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Indicadores de Desenvolvimento Sustentável Brasil 2015.

³³ IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Indicadores de Desenvolvimento Sustentável. Brasil 2015.

Diante dos dados supramencionados, considerando a alta lesividade do setor de transportes ao meio ambiente, em decorrência da queima de combustíveis fósseis e da quantidade de automóveis em circulação, bem como da resistência apresentada por parte da população brasileira, que ainda opta pela utilização de transporte individual ao invés de utilizar transporte coletivo, constata-se a importância do aprimoramento de tecnologias que incentivem e possibilitem a utilização compartilhada de automóveis, fomentando a prática da carona como alternativa eficiente de redução de emissão de gases tóxicos na natureza.

3. CARONA SOLIDÁRIA: MOBILIDADE URBANA E ECONOMIA COMPARTILHADA COMO MECANISMO GARANTIDOR DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A tecnologia vem sendo fator de determinante para o desenvolvimento sustentável, uma vez que tem criados mecanismos para a diminuição da poluição, bem como para a reversão dos danos causados pela atividade humana. No setor de transporte não é diferente, diante da emissão desenfreada de gases poluente à atmosfera, a tecnologia tem apresentado diversas alternativas a população. Dentre elas estão o biocombustível, os carros elétricos, bem como o *scooter* e o *hoverboard*, para aqueles que não são adeptos à bicicleta mas também buscam contribuir para a diminuição da poluição emitida pelos automóveis.

Embora essas iniciativas, o número de veículos automotores em circulação nas ruas e rodovias brasileiras tem crescido exponencialmente nos últimos 10 anos. De acordo com a Associação Nacional dos Detrans, o Brasil já tem um automóvel para cada 4,4 habitantes. Na opinião do economista Ladislau Dowbor, este que integra o Núcleo de Estudos do Futuro da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, menciona que o modelo criado nas cidades brasileiras, favorece e incentiva a utilização do transporte individual.³⁴

Segundo o economista Dowbor:

O carro usado para a compra no supermercado, para o lazer à noite, não causa grande prejuízo. O absurdo é ter, numa cidade como São Paulo, 6,5 milhões de pessoas indo para o trabalho todo dia, para os mesmos destinos, de carro e na mesma hora.

Ademais, constata-se a importância de se construir uma consciência ecológica coletiva, investindo em alternativas que possibilitem a otimização do uso de automóveis. Entre as iniciativas que fomentam o desenvolvimento sustentável na sociedade ocidental, incluem-se os aplicativos de carona solidária que, com a ajuda das inovações tecnológicas, demonstram grande avanço contra

³⁴ Disponível em: <<http://www.and.org.br/brasil-ja-tem-1-carro-a-cada-4-habitantes-diz-denatran/>>. Acesso em 18 abr. 2019.

quantidade de gases poluentes emitidos por automóveis, como uma das práticas mais simples de se adotar.³⁵

A carona solidária se caracteriza pelo uso compartilhado de um automóvel particular por duas ou mais pessoas, para viajar juntos. A adoção desta prática, propicia uma economia nas despesas de viagem, em que os custos referentes ao combustível são rateados entre os passageiros, contribuindo também para a redução do congestionamento de veículos e principalmente, reduzindo a poluição do ar e a emissão de gases causadores do efeito estufa.³⁶

É importante destacar que a prática da carona compartilhada já é utilizada há muitos anos em países como França, Alemanha, Inglaterra e Estados Unidos. No Brasil, o transporte particular compartilhado vem conquistando adeptos na medida em que são desenvolvidos e popularizados aplicativos que procedem a conexão entre motoristas e passageiros que pretendem se deslocar até o mesmo destino.

A tecnologia trouxe para o setor um grande avanço ao criar novos modos de transportes urbanos com o uso de aplicativos de compartilhamento de informações. Os serviços de carona contribuem para a economia compartilhada, para o meio ambiente, bem como melhorando a mobilidade, tendo em conta que seu objetivo é garantir que os automóveis transportem maior número de passageiros possíveis que se dirijam para destinos próximos, através de um aplicativo para celular.³⁷

Nesse sentido, constata-se que desde 2008, se estabeleceu uma nova forma de transporte baseada em aplicativos de compartilhamento de informações. A empresa *Uber do Brasil Tecnologia Ltda.*, é a pioneira neste segmento, que acabou dando impulso para o surgimento de outros sistemas de economia compartilhada, que conectam motoristas e passageiros.³⁸

As plataformas digitais provocaram uma inovação no cenário da mobilidade urbana mundial, que passou a abranger novos meios de transporte, baseados em aplicativos de celular que fazem o compartilhamento de informações em tempo real. O desenvolvimento desses aplicativos, abriram espaço para o surgimento de outras iniciativas que não se baseiam no lucro (Uber), mas sim na ideia

³⁵ The History of Carpooling, from Jitneys to Ridesharing. Shareable. 2012.

³⁶ OLIVEIRA, Sandra Costa de. Educação ambiental para promoção da saúde com trânsito solidário. 2013. Dissertação (Mestrado em Serviços de Saúde Pública) - Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. doi:10.11606/D.6.2013.tde-02042013-095943. Disponível em: < <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6135/tde-02042013-095943/pt-br.php>> Acesso em: 2019-04-27. p. 69.

³⁷ FELTRAN, 2017.

³⁸ FELTRAN, 2017, p. 49-52.

de uma economia compartilhada e numa otimização do uso dos automóveis, com a consequente diminuição de emissão de gases poluentes na atmosfera.

O fundamento principal do aplicativo de carona solidária é colocar no mesmo automóvel, mais de uma pessoa que tenha o mesmo destino. O aplicativo procede o cálculo da rota mais econômica e o preço que cada passageiro paga ao final da corrida, não visando lucro, mas sim o rateio isonômico dos custos entre os caroneiros.³⁹

Nesse sentido, é importante destacar a iniciativa adotada pela Universidade de Paris, campus Nanterre, em que uma organização sem fins lucrativos, chamada *Voiture & Co*, promove a carona entre estudantes com o auxílio da prefeitura. O objetivo é diminuir a quantidade de veículos trafegando dentro do campus universitário e ao mesmo tempo, oferecer uma alternativa de transporte que seja sustentável, visando a redução de danos causados ao meio ambiente.⁴⁰

Com objetivo semelhante, no Brasil, os alunos da Universidade Estadual de Campinas (Unicamp) e da Universidade de São Paulo (USP), desenvolveram um site para integrar as pessoas que querem oferecer carona e as que querem receber a carona, otimizando a utilização de automóveis privados ao realizar o deslocamento até os campus universitários.⁴¹

Os aplicativos de *CarPooling*⁴², já em funcionamento no Brasil (*Blablacar*, por exemplo)⁴³, possuem a única tarefa de compartilhar as rotas e os destinos, permitindo que as pessoas se conectem e estabeleçam as condições da carona solidária em veículo próprio, sem cobrar pela prestação do serviço. Essa ideia de economia compartilhada através de aplicativos de mobilidade urbana, além de se mostrar como uma solução para o cidadão que deseja diminuir as despesas geradas pelo deslocamento, também é uma medida bastante sustentável, incorrendo em redução de veículos circulando nas estradas e evitando a exacerbada poluição do ar.

Por fim, ao analisar o progresso e o crescimento dos centros urbanos, a partir da Revolução Industrial, constata-se a necessidade de se estabelecerem novos parâmetros e alternativas sustentáveis. O número de automóveis em circulação tende a aumentar, caso não sejam acolhidas alternativas de mobilidade menos nocivas ao meio ambiente. A redução dos danos ambientais

³⁹ FELTRAN, 2017, p. 55.

⁴⁰ STEIN, Peolla Paula. Barreiras, motivações e estratégias para mobilidade sustentável no campus São Carlos da USP. 2013. Dissertação (Mestrado em Planejamento e Operação de Sistemas de Transportes) - Escola de Engenharia de São Carlos, Universidade de São Paulo, São Carlos, 2013. doi:10.11606/D.18.2013.tde-27062013-163702. Acesso em: 2019-04-28. p. 29.

⁴¹ STEIN, 2013, p. 30.

⁴² O termo "CarPooling" é amplamente utilizado em países de língua inglesa, para se referir à prática da carona compartilhada.

⁴³ Disponível em: <<https://www.blablacar.com.br>>. Acesso em: 27 abr. 2019.

provocados pelo uso desenfreado e desequilibrado de veículos individuais, pode se dar com a interação entre tecnologia, solidariedade econômica e inovação colaborativa. Desse modo, conclui-se que o espírito solidário entre as pessoas é o caminho mais adequado para que se tenha um planeta desenvolvido e sustentável.⁴⁴

Nesse viés, é possível analisar as inúmeras vantagens dessas novas tecnologias e sistemas de compartilhamento de dados que, no setor de transporte, não só contribui para a diminuição da emissão de poluentes como também para integração social, uma vez que proporciona que as pessoas de forma conjunta colaborem para a diminuição de veículos nas estradas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da análise realizada, foi possível perceber o empenho da sociedade na produção de sistemas que proporcionam, através do compartilhamento de dados, a redução de veículos nas estradas e, conseqüentemente, a diminuição da emissão de poluentes pelo setor de transporte.

Sendo a utilização desses aplicativos de carona uma realidade nova, ainda não utilizada por todos, diante da existência de receios relacionados à segurança dos passageiros e motoristas, possivelmente tão logo não serão visualizados os seus benefícios ambientais. Todavia, assim que incluída essa modalidade de transporte na cultura da população, observar-se-á seus benefícios para o meio ambiente e para a população através não só da redução da poluição atmosférica, mas também da redução da poluição sonora.

Outrossim, as vantagens desse recurso ultrapassam a esfera ambiental, uma vez que a redução nos veículos na estrada repercute também no tempo de percurso, na qualidade de vida dos condutores, tendo em conta a minimização dos estresses causados pelo trânsito, bem como na possível redução do número de acidentes. Esses benefícios, embora presumidos, permite seja feito um balanço em relação aos possíveis riscos da utilização do aplicativo, de forma a aumentar a adesão da população a alternativa proporcionada pela tecnologia.

Ainda, considerando essa iniciativa do setor tecnológico como uma busca da sociedade pela minimização dos danos causados pela utilização de energias não renováveis, associada a viabilidade econômica do sistema, não somente é possível, como é extremamente importante a criação de políticas públicas que visem o investimento na segurança dos passageiros, bem como o incentivo a sua adesão, tendo em conta ser a proteção ambiental um direito difuso.

⁴⁴ Relatório realizado com o objetivo de mapear as cidades com maior potencial de desenvolvimento no Brasil, através de indicadores que retratam inteligência, conexão e sustentabilidade, o Ranking é composto por indicadores de 11 principais setores. Disponível em: <<http://ranking.connectedsmartcities.com.br/>>. Acesso em 26 abr. 2019.

Dessa forma, ganhando a tecnologia cada vez mais espaço no dia a dia das pessoas, é necessário seja incentivada a pesquisa, bem como investido na publicidade dos programas relacionados a mobilidade urbana, a fim de que cresça cada vez mais sua contribuição para a proteção do meio ambiente, bem como para que as pessoas se adaptem a sua inserção no setor do transporte, assim como vem sendo realizado nas demais áreas.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BRANCO, Marcelo Cardinale. A inspeção veicular como instrumento de controle da poluição atmosférica nas grandes Cidades. **Dissertação (Mestrado em Ciências)**. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <file:///C:/Users/Vict%C3%B3ria/Downloads/Diss_Marcelo.pdf>. Acessado em: 30 mar. 2019.

BRASIL. Emenda Constitucional 90 de 15 de novembro de 2015. Brasília: Senado Federal, 2015.

_____. Constituição Federal. Brasília: Senado Federal, 1988

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado constitucional ecológico e democracia sustentada. **Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente, Coimbra**. Disponível em: <https://digitalisdsp.uc.pt/bitstream/10316.2/5732/1/revcedoua8%20art.%201%20JJGC.pdf?ln=pt-pt>. Acesso em: 18, nov, 2018.

_____. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. **Tékne, Barcelos**, n. 13, p. 07-18, jun. 2010 . Disponível em: <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1645-99112010000100002&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 18 nov. 2018.

CARVALHO. Carlos Henrique Ribeiro de. **Emissões relativas de poluentes o transporte motorizado de passageiros nos grandes centros Urbanos Brasileiros**. Brasília, 2011. Disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_1606.pdf. Acesso em 08 out 2019.

CHACON, Suely Salgueiro. Políticas públicas e desenvolvimento sustentável: Reflexões sobre a dimensão social da sustentabilidade. **Revista Terceiro Incluído da Universidade Federal de Goiás**. Goiás, 2014. Disponível em: < <https://www.revistas.ufg.br/teri/article/viewFile/35268/18482>>. Acesso em: 19, nov, 2018.

EMAS, Rachel. The Concept of Sustainable Development: Definition and Defining Principles. United Nations. 2015. Disponível em: <[https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/5839GSDR%202015_SD_concept_d](https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/5839GSDR%202015_SD_concept_definiton_rev.pdf)efiniton_rev.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2018.

FRANÇA. Charte de l'environnement. Março de 2005. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Charte-de-l-environnement-de-2004>>. Acesso em: 18, nov, 2018.

FELTRAN, Fernanda Rodrigues. O sistema nacional de mobilidade urbana: do direito de acessar a cidade. **Dissertação (Mestrado em Direito)**, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017, p.38. Disponível em:

<<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/20738/2/Fernanda%20Rodrigues%20Feltran.pdf>>.

Acesso em: 29 mar. 2019.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Emissão de Dióxido de Carbono 2011. Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/mapas/GEBIS%20-%20RJ/map9807.pdf>>. Acesso em 31 mar. 2019.

_____. Indicadores de Desenvolvimento Sustentável Brasil 2015. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv94254.pdf>>. Acesso em 31 mar. 2019.

LAMIN-GUEDES, Valdir. Consciência negra, justiça ambiental e sustentabilidade. **SUSTENTABILIDADE EM DEBATE**, [S.l.], v. 3, n. 2, p. 223-238, jan. 2013. ISSN 2179-9067. Disponível em: <<http://periodicos.unb.br/index.php/sust/article/view/8135>>. Acesso em: 17 nov. 2018.

MARCIO CRUZ, Paulo; BODNAR, Zenildo; STAFFEN, Márcio Ricardo. Transnacionalización, sostenibilidad y el nuevo paradigma del derecho en el siglo XXI. **Opin. jurid.**, Medellín, v. 10, n. 20, p.159-173, Dec.2011. Disponível em: <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S169225302011000200010&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 18, nov, 2018.

MARX, Karl; ENGELS, F. Manifesto do partido comunista. Tradução de Álvaro Pina. São Paulo: **Global**, 1988.

MARX, Karl. O capital: crítica da economia política. Tradução de Regis Barbosa. São Paulo: **Nova Cultural**, 1996.

OLIVEIRA, Sandra Costa de. Educação ambiental para promoção da saúde com trânsito solidário. 2013. **Dissertação** (Mestrado em Serviços de Saúde Pública) - Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. doi:10.11606/D.6.2013.tde-02042013-095943.

PITTON, Sandra Elisa Contri. Prejuízos ambientais do consumo sob a perspectiva geográfica. **Da produção ao consumo: impactos socioambientais no espaço urbano**, São Paulo. Editora UNESP. 2009. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/n9brm/pdf/ortigoza-9788579830075-05.pdf>>. Acesso em: 18, nov, 2018.

THE HISTORY OF CARPOOLING, from Jitneys to Ridesharing. **Shareable**. 2012

RAMOS, Maria das Graças Ouriques. Introdução a princípios e conceitos ecológicos. **Ecosistemas Brasileiros**. **EDUFRN**, 2010. Disponível em: <http://www.ead.uepb.edu.br/arquivos/cursos/Geografia_PAR_UAB/Fasciculos%20-%20Material/Ecosistemas_Brasileiros/Eco_Bra_A01_IMD_GR_230610.pdf>. Acesso em: 18, nov, 2018.

RIBEIRO, Luiz Carlos de Santana et al. Aspectos econômicos e ambientais da reciclagem: um estudo exploratório nas cooperativas de catadores de material reciclável do Estado do Rio de

Janeiro. Nova economia. Belo Horizonte, 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-63512014000100191>. Acesso em: 18 nov 2018.

STEIN, Peolla Paula. Barreiras, motivações e estratégias para mobilidade sustentável no campus São Carlos da USP. 2013. Dissertação (Mestrado em Planejamento e Operação de Sistemas de Transportes) - Escola de Engenharia de São Carlos, Universidade de São Paulo, São Carlos, 2013. doi:10.11606/D.18.2013.tde-27062013-163702. Acesso em: 2019-04-28. p. 29.

UNITED NATIONS. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future. **General Assembly of the United Nations**. 1987. Disponível em: < <http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>>. Acesso em: 17 nov. 2018.

A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO MUNICÍPIO EM MATÉRIA AMBIENTAL: O FEDERALISMO COOPERATIVO PARA A REDUÇÃO DOS IMPACTOS AMBIENTAIS

Joana Silvia Mattia Debastiani¹

Micheli Piucco²

INTRODUÇÃO

Inspirada no modelo norte-americano, a Constituição Federal de 1988 adota o sistema federalista e reconhece enquanto entes federados a União, os Estados-membros, os Municípios e o Distrito Federal, todos autônomos e com as competências definidas no texto constitucional.

Modelo único no mundo, a Federação brasileira, reconhecida na Constituição em vigor fortaleceu a municipalidade, reconhecendo autonomia organizatória, política, financeira, legislativa e administrativa, no intuito de melhor servir a população.

Com relação à matéria ambiental, a Carta constitucional estabelece como missão e dever do Estado brasileiro garantir um meio ambiente equilibrado para a sadia qualidade de vida dos cidadãos. As medidas para a garantia desse direito devem ser levadas a efeito por todos os entes integrantes da federação, constituindo assim, o modelo cooperativo de federalismo, baseado no direito alemão.

O art. 24, VI, VII, VIII estabelece que cabe à União, aos Estados e aos Distrito Federal a competência legislativa concorrente para legislar sobre diversos temas relacionados ao meio ambiente. No âmbito desta repartição de competências, cabe à União legislar sobre normas gerais e aos demais entes estabelecer a legislação suplementar.

Aos Municípios não foram reconhecidas expressamente competências legislativas, porém a competência para legislar sobre a matéria ambiental, tem fundamento no art. 30, I e II, da

¹ Mestranda no PPGDireito na Universidade de Passo Fundo – UPF, Brasil. Linha de Pesquisa Relações sociais e dimensões do poder, em dupla titulação no programa de Tecnologías y políticas públicas sobre la gestión ambiental na Universidad de Alicante, Espanha. Bolsista Capes. Bolsista voluntária no Programa de Extensão Universitária Projur Mulher e Diversidade, UPF. Integrante do grupo de pesquisas Dimensões do Poder, Gênero e Diversidade. Experiência em Projeto de Pesquisa e de Extensão. E-mail: joanamattia@gmail.com.

² Mestra em Direito pela Universidade de Passo Fundo, Brasil, com Bolsa Capes Modalidade I (integral). Graduada em Ciências Sociais e Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo. Advogada. Realizou Visita Profissional na Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018). Participou como juíza na fase oral da Competencia Interamericana de Derechos Humanos Eduardo Jiménez de Aréchaga 2018, promovida pela Asociación Costarricense de Derecho Internacional. Integrante do Projeto e Grupo de Pesquisa Efetividade dos Direitos Humanos no Plano Internacional. Participou como aluna pesquisadora do Projeto e Grupo de Pesquisa Jurisdição Constitucional e Democracia da Universidade de Passo Fundo. Foi Bolsista PIVIC-UPF. E-mail: micheli.piucco@hotmail.com.

Constituição vigente, que prevê caber ao ente legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber.

Em razão disso, pretende-se, através do método hipotético-dedutivo e da técnica bibliográfica, analisar os limites da competência dos Municípios para legislar sobre meio ambiente, de forma a delimitar o que seria o interesse local apto a justificar o exercício da competência.

1. BREVES APONTAMENTOS ACERCA DA FEDERAÇÃO BRASILEIRA

A Federação brasileira prevista na Constituição Federal de 1988³ – CF 88, configura um dos princípios fundamentais do país, na forma do art. 1º, é formada pela união indissolúvel da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, da federação, todos autônomos, dotados de competências delineadas no próprio texto constitucional.

O federalismo surge como uma forma de acomodar as particularidades regionais e os vários interesses existentes dentro de um território nacional⁴. Inspirada no modelo norte-americano, que, depois de conquistarem a independência, as colônias necessitavam de um governo fortalecido e eficiente⁵. A federação brasileira surge com a proclamação da República e é consagrada na Constituição Federal de 1891 que adotou um modelo rígido e dualista de repartição de competências. Desde então, a forma federativa de Estado seguiu por todas as demais Constituições brasileiras e, sem sombra de dúvidas, o mais avançado texto constitucional quando se tem por foco o Estado Federal é, segundo Corralo⁶ a Constituição de 1988.

A atual Constituição conferiu uma nova configuração à federação brasileira com o fortalecimento da municipalidade⁷. O Município passou a ser dotado de mesma autonomia antes atribuída somente à União e aos Estados, além de serem elencados, conforme o autor como entes integrantes da federação brasileira. Não com a mesma sorte, os Territórios, que no regime da Constituição de 1969 integravam a federação, com a nova Constituição passaram a ter natureza de descentralizações administrativas-territoriais pertencentes à União.

³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil** (1998). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constitucao/constitucao.htm. Acesso em 1 out 2019.

⁴ ZIMMERMANN, Augusto. **Teoria geral do federalismo democrático**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

⁵ SANTIN, Janaína Rigo; RODIGHERI, Bruno Nogueira. O poder local na federação brasileira. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 25, p. 275-300, mar. 2017. ISSN 2317-3882. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/878>. Acesso em: 08 out. 2019.

⁶ CORRALO, Giovanni. O poder municipal na federação brasileira: reflexão sobre a autonomia municipal e o federalismo. **História: Debates e Tendências**. v.15, n. 1, jan/jun. 2015, p. 128-139. Disponível em <http://seer.upf.br/index.php/rhdt/article/view/5281>. Acesso em 10 dez. 2017.

⁷ CORRALO, 2015.

A análise dos artigos 1º e 18 demonstra que a Constituição de 1988 criou uma Federação em três níveis, modelo único no mundo, que “espelha uma tendência mundial, que é a de uma crescente afirmação das autonomias locais”⁸. Nesse contexto, a inovação constitucional contém uma abrangência principiológica de grande extensão e, por conseguinte, de força cogente, de eficácia plena, atingindo a ordem jurídica e a realidade fática com a densidade que se apresenta.

Milaré⁹ refere que enquanto entes federados, os Municípios da mesma forma que a União, os Estados e o Distrito Federal, devem desenvolver todas as suas atividades políticas e administrativas de modo vinculado aos fundamentos contidos no art. 1º, I a V da Constituição, estão obrigados, ainda, a pautar seus objetivos administrativos de modo a concretizar os postulados descritos no art. 3º do texto constitucional. Assim, a finalidade do federalismo brasileiro, consiste na busca e adoção de um processo democrático estável, eficaz e atualizado, que pretende erradicar

o autoritarismo até então dominante e estabelecendo as condições essenciais para que se configure a efetivação de um processo democrático descentralizado, atribuíram-se aos Municípios um campo maior de responsabilidades e uma dosagem mais intensa de liberdade e autonomia, permitindo e garantindo que a Administração Pública se desenvolva de forma equilibrada e preencha as ideias e os sentimentos de seu povo e as aspirações concretas das comunidades locais¹⁰.

Assim, o sistema federal se caracteriza pela existência simultânea, sobre o mesmo território, de esferas autônomas de poder: uma central, que constitui o governo federal, e outra descentralizada, que consiste nos Estados-membros. Ambas com poderes autônomos e concorrentes para governar sobre o mesmo espaço territorial e sobre as mesmas pessoas.

Nos Estados que adotam o federalismo, tanto a União quanto os Estados-membros possuem competências próprias, definidas pelo texto constitucional. A repartição de competências é exigência da estrutura federal de Estado, para assegurar o convívio dos ordenamentos que compõem o Estado Federal¹¹. A forma federal corresponde ao Estado composto e plural, fundado na associação de vários Estados-membros, cada um possuindo o seu ordenamento jurídico, político e constitucional, conforme as normas estabelecidas na Constituição Federal. Uma característica essencial e comum a todos os Estados federalistas é a existência de no mínimo dois níveis de

⁸ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 9ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 208.

⁹ MILARÉ, 2014.

¹⁰ MILARÉ, 2014, p. 997.

¹¹ HORTA, Raul Machado. Repartição de competências na Constituição Federal de 1988. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, n.º 33, p. 249-274, 1991. Disponível em <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1431/1360>. Acesso em 10 jan 2018.

governo constitucionalmente instituídos, cada um dotado de genuína autonomia, uma em relação à outra e responsáveis perante os eleitores¹².

A forma como são repartidas essas competências variam caso a caso, conforme o processo histórico de formação por que passou cada um dos diferentes países, uns mais descentralizados, como é o caso dos Estados Unidos; outros, como o Brasil, possuem uma forte concentração de poderes na União, deixando poderes remanescentes para os Estados.

A Federação, enquanto considerada estratégia de poder político descentralizado, implica em uma repartição rígida de competências entre o órgão do poder central, denominado União, e as expressões das organizações regionais. Segundo o princípio da predominância de interesse, a União deve ocupar-se de matérias de interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados cabem as matérias de predominante interesse regional, e aos Municípios concernem os assuntos de interesse local¹³.

O modelo de repartição das competências adotado no Brasil teve, inspiração no sistema germânico: no âmbito legislativo, salvo as matérias em que é estabelecida a competência privativa da União, uma boa parte das matérias fica a cargo da União para elaboração de normas gerais, enquanto aos estados federados e aos municípios brasileiros cabe a suplementação; no âmbito administrativo são previstas, sem prejuízo às matérias restritas à competência geral da União, competências comuns entre todos os entes da federação, implicando um verdadeiro federalismo cooperativo de execução¹⁴.

Importante ressaltar que o Município enquanto ente federado, dotado de autonomia organizatória, política, financeira, administrativa e legislativa¹⁵ acumulou uma vasta gama de atribuições para melhor servir a população¹⁶ por ser o ente estatal mais próximo dos destinatários de suas ações.

O Município recebeu um tratamento diferenciado na Constituição Federal de 1988: foi-lhe outorgada não apenas uma competência legislativa residual para aspectos de interesse local (art.

¹² RAMMÊ, Rogério Santos. Federalismo Ambiental Cooperativo e Mínimo Existencial Socioambiental: a Multidimensionalidade do Bem-Estar Como Fio Condutor. **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável**, Belo Horizonte, v. 10, n. 20, p. 145, abr. 2014. ISSN 21798699. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/380>>. Acesso em: 26 Fev. 2018.

¹³ CARVALHO, Michelle Aurélio de Carvalho. **Os desafios do licenciamento ambiental municipal**. Conpedi. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/Anais/Michelle%20Aurelio%20de%20Carvalho.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2018.

¹⁴ RAMMÊ, 2013

¹⁵ CORRALO, 2015

¹⁶ CARVALHO, 2009.

30, I e II), mas também uma competência material para atuar em paralelo e em conjunto com os demais entes (art. 23, VI e VII).

Assim, quando há interesse local, mesmo tratando-se das competências concorrentes descritas no artigo 24 da CF, observadas as regras gerais da União e as suplementares do Estado, segundo Corralo o Município deverá legislar, pois estará diante de dever-poder. Isso porque, o quadro desenhado pela Constituição, no que tange as competências de cada ente federado, tem base no “federalismo cooperativo”¹⁷ que busca um interrelacionamento entre os diferentes níveis de poderes políticos, em um compromisso de união de esforços para realizar o bem-estar da coletividade da melhor maneira possível, através de mecanismos capazes de viabilizar ações públicas conjuntas, bem como a participação de todos os entes federados.

2. O MEIO AMBIENTE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

O Estado brasileiro tem por missão e dever constitucional atender ao comando normativo emanado do art. 225 da CF¹⁸, sob pena de, não o fazendo, tanto sob a ótica da sua ação quanto da sua omissão, incorrer em práticas inconstitucionais ou antijurídicas autorizadas da sua responsabilização¹⁹. O direito ao meio ambiente equilibrado é difuso em que o indivíduo não o usufrui isoladamente, por ser considerado bem de uso comum do povo não deve ser interpretado através do direito privado.

Visando assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e à sadia qualidade de vida, a CF traz de forma expressa nos incisos do § 1º do art. 225²⁰ uma série de medidas a serem levadas a efeito pelos entes federados, consubstanciando projeções de um dever geral de proteção do Estado para com direito fundamental ao ambiente.

Com base na teoria dos Direitos Fundamentais consolidou-se no direito brasileiro a dimensão ecológica da dignidade humana como fruto do reconhecimento de que qualidade do ambiente é vital para o desenvolvimento humano em níveis dignos²¹.

Ressalta-se que a CF 88, foi a única a tratar de forma explícita a proteção ambiental, consagrando o meio ambiente tanto como direito dos cidadãos, quanto como fim e tarefa do Estado. O texto constitucional ocupou algumas lacunas e espaços existentes na proteção do meio

¹⁷ CORRALO, Giovanni da Silva. **Município: autonomia na Federação brasileira**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 331.

¹⁸ BRASIL, 1988.

¹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Estado socioambiental e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

²⁰ BRASIL, 1988.

²¹ REMMÊ, 2013.

ambiente; ratificou, com índole constitucional, alguns institutos basilares do Direito Ambiental, tais como a responsabilidade civil objetiva, a responsabilidade penal da pessoa jurídica, a visão ecocêntrica e holística do meio ambiente, o estudo de impacto ambiental e o relatório do referido impacto, fixou a proteção do meio ambiente como princípio da atividade econômica. O texto constitucional guardou um capítulo inteiro para tratar do meio ambiente (Capítulo VI), mas diante do reconhecimento da interdisciplinariedade do tema há inúmeros regramentos inseridos ao longo da Constituição, a exemplo da necessidade da superação das desigualdades econômicas e das injustiças ambientais. Ao lado do texto constitucional, somam-se as previsões das constituições estaduais e das Leis orgânicas, a ponto do Brasil formar uma das legislações ambientais mais avançadas do planeta.

No âmbito da legislação infraconstitucional, a proteção do meio ambiente também é bastante ampla e diversificada. Dentre os diplomas legais mais importantes está a Lei 6.938/1981, recepcionada pela Constituição Federal, cujo objetivo é assegurar ao país desenvolvimento socioeconômico que preserve a qualidade ambiental propícia à vida.

Ainda, diante da distribuição das competências constitucionais que prevê que todos os entes federativos devem legislar a fim de garantir um meio ambiente ecologicamente equilibrado, o Brasil conta com uma enorme quantidade de normas ambientais esparsas. Essas normas são fruto não apenas da atividade do legislador, mas, também, do poder normativo que possui a administração pública, que, por meio de seus órgãos, edita normas destinadas a regulamentar o que a lei determina. Contudo, não basta legislar é essencial que se ultrapassem as questões de retóricas para ações concretas em favor do ambiente e da vida

é fundamental que todas as pessoas e autoridades responsáveis se lancem ao trabalho de tirar essas regras do limbo da teoria para a existência efetiva da vida real; na verdade, o maior dos problemas ambientais brasileiros é o desrespeito generalizado, impunido ou impunível, à legislação vigente²².

Apesar das dificuldades no cumprimento da legislação ambiental, é necessário pontuar que a Constituição de 1988 conferiu ao Estado o papel de principal garantidor do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, conquanto tenha também conferido tal mister à comunidade, em regime de solidariedade.

A Constituição Federal elevou o Estado brasileiro à condição de Estado socioambiental de Direito, um Estado guardião e amigo dos direitos fundamentais²³, estando, portanto, todos os

²² MILARÉ, 2014, p. 171.

²³ SARLET; FERSTENSEIFER, 2010.

poderes e órgãos estatais vinculados à concretização dos direitos fundamentais, especialmente no que guardam uma direta relação com a dignidade da pessoa humana e priorizou com clareza dois objetivos a serem alcançados, os quais estão intimamente ligados: o social e o ambiental.

Tal perspectiva coloca para o Estado brasileiro, além da proibição de interferir no âmbito de proteção de determinado direito fundamental a ponto de violá-lo, também a missão constitucional de promover e garantir em termos prestacionais o desfrute do direito, quando tal se fizer necessário²⁴.

3. O INTERESSE LOCAL COMO AGENTE GARANTIDOR DO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO

A competência legislativa municipal é de suma importância, pois é o ente que está mais próximo da população e conhece as peculiaridades locais, em especial com relação ao meio ambiente. É no âmbito municipal que se pode verificar, na maioria das vezes, com mais precisão, eventuais violações às normas ambientais. É também ali que se consegue atuar de modo mais direto na proteção dos recursos ambientais, tendo em vista as especificidades de cada um dos ecossistemas. Ainda, nos Municípios há menos burocracia e é mais imediata a participação popular local nos esforços para a preservação do meio ambiente, privilegiando, assim, o princípio da participação/solidariedade.

No que se refere ao direito do ambiente vê-se, que a técnica de repartição de competências empregada pelo constituinte levou em consideração a maior eficácia da proteção, o menor custo e a participação (comprometimento) da sociedade na salvaguarda dos bens e valores contemplados pelas normas.

O atual perfil constitucional do Estado Socioambiental de Direito brasileiro, requer uma visão holística e sistêmica da matéria²⁵, cujo interesse compreende todos os entes, ultrapassando, em muitos casos, a fronteira dos países e tornando uma questão de interesse de toda a humanidade.

Por não encontrar fronteiras espaciais muito bem definidas, sendo difícil determinar onde começa e onde termina um dado ecossistema, admite-se essa zona cinzenta conceitual, afastada diante do conflito de competência positivo em matéria ambiental onde a Constituição Federal optou pelo excesso de zelo em detrimento de eventual omissão.

O quadro de competência desenhado pela Constituição discrimina as atribuições a cada ente federado, com ênfase no que se convencionou chamar de federalismo cooperativo, já que boa parte

²⁴ SARLET; FERSTENSEIFER, 2010.

²⁵ REMMÊ, 2013.

da matéria relativa à proteção do meio ambiente pode ser disciplinada a um só tempo pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios. O federalismo cooperativo adotado no Brasil nasceu inspirado no modelo alemão, que rompeu com o federalismo dual de influência norte-americana através da lei fundamental de Bonn, que buscava estabelecer ao sistema de repartição de competências e cooperação entre a instância federal e a estadual, ou seja, diversa aquela norte-americana que fundamentava o sistema no modelo de separação, independência e autonomia.

No direito ambiental a Lei complementar 140/11²⁶ é o exemplo mais nítido acerca da implementação do federalismo de cooperação no Brasil, que tem por objetivo sintonizar e racionalizar as ações dos diferentes níveis de governo através de consensos políticos e administrativos.

O Município, segundo o regime constitucional vigente passou a integrar a federação brasileira enquanto ente autônomo o que importa dizer que é ator no pacto federativo, e tem suas competências previstas no art. 30 da CF²⁷. Em matéria ambiental deve-se considerar as atribuições para legislar em assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, há uma nítida estrutura vertical na distribuição das competências legislativas concorrentes partindo-se da União para os Estados, e destes para os Municípios, há uma decrescente abstração nos princípios e normas reguladores da proteção ambiental.

A (in)definição daquilo que venha a ser o “interesse local” ainda assola doutrinadores mesmo após quase 30 anos da promulgação da Constituição. Em consonância com a competência constitucional, o interesse local consiste então, no interesse público local, aquele que diz predominantemente respeito aos indivíduos que residem nos limites do Município ou que neles têm negócios jurídicos, enquanto sujeitos à ordem jurídica municipal.

A competência municipal não excluiu ou restringiu as competências privativas e concorrentes da União e dos Estados. Primeiro, porque não há hierarquia entre os entes da federação para que se possa supor a referida exclusão. Segundo, porque, a predominância de interesse tem variado considerando tempo e espaço. Terceiro, porque a própria indeterminação poder levar ao raciocínio inverso, ou seja, quando o interesse é local, exclui-se a competência da

²⁶ BRASIL. **Lei complementar nº 140, de 11 de dezembro de 2011**. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do **caput** e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp140.htm. Acesso em 1 out 2019.

²⁷ BRASIL, 1988.

União, pois ambas as competências possuem a mesma fonte de validade (Constituição Federal) e devem ser interpretadas conjuntamente. Assim, o valor do conceito “interesse local” enquanto tipo constitucional está exatamente na sua forma aberta de se apresentar, ajustando-se ao caso concreto.

É fato que o Município no Brasil, possui competência para legislar sobre os assuntos de interesse local através de previsão constitucional, e essa atribuição existirá sempre que, em determinada matéria, apresentarem-se aspectos que precisem de uma norma específica para a localidade. O legislador constituinte ampliou sobremaneira os poderes dos Municípios, autorizando-os a atuar, especialmente na esfera administrativa (art. 23), em condições de paridade com os demais entes da federação.

As competências descritas do texto constitucional desdobram-se em dois segmentos: são as competências administrativas ou materiais (ou de execução de tarefas), que conferem ao Poder Público, na órbita preponderante do Poder Executivo, o desempenho de atividades concretas, por meio, inclusive, do seu exercício de polícia; e as competências legislativas, que tratam do poder outorgado a cada ente federado para a elaboração das leis e atos normativos.

Observando as competências administrativas/materiais, compete privativamente ao Município administrar os assuntos de interesse local (art. 30, I), e também as descritas no art. 23 da CF²⁸, competência comum de todos os entes da federação, isolados, em parceria ou em conjunto, em matéria ambiental.

Segundo Milaré²⁹ a relevância que o legislador atribuiu à proteção do meio ambiente a cada ente federado é nítida. Por sua vez, a Lei Complementar 140/11 fixou as normas para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora [...].

Na prática a Lei complementar 140/2011³⁰ vem para equilibrar a atuação simultânea da União, Estados, Distrito Federal e Municípios na defesa do meio ambiente, garantindo segurança

²⁸ Art 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: [...] III- proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos; [...] VI – proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII – preservar as florestas, a fauna e a flora. [...].

²⁹ MILARÉ, 2014.

³⁰ BRASIL, 2011.

jurídica à atuação administrativa, atentando para o critério da predominância do interesse em nome da eficiência da administração pública.

Quanto à competência legislativa, segundo o art. 24 da CF³¹, compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente. Os parágrafos do artigo esmiúçam a forma da legislação concorrente, e imputam à União o limite de estabelecer normas gerais e não explicitam a competência legislativa do Município, levando muitos ainda a concluir que dito ente não detenha competência sobre a matéria.

É importante esclarecer que a Política Nacional do Meio Ambiente³² - Lei 6.938/81 - antes mesmo da promulgação da Constituição de 1988 já definia o papel do poder ambiental dentro do sistema nacional do meio ambiente, legislação essa recepcionada pelo texto constitucional em vigor.

Assim, não restam dúvidas que, para o fiel cumprimento dos princípios norteadores disposto na Constituição Federal, no que tange à proteção do meio ambiente para que se mantenha ecologicamente equilibrado obrigatoriamente deva ser reconhecida a competência para legislar concorrentemente também ao Município.

Dessa forma, o ente municipal poderá pormenorizar as normas gerais federais e as estaduais e, ainda, legislar sobre a matéria ambiental na omissão da União e dos Estados, para atender as suas necessidades. Neste caso, com o advento da lei federal ou estadual sobre os temas, a norma municipal perderá a eficácia no que for incompatível. Porém, não pode a lei federal afetar a autonomia do Município, como por exemplo, determinar sua abstenção ou atuação em certo sentido.

Ao Município, portanto, será possível a edição de normas gerais, quando estas não tiverem sido editadas pela União ou Estados, e de normas suplementares para esmiuçar o conteúdo da legislação federal e estadual, para adequar as disposições as suas peculiaridades locais.

Além disso, o Município também poderá fazer a suplementação das leis estaduais, editadas em virtude de sua competência residual, prevista no art. 25, §1º, da constituição, que prevê que são

³¹Art. 24 da CF: I - direito [...] urbanístico [...]; VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente, controle da poluição; VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico [...]. (BRASIL, 1988).

³² BRASIL. **Lei 6.938, de 13 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938compilada.htm. Acesso em 08 out 2019.

reservadas aos Estados as competências sem vedação constitucional. Nessa hipótese, o ente municipal somente poderá atuar de forma fundamentada no interesse local. Para Antunes³³ é o Município quem detém as melhores condições para conhecer os problemas locais, fato que predispõe a aplicação do princípio ecológico de agir localmente, pensando globalmente.

A importância dos Municípios é evidente por si mesma, pois as populações e as autoridades locais reúnem amplas condições de bem conhecer os problemas e mazelas ambientais de cada localidade, sendo certo que são as primeiras a localizar e identificar o problema. É através dos Municípios que se pode implementar o princípio ecológico de agir localmente, pensar globalmente³⁴.

Não restam dúvidas que a Constituição Federal atribuiu ao Município competência legislativa em matéria ambiental. Observada a incidência do interesse local, ela está calcada nos fundamentos do federalismo de cooperação, onde todos os entes, conforme as delimitações de competência, possuem atribuições para garantir um consenso político e administrativo no intuito de sintonizar e racionalizar as ações do Estado, na busca de garantir o meio ambiente sadio e equilibrado a este e às futuras gerações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição adota o federalismo no modelo de cooperação, estabelecendo competências comuns e concorrentes a todos os entes federados, inclusive em matéria ambiental. Em muitas hipóteses, não fica claro qual ente é competente para atuar em determinados temas, havendo uma certa tendência de centralização das atribuições na União.

Com relação à competência concorrente, apesar de o art. 24 da Constituição mencionar apenas a União, Estados e o Distrito Federal, a competência dos Municípios para legislar sobre meio ambiente é fundamentada no art. 30, I e II, da carta constitucional.

Assim, nos casos de interesse local, em que há predominância do interesse do Município sobre o do Estado ou da União, compete ao primeiro legislar sobre o tema. Dessa forma a legislação federal e estadual não pode adentrar na matéria, sob pena de usurpar a competência municipal. Da mesma forma, nem a União, nem o Estado-membro podem tentar suprimir a autonomia Municipal.

Reconhecer que o Município é competente para legislar em matéria ambiental é possibilitar que se implemente o dever do Estado em garantir à população um meio ambiente equilibrado e sadio à qualidade de vida. É o poder local quem detém a maior aproximação e conhecimento dos problemas e mazelas da população, o que, em matéria ambiental, pode ser um fator

³³ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 7ª ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris. 2004.

³⁴ ANTUNES, 2004, p. 90.

importantíssimo para evitar possíveis danos ou ainda, para fomentar a educação ambiental e a sustentabilidade.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 7ª ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris. 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1998)**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 1 out 2019.

BRASIL. **Lei 6.938, de 13 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938compilada.htm. Acesso em 08 out 2019.

BRASIL. **Lei complementar nº 140, de 11 de dezembro de 2011**. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do **caput** e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp140.htm. Acesso em 1 out 2019.

CARVALHO, Michelle Aurélio de Carvalho. **Os desafios do licenciamento ambiental municipal**. Conpedi. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/Anais/Michelle%20Aurelio%20de%20Carvalho.pdf>> Acesso em: 7 jan. 2018.

CORRALO, Giovani da Silva. **Município: autonomia na Federação brasileira**. Curitiba: Juruá, 2014.

CORRALO, Giovani da Silva. O poder municipal na federação brasileira: reflexão sobre a autonomia municipal e o federalismo. **História: Debates e Tendências**. v.15, n. 1, jan/jun. 2015, p. 128-139. Disponível em <<http://seer.upf.br/index.php/rhdt/article/view/5281>>. Acesso em 10 dez. 2017.

HORTA, Raul Machado. Repartição de competências na Constituição Federal de 1988. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, n.º 33, p. 249-274, 1991. Disponível em <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1431/1360>. Acesso em 10 de janeiro de 2018.

RAMMÊ, Rogério Santos. Federalismo Ambiental Cooperativo e Mínimo Existencial Socioambiental: a Multidimensionalidade do Bem-Estar Como Fio Condutor. **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável**, Belo Horizonte, v. 10, n. 20, p. 145, abr. 2014. ISSN 21798699. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/380>>. Acesso em: 26 Fev. 2018.

SANTIN, Janaína Rigo; RODIGHIERI, Bruno Nogueira. O PODER LOCAL NA FEDERAÇÃO BRASILEIRA. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 25, p. 275-300, mar. 2017. ISSN 2317-3882. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/878>. Acesso em: 08 out. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico?): algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Estado socioambiental e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

ZIMMERMANN, Augusto. **Teoria geral do federalismo democrático**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

OS DESAFIOS DA SUSTENTABILIDADE: O BEM VIVER COMO ALTERNATIVA AO DESENVOLVIMENTO E À EFETIVAÇÃO DA SOLIDARIEDADE ENTRE AS GERAÇÕES

Nadya Regina Gusella Tonial¹

INTRODUÇÃO

O presente estudo visa analisar os desafios da sustentabilidade, em face da globalização neoliberal, e a figura do Bem Viver como alternativa ao desenvolvimento. A partir disso, torna-se relevante entender que o modelo econômico do capitalismo é comandado pelas grandes corporações que ampliaram suas ações no âmbito mundial.

Objetiva-se compreender o fenômeno da globalização, sua relação com o capitalismo e as consequências que provoca nos âmbitos político, social e econômico. Ainda, estudar o paradigma da sustentabilidade e investigar se o desenvolvimento econômico pode ser conciliado com a sustentabilidade ambiental. Por fim, analisar a figura do Bem Viver, presente no Novo Constitucionalismo Latinoamericano, em especial na Constituição do Equador.

Justifica-se a importância do tema pois o capitalismo e a globalização têm impacto direto no meio ambiente, o que coloca em risco a vida no Planeta Terra. Desse modo, urgente uma reflexão sobre alternativas que reconheçam o gênero humano como parte da natureza e promovam a inclusão, o respeito e a solidariedade entre a atual e as futuras gerações.

1. GLOBALIZAÇÃO E DESENVOLVIMENTO NO MODELO CAPITALISTA

Com intuito de superar a Grande Depressão econômica e as atrocidades da Segunda Guerra Mundial², as ideias de “desenvolvimento e direitos humanos alcançaram proeminência na metade do século” passado, representando as principais preocupações dos Estados. Em especial, quanto ao desenvolvimento, os países buscavam o crescimento econômico para superar problemas sociais.³

¹ Doutoranda em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Mestre em Direito pela UNISINOS. Professora Titular I da Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo. Advogada. E-mail: nadyatonial@gmail.com. Artigo produzido para a disciplina de Governança e Sustentabilidade ministrada pelo Professor Doutor Liton Lanes Pilau Sobrinho.

² Assim, após a Segunda Guerra Mundial, em meio a Guerra Fria, com um discurso sobre "desenvolvimento" consolidou-se uma estrutura de dominação dicotômica: desenvolvido-subdesenvolvido, pobre-rico, civilizados-selvagens [...]. Essa dicotomia revela-se perversa. Dessa forma, o desenvolvimento passou a ser visto desde a lógica da acumulação de capital. ACOSTA, Alberto. **El buen vivir. Sumak Kawsay, una oportunidad para imaginar otros mundos**. Barcelona: Icaria Editorial, 2013.p.30

³ SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Tradução de José Lins de Albuquerque Filho. 3.ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2009. p. 47-48.

Destaca-se que, nas primeiras décadas do Século XX, o desenvolvimento correspondia ao progresso material, ou seja, ao crescimento econômico.⁴

No âmbito econômico o liberalismo deu ensejo ao capitalismo liberal, que se revelou hegemônico após a frustração do modelo socialista, ao final da Guerra Fria. Assim, o mercado e as grandes corporações protagonizaram a globalização⁵ econômica, por meio da mundialização de suas ações, que não se restringiram as fronteiras dos Estados. Explica Beck que a globalização pode ser definida como “os processos, em cujo andamento os Estados nacionais veem a sua soberania, sua identidade, suas redes de comunicação, suas chances de poder e suas orientações sofrerem a interferência cruzada de atores transnacionais.”⁶ Logo, a globalização⁷ pode ser compreendida em diversas dimensões, visto que “significa a experiência cotidiana da ação sem fronteiras nas dimensões da economia, da informação, da ecologia, da técnica, dos conflitos transculturais e da sociedade civil.”⁸

Neste contexto, Santos apresenta três faces da globalização: primeiramente, como fábula retratando “o mundo tal como nos fazem crer”, ou seja, “a máquina ideológica que sustenta as ações preponderantes da atualidade é feita de peças que se alimentam mutuamente e põem em movimento os elementos essenciais à continuidade do sistema”. A segunda é a globalização como perversidade que revela “o mundo como ele é”, momento que o desemprego, a fome e a pobreza se espalham em todos os continentes, o meio ambiente é devastado e a riqueza se concentra nas mãos de poucos. E na terceira, o mundo como poderia ser “por uma outra globalização”, que venha a reduzir as desigualdades, respeitar as pessoas e estimular a solidariedade social.⁹

Desse modo, “a economia de atuação global enterra os fundamentos do Estado e da economia nacional. E assim entra em curso uma subpolitização de dimensões impensadas e

⁴ VEIGA, José Eli da. **Para entender o desenvolvimento sustentável**. São Paulo: Editora 34, 2015. p. 32.

⁵ Explica Morin que “la globalización es el estadio actual de la mundialización. Empieza en el año 1989, tras el hundimiento de las llamadas «economías socialistas». Es fruto de la conjunción entre un bucle retroactivo del auge desenfrenado del capitalismo (que, bajo la égida del neoliberalismo, invade los cinco continentes) y el auge de una red de telecomunicaciones instantáneas (fax, teléfono móvil, Internet). Esta conjunción hace posible la unificación tecnoeconómica del planeta. MORIN, Edgar. **La Vía: para el futuro de la humanidad**. Traducción de Núria Petit Fontseré. Barcelona: Paidós, 2011. p. 20.

⁶ BECK, Ulrich. **O que é Globalização? Equívocos do globalismo**: respostas à globalização. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 30.

⁷ Para alguns, “globalização” é o que devemos fazer se quisermos ser felizes; para outros, é a causa da nossa infelicidade. Para todos, porém, “globalização” é o destino irremediável do mundo, um processo irreversível; é também um processo que nos afeta a todos na mesma medida e da mesma maneira. Estamos todos sendo “globalizados” — e isso significa basicamente o mesmo para todos”. BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999. p. 7.

⁸ BECK, 1999, p. 46

⁹ SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização: do pensamento único à conscientização universal**. 18. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Record, 2009. p. 9-11.

consequências imprevisíveis.” Esse modelo econômico apresenta-se sem fronteiras pelas empresas transnacionais, que atuam no âmbito mundial e possuem o poder de mudar seus investimentos para os Estados que lhes proporcionem melhores condições de lucro, ou seja, mais incentivos financeiros, menores tributos e mão de obra com menor custo.¹⁰

Com isso, vive-se um tempo de crise, mas também de resistência, em que os pontos de conflito são vários: os decorrentes das desigualdades sociais que se revelam um problema no âmbito global; a necessidade de consolidar a democracia (que tem mais impacto na América Latina); as políticas sociais (na Europa); envolvendo a luta pela democracia e pela identidade cultural islâmica (no Oriente Médio); e, ainda, a utilização da terra e dos recursos naturais (na América Latina e na África).¹¹

Diante dessa realidade, Bauman argumenta que a globalização é um “processo parasitário e predatório que se alimenta da energia sugada dos corpos dos Estados-nações e de seus sujeitos”. Com isso, o Estado não consegue mais proteger a sociedade, e as “forças globalizadoras” afastam, ainda mais, o poder e a política, fazendo com que o Estado-nação já enfraquecido, fique cada vez mais fraco.¹²

Com relação à economia verifica-se que o capitalismo demonstrou uma grande capacidade produtiva, trouxe avanços tecnológicos substanciais e sem precedentes. No entanto, produziu processos sociais desiguais entre os Estados e dentro dos Estados, visto que o capitalismo cria riqueza, porém concentra a mesma no controle de algumas pessoas, ou seja, são poucos que participam da distribuição dos benefícios, o que fomenta a desigualdade social.¹³

A mencionada desigualdade pode ser detectada pela análise da divisão geográfica que caracteriza a modernidade, em que o Hemisfério Norte detém a inovação, a tecnologia, a riqueza e controla a economia, enquanto no Hemisfério Sul impera a exclusão, a pobreza e a miséria, “decorrentes da globalização neoliberal”. Assim, no Sul encontram-se “todas as formas de sofrimentos causadas pela capitalismo global.”¹⁴

¹⁰ BECK, 1999, p. 15.

¹¹ SOUSA SANTOS, Boaventura de. **De las dualidades a las ecologías**. La Paz: Red Boliviana de Mujeres Transformando la Economía REMTE, 2012. p. 16.

¹² BAUMAN, Zygmunt. **Tempos líquidos**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2007. p. 31.

¹³ ACOSTA, 2013, p. 161.

¹⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa; GARAVITO, César A. Rodríguez (editores). **El derecho y la globalización desde abajo**: Hacia una legalidad cosmopolita. Traducción de Carlos F. Morales de Setién Ravina. Rubi (Barcelona): Anthropos; México: UAMCuajimalpa, 2007. p. 19.

Explica Bauman¹⁵ que “sem meias palavras, o capitalismo é um sistema parasitário. Como todos os parasitas, pode prosperar durante certo período, desde que encontre um organismo ainda não explorado que lhe forneça alimento.” Nesse cenário, não pode atuar “sem prejudicar o hospedeiro, destruindo assim, cedo ou tarde, as condições de sua prosperidade ou mesmo de sua sobrevivência.” Ainda, destaca que a força motriz do capitalismo é a capacidade de buscar e descobrir “novas espécies hospedeiras sempre que as espécies anteriormente exploradas se tornam escassas ou se extinguem. E também no oportunismo e na rapidez, dignos de um vírus, com que se adapta às idiosincrasias de seus novos pastos.”¹⁶

O atual modelo de produção caracteriza-se por ser “industrialista, consumista, perdulário e poluidor” e transformar a economia no principal “eixo articulador e construtor das sociedades”. No mesmo sentido, passou a dominar a política, subjugando-a a seus interesses, momento que aniquilou a ética e os valores de ser “honesto, justo e solidário”.¹⁷

Galeano assevera que o capitalismo “transfigura tudo o que toca”. Refere que “existe el bosque para que el hacha lo derribe y el desierto para que lo atraviese el tren; el río vale la pena si contiene oro y la montaña si alberga carbón e hierro. Nadie camina. Todos corren, urgentes, urgidos, tras la errante sobra de la riqueza y el poder”.¹⁸ Assim, o modelo econômico do capitalismo exacerbou suas características de acumulação ilimitada, de concorrência, de individualismo e priorizou a ganância, ou seja, explora e aniquila em nome do lucro.

Nesse contexto, o capitalismo especulativo se sobrepôs ao capitalismo produtivo, momento em que grupos enriqueceram “saqueando o dinheiro público, as pensões dos operários e devastando globalmente a natureza”. A estratégia de ação envolve “salvar o sistema financeiro e não salvar nossa civilização e garantir a vitalidade da Terra.” Essa realidade é perversa e torna incompatível o “Sistema Terra” e o “Sistema Sociedade”.¹⁹

¹⁵Bauman explica que há cem anos atrás, Rosa de Luxemburgo previu que o capitalismo iria morrer por falta de alimento, morrer de “inanição por ter devorado o último pasto de ‘alteridade’ em que se alimentava. Mas, uma centena de anos depois, parece que um resultado fatal, talvez o mais fatal, do triunfo global da modernidade é a crise aguda da indústria de remoção de lixo humano, pois cada novo posto avançado conquistado pelos mercados capitalistas acrescenta outros milhares o milhões à massa de homens e mulheres já privados de suas terras, locais de trabalho e rede comunais de proteção.” Assim, o autor compara o capitalismo a “uma cobra que se alimenta do próprio rabo” e que a distância entre uma extremidade e outra está diminuindo de modo rápido, momento que o devorador e o devorado já estão muito próximos. BAUMAN, 2007, p. 34.

¹⁶BAUMAN, Zygmunt. **Capitalismo parasitário: e outros temas contemporâneos**. Tradução de Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2010. p. 8-10.

¹⁷BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é: o que não é**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2016. p. 18.

¹⁸GALEANO, Eduardo. **Úselo y tírelo: el mundo visto desde una ecología latino-americana**. 7.ed. Buenos Aires: Booket, 2010. p.107.

¹⁹BOFF, 2016, p. 18-19.

Desse modo, o capital especulativo tornou-se mais importante que o produtivo, momento que a especulação e a união de grandes grupos econômicos fizeram com que a riqueza se concentre nas mãos de poucos, enquanto muitos são alijados dos bens materiais e vivem em estado de miserabilidade. A par disso as crises recentes do capital financeiro (2008 em diante) agravaram ainda mais a situação e “jogaram milhões na marginalidade e na exclusão”. Com essa situação, “surgiu uma nova classe de gente: os desempregados estruturais e os precarizados”, ou seja, aqueles que realizam trabalhos precários e com baixa remuneração.²⁰

Cumprido ressaltar que, na segunda metade do Século XX, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) criou o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) para promover a distinção entre desenvolvimento e crescimento econômico. A justificativa de tal indicador evidenciou que o crescimento econômico “não se traduziu necessariamente em maior acesso à saúde e à educação.” Dessa forma, as políticas que planejavam o desenvolvimento deveriam se estruturar em outros valores, que não somente os econômicos.²¹

Assim, observa-se que o desenvolvimento, na condição de direito fundamental, importa na efetivação da liberdade, que permite opções e escolhas às pessoas. Logo, somente haverá desenvolvimento se forem retiradas as principais objeções à liberdade, ou seja, a “pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência de Estados repressivos.”²²

Nesse sentido percebe-se que a liberdade representa o paradigma do direito na Modernidade. Sua noção, inicialmente, surgiu na Europa como produto das reivindicações da burguesia e foi “teorizada em forma do liberalismo” e em um segundo momento como “liberalismo democrático”. O liberalismo se fundamentava na individualidade e no progresso econômico, social e técnico, que ganhou relevância quando os Estados da Europa Ocidental e as respectivas colônias “passaram a orientar suas estratégias econômicas em direção à economia de mercado e a necessitar de uma nova concepção do mundo que não criasse obstáculos à nova realidade socioeconômica emergente.”²³

²⁰ BOFF, 2016, p. 19.

²¹ VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI**. 3.ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2008. p.18-19.

²² VEIGA, 2008, p.34.

²³ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. Porto Alegre – RECHTD/UNISINOS. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, v. 3, p. 75-83, 2011. p. 77.

No viés político-ideológico, a liberdade se expressava por meio de um Estado que deveria ser neutro e absenteísta e pela possibilidade de autodeterminação das pessoas dentro dos limites da lei. Por sua vez, a liberdade deu ensejo a modernidade jurídica e “caracterizou-se por defender as maiores cotas possíveis de liberdade individual frente ao Estado, que deve procurar ser neutro.” Contudo, a liberdade, na condição de paradigma do direito, sofreu uma relativização no Estado Social, quando teve que coexistir com a noção de igualdade.²⁴

A par desse pensamento passou a existir a preocupação com a finitude dos recursos ambientais e com a vida do planeta, em especial com a Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano, em Estocolmo, no ano de 1972, em que pela primeira vez houve a discussão e elaboração de relatórios internacionais sobre o binômio desenvolvimento e meio ambiente.²⁵

Logo, com intuito de dar andamento a um desenvolvimento social e econômico de modo igualitário, foi criada a categoria de desenvolvimento sustentável, definido pela Comissão Mundial do Meio Ambiente e Desenvolvimento, como aquele necessário para atender as necessidades da presente geração, sem comprometer o atendimento das necessidades das futuras gerações. Por essa noção houve a alteração do “centro de atenção à proteção do meio ambiente” em que a pessoa passou a ser esse centro. Contudo, critica Pilau Sobrinho que “com essa mudança, a natureza se coloca em segundo plano, enquanto deveria ser o risco maior, pois é ela que deve ser o centro, para que todos tenham uma melhor qualidade de vida.”²⁶

Veiga, também, critica a expressão desenvolvimento sustentável aduzindo que ela acaba “se legitimando para negar a incompatibilidade entre o crescimento econômico contínuo e a conservação de meio ambiente”, ou seja, traz a ideia que há possibilidade de crescer sem destruir.²⁷

No mesmo sentido, Sachs argumenta que o desenvolvimento sustentável é incompatível com o modelo capitalista, que somente visa lucros e ganhos em cada investimento.²⁸ Também Boff menciona que “o adjetivo sustentabilidade e o adjetivo sustentável” representam “uma etiqueta que se procura colar nos produtos e nos processos de sua confecção para agregar-lhe valor”.²⁹

²⁴ CRUZ; BODNAR, 2011, p.77-78.

²⁵ SACHS, 2009, p.48.

²⁶ PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. **Desafios da sustentabilidade na era tecnológica:** (im) probabilidade comunicacional e seus impactos na saúde e meio ambiente. Dados eletrônicos. Itajaí: UNIVALI, 2017. p. 34-35.

²⁷ VEIGA, 2008, p.189.

²⁸ SACHS, 2008, p.55.

²⁹ BOFF, 2016, p. 9.

Observa-se que o discurso dominante e que representa a linguagem oficial “afoga a realidade e outorga impunidade à sociedade de consumo” para impô-la como modelo de desenvolvimento, com inequívoco intuito de beneficiar as grandes empresas. Tal conduta promove a degradação da terra, a poluição do ar e da água, a desregulação do clima e a dilapidação dos recursos naturais.³⁰ Logo, o que vale é o lucro e a acumulação, não importando as consequências à vida do planeta e às pessoas.

Cumprido ressaltar que as linhas de pensamento crítico apontam três características negativas das economias capitalistas. Em primeiro lugar, que elas produzem desigualdades de recursos e de poder. Em segundo lugar, que as relações competitivas exigidas pelo mercado capitalista criam formas de sociabilidade empobrecidas, baseadas no individualismo (benefício pessoal) e não na solidariedade. Em terceiro lugar, promovem o aumento da exploração dos recursos naturais³¹ em todo o mundo colocando em perigo as condições físicas da vida na Terra.³² Logo, a economia de atuação global, fundada no modelo capitalista de produzir, de distribuir e de consumir precisa de um “novo começo” por meio de um “pacto social entre os humanos e de um pacto natural com a natureza e a Mãe Terra”.³³

Portanto, o direito ao desenvolvimento não se confunde com o crescimento econômico, mas sim pertence aos direitos humanos, cujo conteúdo envolve o acesso de todos os seres humanos ao desenvolvimento econômico, social, cultural e político, de modo pleno. Nesse sentido, para que ele se efetive necessário adotar um modelo econômico que tenha mais equidade com as pessoas (humanidade) e mais equilíbrio com a natureza. Dessa forma, imprescindível refletir o conteúdo da sustentabilidade e as outras alternativas ao desenvolvimento.

2. O PARADIGMA DA SUSTENTABILIDADE: A SOLIDARIEDADE ENTRE AS GERAÇÕES

A noção de sustentabilidade surgiu com o Relatório de Brundtland, em 1987, que definiu a figura do desenvolvimento sustentável, sedimentado sobre os pilares econômico, ambiental e social. Contudo, foi na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento,

³⁰ GALEANO, 2010, p.10.

³¹ Observa, Sousa Santos que a exploração de recursos naturais, na busca incessante pelo lucro, representa o conflito está acontecendo em várias partes do mundo ao mesmo tempo, porque há uma luta pela terra na América Latina, na África, na Índia, em muitos lugares. As especificidades da luta pela terra revelam a fronteira para um capitalismo global sedento por lucratividade e acumulação. Vê-se que as páginas das agências orientam os investidores que têm muito dinheiro, a investir em terras e recursos naturais. Desta forma, novos fenômenos são gerados no âmbito global e implicam uma nova forma de colonialismo. As multinacionais e países estão comprando milhares e milhares de hectares de terra em diferentes continentes. SOUSA SANTOS, 2012, p.16-17.

³² SOUSA SANTOS, 2012, p. 40-41.

³³ BOFF, 2016, p. 15.

em 1992, que o tema ganhou relevância e constou em termo de compromisso internacional, que fixou políticas públicas, denominado de Agenda 21.

Essa preocupação decorre do fato que a humanidade vive momentos de incessantes e intensas transformações técnico-científicas, todavia tais fenômenos causam desequilíbrios ecológicos que, se não forem minorados, ameaçam a vida em sua superfície. “Paralelamente a tais perturbações, os modos de vida humanos individuais e coletivos evoluem no sentido de uma progressiva deterioração”.³⁴

A sustentabilidade diz respeito às pessoas de modo individual, bem como “às comunidades, à cultura, à política, à indústria, às cidades e principalmente ao Planeta Terra com seus ecossistemas”. Logo, representa “um modo de ser e de viver que exige alinhar as práticas humanas às potencialidades limitadas de cada bioma e às necessidades das presentes e das futuras gerações.”³⁵

Nesse viés, relevante compreender a noção de sustentabilidade por meio de um conceito ampliado e integrador:

Sustentabilidade é toda a ação destinada a manter as condições energéticas, informacionais, físico-químicas que sustentam todos os seres, especialmente a Terra viva, a comunidade de vida, a sociedade e a vida humana, visando sua continuidade e ainda atender as necessidades da geração presente e das futuras, de tal forma que os bens e serviços naturais sejam mantidos e enriquecidos em sua capacidade de regeneração, reprodução e coevolução.³⁶

A sustentabilidade é difícil de ser definida e não comporta respostas simples ou definitivas. Segundo Veiga “é o único valor a dar atenção às futuras gerações”, desse modo, vem “a evocar a responsabilidade contemporânea pelas oportunidades, leque de escolhas, e direitos, que nossos trinetos e seus descendentes terão alguma chance de usufruir.”³⁷

Contudo, Boff adverte que existe uma “certa falsidade ecológica ao se usar a palavra sustentabilidade para ocultar problemas de agressão à natureza, de contaminação química dos alimentos e de *marketing* comercial apenas para vender e lucrar”. Desse modo, “o que se pratica com mais frequência é o *greenwash* (pintar de verde para iludir o consumidor que busca produtos

³⁴GUATTARI, Félix. As três ecologias. Tradução de Maria Cristina F. Bittencourt. Campinas, SP: Papirus, 1990. p. 7.

³⁵BOFF, 2016, p. 17.

³⁶BOFF, 2016, p. 116.

³⁷VEIGA, 2012, p. 40.

não quimicalizados)”. Assim, imperioso distinguir o que é sustentabilidade e o que não é sustentabilidade.³⁸

Desse modo, assevera Bastida³⁹, que a sustentabilidade aparece unida à ideia de “ecocentrismo”, isto é, compreender que

formamos parte de la biosfera, que la compartimos con otros seres –y subrayo, humanos y no humanos - y con la que nos relacionamos dentro de los límites que marca su funcionamiento. Es un concepto más holístico y menos economicista, más complejo y menos simplista, más sistémico y menos lineal.

Assim, a sustentabilidade pode ser definida como

o conjunto dos processos e ações que se destinam a manter a vitalidade e a integridade da Mãe Terra, a preservação de seus ecossistemas com todos os elementos físicos, químicos e ecológicos que possibilitam a existência e reprodução da vida, o atendimento das necessidades da presente e das futuras gerações, e a continuidade, a expansão e a realização das potencialidades da civilização humana em suas várias expressões.⁴⁰

Observa-se, então, que a sustentabilidade se fundamenta sobre um tripé⁴¹ que engloba as dimensões econômica, social e ambiental. Explica Pilau Sobrinho que as referidas dimensões guardam “uma íntima relação de dependência, pois as ações do mercado repercutem sensivelmente no cotidiano da sociedade, que por sua vez trará consequências ao meio ambiente”.⁴²

Logo, a sustentabilidade é multidimensional e pode ser compreendida por diferentes aspectos: no âmbito social, cultural, ecológico, ambiental, territorial, econômico, da política nacional e da política internacional.⁴³ Ainda, a doutrina divide a sustentabilidade em ampla, aquela

³⁸ BOFF, 2016, p. 9.

³⁹BASTIDA. José Manuel Gutiérrez. **SUS TENERE. Sostenibilidad vs. Mercado y Tecnología**. Espanha: Bubok Publishing. S.L., 2011.p.174.

⁴⁰ BOFF, 2016, p. 14.

⁴¹Salienta-se que “La noción de sostenibilidad hace referencia al menos a tres dimensiones diferentes: la ecológica, la social y la económica. [...] Em el plano ecológico [...] somos seres ecodependientes y como tales vivimos y somos en la naturaleza. En la dimensión social, la sostenibilidad se relaciona con la capacidad de satisfacer las necesidades humanas de forma justa y con la condición de interdependencia que caracteriza a los seres humanos. [...] Desde el punto de vista económico, existen bienes, procesos y trabajos que son los que permiten satisfacer las necesidades de las personas. [...] Los actuales modelos, que son impulsados por un capitalismo voraz preso en una ciega dinámica de acumulación, destruyen en lo social, porque son ajenos a las condiciones básicas de vida y bienestar, y también en lo ecológico, pues crecen como un tumor a costa del entorno. RIECHMANN, Jorge; REYES, Luis González; HERRERO, Yayo y MADORRÁN, Carmen. **Qué hacemos hoy cuando nos encontramos frente a la amenaza de una crisis mayor que la económica**: la ecológica. Ediciones Akal: Madrid, 2012. p.35-36.

⁴²PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. **Desafios da sustentabilidade na era tecnológica**: (im) probabilidade comunicacional e seus impactos na saúde e meio ambiente. Dados eletrônicos. Itajaí: UNIVALI, 2017. p. 30.

⁴³ SACHS, 2009, p.85-88.

que abrange os pilares acima expostos; e restrita ou ecológica, que envolve a proteção do meio ambiente, como condição básica da vida no planeta.⁴⁴

A noção de sustentabilidade ambiental envolve a junção de uma “ética imperativa da solidariedade sincrônica com a geração atual” e a “solidariedade diacrônica com as gerações futuras”, abrangendo “um postulado ético de responsabilidade para com o futuro de todas as espécies vivas na Terra”.⁴⁵

Com isso, a sustentabilidade ambiental engloba dois aspectos: o próprio sistema de sustentação da vida no planeta, bem como a condição de “recipiente” para receber os resíduos que são produzidos.⁴⁶ Nessa senda, o capitalismo⁴⁷ desequilibra o sistema de solidariedade entre as gerações, visto que promove o esgotamento dos recursos naturais, e ainda, coloca em risco a vida no Planeta Terra.

No capitalismo tudo gira em torno do dinheiro, do lucro e da acumulação. Assim, o mercado tornou-se o protagonista, escapou do controle dos Estados e transformou tudo em mercadoria. Essa economia de mercado (capitalismo) promove a exploração das pessoas e a aniquilação da natureza, o que acaba “*enfermando el cuerpo, nos está envenenando el alma y nos está dejando sin mundo*”.⁴⁸

Nesse contexto, argumenta Guattari que os poderes constituídos parecem não compreender o problema de agressão ao meio ambiente e suas consequências, na totalidade. Abordam o tema em uma “perspectiva tecnocrática, ao passo que só uma articulação ético-política — a que chamo ecosofia — entre os três registros ecológicos (o do meio ambiente, o das relações sociais e o da subjetividade humana) é que poderia esclarecer convenientemente tais questões.” Defende que os problemas não se apresentam mais por oposições dualistas decorrentes do pensamento social ou

⁴⁴FERRER, Gabriel Real. GLASENAPP, Maikon Cristiano. CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, vol. 19, n. 4 – edição especial, p. 1433-1464, 2011. p.1456.

⁴⁵SACHS, Ignacy. **Desenvolvimento**: incluyente, sustentável, sustentado. Tradução de José Augusto Drummond e Glória Maria Vargas. Rio de Janeiro: Garamond, 2008. p.15.

⁴⁶SACHS, 2008, p. 15.

⁴⁷Sousa Santos alega que o capitalismo está assumindo características que parecem do século XVIII e XIX, ao mesmo tempo em que convive com a revolução das tecnologias. Esta é a grande contradição do capitalismo, neste momento, por isso que os recursos naturais são cada vez mais importantes. E na América Latina, a luta pelo controle dos recursos naturais, pela biodiversidade, pela água, pela própria terra, está em toda parte. SOUSA SANTOS, 2012, p.17-18.

⁴⁸GALEANO, 2010, p.11.

da geografia, mas são multipolares, por isso mais complexos. Logo, há necessidade da articulação ético-política entre a ecologia ambiental, a ecologia social⁴⁹ e a ecologia mental.⁵⁰

Desse modo, a sustentabilidade exsurge como novo paradigma ao direito, apresenta novos sujeitos (as gerações futuras), ultrapassa a noção de Estado, de direito nacional e de território, colocando a solidariedade entre as gerações como valor cardeal.⁵¹

Verifica-se que a sustentabilidade de um grupo social é aferida pela capacidade de efetivar a inclusão de todos e garantir uma vida digna, bem como o “grau de humanidade de um grupo humano se avalia pelo nível de solidariedade, de cooperação e de compaixão que cultiva face aos coiguais necessitados.”⁵² Portanto, o sistema capitalista é perverso, mata de fome, de doença, exclui da partilha dos bens e ainda, mantém uma relação de insustentabilidade com o planeta, destruindo a natureza.

Assim, a mudança de atitude com relação à devastação do meio ambiente, seja pela produção de lixo, seja pelo esgotamento dos recursos naturais, depende de “um processo de trocas mútuas e interações entre os vários setores da sociedade, pois o social, o ambiental e o econômico não podem viver isoladamente.” Então, a “economia não pode ditar os rumos da proteção ambiental” há necessidade da participação de todos.⁵³ Com isso, necessárias outras alternativas ao desenvolvimento, como se passa a analisar.

3. O BEM VIVER⁵⁴: UMA ALTERNATIVA AO DESENVOLVIMENTO

A sustentabilidade, em todas as suas dimensões, representa um valor a ser reconhecido e efetivado no âmbito mundial, visto que diz respeito a todos os seres humanos, bem como às condições de manutenção da vida em todo o planeta.

⁴⁹Explica Guattari que a ecologia social deverá trabalhar na reconstrução das relações humanas em todos os níveis, do *socius*. Ela jamais deverá perder de vista que o poder capitalista se deslocou, se desterritorializou, ao mesmo tempo em extensão - ampliando seu domínio sobre o conjunto da vida social, econômica e cultural do planeta - e em ‘intenção’ - infiltrando-se no seio dos mais inconscientes estratos subjetivos. Assim sendo, não é possível pretender se opor a ele apenas de fora, através de práticas sindicais e políticas tradicionais. Tornou-se igualmente imperativo encarar seus efeitos no domínio da ecologia mental, no seio da vida cotidiana individual [...]. GUATTARI, 1990, p. 33.

⁵⁰GUATTARI, 1990, p.8.

⁵¹FERRER; GLASENAPP; CRUZ. 2011, p. 1461.

⁵²BOFF, 2016, p. 21.

⁵³BRAVO, Álvaro Sánchez. PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. A superação das improbabilidades da comunicação ambiental. In **Revista Novos Estudos Jurídicos – NEJ**, v. 17 – n. 1, p. 84-100, jan-abr 2012. p. 94.

⁵⁴Assevera Zaffaroni que o Bem Viver ou “El sumak kawsay es una expresión quechua que significa buen vivir o pleno vivir y cuyo contenido no es otra cosa que la ética —no la moral individual— que debe regir la acción del estado y conforme a la que también deben relacionarse las personas entre sí y en especial con la naturaleza.” ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La naturaleza como persona: de la Pachamama a la Gaia**. https://www.academia.edu/7680102/Zaffaroni_-_De_la_Pachamama_a_la_Gaia. Acesso 12.nov. 2018. p.18.

Nesse viés, há necessidade de fomentar um “sentimento de interdependência global”, ou seja, compreender que todos dependem de todos, visto que cada pessoa não é sozinha no universo. Salienta-se que, dessa interdependência decorre uma “responsabilidade universal” em que todos os reflexos dos atos humanos são sentidos por toda a humanidade.⁵⁵

Desse modo, a sustentabilidade ganhou relevância tanto no âmbito do direito internacional, quanto no direito interno. Observa-se que o constitucionalismo moderno, geralmente, apresenta-se como produto das elites. Todavia, recentemente surgiu o constitucionalismo “de baixo”, caracterizado pela mobilização social dos excluídos (como nos exemplos da Bolívia e do Equador)⁵⁶. Tal noção produziu mudanças de paradigma nas concepções de Estado e de sociedade, como por exemplos do Estado Plurinacional, do Bem Viver e dos Direitos da Natureza.⁵⁷

O Estado Plurinacional pode ser definido como uma nova concepção de organização da sociedade, que resgata a pluralidade de visões étnico-culturais para repensar o Estado. Ainda, valoriza os povos, sua cultura e suas lutas, bem como tem por fundamentos a democracia, a construção da cidadania coletiva, o respeito pela multiculturalidade, pelas liberdades e pelas oportunidades, sem exclusões. Essa construção do Estado Plurinacional abre as portas para um caminho de “contínua democracia”.⁵⁸

Verifica-se que os pensamentos de interculturalidade e pós-colonialidade pressupõem a identidade étnica dos grupos, o que revela uma nação étnico-cultural, em oposição à nação cívica, fundada sobre um homogeneizador ideal social. Destacam-se os exemplos da Bolívia e do Equador, em que as transformações surgiram “de fortes mobilizações sociais que adotaram como bandeira de luta um novo processo constituinte e uma nova Constituição e em ambos os países o movimento indígena desempenhou um papel central nessas mobilizações.” Em especial, no caso do Equador, entre as inovações, encontra-se “a consagração do Bem Viver e os direitos da natureza - *Pachamama*- como princípios de organização econômica e social”.⁵⁹

⁵⁵ BOFF, 2016, p. 16.

⁵⁶ Sustentam Pastor e Dalmau que “el neoconstitucionalismo es una corriente doctrinal, producto de años de teorización académica mientras que, [...] el nuevo constitucionalismo latinoamericano es un fenómeno surgido en el extrarradio de la academia, producto más de las reivindicaciones populares y de los movimientos sociales que de planteamientos teóricos coherentemente armados.” PASTOR, Roberto Viciano; DALMAU, Rubén Martínez. El nuevo constitucionalismo latinoamericano: fundamentos para una construcción doctrinal. **Revista General de Derecho Público Comparado**. v. 9. 2011. p.1-24. Disponível em https://www.academia.edu/6339900/El_nuevo_constitucionalismo_latinoamericano_fundamentos_para_una_construcci%C3%B3n_doctrinal. Acesso em 10.nov.2018. p. 7.

⁵⁷ SOUSA SANTOS, 2012, p.19.

⁵⁸ ACOSTA, 2013, p. 116.

⁵⁹ SOUSA SANTOS, 2012, p. 159-160.

Essa ruptura segue na direção do Estado Plurinacional e no horizonte de uma economia do Bem Viver⁶⁰, isto é, implica em um processo de vida que decorre de uma “matriz comunitária dos povos que vivem em harmonia com a natureza”. Representa um relevante passo qualitativo, que perpassa a noção tradicional de desenvolvimento e apresenta um pensamento que visa construir uma sociedade apoiada na diversidade dos seres humanos e na harmonia com a natureza, sempre respeitando os diferentes valores culturais que existem no mundo.⁶¹

Cumprir a importância da contribuição das culturas minoritárias e marginalizadas na busca de alternativas à produção capitalista. Elas apresentam um modo diverso de interpretar o mundo, “uma relação radicalmente diferente da capitalista/moderna entre os seres humanos e a natureza, entre produção e consumo, entre trabalho e lazer, entre uso e lucro, e entre desenvolvimento e crescimento.” Assim, é preciso respeitar as diversidades culturais desses povos, e também aprender com eles “a construir um paradigma de conhecimento e ação cosmopolita diferente do que fundamenta a globalização neoliberal.”⁶²

Portanto, imprescindível superar os pensamentos simplistas que transformaram a economia no eixo central da sociedade. Nesse viés, o Bem Viver adotado pelo Equador prevê definições constitucionais de que o país tem uma economia social e comunitária, sobre a qual devem ser edificadas as “relações de produção, intercâmbio e cooperação que propiciem a suficiência e a qualidade, fundamentadas na solidariedade.”⁶³

Assim, no Bem Viver as pessoas passam a se organizar para recuperar e assumir o controle de suas próprias vidas, bem como a defesa da vida contra esquemas de organização antropocêntrica da produção, que causam a destruição do Planeta por meio da depredação e da degradação ambientais. O Bem viver é uma filosofia de vida que “abre a porta para a construção de um projeto libertador e tolerante”, um projeto que se alia a histórias “de lutas de resistência e propostas de transformação”, usando experiências nacionais e internacionais, “para construir de modo democrático, sociedades democráticas”.⁶⁴

⁶⁰Explica Boaventura de Sousa Santos, quanto à denominação do Bem Viver, que alguns, mais ligados à esquerda tradicional, chamam de socialismo do Século XXI; outros de Revolução Cidadã; e outros, ainda de Socialismo Comunitário. SOUSA SANTOS, 2012, p. 20.

⁶¹ ACOSTA, 2013, p. 15-16.

⁶² SOUSA SANTOS, 2012, p. 93-94.

⁶³ ACOSTA, 2013, p. 18.

⁶⁴ ACOSTA, 2013, p. 18-19.

Sustenta Acosta que em meio ao desastre financeiro internacional, que é uma das facetas da crise⁶⁵ civilizatória, imperioso “construir outras formas de vida, que não sejam reguladas pela acumulação de capital. O Bem Viver serve para isso, até por causa de seu valor político transformador e mobilizador.” Como a questão é política, não pode esperar por uma solução “técnica”. Logo, imprescindível promover um processo de transição movido por novas utopias, ou seja, um mundo pensado e organizado a partir dos Direitos Humanos e dos Direitos da Natureza⁶⁶, com uma proposta em construção e que permita novas visões de vida.

O atual modelo de desenvolvimento proporciona dominação e exclusão de origem colonial. Para apoiar a atividade econômica, particularmente o mercado, foram abandonados muitos instrumentos não econômicos, essenciais para melhorar as condições de vida das pessoas. Esse “mau desenvolvimento”, decorrente do capitalismo, gerado “desde acima” pelos governos e pelas grandes corporações revela-se complexo e necessita de uma abordagem multidisciplinar. Desse modo, o Bem Viver questiona o conceito eurocêntrico de bem-estar e, como proposta de luta (“descolonização”), enfrenta a colonialidade do poder.⁶⁷ Assim, buscar novas formas de vida importa em reacender a discussão política, ofuscada pela visão economicista sobre fins e meios.⁶⁸

Com isso, o crescimento econômico não é a única via que merece prioridade, visto que não pode haver um crescimento infinito em um mundo finito. As pessoas precisam compreender que não existe separação entre o ser humano e a natureza e que “a Terra não é do ser humano, o ser humano é quem pertence à Terra”.⁶⁹ Essa noção perpassa pela construção de uma nova economia e pelo respeito aos Direitos da Natureza.

Nessa senda, importante destacar, o pensamento de Georgescu-Roegen que, embora ridicularizado em meados dos anos de 1960, criticou o crescimento econômico e pregou o decrescimento, visto que “o processo econômico evidentemente é aberto. Mas, uma vez que a

⁶⁵Conforme Guattari os modelos dominantes invertem os valores, ou seja, “1. o do império de um mercado mundial que lamina os sistemas particulares de valor, que coloca num mesmo plano de equivalência os bens materiais, os bens culturais, as áreas naturais etc: 2. o que coloca o conjunto das relações sociais e das relações internacionais sob a direção das máquinas policiais e militares. Os Estados, entre essas duas pinças, veem seu tradicional papel de mediação reduzir-se cada vez mais e se colocam, na maioria das vezes, a serviço conjugado das instâncias do mercado mundial e dos complexos militares e industriais”. GUATTARI, 1990, p. 10

⁶⁶ ACOSTA, 2013, p. 19-20.

⁶⁷Boaventura de Sousa Santos ao explica que são “cinco formas sociales principales de existencia producidas o legitimadas por la razón eurocéntrica dominante: lo ignorante, lo residual, lo inferior, lo local o particular y lo improductivo. Se trata de formas sociales de inexistencia porque las realidades que conforma aparecen como obstáculos com respecto a las realidades que cuentan como importantes: las científicas, avanzadas, superiores, globales o productivas”. SOUSA SANTOS, Boaventura de. **Descolonizar el saber, reinventar el poder**. Montevideo: Ediciones Trilce-Extensión Universitaria. Universidad de la República, 2010. p. 24.

⁶⁸ ACOSTA, 2013, p. 24.

⁶⁹BASTIDA, 2011, p.173-175.

Terra é um sistema praticamente fechado, é possível que, no futuro, certos materiais se tornem um fator ainda mais crítico do que a energia.”⁷⁰

Ainda, afirma Cechin que existem “limitações biofísicas ao crescimento material da economia”, pela finitude de matérias primas e pela capacidade restrita de armazenar resíduos. Com isso, em algum momento terá que “encolher a economia”, isto é “o desenvolvimento humano dependerá da retração econômica, ou do decréscimo do produto.”⁷¹

No mesmo sentido, Latouche alega que o atual modelo de desenvolvimento “sacrifica as populações e seu bem-estar concreto e local no altar de um bem-ter abstrato, desterritorializado”, sempre em favor de “empreendedores do desenvolvimento”, representados pelas empresas transnacionais, políticos e tecnocratas. Logo, é necessário romper com esse ciclo. “O projeto do decrescimento é portanto uma utopia, ou seja, uma fonte de esperança e de sonho. Todavia, longe de se refugiar no irreal, tenta explorar suas possibilidades objetivas de sua aplicação.”⁷²

A par do pensamento do decrescimento, também invoca-se a figura da desglobalização. Nesse sentido, Pilau Sobrinho aduz que “a economia mundial entrou em uma fase de ‘desglobalização’”, ou seja, que o mercado doméstico deve voltar a “ser o centro de gravidade da vida econômica, não o mercado global.” Portanto, desglobalização “significa produzir para o mercado doméstico, não para o mercado de exportação. [...] Significa revitalizar a economia interna [...] criando poder de compra através da redistribuição de renda e riquezas”.⁷³

Assim, vários países latino-americanos promulgaram novas constituições, fenômeno que foi denominado de Novo Constitucionalismo Latino-Americano, em que podem ser apontadas as seguintes novidades:

primeira, nova forma de exercício do Poder Constituinte superando a tradicional de cunho liberal; segunda, nova forma de democracia com ampla participação popular a partir da chamada democracia participativa e da introdução de novos mecanismos políticos de controle do parlamento; terceira, introdução de uma visão pluralista do Direito com a inclusão de outras jurisdições como a indígena; quarta, preocupação com a superação de uma cidadania meramente formal com a introdução de uma verdadeira e substancial democracia social que tem como objetivo diminuir as desigualdades sociais; e por último e em quinto lugar a mudança de paradigma do novo constitucionalismo no que se refere

⁷⁰GEORGESCU-ROEGEN, Nicholas. **O decrescimento**: entropia, ecologia, economia. Tradução de Maria José Perillo Isaac. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2012. p. 173.

⁷¹ CECHIN, Andrei. **A natureza como limite da economia**: a contribuição de Nicholas Georgescu-Roegen. São Paulo: Editora Senac São Paulo/ Edusp, 2010. p. 15.

⁷²LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado do decrescimento sereno**. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009. p.39-40.

⁷³ PILAU SOBRINHO, 2017, p.68.

ao tratamento jurídico do meio ambiente no qual também deverá incluir uma jurisdição transnacional.⁷⁴

Nesse contexto de críticas e construções alternativas ao capitalismo, as contribuições dos povos indígenas ganharam destaque, visto que as propostas incluem diversas questões ao desenvolvimento, tanto nos plano prático, quanto no conceitual.

Observa-se que no capitalismo, o funcionamento da economia e da sociedade fundamenta-se na premissa de que o melhor nível social é alcançado concedendo liberdade (valor fundamental) para cada indivíduo na busca e realização pessoal (a negação do outro) em um ambiente competitivo (mercado), a partir da defesa da propriedade privada. Esta realidade é baseada no individualismo e na propriedade privada dos meios de produção. Nesse sentido, o resultado foi uma enorme perda de diversidade, momento que o mercado, o Estado e a ciência têm sido os poderes universalizantes. Assim, o desenvolvimento tenta "ocidentalizar" a vida no planeta.⁷⁵

Então, o Bem Viver constitui uma tarefa de "reconstrução/construção" que passa por um processo de modificar o objetivo de todas as sociedades que é o progresso, em seu viés produtivista e o desenvolvimento, como única direção, especialmente, em sua visão mecanicista de crescimento econômico.⁷⁶

Assim, verifica-se que a sustentabilidade passa a ser o novo paradigma do direito na pós-modernidade, envolvendo um "conjunto intersistêmico de relações que o ambiente gera com outros bens e valores, principalmente nas perspectivas sociais, econômicas, culturais e tecnológicas".⁷⁷

Ainda, o Bem Viver busca resgatar diversidades, valores e respeita o "outro". Surge como parte de um processo que permitiu empreender e fortalecer a luta pela reivindicação de povos e nacionalidades, em sintonia com as ações de resistência de populações marginalizadas e periféricas. Propõe saídas descolonizantes⁷⁸, em todas as áreas da vida humana, não se baseia em uma ética de

⁷⁴ LEITE GARCIA, Marcos; MARQUES JÚNIOR, Willian Paiva; PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. Aportes do novo constitucionalismo democrático latinoamericano e da UNASUL para os direitos fundamentais: os direitos ambientais como demandas transnacionais e o tratamento prioritário da sustentabilidade. In: *Revista Novos Estudos Jurídicos* - Eletrônica, Vol. 19 - n. 3 - set-dez 2014. p. 959-993. p.967-968.

⁷⁵ ACOSTA, 2013, p. 58-59.

⁷⁶ ACOSTA, 2013, p. 49.

⁷⁷ CRUZ; BODNAR, 2011, p.79-80.

⁷⁸Verifica-se que "descolonizar significa, em última análise, refundar o conceito de justiça social, incluindo em igualdade e liberdade o reconhecimento das diferenças - sem cair no relativismo ou universalismo como ponto de partida -, a justiça cognitiva - A ecologia do conhecimento e da justiça histórica - a luta contra o colonialismo estrangeiro e o colonialismo interno. Quanto mais amplo for o conceito de justiça adotado, mais aberta será a guerra da história e da memória: a guerra entre quem não quer lembrar e quem não pode esquecer". SOUSA SANTOS, 2012, p.144-145.

progresso ilimitado, de acumulação de bens, de competição entre seres humanos e de devastação social e ambiental. O Bem Viver se fundamenta na ética do suficiente para a comunidade e não apenas para o indivíduo. Sua preocupação central não é acumular e viver melhor, mas sim “viver bem aqui e agora, sem arriscar a vida das futuras gerações”. Isso significa distribuir riqueza e renda, agora, para começar a estabelecer as bases de uma sociedade mais justa e equitativa, isto é, mais livre e igual.⁷⁹

Desse modo, o Bem Viver constitui um importante passo qualitativo do "desenvolvimento" e seus múltiplos sinônimos, propõe uma visão de mundo diferente da ocidental, a partir de raízes comunitárias não capitalistas. Rompe com as lógicas antropocêntricas do capitalismo e apresenta-se como passo revolucionário que impõe a mudança para uma visão biocêntrica, assumindo as consequências políticas econômicas, culturais e sociais envolvidas.⁸⁰

Ressalta-se que, o que o ser humano faz para a natureza, faz para ele mesmo. Tal pensamento representa o ponto central dos direitos da natureza, pois a pessoa não poder viver fora da natureza. Portanto, garantir a sustentabilidade é essencial para garantir a vida humana no planeta. Essa luta começa por reconhecer que o sistema capitalista destrói suas próprias condições biofísicas de existência.⁸¹

Nessa linha, defendem Cruz e Bodnar que há necessidade de “novas estratégias de governança transnacional para que seja possível a construção de um compromisso solidário e global em prol do ambiente para assegurar [...] a melhora contínua das relações entre os seres humanos e a natureza.” Logo, a sustentabilidade aparece como novo paradigma do direito, “como grande potencial axiológico para ser aplicada e reconhecida na centralidade desta nova ordem jurídica altamente complexa, plural e transnacionalizada.”⁸²

Ao reconhecer a natureza como sujeito de direitos, a Constituição do Equador⁸³ buscou o equilíbrio entre a natureza e as necessidades dos seres humanos, para superar a tradicional versão constitucional dos direitos a um meio ambiente sadio, presente há muito tempo no

⁷⁹ ACOSTA, 2013, p. 61.

⁸⁰ ACOSTA, 2013, p. 71.

⁸¹ ACOSTA, 2013, p. 95.

⁸² CRUZ; BODNAR, 2011, p. 80.

⁸³ Sustenta Pilau Sobrinho que “esta Carta veio ampliar a proteção ambiental ao mudar a ideia da centralidade estabelecida pelo desenvolvimento sustentável, em que o homem estaria em seu centro. Sem embargo, ela veio a celebrar a natureza e a “Pacha Mama Sumak kawsay”, para que se obtenha como objetivo primordial a harmonia com a natureza, para alcançar e garantir a sustentabilidade e o “Bom Viver Sumak Kawsay”. Essa mudança de centro é fundamental para que haja a sobrevivência no Planeta Terra.” PILAU SOBRINHO, 2017, p. 66.

constitucionalismo latino-americano. Assim, o Novo Constitucionalismo Latino-Americano eleva a natureza ao centro. Dito de outro modo, estabelece que “a prevalência do bem comum deve ser colocada acima dos interesses do Mercado, pois dela depende o nosso futuro.”⁸⁴

Constata-se que o Bem Viver, como alternativa ao desenvolvimento, requer outra economia, baseada nos princípios do pós-desenvolvimento, em que se destacam a solidariedade, a sustentabilidade, a reciprocidade, a complementaridade, a responsabilidade, a integralidade, a suficiência, a diversidade cultural, a identidade, a equidade e a democracia.⁸⁵

Nesse sentido, não é possível intervir em projetos econômicos, sem envolver ativamente a população⁸⁶ na concepção, na gestão e no desenvolvimento de suas unidades produtivas. Esses bens devem estar de acordo com as necessidades axiológicas e existenciais dos próprios atores da mudança, a fim de estimular “a aprendizagem direta, a disseminação e o uso pleno das habilidades, a motivação para entender os fenômenos e a criação autônoma”.⁸⁷

Por fim, constata-se, que o crescimento econômico e o mercado são apenas meios e não fins, e que crescimento econômico não é desenvolvimento. Assim, no Bem Viver o sistema econômico deve reconhecer o ser humano como sujeito e propósito e buscar uma relação dinâmica e equilibrada entre sociedade, Estado e mercado, em harmonia com a natureza.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atual economia de mercado busca, de modo exacerbado, o lucro e a acumulação. Esse modelo capitalista fundamenta-se no individualismo, é competitivo, produz desigualdades sociais e, também, devasta o meio ambiente, em nome do desenvolvimento econômico.

Nesse contexto, os Estados nacionais tiveram sua soberania relativizada por meio da globalização. Tal fenômeno fez com que agentes transnacionais realizassem suas ações no âmbito econômico, da informática, da ecologia e outros. Em especial, na economia, as grandes corporações passaram a atuar de modo global, o que fragilizou os Estados, promoveu o controle político dos mesmos e gerou desigualdade social.

⁸⁴ PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. Desafios da sustentabilidade na era tecnológica: p. 73.

⁸⁵ ACOSTA, 2013, p. 130.

⁸⁶Explica Sen que “a relevância da cidadania e da participação social não é apenas instrumental. Elas são partes integrais daquilo que devemos preservar. Temos que combinar a noção básica de sustentabilidade corretamente defendida por Brudtland, Solow e outros, com uma visão ampla dos seres humanos – uma visão que inclua os agentes cujas liberdades têm valor, não apenas como recipientes reduzidos a meros padrões de vida.” SEN, Amartya. Temas-Chave do século XXI. In SEN, Amartya. KLIKSBURG, Bernardo. **As pessoas em primeiro lugar:** a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado. Tradução de Bernardo Ajzenberg; Carlos Eduardo Lins da Silva. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p.72.

⁸⁷ ACOSTA, 2013, p.135.

Constata-se, desse modo, que o desenvolvimento econômico não pode se sobrepor à sustentabilidade, que desponta como novo paradigma do direito na pós-modernidade. Portanto, à luz da sustentabilidade ambiental, imperiosa a implantação de um novo modelo econômico, a fim de atender as necessidades da geração atual, sem comprometer as futuras.

Como alternativa para esse desenvolvimento apresenta-se o “Bem Viver” adotado no Equador, que nasceu de um constitucionalismo transformador e consiste em um modo de vida que se alicerça na matriz comunitária dos povos que vivem em harmonia com a natureza. Os fundamentos desse pensamento são um Estado Plurinacional, que respeite a diversidade; uma nova alternativa ao desenvolvimento, acreditando que não pode haver um crescimento infinito em um mundo com recursos finitos; uma economia solidária e plural; e a criação de uma nova dimensão de direitos, denominada de direitos da natureza.

Ressalta-se, que o Bem Viver não é uma forma de desenvolvimento, mas uma alternativa ao desenvolvimento e deve ser entendido como uma oportunidade para construir coletivamente um novo modo de vida, no âmbito global. Contudo, o Bem Viver envolve um debate em marcha, uma modificação de padrões que, ainda, não foi completamente efetivada no Equador.

Portanto, requer uma profunda mudança do sistema econômico de acumulação e uso de bens materiais, que se traduz em crescimento econômico, produção e consumo ilimitado. Por fim, necessárias estratégias de governança baseadas na noção da sustentabilidade, que à luz da cooperação e da solidariedade, venham a promover a vida duradoura no planeta, contemplando a presente e as futuras gerações.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ACOSTA, Alberto. El buen vivir. Sumak Kawsay, una oportunidad para imaginar otros mundos. Barcelona: Icaria Editorial, 2013.

BAUMAN, Zygmunt. Globalização: as consequências humanas. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

_____. Capitalismo parasitário: e outros temas contemporâneos. Tradução de Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2010.

_____. Tempos líquidos. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2007.

BECK, Ulrich. O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização. Tradução de André Carone. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

BOFF, Leonardo. Sustentabilidade: o que é – o que não é. 5.ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2016.

BRAVO, Álvaro Sánchez. PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. A superação das improbabilidades da comunicação ambiental. In Revista Novos Estudos Jurídicos – NEJ, v. 17 – n. 1, p. 84-100, jan-abr 2012. Disponível em <http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/3634/2177> <http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/3640/2183>. Acessado no dia 22/07/2012. Acesso em 10 nov 2018.

CECHIN, Andrei. A natureza como limite da economia: a contribuição de Nicholas Georgescu-Roegen. São Paulo: Editora Senac São Paulo/ Edusp, 2010.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. Porto Alegre – RECHTD/UNISINOS. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito, v. 3, p. 75-83, 2011.

FERRER, Gabriel Real. GLASENAPP, Maikon Cristiano. CRUZ, Paulo Márcio. Sustentabilidade: um novo paradigma para o direito. Revista Novos Estudos Jurídicos, vol. 19, n. 4 – edição especial, p. 1433-1464, 2011.

GALEANO, Eduardo. Úselo y tírelo: el mundo visto desde una ecología latino-americana. 7.ed. Buenos Aires: Booket, 2010.

GEORGESCU-ROEGEN, Nicholas. O decrescimento: entropia, ecologia, economia. Tradução de Maria José Perillo Isaac. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2012.

GUATTARI, Félix. As três ecologias. Tradução de Maria Cristina F. Bittencourt. Campinas, SP: Papirus, 1990.

LATOUCHE, Serge. Pequeno tratado do decrescimento sereno. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

LEITE GARCIA, Marcos; MARQUES JÚNIOR, Willian Paiva; PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. Aportes do novo constitucionalismo democrático latinoamericano e da unasul para os direitos fundamentais: os direitos ambientais como demandas transnacionais e o tratamento prioritário da sustentabilidade. In: Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 19 - n. 3 - set-dez 2014. p. 959-993.

PASTOR, Roberto Viciano. DALMAU, Rubén Martínez. El nuevo constitucionalismo latinoamericano: fundamentos para una construcción doctrinal. Revista General de Derecho Público Comparado. v. 9. 2011. p.1-24. Disponível em https://www.academia.edu/6339900/El_nuevo_constitucionalismo_latinoamericano_fundamentos_para_una_construccion_doctrinal . Acesso em 10.nov.2018.

PILAU SOBRINHO, Liton Lanes. Desafios da sustentabilidade na era tecnológica: (im) probabilidade comunicacional e seus impactos na saúde e meio ambiente. Dados eletrônicos. Itajaí: UNIVALI, 2017.

RIECHMANN, Jorge; REYES, Luis González; HERRERO, Yayo y MADORRÁN, Carmen. Qué hacemos hoy cuando nos encontramos frente a la amenaza de una crisis mayor que la económica: la ecológica. Ediciones Akal: Madrid, 2012.

SACHS, Ignacy. Caminhos para o desenvolvimento sustentável. Tradução de José Lins de Albuquerque Filho. 3.ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

_____. Desenvolvimento: incluyente, sustentável, sustentado. Tradução de José Augusto Drummond e Glória Maria Vargas. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

SANTOS, Milton. Por uma outra globalização: do pensamento único à conscientização universal. 18. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Record, 2009.

SEN, Amartya. Temas-Chave do século XXI. In SEN, Amartya. KLIKSBURG, Bernardo. As pessoas em primeiro lugar: a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado. Tradução de Bernardo Ajzenberg; Carlos Eduardo Lins da Silva. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SOUSA SANTOS, Boaventura de; GARAVITO, César A. Rodríguez (editores). El derecho y la globalización desde abajo: Hacia una legalidad cosmopolita. Traducción de Carlos F. Morales de Setién Ravina. Rubi (Barcelona) : Anthropos; México: UAMCuajimalpa, 2007

SOUSA SANTOS, Boaventura de. De las dualidades a las ecologías. La Paz: Red Boliviana de Mujeres Transformando la Economía REMTE, 2012.

_____. Descolonizar el saber, reinventar el poder. Montevideo: Ediciones Trilce-Extensión Universitaria. Universidad de la República, 2010.

VEIGA, José Eli da. Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI. 3.ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

_____. Para entender o desenvolvimento sustentável. São Paulo: Editora 34, 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La naturaleza como persona: de la Pachamama a la Gaia. Disponível em https://www.academia.edu/7680102/Zaffaroni_-_De_la_Pachamama_a_la_Gaia. Acesso 12.nov. 2018.

CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO E A VINCULAÇÃO COM OS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Cleide Calgaro¹

Ramon da Silva Sandi²

Lucas Gardelin³

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa um estudo dos direitos fundamentais e sua possível vinculação com o constitucionalismo latino-americano. Para tanto, o presente estudo realiza, inicialmente, uma análise da aplicação e das limitações referentes aos direitos fundamentais, a partir de um estudo histórico dos mesmos passando por diversas constituições a fim de compreender o objetivo em questão.

No momento seguinte é estudado o constitucionalismo latino-americano, mais especificamente em sua manifestação equatoriana, com o intuito de verificar se a vinculação desses direitos fundamentais se concretiza. O escopo, aqui, é avaliar as possibilidades e assimetrias existentes na questão.

O método utilizado é o analítico dedutivo, tendo como base a análise de direito comparado e o estudo de bibliografias referentes às duas questões propostas, quais sejam, os direitos fundamentais e o constitucionalismo latino-americano. Ao final, buscar-se-á verificar de que modo se dará a vinculação.

¹ Doutora em Ciências Sociais na Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Pós-Doutora em Filosofia e em Direito ambos pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. Doutoranda em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS, na condição de taxista CAPES. Doutoranda em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Professora da Graduação e Pós-Graduação em Direito na Universidade de Caxias do Sul. É Líder do Grupo de Pesquisa “Metamorfose Jurídica” da Universidade de Caxias do Sul-UCS e Vice-Líder do Grupo de Pesquisa “Filosofia do Direito e Pensamento Político” da Universidade Federal da Paraíba-UFPB. Atua como pesquisadora no Grupo de pesquisa “Regulação ambiental da atividade econômica sustentável (REGA)” da Escola Superior Dom Helder Câmara. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-1840-9598>. CV: <http://lattes.cnpq.br/8547639191475261>. E-mail: ccalgaro1@hotmail.com

² Bacharel em Filosofia (2015) e em Direito (2018), ambas faculdades cursadas na Universidade de Caxias do Sul. Mestrando em Direito (CAPES/PROEX) no Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PPGD/PUCRS) (2019-2020). Participa do Grupo de Estudos e Pesquisa em Direitos Fundamentais (GEDF/CNPq), coordenado pelo Professor Doutor Ingo Wolfgang Sarlet e pelo Professor Doutor Carlos Alberto Molinaro. Na área de direito constitucional, estuda os seguintes temas: dignidade humana e direitos fundamentais.

³ Mestrando em Direito Ambiental pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul - (PPGDir-UCS), na condição de taxista PROSUC/CAPES. Graduado em Direito pela Universidade de Caxias do Sul - UCS (2018). Integrante do Grupo de Pesquisa Metamorfose Jurídica, cadastrado no DGP/CNPq, vinculado ao Centro de Ciências Jurídicas e Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGDir) da Universidade de Caxias do Sul - (UCS).

Por fim, observou-se que a vinculação é latente onde o modelo Plurinacional e sua lógica ambiental podem representar uma nova possibilidade para a proteção do meio ambiente e da sociedade, de forma a se implementar a convivência sistêmica.

2. APLICAÇÃO IMEDIATA E LIMITAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Pela primeira vez numa Carta Constitucional brasileira é previsto o mandamento jurídico catalogado no art.5º, §1º no qual afirma que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Para Wilson Steimetz⁴ essa aplicabilidade é a eficácia que, por conseguinte, “é o predicado da norma que se refere à capacidade técnica de produzir efeitos jurídicos. Assim, norma jurídica eficaz é aquela que pode ou deve ser aplicada porque está apta a produzir os efeitos técnicos previstos ou dela esperados”.

No que se refere a uma análise mais dogmática da Constituição Brasileira, é preciso analisar a efetividade desses direitos como forma de vinculação dos poderes estatais.

Do efeito vinculante inerente ao art.5º, §1º, da CF decorre, num sentido negativo, que os direitos fundamentais não se encontram na esfera de disponibilidade dos poderes públicos, ressaltando-se, contudo, que, numa acepção positiva, os órgãos estatais se encontram na obrigação de tudo fazer no sentido de realizar os direitos fundamentais.⁵

Primeiramente, é certo que essa norma produz efeitos quando vincula os poderes públicos deontologicamente para a concretização dos Direitos Fundamentais. O que dificulta o entendimento dessa norma é o modo vago com que fora redigida, se comparado com constituições alienígenas.

A Constituição da República Portuguesa, por exemplo, prevê em seu artigo 18⁶, denominado por Força Jurídica, a vinculação às entidades públicas e privadas; a possibilidade ou não de restrição desses direitos e, de forma categórica, a impossibilidade de diminuição do núcleo essencial dos preceitos constitucionais. A Constituição Espanhola⁷, além da proteção dos direitos, também prevê

⁴ STEINMETZ, Wilson. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 42.

⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6.ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 382-383.

⁶ Artigo 18.º Força jurídica. 1. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas. 2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. 3. As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstrato e não podem ter efeito retroativo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.

⁷ Artículo 33 Derecho a la propiedad 1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia. 2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes. 3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.

a aplicabilidade imediata e as consequências de uma possível não aplicação por motivo legal desses direitos.

Símbolo dessa aplicação imediata dos direitos fundamentais é a Lei Fundamental da Alemanha, de 1949. Não somente por causa de sua previsão dogmática sobre o instituto, mas também por causa dos acontecimentos em seu país ocorridos em detrimento da segunda Guerra Mundial que fizeram desta constituição parâmetro epistêmico para a maioria das constituições do pós guerra e pós regime ditatorial, afinal⁸, a Alemanha vivenciou as consequências da corrosão da aplicação imediata desses direitos, pois era permitido ao legislador livre atuação e disposição de direitos, além da falta da direta proteção judicial.

Assim, “a Lei Fundamental de 1949 reagiu contra essas falhas, buscando firmar-se em princípios como o da proteção judicial dos direitos fundamentais e o da aplicação direta e imediata destes, independentemente de tradução jurídica pelo legislador”⁹. Desse modo, é perceptível essa preocupação do Constituinte Alemão já no seu artigo 1º, n.3, quando prevê que os direitos fundamentais “constituem direitos diretamente aplicáveis e vinculam os poderes legislativo, executivo e judiciário”. Além dessa norma, tem-se no artigo 19¹⁰ a possibilidade e os limites da violação de um direito fundamental, de modo que, para tanto, necessitam possuir uma natureza genérica e não um caso particular; não pode ser violada a essência de tal direito, valendo para as pessoas jurídicas, sendo que, caso não respeitados esses pelo poder público, em especial, deverá ser empregada a via judicial.

Por óbvio que a Constituição Alemã fundamenta, em grande proporção, seus direitos sobre a base da dignidade da pessoa humana, o que possibilita, segundo Dürig, um sistema de direitos completo. Ao comentar a percepção do mestre de Tübingen sobre a Lei Fundamental, afirma Ingo Sarlet¹¹ que realmente há um sistema bem firmado sem lacunas, já que “por meio do art.19, inc.II (princípio da preservação do núcleo essencial), bem como do art.79, inc. III (cláusulas pétreas),

⁸ MENDES, Gilmar Ferreira. Limitações dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 153.

⁹ MENDES, 2018.

¹⁰ Artigo 19 [Restrição dos direitos fundamentais – Via judicial] (1) Na medida em que, segundo esta Lei Fundamental, um direito fundamental possa ser restringido por lei ou em virtude de lei, essa lei tem de ser genérica e não limitada a um caso particular. Além disso, a lei terá de citar o direito fundamental em questão, indicando o artigo correspondente. I. Os direitos fundamentais 29 (2) Em nenhum caso, um direito fundamental poderá ser violado em sua essência. (3) Os direitos fundamentais também são válidos para as pessoas jurídicas sediadas no país, conquanto, pela sua essência, sejam aplicáveis às mesmas. (4) Toda pessoa, cujos direitos forem violados pelo poder público, poderá recorrer à via judicial. Se não se justificar outra jurisdição, a via judicial será a dos tribunais ordinários. Mantém-se inalterado o artigo 10 §2, segunda frase.

¹¹ SARLET, 2006.

ambos da LF, os direitos fundamentais encontraram proteção expressa contra a ação erosiva do legislador ordinário e até mesmo, contra eventuais reformas da Constituição”.

Pois a Constituição brasileira de 1988 também buscou ter presente esses elementos para a proteção desses direitos, tais como as cláusulas pétreas (art.60) e a garantia da proteção judiciária (art.5º, XXXV). Entretanto, o artigo que trata especificamente da aplicabilidade (ou eficácia) desse direito deixou uma interpretação aberta quanto às possibilidades e limites da aplicação dos direitos fundamentais, a não ser a aplicabilidade imediata prevista *ipsis litteris*. Desse modo, comecemos por entender esse conceito.

Virgílio Afonso da Silva¹² aponta para problemas interpretativos, no que se refere à eficácia horizontal, já que aplicação imediata não significa incidência em todas as relações jurídicas. Ou seja, somente pressupondo que todas as relações jurídicas privadas sofrerão efeitos dos direitos fundamentais é que se poderá chegar à conclusão de sua aplicabilidade imediata.

No que tange o interesse de estudo aqui feito da eficácia vertical, não há receios de afirmar a aplicabilidade desse direito como dever do ente público no que tange à vinculação, mas há dúvidas quanto ao significado e alcance dessa norma, seja pela participação do poder legislativo na efetivação desses direitos, seja no *choque de regras e princípios* que pode haver entre os Direitos Fundamentais.

No que se refere à atuação legislativa,

as diferentes concepções encontradas oscilam entre os que, adotando posição extremamente tímida, sustentam, por exemplo, que a norma em exame não pode atentar contra a natureza das coisas, de tal sorte que boa parte dos direitos fundamentais alcança sua eficácia apenas nos termos e na medida da lei, é os que, situados em outro extremo, advogam o ponto de vista segundo qual até mesmo normas de cunho nitidamente programático podem ensejar, em virtude de sua imediata aplicabilidade, o gozo de direito subjetivo individual, independentemente de concretização legislativa.

Aqui, faz-se necessária uma prudência jurídica, já que não se pode ser tão pessimista a ponto de deixar ao legislador ordinário os termos e medidas dessa aplicabilidade, mas também não tão otimista a ponto de excluir o legislativo da participação deste instituto.

Primeiramente, é preciso lembrar que, se as regras não são autoexecutáveis, não há como extrair delas uma completude. Como já afirmara Rui Barbosa,

não há, numa Constituição, cláusulas a que se deva atribuir meramente o valor moral de conselhos, avisos ou lições. Todas têm a força imperativa de regras, ditadas pela soberania nacional ou popular de seus órgãos. Muitas, porém, não revestem dos meios necessários de ação essenciais ao seu

¹² SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito**: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 58.

exercício, os direitos, que outorgam, ou os encargos, que impõem: estabelecem competências, atribuições, poderes, cujo uso tem de aguardar que a Legislatura, segundo critérios, os habilite a exercer. A Constituição não se executa a si mesma: antes requer a ação legislativa, para lhe tornar efetivos os preceitos¹³.

A partir da leitura de Rui Barbosa, percebe-se a inferência, desde os primórdios do constitucionalismo brasileiro, da necessidade de participação do poder legislativo para a concretização de direitos, o que demonstra que há situações em que não há possibilidade da Constituição, por não possuir norma que seja autoexecutável, ter aplicabilidade imediata. Por isso, afirma Gilmar Mendes,

quando a norma de direito fundamental não contiver os elementos mínimos indispensáveis que lhe assegurem aplicabilidade, nos casos em que a aplicação do direito pelo juiz importar infringência à competência reservada ao legislador, ou ainda quando a Constituição expressamente remeter a concretização do direito ao legislador, estabelecendo que o direito apenas será exercido na forma prevista em lei - nessas hipóteses, o princípio da §1º do art.5º da CF haverá de ceder¹⁴.

Mesmo que a norma do art.5º, §1º muitas vezes tenha que ceder, não se pode deixar que o legislador decida essa aplicabilidade com uma discricionariedade imprópria para o Estado de Direito Constitucional. Por outro lado, não se pode permitir e pretender que uma norma incompleta seja aplicada, até porque, desse modo, estar-se-ia dando caráter contingencial diferente à vontade do Constituinte¹⁵. Além disso, toda a atividade legislativa precisa estar atento à preservação do denominado *Núcleo Essencial* de um direito.

O Núcleo Essencial não está previsto explicitamente no texto constitucional da CF/88, diferentemente da Lei Fundamental de Bonn (art.19, II) e da Constituição Portuguesa (art.18, III), que fazem reminiscência explícita a esse dispositivo. No Brasil, como em muitos outros casos, coube à doutrina definir seu conceito e delimitar seu alcance interpretativo.

A garantia de proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais aponta para a parcela do conteúdo de um direito sem a qual ele perde a sua mínima eficácia, deixando, com isso, de ser reconhecível como um direito fundamental. A ideia fundamental deste requisito é a de que existem conteúdos invioláveis dos direitos fundamentais que se reconduzem a posições indisponíveis às intervenções dos poderes estatais [...]. Mesmo quando o legislador está constitucionalmente

¹³ BARBOSA, Rui. **Commentários a Constituição Federal Brasileira**. 1933. Disponível em <https://bdjur.tjce.jus.br/jspui/handle/123456789/505>. Acesso em 08 out 2019, p. 488-489.

¹⁴ MENDES, 2018, p.155.

¹⁵ Em âmbito jurisprudencial, afirma Wilson Steimetz (2011, p.116) que “o STF tem reconhecido um dever de aplicação imediata por força de cada dispositivo enunciativo de direito ou garantia fundamental. Dizendo em outras palavras, à luz da jurisprudência do STF, a força normativa plena de cada direito ou garantia fundamental decorre da própria institucionalização constitucional do direito ou garantia em questão, ou seja, de uma positividade constitucional, de seu caráter de norma jurídica é, em especial, de norma jurídico-constitucional”.

autorizado a editar normas restritivas, ele permanece vinculado à salvaguarda do núcleo essencial dos direitos restringidos.^{16 17}.

Ou seja, o núcleo essencial é a essência de um Direito Fundamental no qual permite que esse direito seja assim compreendido, em sua normatividade e em sua capacidade de efetivação dos direitos previstos. Gilmar Mendes cita em sua obra o magistério de Friedrich Klein¹⁸ que afirma não haver restrição aos Direitos Fundamentais, mas ser o Direito Fundamental o próprio núcleo essencial. Por óbvio, não cabe discutir as teorias que melhor privilegiam as definições desse conceito. O que resta claro é a determinação doutrinária e jurisprudencial de garantir que esses direitos sejam exigíveis e, na medida do possível, efetivados, ainda quando determinados direitos fundamentais devam ser limitados, a comando constitucional ou em conta dos choques de princípios¹⁹.

¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais** – Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11ª ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, p. 398-399.

¹⁷ Segundo Gilmar Mendes (2011, p.57), ainda que a Constituição Alemã tenha previsto a vinculação dos poderes públicos aos Direitos Fundamentais, para garantir sua efetividade, criou a previsão constitucional do núcleo essencial. “A cláusula constante do art. 19, II, da Lei Fundamental configura uma tentativa de fornecer resposta ao poder quase ilimitado do legislador no âmbito dos direitos fundamentais, tal como amplamente reconhecido pela doutrina até o início do século passado. A proteção dos direitos individuais realizava-se mediante a aplicação do princípio da legalidade da Administração e dos postulados da reserva legal e da supremacia da lei. Isso significava que os direitos fundamentais submetidos a uma reserva legal poderiam ter a sua eficácia completamente esvaziada pela ação legislativa”.

¹⁸ KLEIN apud. MENDES, 2018, p.197.

¹⁹ No que se refere ao choque de normas tem-se no catálogo constitucional numerosas disposições normativas que acarretam o constante choque de direitos fundamentais, que não possuem hierarquia entre si, e por isso demandam a compreensão do quanto limitados podem ser. Liberdade de expressão/ direito à intimidade; propriedade privada/ função social da propriedade, são esses alguns dos exemplos rotineiros dos chamados “choques” de normas constitucionais. Discorrer sobre o método da Ponderação está além do proposto neste trabalho. “Segundo a definição básica da teoria dos princípios, princípios são normas que permitem que algo seja realizado, da maneira mais completa possível, tanto no que diz respeito à possibilidade jurídica quanto à possibilidade fática. Princípios são, nesses termos, mandatos de otimização (Optimierungsgebote). Assim, eles podem ser satisfeitos em diferentes graus. A medida adequada de satisfação depende não apenas de possibilidades fáticas, mas também de possibilidades jurídicas. Essas possibilidades são determinadas por regras e sobretudo por princípios. As colisões dos direitos fundamentais devem ser consideradas segundo a teoria dos princípios, como uma colisão de princípios. O processo para a solução de colisões de princípios é a ponderação. Princípios e ponderações são dois lados do mesmo fenômeno. O primeiro refere-se ao aspecto normativo; o outro, ao aspecto metodológico. Quem empreende ponderação no âmbito jurídico pressupõe que as normas entre as quais se faz uma ponderação são dotadas da estrutura de princípios e quem classifica as normas como princípios acaba chegando ao processo de ponderação. A controvérsia em torno da teoria dos princípios apresenta-se, fundamentalmente, como uma controvérsia em torno da ponderação. Outra é a dimensão do problema no plano das regras. Regras são normas que são aplicáveis ou não aplicáveis. Se uma regra está em vigor, é determinante que se faça exatamente o que ela exige: nem mais e nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no contexto fático e juridicamente possível. São postulados definitivos (definitive Gebote). A forma de aplicação das regras não é a ponderação, mas a subsunção. A teoria dos princípios não diz que o catálogo dos direitos fundamentais não contém regras; isto é, que ele não contém definições precisas. Ela afirma não apenas que os direitos fundamentais, enquanto balizadores de definições precisas e definitivas, têm estrutura de regras, como também acentua que o nível de regras precede de prima facie ao nível dos princípios. O seu ponto decisivo é o de que atrás e ao lado das regras existem princípios. O contraponto para a teoria dos princípios não é, portanto, uma teoria que supõe que o catálogo dos direitos fundamentais também contém regras, senão uma teoria que afirma que os direitos fundamentais contêm somente regras” (ALEXY, 1998 apud. MENDES, 2011, p.42).

O magistério de Vieira de Andrade²⁰ é fundamental para a síntese desses questionamentos. Segundo ele, a aplicabilidade dos Direitos Fundamentais não é simplesmente programática, mas jurídica-positiva e que, mais do que a dependência de uma lei, a imediaticidade dos Direitos Fundamentais figura-se na possibilidade de constantemente se opor aos poderes do Estado que violam direitos consagrados na Constituição. Por isso, segundo a ele, a discussão não deve ficar pautada somente no âmbito prestacional.

É que os preceitos relativos a estes direitos não de facto imediatamente exequíveis, pois dependem da intervenção do estado, designadamente de uma actuação legislativa que organize o processo e os meios da acção pública. Porém, tendo em conta que o conteúdo do direito é no essencial *determinável*, por via de interpretação, ao nível constitucional – o que torna a prestação legislativa, além de obrigatória, *vinculada* – e, no plano dos factos, a circunstância de se tratar de “serviços” essenciais e, por isso, desde sempre e por definição assegurados pelo Estado (administração eleitoral, polícias, etc.), podemos concluir que também neste domínio os preceitos constitucionais podem ser directamente aplicados, porque não faltará a lei. Contudo, mesmo que a lei não existisse, sempre os preceitos seriam directamente aplicáveis na medida em que com base neles o juiz pode, pelo menos, *declarar* o conteúdo e os limites do direito individual, sendo pensável até a *condenação* concreta do estado à prática do acto omitido indispensável à plena realização desse direito.²¹

Com isso, chega-se ao entendimento de que mesmo sem a previsão legislativa de algum direito nitidamente requerido pela CF/88, mesmo em seu núcleo essencial, a imediaticidade da aplicabilidade dos Direitos Fundamentais permanecem, vinculando os poderes do Estado e até a condenação daqueles que não foram capazes de aplicar corretamente o mandamento constitucional. O ponto fulcral não é somente olhar a perfectibilidade desses direitos, mas também a possibilidade de exigibilidade dos mesmos perante o Estado.

3. CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: BRASIL E EQUADOR

O constitucionalismo latino-americano busca uma vertente nova de orientação dos direitos fundamentais, calcada e informada por uma visão biocêntrica, sendo considerado uma alternativa ao antropocentrismo que está patente na Constituição Brasileira de 1988²², preferencialmente no que tange ao meio ambiente, no artigo 225.

²⁰ ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. Coimbra: Livraria Almedina, 1998, p. 254.

²¹ ANDRADE, 1998, p.258-259.

²² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 jan. 2017.

No art. 225 se observa as expressões “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”, sendo que o mesmo é “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”, onde acaba se determinando que “o poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”²³.

Com essa observação vislumbra-se que o meio ambiente é de todos e deve ser preservado para as gerações presentes e futuras visando um princípio geracional; deve ser preservado para que o ser humano possa usufruí-lo; entende-se que vem a ser uma visão antropocêntrica, ou seja, o ser humano é o centro da sociedade e para ele o meio ambiente deve ser preservado. Desse modo, o mesmo não é preservado pelo seu valor em si, como direito fundamental, mas sim para a qualidade de vida das pessoas, visto que o mesmo é um bem de uso comum do povo.

O meio ambiente é considerado um “bem de uso comum do povo”, sendo que os bens de uso comum do povo são aqueles que “por determinação legal ou por sua própria natureza, podem ser utilizados por todos em igualdade de condições”²⁴.

É preciso alargar a visão e buscar uma nova alternativa de preocupação com o meio ambiente para que se possa minimizar os problemas socioambientais, advindos desse pensamento antropocêntrico. A visão biocêntrica surge como alternativa a essa questão. Para que se compreenda o que vem a ser essa corrente, Nalini, laborando sobre a ética e o biocentrismo, afirma que:

Somente a ética pode resgatar a natureza, refém da arrogância humana. Ela é a ferramenta para substituir o deformado *antropocentrismo* num saudável *biocentrismo*. Visão biocêntrica fundada sobre quatro alicerces/convicções: “a) a convicção de que os humanos são membros da comunidade de vida da Terra da mesma forma e nos mesmos termos que qualquer outra coisa viva é membro de tal comunidade; b) a convicção de que a espécie humana, assim como todas as outras espécies, são elementos integrados em um sistema de interdependência e, assim sendo, a sobrevivência de cada coisa viva bem como suas chances de viver bem ou não são determinadas não somente pelas condições físicas de seu meio ambiente, mas também por suas relações com os outros seres vivos; c) a convicção de que todos os organismos são centros teleológicos de vida no sentido de que cada um é um indivíduo único, possuindo seus próprios bens em seu próprio caminho; d) a convicção de que o ser humano não é essencialmente superior às outras coisas vivas. Esse o verdadeiro sentido de um “existir em comunidade”. (Grifo do autor).²⁵

Debruçando-se acerca da constituição equatoriana, que será o objeto de nosso estudo vislumbra-se em seu preâmbulo constitucional o seguinte dispositivo: “Nosotras e nosotros, el

²³ BRASIL, 1988.

²⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 545.

²⁵ NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. Campinas: Millennium, 200, p. 3.

pueblo soberano del Ecuador reconociendo nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, invocando el nombre de Dios y reconociendo nuestras diversas formas de religiosidad y espiritualidad, apelando a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad (...).²⁶

Observa-se, a partir do trecho supracitado, que o Estado equatoriano preza pela preocupação e manutenção da sociedade e do meio ambiente, onde ambos possuem direitos fundamentais assegurados pelos dispositivos constitucionais. Já Wolkmer aclara essa vertente constitucionalista afirmando que:

Inaugura-se, portanto, com o “Novo” Constitucionalismo latino-americano – centrado na concepção ética do “buen vivir” – a redefinição de sociedade sustentável, erradicada de todas as formas produtivas de extrativismo e de visões mecanicistas de crescimento econômico, trazendo propostas inovadoras capazes de superar as ameaças globais à biodiversidade e de conscientizar a construção de uma sociedade que seja parte da natureza e que conviva harmonicamente com esta mesma natureza.²⁷

Na visão de Rubén Martínez Dalmau²⁸

“La evolución constitucional responde al problema de la necesidad. Los grandes cambios constitucionales se relacionan directamente con las necesidades de la sociedades posean sobre las posibilidades del cambio de sus condiciones de vida que, en general, en América Latina no cumplen con las expectativas esperadas en los tiempos que transcurren”.

Esse modelo constitucional é fruto de reivindicações sociais de uma parcela da sociedade que era excluída dos movimentos decisórios, especificamente os povos indígenas ou povos originários. Com isso, o Equador acaba alterando a sua constituição com as preocupações latentes com o meio ambiente e a sociedade. “Trata-se da convergência política intercultural do ponto de vista a legar direitos materiais e possibilidade fática de exercício deles aos setores que foram excluídos historicamente do poder decisório”²⁹. É importante destacar o protagonismo popular na vida política do país, onde:

²⁶ ECUADOR. **Constitución del Ecuador de 2008**. Disponível em: <http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf>. Acesso em 31 jul 2015.

²⁷ WOLKMER, Antonio Carlos; WOLKMER, Maria de Fátima S. Repensando a Natureza e o Meio Ambiente na Teoria Constitucional da América Latina. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, Nº 3, Vol. 19, Set-Dez. 2014. Disponível em: < <http://www6.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6676>>. Acesso em 31 jul 2015, p. 997.

²⁸ MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. **Assembleas constituintes e novo constitucionalismo en America Latina**. Tempo Exterior, n.17, jul./dez. 2008, p. 22.

²⁹ WOLKMER, Antonio Carlos; FAGUNDES, Lucas Machado. *Tendências Contemporâneas do Constitucionalismo latino-americano: Estado Plurinacional e pluralismo jurídico*. Pensar, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 371-408, jul./dez. 2011. Disponível em: <http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/2158>. Acesso em: 17 maio 2019, p. 379-380.

A construção política do Estado e de seus aparatos jurídicos, antes um privilégio de setor social abastado e imposto ao povo, no atual momento inverte o percurso e brota do seio popular; a constituição deixa de nascer no âmbito exclusivista das minorias hegemônicas para atender ao chamado de outra forma de poder, multifacetado, diversificado, plural³⁰.

Deste modo, ao reconhecer a preocupação com o meio ambiente e a sociedade, permite-se a criação de um modelo de democracia participativa e um estado plurinacional preocupado com a refundação do Estado. Seguindo coerente com o estabelecido no preâmbulo, a referida constituição, em seu art. 71, no capítulo dos “Direitos da Natureza”, motiva que:

A natureza ou Pacha Mama, onde se reproduz e se realiza a vida, **tem direito a que se respeite integralmente a sua existência e a manutenção e regeneração de seus ciclos vitais, estrutura, funções e processos evolutivos**. Toda pessoa, comunidade, povoado, ou nacionalidade poderá exigir da autoridade pública o cumprimento dos direitos da natureza. Para aplicar e interpretar estes direitos, observar-se-ão os princípios estabelecidos na Constituição no que for pertinente. **O Estado incentivará as pessoas naturais e jurídicas e os entes coletivos para que protejam a natureza e promovam o respeito a todos os elementos que formam um ecossistema**. (Grifo nosso)³¹.

Contudo, no artigo 10, a Constituição equatoriana³² adota a Natureza como titular de direitos – reconhecendo a mesma ao lado das pessoas e da coletividade: “Art. 10. Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados em la Constitución y em los instrumentos internacionales. **La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución**”. (Grifos nossos). Esse passo permite que, ao se reconhecer a natureza como sujeito de direitos, promova-se o respeito os seus ciclos vitais e a degradação ambiental venha a ser reduzida. Sabe-se, claro resta, que às vezes isso pode parecer certa utopia, mas algo precisa ser feito, para que o meio ambiente seja preservado pelo seu valor intrínseco. E, também para que a humanidade possa usufruir de uma vida sadia na biosfera, onde a integração sistêmica ser humano x natureza x desenvolvimento econômico deve ser respeitada.

De outra banda, o art. 72 estabelece a seguinte expressão “- La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados”³³. A natureza tem direito de restauração e direitos como sujeito, o que permite que possa ser respeitada em seus ciclos vitais e menos degradada, mas a utilização de

³⁰ WOLKMER; FAGUNDES, 2011, p. 385.

³¹ ECUADOR, 2008.

³² ECUADOR, 2008.

³³ ECUADOR, 2008.

seus recursos pode ser feita, desde que haja respeito aos ciclos de estabelecimento da mesma. Conforme Raúl Zaffaroni³⁴ (2011. p.85) “o que se proíbe é a crueldade por simples comodidade, o abuso supérfluo e desnecessário”.

O Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente e como resultado das discussões dessa conferência, foi elaborada a “Declaração de Estocolmo”³⁵. Essa declaração contém princípios de proteção ao meio ambiente. No Princípio 1 e 2 tem-se os seguintes argumentos:

1 - 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, gozar de bem-estar e é portador solene de obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras. A esse respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o “apartheid”, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira permanecem condenadas e devem ser eliminadas.

2 - Os recursos naturais da Terra, incluídos o ar, a água, o solo, a flora e a fauna e, especialmente, parcelas representativas dos ecossistemas naturais, devem ser preservados em benefício das gerações atuais e futuras, mediante um cuidadoso planejamento ou administração adequada³⁶.

É preciso que se encontre uma alternativa para que os ciclos vitais ambientais, e os princípios acima denotam essa clara preocupação em relação ao ser humano, a sociedade e ao meio ambiente. Imperiosamente se manifesta a necessidade de que exista uma preocupação sistêmica de integração e cooperação para que os direitos fundamentais de todos – ser humano e meio ambiente – sejam concretamente efetivados e preservados.

O Estado Plurinacional apresentado pelo Equador permite uma perspectiva de interculturalidade e de pluralismo jurídico e social na busca da dignidade humana, orientada pelo bem viver e que pressupõe uma preocupação com a Pachamama, ou seja, a mãe terra, o meio ambiente, e com a integralidade de seus ciclos vitais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se observou acima há uma vinculação intrínseca dos direitos fundamentais com o constitucionalismo latino-americano no intuito de proteção do ser humano e do meio ambiente. A Constituição do Equador, com seu eminente caráter plurinacional, traz uma gama de direitos fundamentais radicada numa cosmovisão voltada para um giro biocêntrico, onde o bem viver e a pachamama são aclamados.

³⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **La Pachamama y el humano**. Buenos Aires: Colihue, 2011, p. 85.

³⁵ SILEX. Disponível em: <<http://www.silex.com.br/leis/normas/estocolmo.htm>>. Acesso em: 23 jan. 2017

³⁶ SILEX, 2017.

O bem viver acaba por ser uma alternativa para a sociedade de consumo moderna, onde o meio ambiente pode vislumbrar seus ciclos vitais protegidos, além de haver uma equidade social. Assim, meio ambiente e ser humano são focos de proteção e de implementação de direitos fundamentais.

O giro biocêntrico pelo qual a natureza acaba sendo caracterizada como sujeito de direitos é, de fato, um rompimento com a lógica antropocêntrica estabelecida pela sociedade de consumo moderna, o que permite a viabilização de direitos fundamentais ao meio ambiente. Haja vista isso, surge uma nova perspectiva de racionalidade constitucional, a qual pode implementar novas alternativas na sociedade; com isso a visão sistêmica ser humano x natureza x crescimento econômico pode conviver de forma equilibrada e harmônica, onde os direitos fundamentais de todos serão implementados.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976**. Coimbra: Livraria Almedina, 1998.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 jan. 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

ECUADOR. *Constitución del Ecuador de 2008*. Disponível em: <http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf>. Acesso em 31 jul 2015.

MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. **Assembleas constituintes e novo constitucionalismo en America Latina**. Tempo Exterior, n.17, jul./dez. 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. Limitações dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. Campinas: Millennium, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais – Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11^o ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6.ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SILEX. Disponível em: <<http://www.silex.com.br/leis/normas/estocolmo.htm>>. Acesso em: 23 jan. 2017.

STEINMETZ, Wilson. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2004.

WOLKMER, Antonio Carlos; WOLKMER, Maria de Fátima S. Repensando a Natureza e o Meio Ambiente na Teoria Constitucional da América Latina. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, Nº 3, Vol. 19, Set-Dez. 2014. Disponível em: < <http://www6.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6676>>. Acesso em 31 jul 2015.

WOLKMER, Antonio Carlos; FAGUNDES, Lucas Machado. **Tendências Contemporâneas do Constitucionalismo latino-americano**: Estado Plurinacional e pluralismo jurídico. Pensar, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 371-408, jul./dez. 2011. Disponível em: <http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/2158>. Acesso em: 17 maio 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **La Pachamama y el humano**. Buenos Aires: Colihue, 2011.

CIDADE SUSTENTÁVEL: UMA EMERGÊNCIA MILENAR

Diana Dalmolim Cadore¹

Tiago Cadore²

INTRODUÇÃO

A sustentabilidade urbana é o tema do momento nas sociedades de excessos da modernidade: excesso de informação, de trabalho, de carros, de poluição, de corrupção, faz da sustentabilidade um modo de vida urgente.

A questão que se impõe é como evitar os danos ocasionados pelo aumento da poluição, do individualismo e da ganância que afetam a vida intra e interespecies, intra e intergerações.

A sustentabilidade em suas dimensões ambiental e social pode conduzir as ações humanas substituindo políticas viciosas por políticas virtuosas na busca do bem comum.

Para alcançar o intento inicial foi utilizado, tanto na fase de investigação como no relato dos resultados, o método indutivo, utilizando-se de fichamentos, pesquisa bibliográfica e jurisprudência.

1. TUTELA JURÍDICA DA SUSTENTABILIDADE URBANA

A sustentabilidade é o princípio que deve permear todos os aspectos da vida, pois a sustentabilidade garante uma continuidade para o futuro. A sociedade atual é predominantemente urbana, portanto é indispensável que a sustentabilidade alicerce esse modo de vida. Os efeitos da globalização fazem com que as questões urbanas ambientais e sociais sejam assunto transnacional, pois os problemas são comuns, sendo a sustentabilidade um princípio global. Hodiernamente o que acontece em um determinado local gera efeitos em diversos outros, sendo que a constatação de tais efeitos pode ser verificada e, muitas vezes sentida por cidadãos que não têm qualquer relação com o fato inicial gerador do problema.

¹ Bacharel em Direito pela Unesc/Cacoal-RO (2010), Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Unesc/Cacoal-RO (2011), Mestranda em Ciência Jurídica pela Univali, Analista Processual no Ministério Público do Estado de Rondônia.

² Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba (2007), Especialista em Direito Previdenciário pela Faculdade de Direito de Curitiba (2008), Especialista em Direito Processual Civil e Direito Administrativo pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacelar-Curitiba (2009), Especialista em Direito Público pela Escola da Magistratura Federal do Paraná (2010), Mestrando em Ciência Jurídica pela Univali, Promotor de Justiça no Ministério Público do Estado de Rondônia.

Segundo Juarez Freitas³ a sustentabilidade é multidimensional e princípio constitucional de responsabilidade do Estado e de toda a sociedade. Assim, a sustentabilidade repercute em todos os ramos do conhecimento e mais especificamente nas relações sociais.

O termo sustentabilidade é frequentemente assimilado ao relatório Brundtland da Organização das Nações Unidas como apelo de justiça distributiva global entre pobres e ricos e gerações presentes e futuras⁴. Em verdade, o termo sustentabilidade é de outrora conhecido dos seres humanos, especialmente quando surgiram as primeiras necessidades humanas decorrentes da escassez de recursos naturais. Atualmente, o termo sustentabilidade possui uma conotação para além da ambiental, abarcando também a dimensão social como justiça intra e intergeracional, com dignidade e respeito intra e interespecies e qualidade de vida humana⁵.

A tutela jurídica da sustentabilidade urbana remonta aos mais antigos documentos internacionais de tutela dos direitos humanos, a exemplo da Magna Carta do Rei João-Sem-Terra, em 1215, uma vez que os direitos humanos estão umbilicalmente ligados à sustentabilidade urbana, pois representam a concretização dos direitos das pessoas que vivem no ambiente urbano.

A vida em coletividade somente será sustentável se forem respeitados os direitos fundamentais de todos indistintamente, pois a violação dos direitos fundamentais de algumas pessoas não se coaduna com o equilíbrio moral, ético e social da vida humana. Assim, não é possível pensar em sustentabilidade urbana sem direitos humanos garantidos e efetivados pelo Poder Público e respeitados pela sociedade. A imposição ao Poder Público como primeiro garantidor se justifica pelo poder de direcionamento da sociedade, pois é através do Estado que se concretizam direitos sociais como a educação, imprescindível para a difusão dos direitos humanos e da solidariedade na sociedade. Além disso, a sustentabilidade urbana é alcançada quando há um necessário comprometimento de toda a população, é preciso fazer nascer um sentimento de solidariedade urbana nas pessoas, que faça com que todos se empenhem para construir um ambiente urbano equilibrado, imprescindível ao bem estar comum a todos.

A Constituição Federal de 1988 elenca as diretrizes para o implemento da sustentabilidade urbana em diversos dispositivos a começar pelos direitos individuais e sociais, passando pelas competências municipais e finalmente relaciona em capítulo próprio a política urbana.

³ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 50.

⁴ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**: transformando direito e governança. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 50.

⁵ FREITAS, 2012, p. 60.

Nesse ponto cumpre mencionar a diferença conceitual entre cidade e Município, a qual pode ser extraída do artigo 182 da Constituição Federal que incumbe ao Município, o qual é ente federado, a execução da política de desenvolvimento urbano que objetiva o pleno desenvolvimento da função social da cidade e o bem-estar de seus habitantes. Assim, cidade é elemento do Município, mas este não se limita àquela.

Em obediência ao comando constitucional do artigo 182, foi editada a Lei 10.257 de 10 de julho de 2001⁶, denominada Estatuto da Cidade, que estabelece normas gerais a fim de garantir o bem estar social urbano, sendo que o direito à cidade sustentável é justamente uma das diretrizes da política urbana relacionada pelo artigo segundo do referido estatuto. A sustentabilidade urbana para a lei supramencionada é entendida 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 as presentes e futuras gerações.

Embora amplo, o conceito legal de sustentabilidade urbana é incompleto, uma vez que deve englobar o direito a eficiência na concretização dos direitos a garantir a sustentabilidade, pois de nada adianta o direito a terra urbana e moradia em locais insalubres e irregulares, um saneamento ambiental seletivo e deficiente, infraestrutura urbana sem acessibilidade, transportes precários, serviço público ineficiente, trabalho em condições indignas e lazer sem local apropriado.

Surgem dois contrapontos a justificar a ineficiência dos serviços públicos: o primeiro se refere à força popular massificada que impõe a instituição e funcionamento dos serviços públicos gratuitos, o qual elevou como requisito obrigatório tácito de qualquer campanha eleitoral, com o mínimo de chance de eleição, a tutela e expansão dos serviços públicos gratuitos; em contraposição está o individualismo característico da sociedade moderna, que atinge igualmente aos representantes do poder político, que após eleitos se curvam aos interesses privados próprios e de seus financiadores.

Nesse sentido, Michel J. Sandel⁷ esclarece que o efeito ocasionado por um grande fosso entre ricos e pobres nas sociedades é justamente a deterioração dos serviços públicos, pois uma vez que o serviço público já não é utilizado pela classe rica, que frequenta instituições particulares, como:

⁶ BRASIL. **Lei 20.257, de 10 julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em 08 out 2019.

⁷ SANDEL, Michel J. **Justiça** – O que é fazer a coisa certa. Tradução Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. 24ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017. p. 328

escolas, hospitais, clubes recreativos e possuem segurança privada, não tem tanto interesse em que o serviço público seja mantido com recursos subsidiados pelos impostos.

Cumprir mencionar, ainda, que por trás do desinteresse da classe rica na manutenção de serviços públicos, está a questão do financiamento de campanhas políticas ser realizado justamente pela classe mais abastada da sociedade, assim, os candidatos ficam na obrigação de honrar compromissos eleitorais de financiadores de campanhas, até mesmo para garantir novos financiamentos para as próximas eleições.

Fato é que a sustentabilidade urbana está longe de ser uma realidade na maioria das cidades globais, das quais muitas não possuem saneamento básico, são carentes de acessibilidade, de destinação correta de lixo, de eficiência nos serviços públicos, há muito subemprego, muita poluição e pouca ou nenhuma vontade política em mudar tal situação, eis que a cada dia mais os recursos públicos desvanecem na corrupção dos desvios de dinheiro, privilégios pessoais, e interesses particulares.

2. ELEMENTOS URBANOS SUSTENTÁVEIS

Os aglomerados urbanos sofreram um forte crescimento no século XX, decorrente do êxodo rural ocasionado pela substituição do agricultor tradicional pelo empresário rural que substituiu a mão-de-obra pelas máquinas, fazendo a população rural migrar para as cidades, e “hoje 70% da população mundial vivem em cidades”⁸. No Brasil o processo populacional também sofreu influência das imigrações, segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE no ano de 1960 a população brasileira rural superava a urbana em 6.982.709 habitantes, sendo que na década de 70 os fatos inverteram-se, no ano de 1980 a população urbana era de 82.013.375 e a rural de 39.137.198, enquanto que no ano de 1991 a população urbana subiu para 110.875.826 e a rural reduziu para 36.041.633⁹, ou seja, a população urbana subiu mais de 30% em uma década, e não parou por aí, no ano de 2010 a população urbana brasileira já contava com 160.925.792 habitantes, enquanto que a rural continuou definhando para 29.830.007.

Com o crescimento da população urbana cresceu também a poluição e os problemas urbanos como saneamento, abastecimento de água, segurança, mobilidade urbana, favelização, marginalização, etc.

⁸ BOFF, Leonardo. **Virtudes para um outro mundo possível**, vol.II: Convivência, Respeito e Tolerância. Petrópolis, RJ: Vozes, 2005, p. 30

⁹ Disponível em: <<https://bit.ly/2KceHft>> Acesso em: 09 mai. 2018.

Além do contexto interno brasileiro, cumpre analisar o crescimento urbano sob a ótica globalizada dos Estados, que além da questão da escassez dos recursos naturais, sofrem o fenômeno das externalidades negativas ocasionadas por Estados populosos em face de Estados com menor densidade populacional, que inevitavelmente sofrem mais acentuadamente os efeitos causados pela poluição que Estados maiores, por exemplo, o maior potencial de mitigar as consequências do desgaste ambiental, tal como recuperação de cidades atingidas por tornados e furacões. A equalização das externalidades ambientais representa um verdadeiro critério de justiça ambiental em face do fenômeno da globalização e a inequívoca natureza transnacional do meio ambiente, de olho nesse cenário surgiu a campanha da Organização das Nações Unidas denominada Construindo Cidades Resilientes¹⁰, que estimula a gestão dos riscos de desastre.

Por outro lado, é importante registrar o efeito bumerangue, mencionado por Ulrich Beck¹¹, pelo qual os autores da poluição também sofrem ou virão a sofrer as consequências de suas ações, como por exemplo, a crise hídrica, o aquecimento solar, a extinção de espécies da fauna e flora, que podem ocasionar desequilíbrio ambiental. Assim, é imprescindível que o espaço urbano, justamente pela maior aglomeração de pessoas, possua equipamentos urbanos que tornem a cidade autossustentável mitigando, senão extirpando, externalidades negativas decorrentes de sua função.

Diplomas legais subsidiados por especialistas em matéria ambiental não faltam, a exemplo no Brasil, o Estatuto das Cidades, Lei de Resíduos Sólidos 12.305 de 2010, Lei de Acessibilidade 10.098 de 2000 e inúmeras diretrizes de órgãos ambientais, tais como Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA.

Apesar das inúmeras normas legais nota-se a incapacidade da sociedade em implantar as diretrizes que direcionam a sustentabilidade urbana. Somado a isso está a ausência de consciência e educação ambiental da população que relega as questões ambientais a segunda ordem de importância, decorrência da ausência de educação ambiental e cívica da população, prova mais concreta deste fato são os litígios judiciais de vizinhança, a exemplo da poluição sonora. Além da incapacidade estatal e ausência de consciência e educação ambiental social, as normas legais são tímidas quanto à infraestrutura autossustentável.

2.1 ALTERNATIVAS PARA A POLUIÇÃO VEICULAR

¹⁰ Disponível em: <<http://www.eird.org/camp-10-15/port/>> Acesso em: 09 mai. 2018

¹¹ BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco**. Tradução Sebastião Nascimento; inclui uma entrevista inédita com o autor. 2 ed. São Paulo: Editora 34, 2011. p. 44.

A mobilidade urbana é imprescindível na sociedade atual de pessoas permeadas de compromissos e horários, desde comprar o pão, deixar o filho na escola, ir ao trabalho, buscar o filho, almoço, levar o filho para atividades extracurriculares, voltar ao trabalho, buscar o filho, praticar alguma atividade física, jantar e enfim voltar para casa no final do dia. Diante das inúmeras ocupações diárias é praticamente impossível não depender de um meio de locomoção, fato que é visível no trânsito urbano, principalmente nas horas de pico, cada dia mais caótico, o que faz com que as pessoas, muitas vezes, terceirizem algumas atividades como levar e buscar os filhos na escola ou até mesmo abrir mão da saúde deixando de praticar atividade física. Além da complicada logística de mobilidade urbana, estão os deletérios efeitos ambientais causados pela queima dos combustíveis de veículos na atmosfera, segundo Serge Latouche¹² “cada vez que queimamos um litro de gasolina, precisamos de 5 m² de floresta durante um ano para absorver o CO²!”

Ademais, dados da Organização Mundial de Saúde constam que 9 em cada 10 pessoas no mundo respiram ar contaminado. Apurou-se, ainda, que “La contaminación del aire ambiente por si sola provocó aproximadamente 4,2 millones de muertes en 2016, mientras que la contaminación del aire doméstico originada por la cocción de alimentos con combustibles y tecnologías contaminantes causó unos 3,8 millones de muertes en el mismo periodo”¹³,

Algumas alternativas estão sendo pensadas para mitigar as consequências da poluição veicular, tais como a campanha da Organização Mundial de Saúde denominada BreatheLife - uma maratona em um mês - que consiste em conscientizar as pessoas a substituir automóveis e motocicletas por meios alternativos de transportes, como bicicletas, para percorrer ao menos a distância de uma maratona durante um mês. Porém devido à distância em alguns centros urbanos e a ausência de ciclovias por vezes as bicicletas são uma alternativa inviável. O rodízio de veículos e mesmo o pedágio para o acesso à região central das grandes metrópoles são igualmente alternativas que surgiram para mitigar a poluição veicular. Pelo sistema de rodízio, veículos cujas placas terminem em determinado numeral não podem circular em alguns dias da semana. O pedágio, por sua vez, em razão de encarecer o deslocamento nos centros urbanos, acaba por influenciar positivamente os cidadãos a se valerem de meios alternativos, diminuindo a emissão de poluentes e, ainda, auxiliando a mitigar os problemas de mobilidade urbana.

¹² LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado de decrescimento sereno**. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009. p. 28

¹³ Disponível em: <<https://bit.ly/2wdoC1s>> Acesso em: 10 mai. 2018.

Desta forma, outra opção que surge é o transporte público que em muitos países desenvolvidos é a opção adotada por grande parte dos cidadãos, especialmente o metrô que liga uma parte da cidade a outra em questão de segundos, mas não é uma das melhores alternativas no Brasil, em que o sistema municipal de transporte público é, na maioria das vezes, defasado com ônibus velhos, superlotação, sem segurança e muito moroso. Cumpre mencionar que a indústria, pensando na inovação e preocupada com a questão da diminuição dos efeitos poluentes do uso de combustíveis, desenvolveu o carro elétrico, que é menos poluente, porém, de custo extremamente elevado, o que inviabiliza a aquisição pela grande maioria da população e, ainda, é dependente de energia elétrica para recarga de sua bateria, razão pela qual, indaga-se quanto à degradação ambiental ocasionada pela geração da energia necessária para possibilitar o uso de veículos elétricos, a exemplo das hidrelétricas. É certo que existem, também, alternativas para a geração da energia elétrica nas chamadas energias limpas: como a eólica e a solar, que precisam de maiores investimentos para possibilitar que a geração da energia seja ambientalmente correta.

Assim, é uma questão a ser enfrentada pela governança pública quanto às alternativas sustentáveis para a mobilidade urbana, elemento indispensável à sustentabilidade.

2.2 GESTÃO HÍDRICA

A água é um dos elementos indispensáveis a todas as formas de vida na Terra e merece atenção especial das autoridades estatais. O controle de qualidade da água potável e a justa distribuição são um dos direitos mais fundamentais do ser humano. Com o avanço da sociedade urbana sobre cursos da água e o deficiente sistema sanitário, a água potável está em constante ameaça. Em muitas cidades, em especial no nordeste brasileiro, sua ausência é fortemente sentida e objeto de constante racionamento, por outro lado, em algumas localidades, onde a água potável é mais abundante, o que falta são políticas públicas de uso consciente da água, mais um elemento que evidencia as externalidades das consequências ambientais.

Inobstante a Lei 9.433, em vigor desde o ano de 1997, que estabelece a Política de Recursos Hídricos, segundo relatório da Agência Nacional de Águas – ANA, “48 milhões de pessoas foram afetadas por secas (duradoura) ou estiagens (passageiras) no território nacional entre 2013 e 2016. Neste período, foram registrados 4.824 eventos de seca com danos humanos.”¹⁴ O relatório aponta ainda que a qualidade da água em áreas urbanizadas cai de 12 para 7%.

¹⁴ Disponível em: <<https://bit.ly/2jdn4vL>> Acesso em: 18 jun. 2018.

A consciência socioambiental e uma atuação estatal efetiva com implemento de saneamento básico a toda a população, políticas de proteção de áreas de preservação permanente, mesmo que em áreas urbanizadas e aproveitamento de águas pluviais em áreas urbanas impermeabilizadas, ajudariam a reduzir os efeitos da falta de água, bem da vida indispensável à sobrevivência terrena. Exemplo de aproveitamento de águas que poderia ser adotado sem grande custo adicional às construções de casas, em especial em cidades quentes, seria a utilização de cisternas para uso e reaproveitamento de água das piscinas que, necessariamente, para serem mantidas limpas, precisam ser drenadas, o que desperdiça muitos litros de água tratada que poderia ser reutilizada para limpeza de calçadas e outras atividades.

O aumento da consciência da população quanto à necessidade da preservação da água e seu uso racional e adequado depende de investimentos estatais em educação ambiental e na adoção de políticas públicas que atendam aos ditames constitucionais da eficiência e da sustentabilidade, garantindo a preservação deste bem essencial e assegurando o cumprimento das responsabilidades intra e intergeracionais.

2.3 MITIGAÇÃO DAS POLUIÇÕES SONORA, VISUAL E LUMINOSA.

O estilo de vida urbano acelerado e sobrecarregado de atividades e informação não é condizente com a natureza humana que precisa de silêncio nos momentos de descanso. A poluição sonora está em todo o meio ambiente urbano, seja pelo constante tráfego de veículos, anúncios publicitários, telefone, computador, celular, televisão ou eletrodomésticos ou, ainda, pelo comportamento de vizinhos com volume alto de músicas e televisão. A poluição sonora não está sozinha, comumente vem acompanhada de excesso visual, nos anúncios publicitários em outdoor, letreiros luminosos, banners, plotagens de veículos, pichações e outras tantas informações visuais excessivas que no final das contas não se vê nada, até mesmo prejudicando informações essenciais como sinalização de trânsito e identificações de logradouros públicos.

Além da nocividade sonora e visual urbana há ainda a poluição luminosa, frequente nos anúncios publicitários e fachadas de prédios que dificulta a visualização no trânsito, bloqueiam a visualização do céu, prejudica o sono e afasta animais noturnos dos centros urbanos. O combate à poluição luminosa não se refere a eliminar a iluminação pública, pelo contrário, refere-se à regulamentação e combate ao excesso de luzes que são utilizados muitas vezes para efeito estético e publicitário, as quais acabam por prejudicar a eficiência do sistema de iluminação pública necessário à garantia da segurança pública.

O estabelecimento e efetivo cumprimento de medidas de controle de poluição sonora, visual e luminosa são elementos essenciais à sustentabilidade urbana. Exemplo interessante no controle e combate às práticas nocivas neste ponto é a promulgação, fiscalização e correta aplicação de Leis Municipais que regulamentam as situações de publicidade e propaganda, impedindo o uso de outdoors, letreiros luminosos e outros materiais publicitários que são causadores de poluição visual. São as chamadas Lei Cidade Limpa, cujo exemplo maior é do Município de São Paulo-SP (Lei 14.223/2006) e, já com situações semelhantes em outros Municípios.

2.4 PREVENÇÃO DA POLUIÇÃO POR AGENTES INVISÍVEIS

Nem tudo que prejudica é visível a olho nu, exemplo desta afirmação é a poluição por agentes invisíveis, tais como agrotóxicos, medicamentos e mais especificamente o eletromagnetismo. Nesse sentido, Ulrich Beck¹⁵ faz uma comparação entre as ameaças de deuses e demônios na Antiguidade com as ameaças de hoje em dia através da exposição humana aos níveis de radiação, teores tóxicos e risco de holocausto nuclear.

Os celulares tornaram-se populares há poucos anos, mas já fazem parte da vida humana a ponto de não se imaginar como seria viver sem eles. Inicialmente configurados apenas para atenderem à necessidade da telefonia móvel, com a evolução tecnológica transformaram-se em “smartphones” tornando-se um dos principais atrativos da humanidade, ocupando a maior parte do tempo das pessoas. O número de aparelhos celulares em uso atualmente é cada vez maior, sendo que alguns, inclusive, possuem mais de um aparelho. Os benefícios que vieram com os celulares aos poucos mostram sua outra face, pois além do fato de contribuir para o isolamento social, distanciando os presentes com a possibilidade de aproximação dos ausentes, seus aplicativos sociais favorecem o florescimento de uma sociedade ilusória, onde apenas a felicidade é exposta, fator que contribui cada dia mais para doenças como a depressão de jovens e adultos que se sentem frustrados por não verem sua vida correspondida com a felicidade virtual dos demais. Trata-se de aparelho que participa efetivamente da criação de uma sociedade que tem fotos alegres e franhas molhadas, pois nas noites solitárias acaba por chorar as lágrimas decorrentes da dependência virtual.

Além disso, os efeitos provocados pelas ondas eletromagnéticas na vida de pessoas e animais são permeados de incerteza científica, sendo certo que em homenagem ao princípio da precaução a Organização Mundial de Saúde estabeleceu limites para instalações de Estação Rádio Base em

¹⁵ BECK, 2011, p. 89

localidades próximas de hospitais, escolas, clínicas, creches e asilos, os quais estão previstos na Lei 11.934 de 2009 que define limites da exposição humana a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos.

O Supremo Tribunal Federal manifestou-se rapidamente sobre o assunto no Recurso Extraordinário 632006 SC, ao declarar a inconstitucionalidade de dispositivos de Lei do Município de Criciúma que estabelecia padrões mais rígidos que os estabelecidos pela Lei 9.472/97, quanto à localização de antenas de telefonia móvel, por violar competência da União. Contudo, o Supremo não adentrou a questão do disposto no artigo 196 da Constituição quanto à nocividade a saúde, limitando-se a entender pela proporcionalidade da lei federal que define como requisitos os da Organização Mundial da Saúde.

A exposição humana a inúmeros agentes invisíveis nocivos à saúde humana é uma das principais questões a ser levantada na atualidade. Certamente se está diante de conflito de interesses de grande monta, uma vez que de um lado existem os interesses econômicos das operadoras de telefonia e indústria de produtos agroquímicos e, de outro está a saúde da população e a garantia da qualidade de vida para as gerações presentes e futuras. Diante de tal conflito é preciso que haja ponderação de interesses mediante aplicação do princípio da proporcionalidade, em seus três aspectos: necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito.

Analisando-se a questão no âmbito da necessidade, verifica-se que ambos os interesses são necessários. Conforme dito, inexistente a possibilidade de se pensar na retroação tecnológica trazida pela propagação do uso de aparelhos celulares. Da mesma forma, é impensável que deixe de haver preocupações quanto à saúde da população e o que será deixado em termos de qualidade de vida para as gerações futuras. Desta forma, mostra-se a necessidade insuficiente para análise da situação e conclusão acerca da ponderação entre os interesses em jogo.

No tocante à adequação, igualmente são adequadas ambas as atividades. Tanto o interesse econômico para continuidade do uso da tecnologia, quanto à preocupação com a saúde da população são medidas adequadas e que devem ser fomentadas, mostrando-se, também, insuficiente que a situação se conclua com base neste subprincípio da proporcionalidade.

Resta, por fim, a aplicação da proporcionalidade em sentido estrito. Quando se faz necessária esta aplicação, um dos interesses precisa ser mitigado para garantia do outro, ou seja, afasta-se a integralidade de um para que ambos possam ser garantidos ou, em último caso, afasta-se em definitivo um deles. Entende-se que no conflito ora analisado a questão pode ser resolvida com a mitigação do interesse econômico das operadoras de telefonia, determinando-se que busquem

medidas que mitiguem ou compensem os prejuízos causados, investindo, assim, em tecnologias novas ou, ainda, em medidas que busquem preservar a saúde da população, seja das presentes, seja das futuras gerações.

2.5 AMPLIAÇÃO DE ESPAÇOS VERDES DESTINADOS AO LAZER

O lazer é um direito humano reconhecido internacionalmente pelo artigo 24 da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 e garantia social na Constituição Federal Brasileira. O direito ao lazer e interação social está, aos poucos, voltando à atenção da população que busca meios de prover uma boa convivência urbana, exemplo disso é o projeto “Ruas Abertas” implantado pela cidade de São Paulo que destina espaços públicos para recreação da população, semelhante ao projeto norte americano “Open Streets”. Embora de interessante finalidade o projeto, seria de extrema relevância conjugar o espaço público aberto à população com o aumento de áreas urbanizadas verdes, visando aumentar a felicidade e o bem-estar social que se busca, ao mesmo tempo que favorece a conscientização da população quanto à preservação do meio ambiente natural que não pode ser substituído pelo meio ambiente artificial.

A conscientização da população quanto a necessidade de áreas verdes urbanas pode ter início com a criação dos espaços verdes públicos, como bosques, praças e outros ambientes que tenham por finalidade a recreação e lazer, bem como que sirvam como medida de preservação ambiental. Somente com medidas desta espécie é que será possível assegurar a observância dos princípios ambientais e, ainda, concretizar as disposições do artigo 225 da Constituição da República.

2.6 CORRETA DESTINAÇÃO DO LIXO ELETRÔNICO

Diante da sociedade capitalista globalizada e do acelerado avanço da tecnologia que culmina com a rápida obsolescência programada dos aparelhos o lixo eletrônico tornou-se um problema ambiental e social a ser enfrentado. Segundo dados das Nações Unidas no ano de “2016, foram gerados 44,7 milhões de toneladas métricas de resíduos eletrônicos, um aumento de 8% na comparação com 2014. Especialistas preveem um crescimento de mais 17%, para 52,2 milhões de toneladas métricas, até 2021.”¹⁶

A Lei 12.305 de 2010 que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos estabelece como alternativa a logística reversa de produtos eletrônicos e seus componentes como uma obrigação a ser cumprida pelos fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes. Apesar da alternativa

¹⁶ Disponível em: <<https://bit.ly/2Co57C7>> Acesso em: 18 jun. 2018.

legislativa há muito lixo eletrônico sendo descartado de maneira irregular, muitas vezes onerando os cofres públicos com a disposição desse material no lixo comum e colocando em risco a saúde e o meio ambiente diante das substâncias tóxicas de seus componentes.

A logística reversa de produtos eletrônicos não é bem esclarecida à maior parcela da população que não sabe dar destinação correta; e por outro lado, até mesmo de comerciantes que se recusam a receber o lixo eletrônico por ignorar sua obrigação legal. A conscientização da população quanto à necessidade de exigência do cumprimento do dever das empresas no tocante à logística reversa mostra-se como um caminho para a sustentabilidade, sendo de extrema importância que haja publicidade deste dever e que haja cobrança quanto à estruturação do cumprimento dele, a fim de que se efetive e possibilite a obtenção de um resultado satisfatório na preservação ambiental.

2.7 REPRESSÃO À CORRUPÇÃO

Ao lado dos instrumentos estruturais de sustentabilidade deve estar um efetivo controle da corrupção que evite desvios e desperdícios dos escassos recursos públicos, subsidiados com a alta carga tributária que assola a população, recursos esses que garantem o bem estar social, minimizando os efeitos da pobreza como critério de justiça social.

O fortalecimento da rede de combate à corrupção, com o crescimento e desenvolvimento das instituições responsáveis por este trabalho, como Ministério Público e Polícia Federal, com um Poder Judiciário consciente e comprometido com seu papel e, ainda, investimentos concretos em educação são aliados necessários da sustentabilidade, uma vez que de nada adianta a criação de mecanismos sustentáveis que não são colocados em prática ou que o são de maneira defasada em razão de atos de corrupção que maculam eventuais contratações e execuções de programas voltados à sustentabilidade e à melhoria da condição de vida dos cidadãos.

A corrupção afeta de maneira direta e crucial toda a população e é tão preocupante quanto ou até mesmo mais preocupante que situações outras que também afetam a sustentabilidade em todas as suas dimensões. Isso porque a corrupção impede o desenvolvimento, afeta o crescimento, gera ineficiência de serviços públicos, gera morosidade e implica diversas outras consequências negativas que acabam por interferir diretamente na vida das pessoas. Somente com o fortalecimento da conscientização de toda a população quanto aos problemas trazidos pela corrupção, com investimentos em educação, cobrança de maior transparência nos gastos públicos e aumento da efetividade do sistema de justiça é que se poderá assegurar melhores condições aos cidadãos e garantir o cumprimento dos deveres básicos do Estado de modo a dar dignidade a todos.

Tangenciando a corrupção e trazendo tantos problemas sociais quanto ela estão os privilégios, que fazem com que a sociedade se transforme em castas, os quais também devem ser extirpados da máquina pública, com a cobrança social por maior compromisso dos representantes eleitos e, ainda, pela concretização dos princípios basilares da Administração Pública, especial os princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência, uma vez que o titular do poder é o povo e os representantes devem observar a vontade coletiva, não sendo admitido que se valham da representação a eles confiada para angariar benefícios privados. Quanto menos corrupta for a sociedade, mais sustentável será, uma vez que o funcionamento correto das instituições, aliado a bons programas ambientais e de desenvolvimento urbano, que tenham continuidade ao longo do tempo pode garantir que a sustentabilidade, em todas as suas dimensões se fortaleça e gere melhorias a médio e longo prazo para todas as classes sociais.

3. GOVERNANÇA PARA A SUSTENTABILIDADE URBANA

A sustentabilidade urbana somente é alcançada com conscientização social e recursos públicos empregados na execução do bem comum. No cenário globalizado a democracia está na pauta do dia como sistema político que mais favorece o exercício do bem comum. Mesmo com todos os problemas que a vida em democracia apresenta não se conhece nenhum outro sistema político que possa gerar tantos benefícios à sociedade. É preciso, no entanto, prestar atenção na atuação de conglomerados empresariais e empresas transnacionais que, para atender seus interesses escusos de controle da sociedade e fortalecimento do capital podem se valer da dominação do poder econômico, engessando a sociedade até mesmo através do controle dos meios de comunicação.

Nesse sentido, não se pode mais entender a democracia como simples direito ao voto e procedimento na tomada de decisões, mas deve abranger princípios e valores¹⁷. Os princípios da ética e da moralidade no manejo com o dinheiro público são anseios da sociedade global, que luta para que o bem comum prevaleça sobre os interesses privados de poucos. Para se alcançar uma sociedade urbana democraticamente sustentável exige-se uma boa governança política, econômica e social, direcionadas pelo bem da vida e vida com qualidade.

3.1 GOVERNANÇA PARA EDUCAÇÃO CIDADÃ

A educação é a moldura do tecido social, é através da educação que se define o tipo de sociedade que surgirá. É preciso criar na sociedade consciência dos problemas atuais e seus meios

¹⁷ BOFF, 2005, p. 182.

de solução, para que cada cidadão saiba qual é a sua função social e quais são as consequências de seus atos na vida comunitária, adotando comportamentos responsáveis como: separar o lixo reciclável do orgânico, não sujar a via pública, dar preferência ao transporte não poluidor como as bicicletas, utilizar energia solar nas residências, manter o asseio nos quintais e residências, evitar a perturbação de vizinhos com poluição sonora, etc.. Para difusão da educação cidadã é necessário estimular o pensamento do coletivo social e ambiental, sobrepondo-se ao antropocentrismo enraizado na sociedade contemporânea.

Nesse sentido, o pacto social deve incluir um pacto natural, a fim de manter uma sociedade urbana sustentável com sua mancha verde a garantir toda a espécie de vida e vida humana sadia, livre do cansaço social. O bem comum, tão almejado nos discursos midiáticos, somente é possível através da conscientização coletiva, com a preservação dos meios de vida para a sociedade presente e futura, pois não é possível amar e cuidar do desconhecido, do alheio a consciência individual. Segundo Boff “somente cidadãos democráticos garantem uma sociedade democrática”¹⁸.

A educação cidadã é requisito para a constituição de uma sociedade verdadeiramente democrática, promotora do bem comum.

3.2 GOVERNANÇA NO COMBATE A CORRUPÇÃO

Através da consciência cidadã e a função social do cidadão é possível uma atuação forte no combate a corrupção. O controle social é um dos mais eficientes mecanismos de combate à corrupção, em especial pelo uso de recursos tecnológicos que podem ser disponibilizados a todos. As condutas corruptas de desvios de dinheiro, privilégios pessoais e ineficiência no serviço público são nocivas a toda a convivência social, pois afastam os benefícios coletivos dos quais a sociedade urbana é tão carente, como saneamento básico, transporte público de qualidade, educação, lazer, saúde, etc.

A atuação da governança no combate a corrupção é requisito para o alcance da sustentabilidade urbana. Dar meios ao cidadão para que participe ativamente do combate à corrupção é essencial para o atingimento desta finalidade.

3.3 O SISTEMA AUTORREGULATÓRIO DE CONTROLE SOCIAL

A atuação estatal ocorre através de cargos públicos que são acessíveis através de concurso público, consoante a regra constitucional do artigo 37, que visa assegurar a igualdade, evitando

¹⁸ BOFF, 2005, pp. 158 – 184.

privilégios e reduzindo a corrupção. A regra de acesso aos cargos públicos através de concurso público destina-se a maior dependência funcional das instituições públicas como ocorre no Ministério Público, Defensoria Pública e Tribunais de Contas, órgãos indispensáveis à garantia da sustentabilidade urbana, pois regulam comportamentos nocivos ao bem estar coletivo.

O próprio Judiciário, no sistema de *check and balance*, com o controle de políticas públicas mitiga a discricionariedade administrativa quando utilizada arbitrariamente, a exemplo da ADPF 45 MC/DF.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O cenário que assusta, aos poucos tende a ser modificado pelo fato de uma maior difusão social quanto às questões ambientais, a exemplo do surgimento de padrões para licitações sustentáveis, normas de acessibilidade, fortalecimento de organismos transnacionais para preservação do meio ambiente diante do reconhecimento como assunto transnacional, etc.

No entanto, a sustentabilidade global só será efetivamente alcançada com a concretização de uma sustentabilidade local, que começa nas cidades, local onde residem as pessoas, e através das pessoas conscientes quanto ao seu dever para com o meio ambiente equilibrado no presente e futuro que será concretizada a sustentabilidade como um meio de vida comum a todas as pessoas.

A cidade sustentável é uma emergência milenar. Pensar no crescimento das cidades neste milênio, sem pensar na sustentabilidade em todas as suas dimensões é ver o destino da humanidade correr sério risco de chegar em um estágio ainda mais avançado de caos, com nefastos efeitos para futuras gerações e mesmo para as presentes. O crescimento desordenado e a falta de investimentos adequados e de políticas públicas sérias já mostraram que seus resultados são insatisfatórios em se tratando de qualidade de vida e garantia da dignidade dos povos. Assim, é preciso ajustar as velas para que a embarcação sociedade possa se manter navegando, ainda que em mares tormentosos, buscando a cada dia a melhora da condição humana e, lutar pela sustentabilidade urbana é um ótimo e viável caminho para este ajuste.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco**. Tradução Sebastião Nascimento; inclui uma entrevista inédita com o autor. 2 ed. São Paulo: Editora 34, 2011.

BOFF, Leonardo. **Virtudes para um outro mundo possível**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2005.

BOSELNANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <<https://bit.ly/1bJYIGL>> Acesso em: 20 jun. 2018.

BRASIL. **Lei 20.257, de 10 julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em 08 out 2019.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado de decrescimento sereno**. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

SANDEL, Michel J. **Justiça** – O que é fazer a coisa certa; Tradução Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. 24ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

TRIBUNAL DE CONTAS: ÓRGÃO DE PREVENÇÃO DA CRISE DEMOCRÁTICA POR MEIO DA INDUÇÃO DE BOAS PRÁTICAS DE GOVERNANÇA E GESTÃO PÚBLICA

Felipe Mottin Pereira de Paula¹

Rodney Pereira de Paula²

INTRODUÇÃO

O Brasil vive, historicamente, um dilema na gestão pública, pois a despeito da vultosa arrecadação, não gera *outputs* e *outcomes*³ que promovam melhorias e agreguem valor e qualidade de vida à Sociedade.

A histórica ineficiência e inefetividade do Estado e a baixa relação custo-benefício de sua manutenção, sinais da má gestão dos recursos públicos, tem gerado inúmeros questionamentos sobre a forma de estruturação e funcionamento da Administração Pública brasileira e quais mudanças são necessárias para que os interesses público e social sejam materializados de maneira substancial.

Esse contexto faz surgir inúmeras dúvidas, dentre as quais: a que se atribui a ineficiência e inefetividade do Estado? A Administração Pública brasileira está estruturada e funciona de acordo com as melhores práticas de gestão e governança? Qual é o papel das Entidades de Fiscalização Superior na Administração Pública?

Essas perguntas são os fatores que motivaram a realização dessa pesquisa, cujo principal objetivo é, ainda que superficialmente, tratar sobre o Tribunal de Contas e o seu papel de induzir melhorias na governança⁴ e na gestão pública, visando aprimorar a eficiência e a efetividade da aplicação dos recursos públicos, em especial para aprimoramento dos controles da gestão.

Essa linha de análise, focada no papel dos Tribunais de Contas de induzir boas práticas no âmbito da governança e da gestão pública, deve-se ao fato de se partir da premissa segundo a qual

¹ Auditor de Controle Externo. Advogado. Mestrando em Ciência Jurídica pela UNIVALI. Especialista em Direito e Gestão Ambiental. MBA em Gerenciamento de Projetos pela FGV.

² Procurador de Justiça membro do Ministério Público do Estado de Rondônia. Mestrando em Ciência Jurídica pela UNIVALI.

³ Os *outputs* são os resultados imediatos, como, por exemplo, o número de crianças matriculadas em escolas públicas ou número de pessoas atendidas em hospital municipal. O *outcome*, por sua vez, apresenta uma dimensão dinâmica e corresponde aos desdobramentos daquela despesa. Assim, seriam *outcomes*, a melhoria da qualidade do ensino ou as oportunidades que os alunos tiveram após concluir seus estudos, além de amplas metas como diminuir a pobreza ou aplacar o analfabetismo. (NÓBREGA, Marcos. Os Tribunais de Contas e o Controle dos Programas Sociais. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 95)

⁴ A Governança como conjunto de mecanismos (estruturas, processos, normas e procedimentos) voltados para definição e alcance dos resultados pretendidos pelos *stakeholders*⁴, tem, em sua estrutura básica, o monitoramento e o controle como pilar fundamental para efetiva implementação dos objetivos e metas instituídas.

o aprimoramento da aplicação dos recursos públicos passa essencialmente por um processo de revisão e reestruturação das organizações públicas em termos de: a) definição de diretrizes, princípios e valores; b) claro estabelecimento de objetivos, metas e indicadores; c) adequado detalhamento das ações estratégicas; d) realização do gerenciamento de riscos; e) sistematização dos mecanismos e atividades de controle; e, f) informação e comunicação dos resultados da gestão de maneira ética e transparente. Fatores, frise-se, diretamente relacionados à melhoria de resultados organizacionais.

Para o estudo foram levantados, em pesquisa exploratória, referenciais bibliográficos sobre o tema Tribunal de Contas e o seu papel como órgão de controle externo, além de referenciais técnicos internacionais de governança e gestão pública que permitiram, por meio do método de indução, concluir que os princípios e boas práticas desenvolvidos para estruturação da governança pública são essenciais para que o Estado alcance melhores índices de eficiência e efetividade na aplicação dos recursos públicos.

Este trabalho está estruturado, basicamente, em 3 (três) tópicos. O primeiro trata da crise da democracia ocasionada pela inefetividade dos direitos constitucionais decorrente da má gestão dos recursos públicos. No segundo tópico busca-se demonstrar o papel do Tribunal de Contas, como instrumento de governança pública (Agência de *accountability*), na indução de melhorias na estruturação e organização do Estado com vistas a promover eficiência e efetividade na materialização dos interesses público e social. E, o terceiro e último tópico refere-se à necessidade de estruturação da governança pública e da adoção de boas práticas gerenciais voltadas para assegurar o cumprimento da missão constitucional do Estado, focando em especial na importância da dimensão do controle.

1. A CRISE DA DEMOCRACIA E A MÁ-GESTÃO DOS RECURSOS PÚBLICOS

Inúmeros são os estudos e pesquisas que apontam o Brasil como um dos países que mais arrecada tributos e menos entrega benefícios à Sociedade.

Pelo sexto ano consecutivo, o Brasil é o país com pior retorno à população nas esferas federal, estadual e municipal, quando comparado aos 30 países que possuem as maiores cargas tributárias do mundo, em relação às áreas de saúde, educação e segurança. Os dados são do estudo realizado neste ano pelo Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT).⁵

⁵<https://ibpt.com.br/noticia/2595/CNPL-Brasil-e-o-Pais-que-proporciona-pior-retorno-em-servicos-publicos-a-sociedade>

Vale dizer, embora, apresente sucessivos recordes de receita (em 2017 a arrecadação atingiu R\$2,17 trilhões)⁶, o Brasil ainda oferece serviços públicos de baixa qualidade e condições de desempenho e competitividade insatisfatórias em todos os setores econômicos e sociais, inclusive quando comparado com países ainda em desenvolvimento.

Na última revisão do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), realizado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), publicado em março de 2017, o Brasil está apenas na 79ª posição (0,754), o que demonstra, de maneira geral, haver baixa qualidade de vida no país – considerando que o indicador compõe-se das três dimensões básicas de desenvolvimento humano: educação, saúde e renda⁷.

No que se refere aos principais indicadores de desenvolvimento, o Brasil é sempre classificado entre os piores países. São inúmeras as pesquisas que apontam para essa conclusão.

Na educação pode-se citar a consultoria realizada pela *Economist Intelligence Unit* (EIU) que coloca o Brasil como o 39º em educação, em uma análise baseada em testes de matemática, ciências e habilidades linguísticas em apenas 40 países.⁸ Outro exemplo, é o resultado da avaliação realizada pela UNESCO, segundo a qual o Brasil ficou em 88º lugar em um ranking com 127 países, que avaliou inúmeros aspectos da educação, dentre os quais a educação infantil e a universalização do ensino.⁹

Em relação à saúde, o Brasil, de acordo com pesquisa realizada pela *Bloomberg LP*, é o 9º país que mais destina recursos em termos percentuais do PIB e o 16º em gasto per capita, mas apresenta apenas a 45ª maior expectativa de vida, entre os 48 pesquisados. Esses indicadores conjugados, conforme a metodologia de cálculo utilizada, torna o Brasil o país mais ineficiente na aplicação dos recursos públicos na área da saúde, dentre os 46 rankiados.¹⁰

No que toca a segurança pública, dados do mapa da violência de 2016, elaborado pela UNFPA, agência da ONU, mostram que o Brasil ocupa a 10ª posição em homicídios de jovens no ranking de 100 países, com uma taxa de 21,2 vítimas por cem mil habitantes em 2014. De acordo com os números apresentados, de 1980 a 2014 o número de homicídios por armas de fogo subiu

⁶ Em 2015 a arrecadação tributária bruta foi de 1,92 trilhões e, em 2016, de 2,02 trilhões. Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/dados/receitadata/estudos-e-tributarios-e-aduaneiros/estudos-e-estatisticas/carga-tributaria-no-brasil/carga-tributaria-2016.pdf>

⁷ <http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/idh0.html>

⁸ <http://www.abe1924.org.br/56-home/257-brasil-fica-em-penultimo-lugar-em-ranking-global-de-qualidade-de-educacao>

⁹ <https://guiadoestudante.abril.com.br/universidades/brasil-fica-em-88o-lugar-em-ranking-de-educacao-da-unesco/>

¹⁰ <https://saudebusiness.com/noticias/indice-bloomberg-eficiencia-saude-brasil/>

de 6.104 para 42.291 por ano — um crescimento de 592,8%. Do total de assassinatos, cerca de 25 mil vitimaram jovens.¹¹

Destaque-se, ainda, pesquisa realizada pelo IBOPE a pedido da Confederação Nacional da indústria (CNI), cujos resultados retratam a percepção da Sociedade a respeito da qualidade dos serviços públicos e da carga tributária incidente. Dos 13 (treze) tipos de serviços pesquisados, 9 (nove) foram considerados de baixa ou muito baixa qualidade pela maioria dos entrevistados. Além disso, 91% (noventa e um por cento) da população consideraram muito alta a carga tributária exigida.¹²

Esses são apenas alguns exemplos das inúmeras pesquisas e estudos desenvolvidos ao longo dos anos, que buscam avaliar a qualidade dos aspectos socioeconômicos dos países ao redor do mundo, que mostram, em conjunto com os dados fiscais de receita tributária, a ineficiência da Administração Pública brasileira.

A má-gestão dos recursos, portanto, retorna serviços públicos de baixa qualidade e não permite o desenvolvimento de condições essenciais para o progresso, de forma a assegurar, de maneira geral, qualidade de vida e, principalmente, perspectiva de futuro à Sociedade, dando início à crise da democracia.

De acordo com Ferrajoli, a crise da democracia é causada pela inefetividade constitucional, na medida em que a Constituição e sua amplitude de direitos e garantias não são plenamente realizados ou plenamente realizáveis, rompendo com o interesse público e social.¹³

Não obstante haja natural divergência entre normatividade e efetividade na democracia, existe um limite de tolerância (ou patológico), que, acaso superado, entra em uma zona de crise ou mesmo de ruptura. Momento este, que o Brasil começa a vivenciar mais intensamente, a partir da atual crise econômica e social que o país atravessa, pois tem pressionado o Estado a reduzir custos, inclusive, de despesas de capital e de programas sociais continuados, repercutindo na intensificação de movimentos que defendem a redução das funções do Estado e até mesmo a intervenção militar.

¹¹ <https://nacoesunidas.org/brasil-e-10o-pais-que-mais-mata-jovens-no-mundo-em-2014-foram-mais-de-25-mil-vitimas-de-homicidio/>

¹² Confederação Nacional da Indústria. http://www.ibope.com.br/pt-br/noticias/Documents/CNI_IBOPE_edicao%20especial_jul2013_web.pdf

¹³ FERRAJOLI, Luigi. **A Democracia através dos direitos**: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2015. p. 147/148.

Embora Ferrajoli sustente sua tese sobre a crise da democracia sobre outras bases – segundo ele a crise se deve ao fato dos interesses sociais serem ofuscados pelos interesses do capital¹⁴ –, aproprio-me de seu raciocínio sobre a crise da democracia, fundamentado, entretanto, na má-gestão dos recursos públicos.

Parto da premissa, conforme já apontando, que a crise da democracia se deve a ineficiência e a inefetividade da aplicação dos recursos públicos, muito mais do que em razão da pressão exercida pelo poder econômico transnacional que, segundo Ferrajoli, influencia nossos representantes para que atuem em prol dos interesses de conglomerados empresariais. Não que esse aspecto de fato não exista, até porque se sabe que a condução das políticas são feitas pelos fatores reais de poder, onde o poder econômico por meio das agências financeiras multilaterais e das empresas transnacionais, na atual contemporaneidade marcada pela globalização, exerce especial protagonismo, inclusive, na desregulação e flexibilização das relações produtivas e de trabalho.

No entanto, a partir dos inúmeros indicadores socioeconômicos produzidos sistematicamente, parto da premissa segundo a qual os direitos constitucionais deixam de ser efetivamente materializados mais em razão da incúria, da incompetência, da negligência e de inúmeros outros aspectos gerenciais (falta de planejamento, de gestão de riscos, de controles efetivos, de transparência e *accountability*) do que, propriamente, da sobreposição dos interesses públicos pelos das grandes corporações transnacionais.

Noutras palavras, portanto, diferente de Ferrajoli, que sustenta que a causa da crise da democracia se deve essencialmente a pressão exercida pelos conglomerados econômicos transnacionais sobre os nossos representantes para que estes promovam as mudanças que lhes interessem, parto da premissa que a nossa crise da democracia tem origem, antes de em qualquer outro aspecto, na incompetência gerencial dos recursos públicos, no passo em que esse fator, de maneira muito evidente, em especial, nos interiores do nosso país, onde a influência das grandes corporações exercem menos pressão, impede a materialização dos interesses da Sociedade previstos em nossa atual Constituição.

É dizer, a crise da democracia e da representatividade social, segundo a qual os agentes públicos, em geral, e os políticos, em especial, não materializam os direitos e garantias fundamentais (expressão máxima do interesse público e social), deve-se basicamente a fatores internos, que

¹⁴ FERRAJOLI, 2015, p. 149.

dependem, essencialmente, de uma reestruturação da administração pública baseada em princípios e boas práticas gerenciais que assegurem que os interesses da Sociedade (Principal) sejam, de fato, materializados pelos agentes públicos.

Essa reestruturação da máquina pública, por evidente, não é simples. Depende de uma reformulação essencialmente cultural dos gestores, mas principalmente da Sociedade, que deve compreender que o Estado e seus agentes, em síntese, devem atender ao interesse público. E, para tanto, é fundamental uma mudança de postura no seio social, de forma que as pessoas passem a exercer a cidadania de maneira ativa – que vai além do sufrágio universal –, realizando o controle social dos atos da administração pública, cobrando resultados efetivos, transparência na aplicação dos recursos e a responsabilização dos gestores públicos.

Tal percepção, em outras palavras, é a realização da democracia substancial a partir do controle das decisões políticas, de forma a assegurar o alinhamento entre as ações da administração pública com os direitos e garantias fundamentais, à luz da eficiência, da eficácia, da efetividade e da economicidade.

Essa mudança de perspectiva no que se refere à causa da crise da democracia, retirando a “culpa” dos poderes ocultos do capital – força intangível presente em todas as relações de poder ao redor do mundo –, e compreendendo-a como um problema interno, de natureza tangível, nos confere, de certa maneira, maior autonomia e poder para realizar as mudanças necessárias para que os direitos e garantias fundamentais sejam materializadas de maneira eficiente pelo Estado.

2. O TRIBUNAL DE CONTAS COMO INSTRUMENTO DA GOVERNANÇA PÚBLICA E O SEU PAPEL DE INDUZIR A MATERIALIZAÇÃO DOS INTERESSES SOCIAIS

O cenário que se desenha sobre a gestão dos recursos públicos (de baixa eficiência e efetividade), e, frise-se, dos resultados obtidos pelo TCU no trabalho de levantamento da governança pública no Brasil em 2014/15¹⁵, exige iniciar um processo de reestruturação da Administração Pública a partir da implementação de princípios e boas práticas voltadas a assegurar que o Estado efetivamente atenda aos interesses da Sociedade, no qual inúmeras estruturas e mecanismos podem ser acionados, dentre os quais, os Tribunais de Contas – órgão essencial à transparência e à *accountability* pública.

¹⁵ “Este levantamento, em particular, apresenta resultados que confirmam um mantra que temos repetido ao longo dos últimos anos: que uma das causas primárias de todos os problemas percebidos é a baixa qualidade da governança pública conduzida por todos os entes da federação.” (Acórdão 1.273/2015-TCU-Plenário).

É de se destacar pois que é intrínseco à competência de exercer o controle externo atribuída aos Tribunais de Contas o papel de avaliar a aplicação dos recursos públicos e dar transparência, por meio de análises técnicas e independentes, dos resultados da Administração Pública à Sociedade.

Vale dizer, o Tribunal de Contas exerce função essencial para a estruturação e o fortalecimento do Estado Democrático, na medida em que traz à luz, para julgamento social, informações sobre a gestão dos recursos públicos a partir de avaliações objetivas de certificação, conferindo à Sociedade o substrato necessário para controlar a gestão e exercer a *accountability* vertical.¹⁶ Pode-se sustentar, portanto, que o Tribunal de Contas é instrumento da governança pública, contribuindo, conforme expressamente previsto na NBASP 12 – Normas Brasileiras de Auditoria do Setor Público (NBASP):

Para reduzir as incertezas sobre o que ocorre no interior da administração pública, fornecendo à sociedade e ao Poder Legislativo uma razoável segurança de que os recursos e poderes delegados aos administradores públicos estão sendo geridos mediante ações e estratégias adequadas para alcançar os objetivos estabelecidos pelo poder público, de modo transparente, em conformidade com os princípios da administração pública, as leis e os regulamentos aplicáveis.

Os Tribunais de Contas, aliás, exercem papel essencial para o desenvolvimento do controle social – mecanismo principal de indução da melhoria da gestão pública –, servindo como mola propulsora da cidadania ativa fornecendo informações tempestivas e de qualidade para a construção de uma sociedade crítica capaz de exigir melhores resultados da Administração. Nesse sentido, Marcos Nóbrega¹⁷ diz que:

os Tribunais de Contas encontram um espaço institucional a ser ocupado para serem provedores de informações para os cidadãos, capazes de lastrear as suas decisões na hora da escolha dos governantes e conseqüente avaliação de sua gestão. Funcionarão, como se vê adiante, com base em mecanismos de revelação para as ações empreendidas pelo governo, aplicando métodos capazes de informar o Principal (Sociedade) sobre o nível e a qualidade do esforço despendido pelos Agentes (Estado e seus órgãos e agências) na gestão dos recursos públicos.

Mais precisamente, como braço técnico forte e independente do Poder Legislativo, competente para exercer o controle externo da Administração Pública, o Tribunal de Contas permite a Sociedade verificar se os seus agentes públicos e representantes políticos agem de acordo com o

¹⁶ A *accountability* vertical é o controle do Estado pela Sociedade, e da Sociedade pelo Estado. O controle da Sociedade sobre o Estado envolve, principalmente, a dimensão eleitoral, requerendo mecanismos que permitam intervenções diretas por parte da sociedade, tanto para reivindicar demandas como para fazer denúncias de certos atos das autoridades públicas, além de pressupor a existências de liberdade de opinião, de associação, de imprensa, de partidos políticos, como também dos Tribunais de Contas. (DELMONDS, Edna. A interação do Tribunal de Contas com o Parlamento. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 12/13).

¹⁷ NÓBREGA, Marcos. **Os Tribunais de Contas e o controle dos Programas Sociais**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. pp. 87/88.

interesse público e social, segundo os pressupostos legais e constitucionais – expressão máxima de avaliação de validade e legitimidade dos atos administrativos.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas, ao exercer seu papel de fiscalizar os gastos públicos e informar à Sociedade os resultados das análises, rompe a barreira que nasce naturalmente a partir da instituição do sistema democrático representativo, e, traz à luz as informações encasteladas dentro das estruturas de poder, permitindo que a cidadania ativa seja exercida e a gestão pública possa ser controlada e redirecionada aos trilhos que interessam à Sociedade – o principal dentro da estrutura de agência pública –, permitindo, inclusive, que a própria Sociedade alimente as Cortes de Contas com informações relevantes. Como, aliás, bem analisado por Marcos Nóbrega¹⁸:

O empoderamento do cidadão, por meio da sua capacitação e da disponibilização de informações tempestivas e confiáveis pelos Tribunais de Contas, representa oportunidade de interação das agências de *accountability* horizontal com a *accountability* social no sentido da primeira para a segunda. O que denominamos de controle interativo contempla a construção de modelo de mão dupla. Uma vez instrumentalizado e capacitado, o cidadão se engaja no controle da Administração Pública, monitorando e fiscalizando os atos dos gestores, a definição das prioridades governamentais e a execução das políticas públicas. Passa a ser parceiro no controle exercido pelos Tribunais de Contas, trazendo, especialmente, informações relevantes para execução dos trabalhos de fiscalização.

É importante compreender que o sistema de governo democrático representativo, traz consigo, como um dos efeitos colaterais, um problema de agência, que é natural no momento em que se separa o proprietário da gestão do seu patrimônio, no caso da governança pública, o cidadão dos recursos públicos. Conforme explica Cavalcante; Peter; Machado¹⁹:

Em uma sociedade democrática, os cidadãos são detentores de direitos fundamentais e o Estado da obrigação de promover o bem comum, por meio do atendimento às necessidades da população. Nessas sociedades, os cidadãos são os proprietários de todos os recursos públicos, porém não exercem a gestão destes, cabendo à Administração Pública, representada pelo Poder Executivo, tal responsabilidade, resultando na prestação dos serviços públicos.

Nesse relação, em que a propriedade está dissociada da gestão, configura-se um problema de agência, pois não há segurança sobre o alinhamento de interesses das partes, ocorrendo também assimetria informacional entre os proprietários e os gestores, uma vez que esses últimos detêm um nível de informação muito maior do que aqueles. Nessas situações, mecanismos de governança podem ser utilizados para facilitar a convergência e interesses e transmitir segurança aos proprietários quanto aos resultados da gestão pública.

O problema que decorre desse sistema de agência é, essencialmente, de alinhamento de interesses e de informação que, no sistema público, ocorre entre o cidadão (Principal) e o

¹⁸ NÓBREGA, 2011. p. 90/91.

¹⁹ CAVALCANTE, Mônica Clark Nunes; PETER, Maria da Glória Arrais; MACHADO, Marcus Vinicius Veras. **Controle como Dimensão da Governança Pública**: Princípios e melhores práticas definidos pelos órgãos internacionais. s/a. Disponível em <http://website.acep.org.br/2011/wp-content/uploads/2014/10/teste1.pdf> . Acesso em 08 out 2019. p. 02.

representante político (Agente). Ou seja, um dos principais riscos (ameaça), dessa estrutura representativa de funcionamento de Estado, é a possibilidade de os representantes não atuarem de modo a atender os interesses da Sociedade.

Diante desse risco, com grande potencial de impacto capaz de gerar crises profundas ao sistema, é essencial a implementação de estruturas e a adoção de boas práticas de governança com o intuito de mitigar os conflitos de agência, compreendidos, de acordo com Cavalcante, Peter e Machado²⁰, “como mecanismos de incentivos e controles que transmitam segurança aos proprietários quanto ao retorno de seus investimentos e alcance dos objetivos organizacionais.”

Para melhor compreender a governança é importante assentar que ela surgiu basicamente para superar o conflito de agência, com vistas a criar um conjunto eficiente de mecanismos de monitoramento a fim de assegurar que o comportamento dos executivos esteja sempre alinhado com o interesse dos acionistas²¹ e que possibilite a correção tempestiva nos casos em que isso não ocorrer.²²

Essa concepção se dá na iniciativa privada ainda no início do século XX, nos Estados Unidos, sob a égide da transparência (disclosure), da responsabilidade de prestar contas e do controle dos gestores das grandes firmas que se consolidaram no período. É dizer, de acordo com Cavalcante, Peter e Machado²³, a governança relaciona-se à constituição de um ambiente institucional e legal mais estável e seguro, com a disponibilização de informações transparentes e confiáveis, e a adoção de instrumentos de proteção aos proprietários do capital.

Uma das primeiras definições de governança corporativa foi utilizada no *Cadbury Report*. De acordo com o referido documento, a governança corporativa significa o sistema pelo qual as companhias são dirigidas e controladas, a partir de uma estrutura de poder com definição clara de papéis e poderes decisórios baseados em processos e regras, à luz de três princípios fundamentais: a transparência, a integridade e a responsabilidade de prestar contas.²⁴

Em síntese, a governança, à luz da teoria da agência, é o conjunto de mecanismos de controle voltados para o alinhamento da ação dos agentes (representantes políticos e agentes do Estado)

²⁰ CAVALCANTE; PETER; MACHADO, s/a, p. 03.

²¹ Instituto Brasileiro de Governança Pública. Disponível em www.ibgc.org.br/Secao.aspx?CodSecao=18.

²² ALTOUNIAN; SOUZA; LAPA. **Gestão e Governança Pública para Resultados**: uma visão prática. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

²³ CAVALCANTE; PETER; MACHADO, s/a, p. 03.

²⁴ ALTOUNIAN, Claudio Sarian; SOUZA, Daniel Luiz de; LAPA, Leonard Renne Guimarães. **Gestão e Governança Pública para Resultados**: uma visão prática. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 247.

aos interesses do principal (Sociedade), baseada sobre a *accountability* – dever de prestar contas associada a instrumentos de responsabilização.

Assim, infere-se, que o Tribunal de Contas é órgão que exerce – como braço técnico do Poder Legislativo no exercício do controle externo – papel essencial de governança dentro da estrutura do Estado Democrático, no passo em que é capaz de induzir a boa aplicação dos recursos públicos tanto por meio do exercício de sua função típica de fiscalização (*accountability horizontal*) quanto através da disponibilização das informações para a Sociedade a partir das análises técnicas realizadas sobre a prestação das contas, induzindo o exercício do controle social (*accountability vertical*).

Por força disso, não resta dúvida, o Tribunal de Contas exerce papel fundamental na mitigação do risco de ocorrência de crises democráticas, na medida em que abre a caixa preta da gestão dos recursos públicos e permite à Sociedade acessar dados e informações sobre a condução da máquina pública e todos os aspectos orçamentários, financeiros, contábeis, patrimoniais e operacionais.

3. TRIBUNAL DE CONTAS COMO ÓRGÃO DE INDUÇÃO DE BOAS PRÁTICAS DE GOVERNANÇA PÚBLICA, EM ESPECIAL, NA DIMENSÃO DE CONTROLE

As crises democráticas, como já narrado, decorrentes da não efetivação dos direitos e garantias fundamentais, passam, em grande medida, no Brasil, conforme os indicadores socioeconômicos comprovam, pela má-gestão dos recursos públicos.

Dentro desse contexto, o Tribunal de Contas, como instrumento de governança pública, e competente para realizar o controle externo da Administração Pública, em especial, para induzir o aprimoramento da gestão dos recursos públicos, deve promover análises para verificação da estruturação e do funcionamento da governança, aqui compreendida como os processos por meio dos quais as organizações são direcionadas, controladas e avaliadas, de acordo com o definido pelo *International Federation of Accountants (IFAC)*:

Broadly speaking corporate governance generally refers to the processes by which organizations are directed, controlled, and held account, and is underpinned by the principles of openness, integrity, and accountability.²⁵

As estruturas e os processos de governança são voltados, essencialmente, como já destacado, para mitigar os riscos de Agência, ou melhor, de não alinhamento de interesses entre os representantes políticos e a Sociedade, de maneira a se definir as diretrizes da gestão de acordo

²⁵ IFAC. Governance in the Public Sector: A Governing Body Perspective.

com as expectativas alinhadas entre Principal-Agente, e de implementação de controles e avaliações dos processos gerenciais para assegurar que os objetivos sejam alcançados e reportados.

A atuação do Tribunal de Contas, portanto, na análise da estrutura e funcionamento da governança, tem como propósito induzir melhorias nos processos de definição das diretrizes das organizações públicas e no controle e avaliação dos resultados, visando mitigar o risco da administração pública não atender os interesses público e social, à luz dos princípios da eficiência, eficácia, efetividade e economicidade.

Atualmente, inúmeros estudos já foram desenvolvidos para se compreender quais princípios e boas práticas devem estar presentes para a adequada estruturação e funcionamento da governança pública, dentre os quais, os desenvolvidos pelo *International Federal of Accountants (IFAC)*²⁶, pelo *Australian National Audit Office (ANAO)*²⁷, pelo *Chartered Institute of Public Finance Accountants (CIPFA)*²⁸ e pelo *Internacional Organisation of Supreme Audit Institutions (INTOSAI)*²⁹ – todos órgãos de referência mundial³⁰.

Em síntese, cada uma dessas organizações definiu, com a intenção de estabelecer um referencial técnico aplicável a qualquer tipo de organização pública, um conjunto de diretrizes e orientações gerais, compostas por princípios e boas práticas que mitiguem os riscos associados ao não atendimento dos interesses da Sociedade, em razão das lacunas que se abrem junto com a forma de estruturação do Estado, como já dito, a partir do modelo democrático representativo.

A partir da definição dos princípios³¹ – é a partir deles que são construídos todos os conceitos e principais modelos relacionados ao tema³² –, os referenciais são estruturados em boas práticas – medidas gerenciais, de natureza geral, consideradas essenciais para a adequada estruturação da governança das organizações públicas.

²⁶ Organização mundial para a profissão contábil, que tem como finalidade a proteção do interesse público, por meio da elaboração de referenciais internacionais de boas práticas gerenciais. (IFAC 2001)

²⁷ Órgão de Auditoria Geral do Parlamento da Austrália responsável pelas avaliações independentes da atuação do Poder Executivo. (ANAO 2003)

²⁸ Associação dos profissionais de finanças públicas da Inglaterra especializada em finanças para o setor público que congrega 14000 profissionais da área com o compromisso de definir os padrões de governança pública.

²⁹ Organização internacional não governamental que congrega as supremas cortes de contas dos países-membros, dentre as quais o Tribunal de Contas da União (TCU) com competência para definir diretrizes institucionais de atuação. (CIPFA 2005)

³⁰ Outras organizações poderiam também ser utilizadas como referência a exemplo da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), do Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC), do Fórum de Estabilização Fiscal (FSF), do Banco Mundial (THE WORLD BANK).

³¹ De maneira geral, os referenciais internacionais são estruturados sobre, basicamente, 4 (quatro) princípios *fairness* (equidade), *disclosure* (transparência), *accountability* (prestação de contas) e *compliance* (conformidade com as normas). Por exemplo, o relatório *Cadbury*, pioneiro na definição de um modelo de governança, foi constituído sobre 3 (três) valores básicos: a transparência, a prestação de contas e a equidade.

³² ALTOUNIAN; SOUZA; LAPA, 2017, p. 253.

Os princípios e suas respectivas boas práticas são classificadas por dimensões, ou melhor, de acordo com as funções essenciais da governança organizacional de, basicamente, avaliar, direcionar e monitorar a gestão para atender de forma efetiva os interesses público e social. Assim, é possível fazer avaliações destacadas da governança das organizações por dimensão, princípios ou boas práticas, a depender do escopo e dos objetivos fixados pela fiscalização.

Aqui, destaca-se, em um primeiro momento, a necessidade dos Tribunais de Contas de desenvolverem avaliações de governança na dimensão monitoramento, por força de três aspectos essenciais: a) da imprescindibilidade do funcionamento dos sistemas de controles internos para o aprimoramento das organizações públicas e para materialização da missão constitucional dos Tribunais de Contas; b) da necessidade de maximizar recursos escassos frente a demandas infinitas; e, c) de incentivar o controle social.

Importa ressaltar que as avaliações técnicas desenvolvidas pelas Cortes de Contas dependem de informações gerenciais reportadas e comunicadas pelas organizações públicas. Isto é, para que os Tribunais possam atuar é imprescindível que o controle interno consiga produzir informação confiável e de qualidade sobre os principais aspectos gerenciais: contábil, orçamentário, financeiro, patrimonial e operacional. Do contrário, as atividades de fiscalização de controle externo ficam comprometidas, impedindo a realização de análises técnicas relevantes para a Sociedade. Soma-se a essa necessidade o fato de ser muito comum na Administração Pública, em especial, nos municípios e agências públicas menos desenvolvidas, não haver mecanismos de controle interno capazes de assegurar razoável segurança ao cumprimento dos objetivos organizacionais e de reportar e comunicar os resultados à Sociedade e ao Tribunal de Contas.

Como aponta Marcos Nóbrega³³:

Nos municípios, sobretudo dos pequenos e pobres, os problemas são imensos. A má qualidade da burocracia e permeabilidade aos interesses das elites locais são dois dos mais importantes entraves do controle interno. Ademais, muitas vezes nem a constituição formal existe e a fiscalização é feita pelo ordenador de despesa quando (muitas vezes por acaso) detecta algo estranho nas notas de empenho ou quando da liquidação da despesa.

Diante disso, cabe ao Tribunal de Contas induzir, por meio de auditorias, a adoção de boas práticas de governança e gestão capazes de estruturar os processos de planejamento, execução e, em especial, os controles das organizações para que possam informar e comunicar, por meio de relatórios técnicos, os resultados aos *stakeholders*³⁴, dentre os quais, a Sociedade e o próprio

³³ NÓBREGA, 2011. p. 63.

³⁴ Princípio 4 da NBASP 12.

Tribunal de Contas, garantindo maior transparência e confiabilidade nas ações da Administração Pública.

Se os Tribunais de Contas forem capazes de induzir melhorias na estruturação dos controles internos, como aqui defendido por meio da realização de avaliações da estrutura de governança, aumentará a capacidade da administração pública de executar e cumprir suas metas e objetivos fixados, identificar os desvios e induzir a tomada de decisões corretivas, de forma tempestiva, das mudanças dos rumos organizacionais. De acordo com Harold Koontz & Cyril O'Donnel³⁵:

O verdadeiro controle significa que uma ação corretiva pode ser e será empreendida para trazer de novo ao rumo certo as operações que saíram da linha. (p. 8)

Trazer ao rumo certo significa também a possibilidade de mudar o rumo, uma vez detectados desvios quanto aos objetivos planejados, e a tomada de medidas corretivas, como parte integrante do processo de controle. Significa que controlar não objetiva apenas verificar se tudo está sendo conduzido conforme o planejado, mas também retificar os desvios constatados.

Na dimensão controle, os referenciais de governança pública – a serem utilizados como modelos comparativos –, desenvolvidos pelo IFAC (2001), ANAO (2003) e INTOSAI (2004), são estruturados por diferentes áreas e boas práticas.

De acordo com o IFAC para que a governança realize de maneira adequada o monitoramento é necessário que a organização esteja estruturada por gestão de risco, auditoria interna, comitê de auditoria, controles internos, orçamento, administração financeira e treinamento, além de emitir, periodicamente, relatórios externos sobre o desempenho organizacional. Em relação às recomendações do ANAO sobre a dimensão controle, o *Better Practice Guide* (BPG) estabelece que a organização deve dispor de área de gestão de riscos, estrutura de controle; *accountability* externa; e, de *compliance*. E, para a INTOSAI, segundo seu guia de padrões de controle interno para o setor público (2004), é necessário que a administração pública disponha de adequado ambiente de controle; realize análise de riscos; institua atividades de controle; procedimentos de informação e comunicação (prestação de contas); e institua mecanismos de monitoramento do desempenho e das funções de controle da organização.

A partir dos referenciais analisados, o modelo estruturado pelo IFAC é o que recomenda maior quantidade de áreas de controle a serem implantadas para o monitoramento da administração pública, enquanto que as práticas relacionadas pelo ANAO estão voltadas aos comitês de auditoria e as da INTOSAI especificamente para a área de controle interno.

³⁵ KOONTZ, Harold; O'DONNEL, Cyril. **Princípios da Administração**. 10. Ed. São Paulo: LivrariaPioneira Editora, 1976. p. 221.

Em comum, os documentos analisados recomendam a adoção de boas práticas em três áreas: ambiente de controle; gestão de riscos; e, prestação de contas. Em geral, tais práticas estão voltadas para o alcance de um ambiente institucional mais seguro, que administra seus riscos; mais estável, em razão de promoverem um ambiente de controle interno adequado; mais confiável, ancorado em consistentes sistemas de informações, demonstrativos financeiros e auditorias; e, mais transparente, com a utilização de canais de comunicação interna e externa. Isto é, são boas práticas profundamente vinculadas aos princípios básicos da governança pública: *accountability*, integridade e transparência.

É importante ficar claro que os referenciais técnicos analisados devem servir apenas como modelos, que podem ser ajustados ou adaptados, pelos Tribunais de Contas nas avaliações do nível de maturidade da dimensão dos controles das organizações públicas. A definição do referencial dependerá da complexidade das organizações públicas avaliadas, do contexto organizacional e das regras as quais estejam submetidas. Importa também ressaltar que existem inúmeros outros *frameworks* que podem ser utilizados como base, dentre os quais, o COSO-ICIF, referencial que define princípios e boas práticas para a estruturação do controle interno das organizações privadas.

O mais relevante é que a governança pública, em especial sua dimensão de controle, seja colocado na pauta de prioridades dos Tribunais de Contas em razão da sua importância para a sustentabilidade orçamentária, financeira e operacional das organizações públicas, em especial, frente ao atual contexto demonstrado pelos indicadores socioeconômicos que escancaram o contraste entre a baixa qualidade de vida e bem-estar e os sucessivos aumentos recordes de arrecadação – grave indicativo de má-gestão dos recursos públicos.

E dentro desse contexto, é ainda mais essencial que os Tribunais de Contas, face à grandeza de sua missão constitucional de aprimorar a gestão dos recursos públicos (diretamente pela *accountability* horizontal e, indiretamente, por induzir a *accountability* vertical), percebam a importância da governança para a sustentabilidade do Estado e iniciem análises mais profundas que impactem na melhor gestão dos recursos públicos, à luz da transparência, da eficiência e da efetividade. E, assim, passem a atuar de maneira proativa e permanente em suas tarefas de controle, ao invés da forma reativa e intermitente como vem realizando ao longo de toda sua história. É hora de se repensar as Cortes de Contas como instrumento da governança pública (Agência de *accountability*) para o aprimoramento da própria governança, capaz de induzir melhorias profundas nas estruturas do Estado, de modo que passem a servir, efetivamente, à Sociedade.

E, sem dúvida, avaliar a governança e a gestão das organizações públicas em ciclos completos de fiscalização (avaliação, julgamento e monitoramento) para implementação dos princípios e das boas práticas identificadas como não atendidas, tem grande potencial de induzir melhorias profundas na administração pública capaz de gerar maior eficiência na gestão dos recursos públicos e de reduzir os riscos de não alcance dos resultados pretendidos pela Sociedade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo dos últimos anos, os indicadores socioeconômicos e orçamentários demonstram que o Brasil é ineficiente na gestão dos recursos públicos, pois o histórico de sucessivos recordes de arrecadação não refletem melhorias sociais básicas, nem tampouco aumento de competitividade econômica do país em nível mundial.

A má-gestão dos recursos implica em serviços públicos de baixa qualidade e não permite o desenvolvimento de condições essenciais para o progresso de modo a assegurar qualidade de vida e perspectiva de futuro à Sociedade.

Esse contexto exige repensar a forma de estruturação e funcionamento da Administração Pública e questionar a que se atribui a ineficiência do Estado e o que deve ser feito para que os processos gerenciais dos recursos públicos materializem de forma substancial os direitos e garantias fundamentais.

Nesse processo de reavaliação da gestão pública, na busca de respostas à má gestão dos recursos públicos, o Tribunal de Contas, no exercício de sua competência de exercer o controle externo, tem grande potencial de induzir melhorias na Administração Pública a partir de análises técnicas e independentes da governança e da gestão dos Entes públicos e de suas organizações.

A avaliação da governança e da gestão das organizações públicas que pode ser desenvolvida pelo Tribunal de Contas, a partir de referenciais técnicos adequados, tem grande potencial, a partir da identificação dos princípios e boas práticas não atendidas, de indicar quais são os aspectos que precisam ser implementados ou aperfeiçoados pela Administração Públicas, para que os resultados sejam alcançados à luz da eficiência e da efetividade.

Além do impacto direto no aperfeiçoamento das organizações públicas e na melhor gestão dos recursos públicos, a adoção dos princípios e boas práticas de governança e gestão, também geram maior controle social e *accountability* vertical, por força do aprimoramento dos controles, da produção de informação e da comunicação com a Sociedade.

As mudanças, portanto, que podem ser promovidas a partir da implementação dos princípios e boas práticas induzidas pelas avaliações de governança e gestão fazem surgir um ciclo virtuoso de aperfeiçoamento contínuo da administração pública, na medida em que a transparência, a ética, a responsabilidade e o dever de prestar contas – princípios preconizados pelas boas práticas – acabam gerando subsídios para as sucessivas análises técnicas do Tribunal de Contas, que, por sua vez, passa a produzir informações de qualidade à Sociedade, o que a municia para exercer o controle social e a *accountability* vertical, fator essencial que induz a Administração Pública produzir resultados alinhados aos interesses público e social.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ALTOUNIAN, Claudio Sarian; SOUZA, Daniel Luiz de; LAPA, Leonard Renne Guimarães. **Gestão e Governança Pública para Resultados**: uma visão prática. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

ANAO. AUSTRALIAN NATIONAL AUDIT OFFICE. **Better practice guide: public sector audit committees**. Commonwealth of Australia: The Publications Manager, 2005. Disponível em: <http://www.anao.gov.au/director/publications/betterpracguides.cfm> Acesso em maio de 2018.

CADBURY COMMITTEE. **Report of the Committee on the financial aspects of corporate governance**. London, 1992. Disponível em: <http://www.ecgi.org/codes/documents/cadbury.pdf/>. Acesso em maio de 2018.

CIPFA. CHARTERED INSTITUTE OF PUBLIC FINANCE AND ACCOUNTANCY. **The good governance standard for public sector**. London, 2005. Disponível em: http://www.cipfa.org.uk/PT/download/governance_standard.pdf/ Acesso em maio de 2018.

COSO ICIF. COMMITTEE OS SPONSORING ORGANIZATIONS OF THE TREADWAY COMMISSION. Controle Interno – Estrutura Integrada. Estrutura e Anexos. IIA. Traduzido por PWC.

DELMONDS, Edna. **A interação do Tribunal de Contas com o Parlamento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. **A Democracia através dos direitos**: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2015. P. 147/148.

IBGC. INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA. Código das melhores práticas de governança corporativa. 4 ed. São Paulo: IBGC, 2009.

IFAC. INTERNATIONAL FEDERATION OF ACCOUNTANTS. Governance in the public sector: A Governing Body Perspective. New York: 2001. Disponível em: http://www.ifac.org/Members/Downloads/Study_13_Governance.pdf Acessado em maio de 2018.

INSTITUTO RUI BARBOSA. Normas Brasileiras de Auditoria do Setor Público. NBASP: nível 1 – princípios basilares e pré-requisitos para o funcionamento dos Tribunais de Contas brasileiros. Belo Horizonte, 2015.

INTOSAI. INTERNATIONAL ORGANISATION OF SUPREME AUDIT INSTITUTIONS. Guidelines for International Control Standards for the Public Sector. Internal Control Standards Committee, Bélgica, 2004. Disponível em <http://www.intosai.org> Acessado em maio de 2018.

KOONTZ, Harold; O'DONNELL, Cyril. **Princípios da Administração**. 10. Ed. São Paulo: LivrariaPioneira Editora, 1976.

NÓBREGA, Marcos. **Os Tribunais de Contas e o Controle dos Programas Sociais**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

OCDE. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. The OECD Principles of Corporate Governance. Paris, 2004. Disponível em: <http://www.oecd.org/dataoecd/1/42/33931148.pdf> Acessado em maio de 2018.

THE WORLD BANK, Reports on the observance of Standards and codes – ROSC. Disponível em: <http://worldbank.org/ifa/rosc> Acessado em maio de 2018.

A DIGNIDADE DO ANIMAL NÃO HUMANO

Taciana Afonso Ribeiro Xavier de Carvalho¹

INTRODUÇÃO

A humanidade vive hoje um grande paradoxo, visto que, ao mesmo tempo que fica mais sentimental e sensível aos animais não humanos, está para com eles cada vez mais implacável. Nunca antes na história houve tamanha preocupação do homem para com os animais, e, concomitantemente, também nunca houve tanta crueldade e tortura para com eles.

Em sua obra, “Domínio”², Scully cita diversos exemplos da crueldade para com os animais. Um desses exemplos é o caso da febre aftosa (início de 2001), a qual é passível de tratamento veterinário, com vacinação preventiva e não é letal para os animais, tampouco para os humanos. Todavia, os homens, a começar na Inglaterra e se espalhar para o restante do mundo, vivenciaram um horror de extermínio de porcos, vacas e carneiros, que, com seus filhotes recém-nascidos, eram levados sem piedade para fora das áreas de criação, mortos a tiros, queimados e enterrados. Nada daquilo era necessário, mas a humanidade foi a responsável por tamanha crueldade aqueles animais, pois aquela foi a solução mais rápida e conveniente para o homem.

Outros exemplos de crueldade são citados ao longo da obra pelo autor, e só demonstram a visão egoísta e antropocêntrica do homem em achar que todos os demais seres com os quais dividem o planeta terra só existem para servir a humanidade – para economia, alimentação, vestimenta, entre outros.

Dessa forma, enquanto ao redor do mundo se presenciavam cenas de horror para com os animais, com pássaros espremidos em viveiros, porcos enclausurados em locais fechados, baleias sendo caçadas, animais sendo testados em laboratórios, animais sendo abatidos impiedosamente pela ganância e pela covardia do homem, é preciso repensar conceitos antropocêntricos que guiaram a humanidade por séculos.

O arcaico conceito kantiano da dignidade, que seria inerente somente aos animais humanos, eis que estes devem ser considerados um fim em si mesmo, demonstra essa visão egoísta do homem, de que é um ser superior a todos os demais, e, sendo somente o homem um fim em si mesmo, todas as demais formas de vida seriam meios para servi-lo, merece ser repensado.

¹ Mestranda em Ciência Jurídica pela UNIVALI.

² SCULLY, Matthew. **Domínio: O Poder do Ser Humano, o Sofrimento dos Animais e um Pedido de Misericórdia**. São Paulo, Civilização Brasileira, 2018, p. 11-12.

Dessa forma, ao longo do presente texto, e visando demonstrar que também os animais não humanos são dotados de dignidade, merecendo, portanto, respeito e consideração, será, num primeiro momento, feita uma abordagem sobre a visão – ultrapassada – kantiana da dignidade.

Num segundo momento será demonstrado que tal visão antropocêntrica da dignidade merece ser superada e expandida para as demais formas de vida, em especial aos seres sencientes.

Por fim, num terceiro momento, será abordada com maior profundidade a dignidade do animal não humano, os quais merecem ser tratados com respeito e consideração, visto que são eles, assim como o animal humano, capazes de sentir, e o ser humano, por seu egoísmo, sua ganância, sua impiedade, sua covardia, sua crueldade não podem ferir essa dignidade, especialmente sobre um falso argumento de serem seres superiores, devendo respeitá-la e cuidar para que todos a respeitem, visto que a dignidade também é inerente ao animal não humano, que assim como o homem, são um fim em si mesmo.

1. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade da pessoa humana foi objeto de reconhecimento recente no constitucionalismo. Tal fato é curioso, visto que a dignidade da pessoa humana é automaticamente associada aos direitos fundamentais. Ora, a relação entre a dignidade e os direitos fundamentais é um construído, e decorre praticamente de uma evolução que se deu a partir da segunda guerra mundial.

A noção da dignidade da pessoa humana é historicamente mais antiga, todavia sua normatização é recente. As primeiras Constituições que se referiram à dignidade da pessoa humana expressamente fora a de Weimer de 1919 (ideia de mínimo existencial, bem como manifestação de objetivo estatal para ordem econômica e social), a Constituição Portuguesa de 1933, a Constituição Brasileira de 1934 (ao se referir a existência digna como objetivo da ordem econômica e social) e a Constituição Irlandesa em seu preâmbulo. Todavia, tais referências não eram vinculantes, tendo mais feição de norma programática.

Entretanto, conforme mencionado alhures, a ideia de dignidade da pessoa humana é mais antiga, e nos remonta ao período clássico, e até mesmo ao antigo testamento.

A dignidade para os romanos possuía duas dimensões, a saber: dignidade social, que era mutável, se referindo à relevância social da pessoa na sociedade, e a dignidade intrínseca, que era a comum a todas as pessoas, sendo a capacidade de autodeterminação de cada uma delas.

Já na Idade Média, Tomás de Aquino³ falava sobre a dignidade vinculada a uma dádiva divina, sendo que apenas no século XX, com o advento do jusrracionalismo, procurou-se dissociar a dignidade de uma noção divina – dignidade da pessoa humana por força da razão e consciência do ser humano.

Mas foi o alemão Immanuel Kant⁴ quem trouxe a secularização e a racionalização da dignidade da pessoa humana em seus extremos, ao dizer que o homem é a medida de todas as coisas, sendo que a dignidade não tem preço como as coisas, razão pela qual nenhum homem pode ser tido como objeto.

Hobbes, por sua vez, se contrapôs a Kant ao dizer que a dignidade é justamente o preço do homem.

Dessa forma vemos que a dignidade da pessoa humana trata-se de uma herança cultural e filosófica, que somente foi transformada em direito positivo mais recentemente.

A dignidade da pessoa humana, desse modo, foi consagrada e promovida pelo ordenamento jurídico brasileiro no artigo 3º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, como fundamento do Estado Democrático de Direito.

Assim, trata-se a dignidade da pessoa humana de um valor constitucional supremo, sendo atributo ou qualidade intrínseca de todo e qualquer ser humano, informando toda a ordem jurídica e assegurando todos os direitos inerentes à pessoa humana, daí o porquê de todos os direitos fundamentais existirem para proteger e promover a dignidade, que é fundamento de todos eles.

Ora, a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais possuem relação de dependência, afinal ao mesmo tempo em que estes surgiram como uma exigência daquela, somente por meio de tais direitos é que se consegue respeitar e proteger a dignidade.

A preocupação com a dignidade do ser humano se deu, principalmente, após a Segunda Guerra Mundial, como reação às práticas nazistas, fascistas e ditatoriais por todo o mundo, que iam totalmente de encontro à dignidade humana. Assim, declarações universais de direito e diversas constituições passaram a consagrar expressamente a dignidade, que deixou de ser, dessa forma, um valor moral, para ser também um valor jurídico, revestido de normatividade.

³ BITTAR, Eduardo C.B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p.196-216.

⁴ BITTAR; ALMEIDA, 2006, p. 274.

Ora, a dignidade humana é um atributo do ser humano (e não um direito). Segundo Novelino⁵ “(...) o ordenamento jurídico não confere dignidade a ninguém, mas tem a função de proteger e promover este valor”. Diz o autor que, reconhecer a dignidade como valor, impõe aos poderes públicos o dever de respeito, que impede a realização de atividades prejudiciais à dignidade; o dever de proteção, o qual exige ação positiva desses poderes na defesa da dignidade contra qualquer tipo de violação; e o dever de promoção, que impõe ao Estado atuar no sentido de proporcionar os meios indispensáveis a uma vida digna.

A dignidade é conceito amplo, abstrato e polissêmico, ainda não possuindo definição uniforme, seja no âmbito doutrinário ou jurisprudencial. Apesar disso, há determinadas situações em que é perfeitamente possível visualizá-la.

Segundo ensina Carvalho Filho⁶, a dignidade da pessoa humana decorre do fato de o ser humano, racional como o é, possuir autonomia e direito de autodeterminação, pois todo homem tem dignidade e não preço – como as coisas –, já que é marcado, pela sua própria natureza, como um fim em si mesmo, jamais como um meio para se atingir determinado fim, consoante pensamento kantiano (fórmula do objeto).

Nessa linha, Novelino⁷ leciona que haverá violação da dignidade quando uma pessoa for tratada não só como meio para atingir determinado fim (aspecto objetivo), mas cujo tratamento deva ser, também, fruto de uma expressão de desprezo por sua condição (aspecto subjetivo).

Não se deve deixar de considerar que a dignidade, de acordo com o exposto acima, para além de uma dimensão individual (autonomia e autodeterminação), possui também uma dimensão social (dever de respeito, proteção e promoção da dignidade), razão pela qual o Estado deve atuar para que todos, em especial indivíduos vulneráveis, tenham acesso a bens e utilidades básicas, garantindo um mínimo existencial para que as pessoas possam viver dignamente.

Diante das dimensões individual e social da dignidade humana, Barroso e Martel⁸ designam a dignidade, respectivamente, como autonomia e como heteronomia.

Consoante argumentam Barroso e Martel⁹, a dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de autodeterminação, o direito de o indivíduo decidir sobre sua própria

⁵ NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 5 ed. São Paulo: Editora Método, 2011, p. 372.

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 546-547.

⁷ NOVELINO, 2011, p. 373.

⁸ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia no final da vida**. Revista da EMERJ, v. 13, n. 50, 2010, p. 38.

⁹ BARROSO; MARTEL, 2010, p. 38-42.

vida, especialmente quando se tratar de escolhas personalíssimas que não violem direitos de terceiros.

Em segundo lugar, a dignidade como autonomia, traz a ideia das condições para o exercício da autodeterminação, ou seja, é indispensável haver meios para que a liberdade de escolha seja efetivamente exercida. É aqui que entra a ideia do mínimo existencial.

Por fim, a dignidade como autonomia envolve mais dois aspectos, a universalidade – por ser intrínseca a todo ser humano, a dignidade deve ser promovida e respeitada universalmente – e a inerência da dignidade ao ser humano.

Assim, a dignidade como autonomia valoriza a liberdade e os direitos fundamentais do indivíduo. Todavia ela não é ilimitada ou incondicional, visto que a convivência harmoniosa em sociedade, por vezes, exige ponderação de interesses entre direitos fundamentais aparentemente conflitantes, surgindo, portanto, a necessidade de imposição de valores externos às pessoas, que é justamente a dignidade como heteronomia.

Ora, a dignidade como heteronomia visa à proteção de valores sociais, valores compartilhados por uma comunidade, sendo, portanto, externa ao indivíduo e limitadora de sua liberdade.

Conforme ensinam Barroso e Martel¹⁰, antes de fazer suas escolhas individuais, é preciso analisar se elas não afetarão o bem comum ou o interesse público, o que, indiretamente, também afetará o bem próprio do indivíduo. Assim, mesmo que quem fez a escolha considere que sua dignidade não foi atingida, aquela escolha pode sim afrontar a dignidade de outras pessoas ou mesmo de toda uma comunidade.

Por fim, importante destacar que a dignidade como heteronomia não anula ou exclui a dignidade como autonomia, ambas convivem e devem ser ponderadas de acordo com casos concretos.

2. A POSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO DO CONCEITO DE DIGNIDADE KANTIANO-ANTROPOCENTRICO

Todo conceito exposto no item supra de dignidade tem por base o conceito kantiano – antropocêntrico e individualista. Entretanto, conforme será explanado, tal conceito deve ser reformulado, especialmente para alcançar os animais não humanos, objetivando, desse modo,

¹⁰ BARROSO; MARTEL; 2010, p. 42-49.

conforme salienta Fensterseifer¹¹, “o reconhecimento de um fim em si mesmo, ou seja, de um valor intrínseco conferido aos seres sensitivos não humanos, que passam a ter reconhecido o seu *status* moral e dividir com o ser humano a mesma comunidade moral”.

Ora, no final do século XX, várias Constituições foram influenciadas pelo direito internacional em relação à proteção ambiental, consagrando, desse modo, o direito ao meio ambiente como direito fundamental do ser humano, dando, portanto, à dignidade uma nova dimensão, qual seja, a dimensão ecológica, que traz a ideia de um bem-estar ambiental.

Nesse contexto, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, consagrou a proteção ao meio ambiente como um dos objetivos da República e reconheceu ao direito ao meio ambiente o status de direito fundamental – artigo 225 e artigo 5º, §2º¹².

Certo é que o objetivo fundamental de tal norma é proteger a espécie humana, mas, no seu íntimo, traz no mínimo um olhar de cunho pedagógico, o qual aproxima o homem com os demais elementos da natureza, que proporcionam sua própria existência.

Assim, ante essa nova perspectiva constitucional que tem olhos voltados também à proteção ambiental, há de ser feita uma reflexão acerca da dignidade, a qual deve extrapolar a dimensão unicamente humana, devendo, portanto, ser ampliada para contemplar também outras formas de vida.

Segundo Fensterseifer¹³ “a vedação de qualquer prática de ‘objetificação’ (ou tratamento como simples ‘meio’) não deve se limitar apenas à vida humana, mas ter o seu espectro ampliado para contemplar também outras formas de vida”. E continua¹⁴:

Tanto o pensamento de Kant quanto todas as concepções que sustentam ser a dignidade atributo exclusivo da pessoa humana encontram-se, ao menos em teses, sujeitas à crítica de um excessivo antropocentrismo, notadamente naquilo em que sustentam, que a pessoa humana, em função de sua racionalidade, ocupa lugar privilegiado em relação aos demais seres vivos.

¹¹ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 28.

¹² “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.” “Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantido-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (...) §2º: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil fizer parte”. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Texto consolidado até a EC n. 91, de 2016. Portal da Presidência da República: Constituição. Brasília, DF. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 02 mai. 2018.

¹³ FENSTERSEIFER, 2008, p. 36.

¹⁴ FENSTERSEIFER, 2008, p. 37.

Feitas tais considerações, a dignidade deve ser tida como dignidade da vida, não só da vida humana, mas de todas as vidas que ocupam o planeta terra. Não somente os seres humanos são detentores do direito de viver dignamente neste, mas todos os seres vivos que aqui habitam merecem igual respeito, afinal os seres humanos não são “donos” da terra, mas a divide com todos os seres que aqui habitam.

Nenhuma vida pode ser tida como meio para alcançar os fins humanos. O pensamento antropocêntrico, ao tratar todos os demais seres como inferiores ao ser humano, viola claramente a vida digna de todos os animais não humanos, em especial os sencientes.

Ora, os seres sencientes, sensitivos, são aqueles capazes de sentir dor, de sofrer e de experimentar alegrias, em razão do desenvolvimento do sistema nervoso central, típico de todos os animais vertebrados.¹⁵ A palavra *senciência* origina-se do latim, *sentire*, que significa sentir, ou ter a capacidade de sentir.

Nessa linha de raciocínio, Stelio Pacca Loureiro Luna¹⁶ destaca que a evidência de que os animais sentem dor se dá principalmente pelo fato de eles evitarem, ou ao menos tentarem evitar, de escapar de estímulo doloroso, sendo que quando tal dor ocorre, é eliminada ou aliviada com uso de analgésicos. O autor ressalta ainda que para muitos filósofos a *senciência* dá ao animal não humano um valor moral intrínseco, visto que há interesses que derivam de seus sentimentos.

Procura-se, desse modo, reformular o arcaico conceito kantiano de dignidade, ampliando-o para alcançar toda forma de vida, em especial os animais não humanos, sob uma perspectiva filosófica biocêntrica, que reconhece uma “teia da vida”¹⁷, da qual o ser humano não é o protagonista, mas mero personagem, eis que tal teia permeia as relações entre o homem e a natureza como um todo.

Diante disso, surgiram teorias que visam à eliminação da exploração animal, sendo os principais exemplos a do autor australiano Peter Singer e a do norte americano Tom Regan, sobre as quais será feita algumas considerações no presente tópico, aprofundando-as no tópico seguinte.

Assim, o primeiro exemplo de autor combativo na defesa da dignidade do animal não humano, e, portanto, na reformulação do conceito de dignidade kantiano, é Peter Singer, que

¹⁵ NACONECY, Carlos M, *Ética & Animais*: um guia de argumentação filosófica. Porto Alegre: Edipucrs, 2006, p. 117

¹⁶ LUNA, Stelio Pacca Loureiro. *Dor, senciência e bem estar em animais*. Recife, abr. 2008, Cienc.vet. tróp.v.11, suplemento 1, p. 17-21. Disponível em:< <http://www.rcvt.org.br/suplemento11/17-21.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2018.

¹⁷ CAPRA, Fritjof. *A teia da vida*: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 1996, p. 34.

escreveu a obra *Libertação Animal*¹⁸, na qual advoga que os humanos precisam ter igual respeito e consideração para com os animais não humanos.

Segundo referido autor, o “especismo” constitui a discriminação arbitrária do ser humano para com as demais formas de vida, favorecendo, portanto, seus interesses em detrimento dos interesses dos demais animais, comparando tal prática ao próprio racismo e ao sexismo. Não há, desse modo, qualquer justificativa para considerar a dor ou a alegria dos animais não humanos menos importante do que as do ser humano.¹⁹

Nessa linha de raciocínio, o filósofo do Centro de para os Valores Humanos da Universidade de Pinceton (apud Fensterseifer)²⁰ refere que “a dor e o sofrimento são maus em si mesmos, devendo ser evitados ou minimizados, independentemente da raça, sexo ou da espécie do ser que sofre”, cabendo ao ser humano “transportar os animais não humanos para a esfera da preocupação moral e deixar de tratar as suas vidas como banais, utilizando-as para quaisquer fins que tenhamos em mente”.

Além do autor acima mencionado, outro autor que merece destaque nas teorias que visam à eliminação da exploração animal, é Tom Regan, com sua teoria sobre “O Direito dos Animais”, na qual defende que outras espécies, que não a humana, também são sujeitas de uma vida, possuindo valor inerente.²¹

Considerando todo o exposto, em especial a tutela do meio ambiente como direito fundamental ao ser humano, o respeito e a consideração que deve ter o ser humano para toda e qualquer forma de vida, em especial aos seres sencientes, os quais devem ser tratados como seres que sentem dor, prazer, alegrias, e não como meros meios de se alcançar os fins dos seres humanos, sendo que a própria vida guarda consigo o elemento da dignidade, claro e evidente está que o conceito egoísta e antropocêntrico da dignidade kantiana resta ultrapassado.

3. A DIGNIDADE DA VIDA DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS

Após séculos de dominação humana sobre a natureza, nos quais o homem despreza outras formas de vida, necessário se faz repensar a forma pela qual os animais são tratados, em especial

¹⁸ SINGER, Peter. *Libertação Animal*. Porto Alegre: Lugano, 2004.

¹⁹ SINGER, Peter. *Ética prática*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p 68.

²⁰ FENSTERSEIFER, 2008, p. 44.

²¹ FEIJÓ, Anamaria. *Utilização de animais na investigação científica e docência: uma reflexão necessária*. Porto Alegre: Edipucrs, 2005, p.103-106.

os animais sencientes, visto que estes têm a capacidade de sentir, física e psiquicamente, seja prazer, seja sofrimento.

O ser humano tende a ver tudo ao seu redor como criado para servi-lo, pois acredita que devido a sua superioridade intelectual, seria também superior em todos os sentidos. Dessa forma, enxerga os animais não humanos como seres que servem para vesti-lo, alimentá-lo e entretê-lo, tendo sido o homem criado para tirar o máximo de proveito de tudo o que está a seu alcance, sem se preocupar com as outras formas de vida.

Dessa forma, conforme salientado no item alhures, surgiram teorias que visam à eliminação da exploração animal, de forma a combater esse pensamento antropocêntrico e egoísta que permeia a humanidade por séculos, considerando, portanto, que os animais são também dotados de dignidade.

A primeira teoria importante a se destacar é o Utilitarismo de Peter Singer, cuja sua principal obra, *Libertação Animal*, foi publicada originalmente em 1975. O princípio fundamental em favor dos animais que rege esse pensamento é a “igual consideração de interesses”. O filósofo ataca a superioridade do homem, que despreza e desconsidera a existência de outros seres.

Conforme mencionado linhas atrás, Singer chama tal fato de “especismo”, que é ignorar que os outros animais, em especial os sencientes, também sentem e visam continuar vivendo, igualando que negar tal fato é como negar tal consideração a respeito de outro ser humano, por exemplo, por sua raça ou sexo.²²

Assim, o reconhecimento de interesses dos animais sencientes associado ao princípio da igual consideração, implica que o homem tem a obrigação moral de calcular danos, prejuízos e benefícios de suas atitudes, de modo a aumentar a satisfação do interesse da maioria dos seres.²³

Por outro lado, temos também o “Direito dos Animais”, defendido a partir da obra *The case for animal rights*, de 1983, por Tom Regan, que aduz, conforme ressaltado no item anterior, que certas espécies (sencientes) também são sujeitas de uma vida, possuindo, por tal razão, valor inerente. Assim, a mera diferença entre animais humanos e não humanos não justifica a forma como aqueles tratam estes.

²² SINGER, 1998,. p 68.

²³ NACONEY, 2006, p. 178.

Diversamente do utilitarismo de Singer, para Regan “o certo de uma ação depende não do valor das consequências da ação, mas o correto tratamento aos indivíduos no âmbito individual, incluindo o âmbito individual dos animais não humanos”.²⁴

O sofrimento assim é apenas um componente do erro moral, já que o que se deve abolir é o uso dos animais não humanos para o benefício humano, pois eles possuem valor inerente e por isso precisam ser respeitados. Desse modo, o homem precisa tratar as demais vidas não como meros recursos humanos, mas reconhecer a elas um fim em si mesmo – indo além da visão antropocêntrica kantiana de que somente o ser humano é um fim em si mesmo.

Ora, assim como os diferentes seres humanos devem ser tratados com igual respeito e consideração – como o bebê se comparado a um adulto -, assim também devem ser comparados os animais não humanos com o animal humano.²⁵

Assim, mesmo que por teorias diferentes, encontramos a concepção de dignidade dos animais não humanos. Para o utilitarismo, o critério de os animais serem sensíveis – seres sencientes – os insere em uma comunidade moral, razão pela qual possuem dignidade e merecem ser respeitados. Por sua vez, para o direito dos animais, a dignidade dos animais não humanos é inerente a eles pelo simples fato de terem capacidade de sentir.

Desse modo, no mundo contemporâneo, deve ser feita uma releitura da dignidade – que outrora era só do ser humano -, frente a uma perspectiva socioambiental, o que nos faz refletir sobre um compromisso existencial do homem para com as demais espécies de vida na terra.

O conceito de Kant – antropocêntrico e individualista – sobre a dignidade precisa ser repensado, reconhecendo-se, como consequência, os animais não humanos como um fim em si mesmo, em especial aos seres sencientes, que, por serem sensíveis, devem gozar de uma mesma proteção e respeito. Menosprezar outras vidas sencientes é ignorar a responsabilidade que temos para com a natureza.

Nesse diapasão, em que pese, conforme acima citado, a proteção constitucional e legal do meio ambiente parece, num primeiro momento, visar à proteção do próprio ser humano, conforme bem salienta Sarlet²⁶, essa tendência constitucional de proteção da fauna e da flora revela que o próprio homem vislumbra em determinadas condutas um conteúdo de indignidade. Assim, nem

²⁴ FEIJÓ, 2005, p. 103.

²⁵ FEIJÓ, 2005, p. 104.

²⁶ SARLET Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 35.

todas as medidas de proteção da natureza visa assegurar a vida humana digna, mas a preservação por si só de qualquer forma de vida, reconhecendo, como consequência, tratar todas as formas de vida como um valor em si.

Ante o exposto, considerar a dignidade do animal não humano é reconhecer que eles, por si só, possuem valor intrínseco, merecedor de respeito e consideração. Os animais não humanos não são objetos que existem somente para servir ao homem, tampouco são inferiores a este. Não é a condição intelectual humana que nos dá dignidade, mas sim nossa capacidade de sentir, de sofrer, de sentir prazer, de discernir o que nos agrada ou não, capacidade esta que está presente em todas as formas de vida sencientes, razão pela qual tais formas de vida também são merecedoras do reconhecimento de sua dignidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme mencionado na introdução do presente artigo, a humanidade presencia cenas de verdadeiro horror para com os animais, visto que o homem tem explorado de forma covarde, impiedosa e cruel os demais seres vivos que habitam o planeta terra, sob uma falsa visão de que o ser humano é superior em todos os sentidos a todos os demais seres, o que justificaria tratá-los como objetos a lhe servir.

Desse modo, merece ser repensado o conceito kantiano-antropocêntrico da dignidade, que seria inerente somente aos animais humanos, corrobora com essa visão egoísta do homem, de que é um ser superior a todos os demais, sendo que somente o homem seria um fim em si mesmo, e todas as demais formas de vida seriam meios para servi-lo.

Ora, durante séculos o ser humano tendeu – e ainda tende - a ver tudo ao seu redor como criado para servi-lo, pois acredita que devido a sua superioridade intelectual, seria também superior em todos os sentidos. Dessa forma, enxerga os animais não humanos como objetos a satisfação de seu bem-estar, tendo sido o homem criado para tirar o máximo de proveito de tudo o que está a seu alcance, sem se preocupar com as outras formas de vida.

Diante de tal exploração desenfreada do homem para com os animais, o conceito de Kant – antropocêntrico e individualista – sobre a dignidade precisa ser repensado, reconhecendo-se, como consequência, os animais não humanos como um fim em si mesmo, em especial aos seres sencientes, que, por serem sensíveis, devem gozar de uma mesma proteção e respeito.

Menosprezar outras vidas sencientes é ignorar a responsabilidade que temos para com a natureza. A nossa superioridade intelectual deveria ser utilizada, assim, não para justificar nossa

exploração para com os animais não humanos, mas para protegê-los e respeitá-los, eis que, assim como nós, são eles seres dotados de vida, merecendo igual respeito e consideração.

Por tudo o que foi dito, conclui-se, portanto, que os animais não humanos também são dotados de dignidade, eis que, por si sós, possuem valor intrínseco, ou seja, são um fim em si mesmos. A condição intelectual humana não é o fator que faz o homem ser dotado de dignidade, mas sim nossa capacidade de sentir, capacidade esta que está presente em todas as formas de vida sencientes. Assim, reconhecer tal dignidade e respeitá-la faz com que a humanidade assuma a sua responsabilidade para com a natureza, protegendo todos os seres que dividem com o homem o planeta terra.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia no final da vida.** Revista da EMERJ, v. 13, n. 50, p. 19-63, 2010.

BITTAR, Eduardo C.B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Texto consolidado até a EC n. 91, de 2016. Portal da Presidência da República: Constituição. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 02 mai. 2018.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos.** São Paulo: Cultrix, 1996.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FEIJÓ, Anamaria. **Utilização de animais na investigação científica e docência: uma reflexão necessária.** Porto Alegre: Edipucrs, 2005.

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

LUNA, Stelio Pacca Loureiro. **Dor, sciência e bem estar em animais.** Recife, abr. 2008, Cienc.vet. tróp.v.11, suplemento 1, p. 17-21. Disponível em:< <http://www.rcvt.org.br/suplemento11/17-21.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2018.

NACONECY, Carlos M. **Ética & Animais: um guia de argumentação filosófica.** Porto Alegre: Edipucrs, 2006.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional.** 5 ed. São Paulo: Método, 2011.

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

SCULLY, Matthew. **Domínio: O Poder do Ser Humano, o Sofrimento dos Animais e um Pedido de Misericórdia**. São Paulo, Civilização Brasileira, 2018.

SINGER, Peter. **Ética prática**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. **Libertação Animal**. Porto Alegre: Lugano, 2004.

O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL E SUA APLICAÇÃO AOS ANIMAIS NÃO HUMANOS

Alessandra Martins Milaré²⁷

INTRODUÇÃO

O princípio da proibição de retrocesso é tema de fundamental importância, especialmente quando abordado sob a perspectiva do direito ambiental e dos animais não humanos. Tal princípio busca conferir proteção a um certo grau de concretização já alcançado por um direito fundamental, impedindo que seja mitigado ou extirpado por ação dos poderes públicos.

Partindo dessa premissa, desenvolve-se raciocínio no sentido de que o direito dos animais não humanos integra o direito ao meio ambiente, o qual constitui um direito fundamental, merecendo, portanto, a mesma proteção conferida pelo princípio da proibição de retrocesso ambiental. Nesse contexto, evidencia-se o necessário reconhecimento da dignidade e do valor intrínseco aos animais não humanos.

Consiste no objeto do presente artigo o princípio da proibição de retrocesso, tendo por objetivo analisar a aplicação do referido princípio à luz dos direitos ambientais e dos animais não humanos, considerando o valor intrínseco tanto do meio ambiente quanto dos animais.

Utiliza-se como referencial teórico as obras de André de Carvalho Ramos, Flávia Piovesan, Ingo Wolfgang Sarlet, José Joaquim Gomes Canotilho, Luís Roberto Barroso, Tiago Fensterseifer, entre outros aparatos bibliográficos de autores consagrados, que convergem para o desenvolvimento do tema em questão.

Destacam-se as seguintes categorias: princípio da proibição de retrocesso; princípio da proibição de retrocesso ambiental; cláusula de progressividade; direitos fundamentais; mínimo existencial ecológico; dignidade do animal não humano; valor intrínseco.

Quanto a metodologia, trabalha-se com estudo de revisão, onde o referencial teórico se confronta com artigos científicos publicados em revistas especializadas nos últimos vinte anos, livros e material legislativo, adotando-se o método indutivo.

²⁷ Mestranda do programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade Vale do Itajaí - Minter com a Faculdade Católica de Rondônia. Especialista em Obrigações Contratuais e Responsabilidade Civil pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho - UNESP (2010). Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade de Franca - UNIFRAN (2007). Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas - PUCAMP (2005). Defensora Pública do Estado de Rondônia.

1. CONCEITO DE PROIBIÇÃO DE RETROCESSO

A nomenclatura utilizada para identificação do princípio da proibição de retrocesso é bastante diversificada, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, com destaque para: “vedação de retrocesso”; “não retrocesso”; “proibição de regresso”; “proibição da evolução reacionária”; “proibição da contrarrevolução social”; “eficácia vedativa ou impeditiva de retrocesso”; “não retorno da concretização”; “efeito *cliquet*”; entre outras variáveis.

Trata-se de princípio implícito, conforme entendimento de Barroso²⁸ e Sarlet²⁹, visto que não há previsão expressa no ordenamento jurídico pátrio do princípio da proibição de retrocesso, sendo extraído do sistema constitucional, cujos fundamentos serão abordados mais adiante.

Para Barroso o princípio da vedação do retrocesso está ligado a efetividade da norma que regulamentou ou instituiu um direito fundado na Constituição, a qual não pode ser revogada por ação do legislador infraconstitucional, pois o direito regulamentado passa a incorporar o patrimônio jurídico da cidadania³⁰.

Verifica-se que o conceito apresentado por Barroso está focado em dois pilares: tanto na efetividade da norma que deu concretude a um direito fundamental constitucional, passando a integrar um patrimônio jurídico, quanto na ação do legislador infraconstitucional, contudo a esfera de proteção do princípio do não retrocesso é mais ampla, sendo exercida também contra a ação do poder de reforma constitucional e da administração pública.

Dessa forma, uma definição mais completa é apresentada por Sarlet e Fensterseifer, que aduzem que o princípio da proibição de retrocesso está ligado a proteção dos direitos fundamentais, incluindo a dignidade humana, contra a atuação do legislador no âmbito constitucional e infraconstitucional, tanto em face a medidas legislativas restritivas ou supressivas da tutela de direitos já existentes, mas também contra a atuação da administração pública³¹.

Em síntese, é possível conceituar a proibição de retrocesso como sendo um princípio implícito do ordenamento constitucional que confere especial proteção ao grau de concretização já alcançado por um direito fundamental, inclusive em matéria ambiental, vedando-se o retrocesso

²⁸ BARROSO, Luis Roberto. **O direito constitucional e a efetividade das normas**. 5 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 158.

²⁹ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO Daniel. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 992.

³⁰ BARROSO, 2001, p. 158-159.

³¹ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Breves considerações sobre os deveres de proteção do Estado e a garantia da proibição do retrocesso em matéria ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 15, n. 58, p. 54, abr./jun. 2010.

por supressão ou redução injustificada desse direito, através da atuação do poder de reforma constitucional, do legislador infraconstitucional ou até mesmo dos poderes públicos.

Ademais, é dever do Estado respeitar o núcleo essencial de um direito fundamental, cabendo apenas progredir na sua satisfação e não retroceder, como materialização da cláusula de progressividade, conforme será analisado em tópico próprio.

Nesse sentido, constituem objetivos do princípio da proibição de retrocesso: proibir a supressão ou a redução, ainda que indireta, de direitos fundamentais em níveis já alcançados; evitar que o legislador revogue total ou parcialmente diplomas legais que efetivam direitos fundamentais; proteger o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais e declarar a inconstitucionalidade de norma que revoga um direito sem que seja acompanhada de uma política equivalente³².

2. NATUREZA E APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO

Quanto a sua natureza, o princípio é costumeiramente invocado como limite extrajurídico em relação ao Poder Constituinte originário e como limite jurídico em se tratando dos poderes públicos incumbidos da concretização de direitos fundamentais de cunho prestacional, cujas medidas legislativas ou políticas públicas adotadas para efetivar normas jusfundamentais não poderiam ser extintas ou sofrer redução injustificada³³.

Nessa linha de raciocínio, infere-se que não apenas o legislador comum estaria vinculado aos direitos fundamentais, mas também o poder de reforma da Constituição, pois o artigo 60, §4º da Constituição Federal veda emendas que pretendam abolir direitos e garantias individuais³⁴.

Com efeito, ainda que o princípio da proibição de retrocesso seja invocado como limite extrajurídico quanto a atuação do Poder Constituinte originário e como limite jurídico em relação a atuação da administração pública e do legislador, tal vinculação deve ser imposta não apenas ao legislador infraconstitucional, mas também ao poder de reforma constitucional, conforme já salientado.

Em linhas gerais, portanto, a proibição de retrocesso decorreria do princípio da maximização da eficácia das normas de direito fundamentais, sendo que o artigo 5º, §1º da Constituição Federal imporia a proteção dos direitos fundamentais em três esferas: contra a atuação do poder de

³² MACHADO, Vitor Gonçalves. Uma análise sobre o (ainda incipiente) princípio da proibição de retrocesso e sua importância para os direitos fundamentais. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 20, v. 79, p. 152, abr./jun. 2012.

³³ NOVELINO, Marcelo. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 464.

³⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 149.

reforma constitucional (observando os limites formais e materiais às emendas constitucionais), contra o legislador ordinário e órgãos estatais, cujas ações não poderiam restringir ou suprimir o núcleo essencial do direito fundamental.³⁵

Importante destacar que o princípio da proibição de retrocesso, o qual integra as características dos direitos humanos, aplica-se não apenas as leis internas, mas também aos tratados internacionais de direitos humanos, que tanto no plano interno como no internacional, não podem impor restrições que reduzam ou nulifiquem direitos já assegurados³⁶.

Por fim, antes de concluir este tópico, apresenta-se uma linha de argumentação um pouco mais sofisticada trazida por Chacón, que tratando especificamente do princípio da proibição de retrocesso no âmbito ambiental, aponta validamente para uma quarta esfera de proteção aplicável aos direitos fundamentais: a jurisprudencial.

O autor entende que o princípio da proibição de retrocesso ambiental deve ser aplicado tanto as normas quanto a jurisprudência ambiental, que não poderiam ser alteradas caso isso implicasse em redução dos níveis de proteção já alcançados³⁷.

Com base no exposto, é possível concluir que a proteção dos direitos fundamentais, incluindo-se o direito ao meio ambiente, conferida pelo princípio da proibição de retrocesso dá-se em quatro esferas de atuação: em relação ao poder de reforma constitucional, ao legislador infraconstitucional, a administração pública e a jurisprudência.

3. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO NA ALEMANHA E EM PORTUGAL

Na Alemanha, o surgimento do princípio da proibição de retrocesso desenvolveu-se na esfera social e está relacionado a crise do Estado providência e a necessidade de proteção das posições jurídicas dos cidadãos frente as alterações no âmbito da seguridade social e nos regimes de previdência, a partir de uma construção jurisprudencial fundada no direito de propriedade para aplacar os clamores por justiça social e segurança jurídica³⁸.

³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: a dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 14, v. 57, p. 36, out./dez. 2006.

³⁶ MAZUOLLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 901.

³⁷ CHACÓN, Mario Peña. El principio de no regresión ambiental a la luz de la jurisprudência constitucional costarricense. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 17, n. 66, p. 19, abr./jun. 2012.

³⁸ DERBLI, Felipe. **O princípio da proibição do retrocesso social na constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 139-141.

Com efeito, a propriedade nesse país era tida como base para a sobrevivência do indivíduo, todavia tal ideia foi relativizada após as guerras mundiais e períodos de inflação, deixando a propriedade de ser um bem em si e passando a constituir o aproveitamento econômico, englobando os rendimentos do trabalho, a aposentadoria e prestações de assistência estatais³⁹.

Nesse contexto, o conceito de propriedade foi alargado pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão, passando o direito de propriedade a abranger a proteção de posições jurídico-subjetivas de natureza pública, destacando-se o direito a prestações decorrentes da seguridade social, de modo que a supressão de direitos sem compensação ocasionaria inconstitucionalidade⁴⁰.

Conforme a jurisprudência do referido tribunal, são requisitos para o reconhecimento dessa proteção a uma posição jurídico-subjetiva pública: que o direito subjetivo a prestação social corresponda a uma contraprestação pessoal de seu titular; que se trate de posição jurídica de natureza patrimonial, de fruição própria, exclusiva e pessoal de seu titular e, por fim, que tal prestação se destine à garantia de existência do titular⁴¹.

Além da Alemanha, ganha destaque a consagração do princípio da proibição de retrocesso na jurisprudência do Tribunal Constitucional Português, que através do Acórdão nº 39 de 1984 declarou a inconstitucionalidade de uma lei que revogou parte da Lei do Serviço Nacional de Saúde, visto que tais alterações acarretariam a aniquilação do Sistema Nacional de Saúde, o que ocasionaria, em última análise, violação do próprio direito fundamental à saúde por ação do legislador⁴².

No bojo do reconhecimento da inconstitucionalidade argumentou-se que a partir da criação de um serviço público pelo Estado, como realização de um imperativo constitucional, a sua existência passa a gozar de proteção, consistindo a sua violação em atendado ao próprio direito fundamental, configurando-se inconstitucionalidade por ação, pois o Estado desfez algo que já havia realizado, de modo que a obrigação do Estado antes positiva, passou a ser negativa, ou seja, de se abster de atentar contra a realização do direito social em questão⁴³.

Em que pese ter se desenvolvido sob o pálio de diferentes fundamentos, observa-se que o princípio da proibição de retrocesso tanto na Alemanha quanto em Portugal possui um mesmo

³⁹ DERBLI, 2007, p. 141.

⁴⁰ SARLET, 2006.

⁴¹ DERBLI, 2007, p. 142-143.

⁴² SARLET, 2006.

⁴³ DERBLI, 2007, p. 146-150.

objetivo, qual seja: conferir proteção a direitos fundamentais já efetivados, sob pena de inconstitucionalidade.

4. DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL A PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL

O princípio da proibição de retrocesso é frequentemente abordado no âmbito dos direitos humanos e do direito constitucional, especialmente em se tratando de direitos sociais, inclusive, há autores, como Felipe Derbli, que defendem que a sua aplicação estaria restrita a estes últimos⁴⁴.

Semelhante entendimento é esposado pelo consagrado jurista português Canotilho ao lecionar que a proteção conferida pelo princípio do não retrocesso social estaria relacionada ao núcleo essencial dos direitos sociais já efetivados por meio de medidas legislativas⁴⁵.

Embora o princípio da proibição de retrocesso tenha deitado suas raízes mais profundas na proteção de direitos fundamentais sociais, de cunho prestacional, conforme histórico de seu surgimento em solo alemão e português, o seu desenvolvimento fez com que passasse a ser invocado para proteção dos direitos fundamentais em geral, sendo hoje esse o entendimento majoritário da doutrina.

Nesse sentido, Barcellos afirma que o desenvolvimento do princípio da proibição de retrocesso deu-se principalmente em relação aos princípios constitucionais que estabelecem fins materiais relacionados aos direitos fundamentais, que necessitam da edição de normas infraconstitucionais para a sua consecução⁴⁶.

Também Ramos, mas com uma abordagem voltada aos direitos humanos, aduz que a proteção dada pelo princípio da proibição de retrocesso não abrangeria apenas os direitos sociais, incluindo-se todos os direitos humanos, visto que são indivisíveis, merecendo igual proteção jurídica⁴⁷.

É fato que, dentre os direitos fundamentais inclui-se o direito fundamental ao meio ambiente, o que faz com que alguns autores trabalhem especificamente com a aplicação desse princípio em matéria ambiental, inclusive, adotando designação própria. Sarlet e Fensterseifer, por

⁴⁴ DERBLI, 2007, p. 196.

⁴⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 339-340.

⁴⁶ BARCELLOS, Ana Paula de. A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 80-81.

⁴⁷ RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 97.

exemplo, adotam a seguinte nomenclatura: “princípio da proibição de retrocesso ambiental (ou socioambiental)”⁴⁸.

Por outro lado, há autores que defendem, até mesmo, a não aplicação do princípio da proibição de retrocesso ao direito ambiental. Dentre esses, Fiorillo argumenta que os artigos 1º, 3º e 225 da Constituição Federal, que constituem os princípios constitucionais fundamentais que estruturam o direito ambiental, bastariam para que um direito instituído por norma infraconstitucional, a fim de atender determinação constitucional, passasse a integrar um patrimônio jurídico⁴⁹.

Com o devido respeito a tal posicionamento, atualmente é impossível ignorar que o princípio da proibição de retrocesso ambiental é uma realidade não apenas nas páginas da mais abalizada doutrina brasileira, mas também na jurisprudência pátria, sendo invocado para fundamentar decisões envolvendo matéria ambiental.

5. FUNDAMENTOS DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO

Conforme já abordado, o princípio da proibição de retrocesso não guarda previsão expressa no ordenamento jurídico pátrio, tratando-se de princípio implícito, extraído do sistema constitucional, contando com fundamentos diversificados, a depender do autor adotado.

Canotilho, por exemplo, ao tratar do princípio do não retrocesso na esfera dos direitos sociais, aduz que seu fundamento decorreria do princípio da democracia econômica e social, constituindo uma autorização constitucional para que o legislador adotasse medidas para evolução dessa ordem, com foco na justiça social⁵⁰.

Já Chacón, ao tratar do princípio da proibição de retrocesso no âmbito ambiental, afirma que estaria fundamentado no direito internacional ambiental, no direito internacional dos direitos humanos, no direito internacional regulador do livre comércio, assim como na constituição e na jurisprudência⁵¹.

⁴⁸ SARLET; FENSTERSEIFER, 2010.

⁴⁹ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. O denominado “princípio” do retrocesso, suas atuais referências no Supremo Tribunal Federal e eventuais aplicações no direito ambiental constitucional brasileiro. *Revista Brasileira de Direito Ambiental*, São Paulo, ano 8, v. 30, p. 42-43, abr./jun. 2012.

⁵⁰ CANOTILHO, 2003, p. 338.

⁵¹ CHACÓN, 2012.

Outros autores, embora trilhem caminhos diferentes quanto a fundamentação do princípio da proibição de retrocesso, elegem como ponto comum a necessidade de garantir-se a segurança jurídica.

Para Machado, o princípio da proibição de retrocesso decorre implicitamente do ordenamento jurídico brasileiro, com base na segurança jurídica; no direito adquirido; no fato dos direitos e garantias fundamentais serem tidos como cláusulas pétreas; na eficácia negativa de certos princípios constitucionais e no modelo de neoconstitucionalismo⁵².

No âmbito internacional, o autor destaca o artigo 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que veda qualquer interpretação que possa suprimir ou limitar o exercício de direitos e liberdades reconhecidos na Convenção⁵³.

Por outro lado, Ramos, Sarlet e Fensterseifer elencam fundamentos constitucionais bastante semelhantes para embasar a existência do princípio da proibição de retrocesso, consistindo em traço diferenciador o fato desses últimos autores incluírem o dever de progressividade dos direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais, o que na sequência se confere.

Conforme entendimento de Ramos, o princípio da proibição de retrocesso possui os seguintes fundamentos constitucionais: Estado Democrático de Direito (artigo 1º, *caput*); dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III); aplicabilidade imediata das normas que definem direitos fundamentais (artigo 5º, §1º); proteção da confiança e segurança jurídica (artigos 1º, *caput* e 5º, XXXVI, que dispõe que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada) e cláusulas pétreas (artigo 60, §4º, IV)⁵⁴.

Por último, Sarlet e Fensterseifer lecionam que a proibição de retrocesso ambiental encontra fundamento nos princípios do Estado Democrático e Social de Direito; da dignidade da pessoa humana; da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais; da segurança jurídica e seus desdobramentos (proteção da confiança, direito adquirido, ato jurídico perfeito, coisa julgada, bem como limites materiais à reforma constitucional); além do dever de progressividade dos direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais⁵⁵.

⁵² MACHADO, 2012.

⁵³ MACHADO, 2012.

⁵⁴ RAMOS, 2014, p. 97.

⁵⁵ SARLET; FENSTERSEIFER, 2010.

Da análise das construções apresentadas pelos autores retro selecionados acerca de possíveis fundamentos para consagrar a existência do princípio da proibição de retrocesso, verifica-se que a mais completa corresponde a sugerida por Sarlet e Fensterseifer.

6. CLÁUSULA DE PROGRESSIVIDADE

De acordo com Chacón, o princípio do não retrocesso implica em uma obrigação negativa de não fazer, pois o nível de proteção alcançado deve ser respeitado, não reduzido, mas sim incrementado, constituindo o seu contraste o princípio do progresso, que se convola em uma obrigação positiva de fazer⁵⁶.

O aludido princípio do progresso, também conhecido como cláusula de progressividade ou dever de progressividade, conforme já mencionado no tópico anterior, é citado por Sarlet e Fensterseifer como um dos fundamentos da proibição de retrocesso, que constitui um princípio implícito.

Esse dever de progressividade encontra previsão no Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o qual determina aos Estados que, utilizando-se até o máximo de seus recursos disponíveis, implementem progressivamente os direitos nele reconhecidos, por todos os meios apropriados e adoção de medidas legislativas.

Disso decorre, segundo a lição de Piovesan, que caberá ao Estado o ônus da prova de demonstrar que está adotando todas as medidas necessárias e recursos disponíveis para implementação progressiva de tais direitos, sendo vedadas a redução de políticas públicas e omissão estatal⁵⁷.

A previsão dessa cláusula de progressividade no cenário internacional é de suma importância, pois demonstra a imprescindibilidade de se concretizar direitos humanos de segunda geração, também conhecidos como prestacionais, conferindo maior exequibilidade ao princípio da proibição de retrocesso, uma vez que o nível de proteção já alcançado por esses direitos, especialmente através de políticas públicas e medidas legislativas, admite apenas avanço, vedando-se o retrocesso.

Sarlet e Fensterseifer entendem, ainda, que a referida cláusula de progressividade deve abranger a tutela ambiental, sugerindo que o tratamento dispensado aos direitos econômicos,

⁵⁶ CHACÓN, 2012.

⁵⁷ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 251-252.

sociais e culturais, conhecidos pela sigla DESC, deveria incluir os direitos ambientais, passando para a sigla DESCA⁵⁸.

De fato, não faz sentido que esse dever de progressividade seja restrito aos direitos econômicos, sociais e culturais, sendo imprescindível a inclusão dos direitos ambientais a esse rol, conforme entendimento de Sarlet e Fensterseifer.

7. LIMITES DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO

Canotilho ao tratar do princípio em comento, embora se refira especificamente a proteção do núcleo essencial dos direitos sociais, leciona que devem ser declaradas inconstitucionais quaisquer medidas que anulem, revoguem ou aniquilem esse núcleo essencial sem a criação de medidas alternativas ou compensatórias⁵⁹.

Da análise do pensamento do autor é possível extrair dois pontos de fundamental importância: o primeiro quanto a existência de um núcleo essencial em relação aos direitos sociais, que deve ser respeitado, e o segundo em relação a necessidade de criação de medidas compensatórias em caso de atuação que reduza o nível de proteção alcançado por determinado direito fundamental.

Observa-se que essa questão de criar medidas compensatórias em caso de alterações na esfera de proteção já alcançada por direitos fundamentais de cunho social não é nova, visto que vem sendo abordada em solo alemão, desde o mencionado julgado envolvendo a seguridade social e regimes de previdência.

Em matéria de direito ambiental, levando em conta a sua finalidade de tutela da vida, da saúde, do equilíbrio ecológico através de normas jurídicas que pretendam aumentar a biodiversidade e reduzir a contaminação, considerando que o direito não é imutável, as modificações apenas serão eficazes quando impliquem em um meio ambiente melhor e não pior⁶⁰.

Destarte, o princípio da proibição de retrocesso não representa uma vedação absoluta, sendo admitidas alterações legislativas dentro de certos parâmetros. Para eventual diminuição da proteção normativa ou fática Ramos elenca três condições: que exista justificativa de estatura

⁵⁸ SARLET; FENSTERSEIFER, 2010.

⁵⁹ CANOTILHO, 2003, p. 339-340.

⁶⁰ CHACÓN, 2012.

jusfundamental; que a diminuição supere o crivo da proporcionalidade e que seja preservado o núcleo essencial do direito envolvido⁶¹.

Até mesmo Sarlet reconhece ser inadmissível uma vedação absoluta de retrocesso, pois seria insustentável que a atividade legislativa se reduzisse a pura execução da Constituição, o que ocasionaria uma espécie de transformação das normas infraconstitucionais em direito constitucional⁶².

8. NOTAS SOBRE O MÍNIMO EXISTENCIAL ECOLÓGICO E SUA JUSTICIABILIDADE

Quanto ao tema da existência de um núcleo essencial em relação aos direitos sociais, este coloca em debate a questão do mínimo existencial, embora com ela não se confunda, pois ainda que existam zonas de convergência entre o núcleo essencial dos direitos sociais e o mínimo existencial, não se pode afirmar que se equivalham⁶³.

O conceito de mínimo existencial, especialmente desenvolvido em sede de direitos fundamentais sociais, diz respeito ao conjunto de prestações básicas que densificam o princípio da dignidade da pessoa humana, não podendo ser suprimido ou reduzido⁶⁴. Todavia, o mínimo existencial não se reduz aos direitos sociais, podendo abranger outras dimensões como a sociocultural e a ambiental⁶⁵.

Em se tratando de mínimo existencial ecológico, Fensterseifer afirma ser necessário atribuir uma nova feição ao já consagrado mínimo existencial de cunho social (cujo conteúdo abrange o direito à moradia digna, saúde básica, saneamento básico, educação fundamental, renda mínima, assistência social, alimentação adequada, acesso à justiça, entre outros), acrescentando-se ao rol a qualidade ambiental, com vistas a realização de uma existência humana digna e saudável, bem como da própria ideia de bem-estar existencial⁶⁶.

De fato, as prestações materiais mínimas em termos de qualidade ambiental devem integrar o conceito de mínimo existencial ecológico, juntamente com as prestações de teor social, como elementos irredutíveis do núcleo da dignidade humana⁶⁷.

⁶¹ RAMOS, 2014, p. 97.

⁶² SARLET, 2006.

⁶³ SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 1000-1001.

⁶⁴, SARLET; MARINONI; MITIDIERO.2015, p. 993-994.

⁶⁵SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 461-462.

⁶⁶ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2008, p. 264.

⁶⁷ FENSTERSEIFER, 2008, p. 30.

Nessa linha caminha Ayala, que define o mínimo de existência ecológica associado à qualidade de vida com base em um conceito de dignidade, considerando a manifestação de posições jurídicas de cunho defensivo e prestacional, além de entender que constitui o resultado de uma tarefa estatal⁶⁸.

Também Fensterseifer, aduz que o mínimo existencial ecológico vincula todos os órgãos estatais, impondo deveres de proteção, devendo ser consideradas em relação ao Estado e aos poderes privados posições subjetivas defensivas (que estabelecem um direito de defesa ou de resistência) e prestacionais (que estabelecem um direito à prestação), o que faz com que tais posições jurídicas sejam justiciáveis, ou seja, passíveis de serem postuladas perante o judiciário, consagrando a força normativa da Constituição e dos direitos fundamentais⁶⁹.

Assim, verifica-se a patente relação entre o mínimo existencial ecológico e o princípio da proibição de retrocesso ambiental, tendo em vista que a dimensão ecológica deve ser protegida contra medidas retrocessivas que possam apresentar ameaças aos padrões ecológicos elementares de existência⁷⁰.

Frente ao exposto, conclui-se que é possível impugnar judicialmente medidas legislativas em conflito com a Constituição ou que subtraíam um grau de concretização conferido anteriormente, do que se deduz que a proibição de retrocesso encontra-se vinculada a noção de direito subjetivo negativo, sendo vedado ao legislador eliminar normas que concretizem direitos fundamentais, pois isso equivaleria a subtrair a sua própria eficácia jurídica⁷¹.

9. A FUNDAMENTALIDADE DOS DIREITOS DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS E O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL

De acordo com Sarlet e Fensterseifer os artigos 5º, §2º e 225, *caput* da Constituição Federal consagram o direito ao meio ambiente como direito fundamental, mas não apenas isso, conferindo verdadeira dupla funcionalidade da proteção ambiental, pois constitui tanto um objetivo e tarefa do Estado quanto um direito (e dever) fundamental do indivíduo e da coletividade⁷².

⁶⁸ AYALA, Patryck de Araújo. Direito fundamental ao ambiente, mínimo existencial ecológico e proibição do retrocesso na ordem constitucional brasileira. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 99, v. 901, p. 38-39, nov. 2010.

⁶⁹ SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2015, p. 283-284.

⁷⁰ AYALA. 2010.

⁷¹ SARLET; FENSTERSEIFER, 2010.

⁷² SARLET; FENSTERSEIFER, 2010.

Nesse sentido, o direito ambiental, tido como um direito fundamental, foi igualmente elevado ao patamar de cláusula pétrea do ordenamento, com fulcro nos artigos 5º, §1º e 60, §4º, IV da Constituição Federal, que trata da eficácia direta e irradiante dos direitos e garantias fundamentais e da proibição da edição de emenda constitucional tendente a aboli-los⁷³.

Quanto ao direito dos animais, o artigo 225, §1º, VII da Constituição Federal deixa claro que estes também integram o meio ambiente ao dispor que para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incumbe ao Poder Público proteger a fauna, sendo vedadas as práticas que submetam os animais a crueldade.

No referido dispositivo, o constituinte além de sinalizar o reconhecimento do valor inerente a outras formas de vida não-humanas, ainda disciplinou a sua proteção contra a própria ação humana⁷⁴. Tal previsão abriu caminho para a pós-humanização do texto constitucional, através de sua atualização com ideais que permitem uma interpretação que abarque a dignidade animal⁷⁵.

Essa abertura no texto constitucional possibilitou a ampliação do conceito de dignidade para além do ser humano, a fim de abranger todas as formas de vida, impondo-se que todos sejam tratados igualmente, em que pese as diferenças de ordem biológica, consagrando a dignidade animal como valor-fonte para o direito animal⁷⁶.

De fato, alguns interesses, por sua relevância, são compartilhados pela maioria dos seres vivos, como o interesse à vida, ao bem estar, ao não-sofrimento, entre outros, não havendo razão para se tratar desigualmente interesses substancialmente iguais, do que se extrai o princípio da igualdade como uma nova ética aplicável a todas entidades vivas⁷⁷.

Assinala-se que essa nova forma de pensar sobre os direitos dos animais já despontava no cenário internacional desde 1978, com a Declaração Universal dos Direitos dos Animais, que reconheceu o valor intrínseco da vida de todos os seres vivos, bem como a dignidade e o respeito, sendo o Brasil um dos países signatários, embora ainda não a tenha ratificado⁷⁸.

⁷³ FENSTERSEIFER, 2008, p. 169.

⁷⁴ SARLET; Fensterseifer, 2008.

⁷⁵ SILVA, Tagore Trajano de Almeida. Princípios de proteção animal na constituição de 1988. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 80, p. 19, nov./dez. 2015.

⁷⁶ SILVA, 2015.

⁷⁷ TAVARES, Raul. O princípio da igualdade na relação do homem com os animais. *Revista Brasileira de Direito Animal*, Salvador, ano 6, v. 8, p. 223, jan./jun. 2011.

⁷⁸ RODRIGUES, Danielle Tetü. *O direito e os animais: uma abordagem ética, filosófica e normativa*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2012. p. 65-66.

Com destaque para as seguintes disposições: artigo 1º (direito de existência); artigo 2º (direito ao respeito); artigo 3º (vedação a maus-tratos e atos cruéis); artigo 4º (direito à liberdade); artigo 10 (vedação à exploração para divertimento do homem, com reconhecimento da dignidade do animal); artigo 14 (previsão de defesa legal dos direitos dos animais).

Do exposto, verifica-se que o direito dos animais não humanos, como integrante do direito ao meio ambiente, também constitui um direito fundamental que merece igual proteção conferida pelo princípio da proibição de retrocesso ambiental. Em especial, pelo fato dos animais serem dotados de dignidade, que decorre do reconhecimento do valor intrínseco à vida animal.

Destarte, atribuir valor intrínseco tanto a natureza quanto a outras formas de vida trata-se de manifestação de pluralismo moral, pois a própria dignidade humana apenas poderá efetivar-se pela garantia e manutenção de certos níveis de qualidade dos recursos ambientais. Nesse sentido, cabe ao Estado Socioambiental, na missão de assegurar o bem estar da sociedade, considerar que os seus valores passam a estar vinculados a interesses de titulares e beneficiários que ainda não participam da comunidade política, como os animais não humanos e as futuras gerações⁷⁹.

Ademais, é possível até mesmo falar-se em um projeto de direitos humanos ecológicos, buscando mitigar o caráter antropocêntrico do direito ambiental, cujo objetivo seria ligar os valores intrínsecos dos seres humanos aos valores intrínsecos de outras espécies e do meio ambiente, assim os direitos humanos deveriam passar a considerar que o indivíduo habita o ambiente natural (não apenas social), respeitando o valor intrínseco dos demais seres⁸⁰.

Nesse compasso, observa-se que vários países europeus procederam a alteração do status jurídico dos animais, que passaram a ser considerados criaturas por direito próprio e não meras coisas, em razão de um efeito *spill-over* (transbordamento), que decorre da tendência em se reconhecer um direito do meio ambiente e dos animais⁸¹.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer do presente artigo foi possível alcançar algumas conclusões, a seguir sintetizadas:

Trata-se a proibição de retrocesso de um princípio implícito do ordenamento constitucional, com natureza de limite extrajurídico em relação ao Poder Constituinte originário e de limite jurídico

⁷⁹ AYALA, 2010.

⁸⁰ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade**. Transformando direito e governança. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015, p. 169.

⁸¹ BOSSELMANN, 2015, p. 175-176.

em se tratando dos poderes públicos. Tal princípio confere proteção ao grau de concretização já alcançado por um direito fundamental, incluindo-se o direito ambiental, vedando-se o retrocesso por supressão ou redução injustificada desse direito, em quatro esferas de atuação: em relação ao poder de reforma constitucional, ao legislador infraconstitucional, a administração pública e a jurisprudência.

Apesar do princípio da proibição de retrocesso ter raízes na proteção de direitos fundamentais de cunho social, conforme histórico de seu surgimento em solo alemão e português, o seu desenvolvimento fez com que passasse a ser invocado para proteção dos direitos fundamentais em geral, incluindo-se o direito fundamental ao meio ambiente, sendo denominado: “princípio da proibição de retrocesso ambiental (ou socioambiental)”.

O princípio em tela fundamenta-se nos princípios do Estado Democrático e Social de Direito; da dignidade da pessoa humana; da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais; da segurança jurídica e seus desdobramentos, incluindo-se os limites materiais à reforma constitucional; além da cláusula de progressividade.

A referida cláusula de progressividade abrange os direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, com previsão no Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o qual determina aos Estados que, utilizando-se até o máximo de seus recursos disponíveis, implementem progressivamente tais direitos, por todos os meios apropriados e adoção de medidas legislativas, admitindo-se apenas avanços, vedando-se o retrocesso.

Por outro lado, verifica-se que o princípio da proibição de retrocesso não representa uma vedação absoluta, sendo admitidas alterações legislativas dentro de certos parâmetros, dentre esses que seja preservado o núcleo essencial do direito envolvido, criando-se medidas compensatórias em caso de atuação que reduza o nível de proteção alcançado.

Nesse sentido, o mínimo existencial ecológico ou socioambiental garante a proteção de um padrão ecológico elementar de existência, integrado pela qualidade ambiental, visando a uma existência humana digna e saudável, o que vincula todos os órgãos estatais, impondo deveres de proteção e fazendo com que as posições jurídicas subjetivas sejam justiciáveis, além de contarem com a proteção do princípio da proibição de retrocesso ambiental em caso de medidas retrocessivas.

Por fim, verifica-se que o direito dos animais não humanos, como integrante do direito ao meio ambiente, também constitui um direito fundamental que merece igual proteção conferida

pelo princípio da proibição de retrocesso ambiental. Em especial, pelo fato dos animais serem dotados de dignidade, que decorre do reconhecimento do valor intrínseco à vida animal.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

AYALA, Patryck de Araújo. Direito fundamental ao ambiente, mínimo existencial ecológico e proibição do retrocesso na ordem constitucional brasileira. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 99, v. 901, p. 29-64, nov. 2010.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. **O direito constitucional e a efetividade das normas**. 5 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BOSELTMANN, Klaus. **O princípio da Sustentabilidade. Transformando direito e governança**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CHACÓN, Mario Peña. El principio de no regresión ambiental a la luz de la jurisprudência constitucional costarricense. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 17, n. 66, p. 11-53, abr./jun. 2012.

DERBLI, Felipe. **O princípio da proibição do retrocesso social na constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

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

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. O denominado “princípio” do retrocesso, suas atuais referências no Supremo Tribunal Federal e eventuais aplicações no direito ambiental constitucional brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 8, v. 30, p. 37-43, abr./jun. 2012.

MACHADO, Vitor Gonçalves. Uma análise sobre o (ainda incipiente) princípio da proibição de retrocesso e sua importância para os direitos fundamentais. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 20, v. 79, p. 149-166, abr./jun. 2012.

MAZUOLLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9 ed. São Paulo; Saraiva, 2014.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

RODRIGUES, Danielle Tetü. **O direito e os animais: uma abordagem ética, filosófica e normativa**. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: a dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, ano 14, v. 57, p. 5-48, out./dez. 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Breves considerações sobre os deveres de proteção do Estado e a garantia da proibição do retrocesso em matéria ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 15, n. 58, p. 41-85, abr./jun. 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO Daniel. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SARLET, Wolfgang Sarlet; Fensterseifer. O papel do poder judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos e deveres socioambientais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 13, n. 52, p. 73-100, out./dez. 2008.

SILVA, Tagore Trajano de Almeida. Princípios de proteção animal na constituição de 1988. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 80, p. 17-57, nov./dez. 2015.

TAVARES, Raul. O princípio da igualdade na relação do homem com os animais. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, ano 6, v. 8, p. 221-248, jan./jun. 2011.

A PERCEPÇÃO JURÍDICA DA SUSTENTABILIDADE

Ana Paula Ramos e Silva Assis¹

Fabrine Felix Fossi Bastos²

INTRODUÇÃO

Relatos de batalhas do homem e natureza existem desde as primeiras civilizações. No início da idade Contemporânea, a Revolução Industrial, marcada pelo desenvolvimento das máquinas a vapor (por volta de 1760) e os avanços tecnológicos proporcionaram a exploração dos recursos naturais em escala nunca antes vista, aprofundada pela invenção do motor à combustão (1876) e da eletricidade (1870), emergindo assim, um modelo de sociedade baseado em produção e consumo, já que era essencial um aumento da demanda para a absorção da produção.

Esse panorama causou um desgaste de recursos naturais que se encontrava em expansão. Até que a Organização das Nações Unidas começou a fomentar o debate acerca da sustentabilidade, organizando em 1972, a primeira Conferência Mundial Sobre o Homem e o Meio Ambiente, temos então, ao menos de maneira formal, a primeira aparição do conceito de desenvolvimento sustentável.

O desenvolvimento econômico e social trouxeram avanços no cenário mundial, no entanto, diversos efeitos colaterais advieram nesse processo com danos ambientais de toda ordem. A sustentabilidade é utilizada para se referir ao meio ambiente, normalmente, na abordagem sobre atividades industriais ou serviços que estejam ligados direta ou indiretamente à utilização dos recursos naturais.

A preocupação com o uso consciente dos recursos naturais e suas implicações para o bem estar planetário estão em evidência. O tempo tido como distante, em que sofreríamos os malefícios do uso irracional dos recursos naturais, é algo concreto e não mais o fruto de um contexto de “risco futuro”. O prejuízo de uma consciência ambiental equivocada é uma realidade, um problema atual, mas suas origens remontam ao passado, conforme se analisará.

Surge a necessidade de se pensar em conceitos como sustentabilidade ética e jurídica. Busca-se demonstrar no presente artigo, a compreensão de sustentabilidade numa perspectiva que vai

¹ Mestranda em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI.

² Mestranda em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI.

além do equilíbrio do meio ambiente pura e simplesmente, mas lançar um olhar para sua dimensão solidária, ética e jurídica.

Assim, no que diz respeito ao desenvolvimento da pesquisa, o artigo trará uma abordagem sobre a percepção jurídica da sustentabilidade, destacando, inicialmente, a sua origem. Posteriormente, o enfoque será acerca da pluridimensionalidade da sustentabilidade, notadamente sobre as dimensões ética e jurídica, a fim de demonstrar o dever de sua observância como princípio fundamental na atualidade.

Quanto à metodologia, foi utilizada a base lógica dedutiva, por meio de pesquisa bibliográfica.

O primeiro item trata da origem e evolução do conceito de sustentabilidade e o segundo item, da dimensão ética e jurídica da sustentabilidade. A seguir, procede-se a uma visão atual da sustentabilidade, sobre o prisma da ética e do novo constitucionalismo com enfoque na principiologia ambiental.

1. ORIGEM E EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE SUSTENTABILIDADE

O conceito de sustentabilidade normalmente é tratado como resultado de esforços internacionais no campo da proteção ambiental verificados a partir da década de 70 do século passado, cujo evento mais remoto é a conferência de Estocolmo. Todavia, conforme será demonstrado, a ideia da sustentabilidade é muito anterior ao referido evento, possuindo tradição secular.

Referindo-se à pré-história do conceito de sustentabilidade, Leonardo Boff ³ aponta a silvicultura ou o manejo de florestas como o nicho a partir do qual esse conceito nasceu e foi elaborado. A explicação dada pelo autor é que a madeira era uma matéria-prima assaz importante no mundo antigo e até o alvorecer da Idade Moderna, sendo objeto de exaustiva exploração que levaram à sua escassez em alguns lugares da Europa. Além do seu emprego em aparelhos agrícolas e utilização como combustível fóssil para cozinhar e aquecer as casas, a madeira também foi usada para fundir metais e na construção de barcos, especialmente no período das grandes navegações. O quase desaparecimento das florestas e as consequências negativas desse processo para os povos que dela dependiam geraram a preocupação pelo seu uso racional⁴.

³ BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é o que não é**. 4ª ed. Petrópolis: Vozes, 2016, p. 31.

⁴ BOFF, 2016, p. 32.

Segundo relata Leonardo Boff⁵, foi na Alemanha, em 1560, que pela primeira vez se empregou o termo *Nachhaltigkeit*, significando “sustentabilidade”, ligado à preocupação com a regeneração e manutenção permanente da floresta. O termo foi apropriado como um conceito verdadeiramente estratégico somente em 1713, pelo Capitão Hans Carl von Carlowitz, que escreveu, em latim, um verdadeiro tratado sobre a sustentabilidade das florestas, onde propunha o uso sustentável da madeira⁶. Isso trouxe como consequência direta o replantio das árvores nas regiões desflorestadas.

Anos mais tarde, em 1795, também na Alemanha, Carl Georg Ludwing Hartig, escreveu um outro livro abordando a temática da sustentabilidade em relação à floresta, indicado, já naquela época, a sabedoria de preservá-la para que as futuras gerações tivessem as mesmas vantagens que a atual⁷. Esse conceito, diz Leonardo Boff, “se manteve vivo nos círculos ligados à Silvicultura e fez-se ouvir em 1970, quando se criou o Clube de Roma, cujo primeiro relatório foi sobre *Os limites do crescimento*”⁸.

No século XX, o conceito de sustentabilidade passou a influenciar diversas outras áreas do conhecimento, bem como a orientar os debates políticos, econômicos e sociais em todo o mundo. O relatório citado (*Os limites do crescimento*) provocou um verdadeiro alarme ecológico, levando a Organização das Nações Unidas – ONU a ocupar-se do assunto. Esse foi o contexto que motivou a Primeira Conferência Mundial sobre o Homem e o Meio Ambiente, entre 5 e 16 de junho de 1972, em Estocolmo, na Suécia, quando foram discutidos em âmbito global questões como o tamanho da população do mundo, a poluição atmosférica e o uso de recursos naturais⁹. Na ocasião, deliberou-se pela criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), uma agência

⁵ BOFF, p. 32-33.

⁶ “Seu lema era: ‘devemos tratar a Madeira com cuidado’ (*man muss MIT dem Holz pfleglich umgehen*), caso contrário, acabar-se-á o negócio e cessará o lucro”. BOFF, 2016, p. 33.

⁷ BOFF, 2016, p. 33.

⁸ BOFF, 2016, p. 34.

⁹ A Declaração da Conferência proclamou que: 1. O homem é ao mesmo tempo obra e construtor do meio ambiente que o cerca, o qual lhe dá sustento material e lhe oferece oportunidade para desenvolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente. Em larga e tortuosa evolução da raça humana neste planeta chegou-se a uma etapa em que, graças à rápida aceleração da ciência e da tecnologia, o homem adquiriu o poder de transformar, de inúmeras maneiras e em uma escala sem precedentes, tudo que o cerca. Os dois aspectos do meio ambiente humano, o natural e o artificial, são essenciais para o bem-estar do homem e para o gozo dos direitos humanos fundamentais, inclusive o direito à vida mesma. 2. A proteção e o melhoramento do meio ambiente humano é uma questão fundamental que afeta o bem-estar dos povos e o desenvolvimento econômico do mundo inteiro, um desejo urgente dos povos de todo o mundo e um dever de todos os governos. **ONU. Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, 1972. Disponível em: <https://www.apambiente.pt/_zdata/Políticas/DesenvolvimentoSustentavel/1972_Declaracao_Estocolmo.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2018.**

responsável por catalisar ações internacionais e nacionais para a proteção do meio ambiente no contexto do desenvolvimento sustentável.

Em 1987, a Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento produziu o chamado *Relatório Brundland*, apresentado pela Primeira-ministra norueguesa Gro Harlem Brundland, com o título *Nosso futuro comum*. Nesse relatório aparece explicitamente a noção de sustentabilidade ligada ao tema do desenvolvimento e formando uma terminologia que passou a ser a tônica a partir daí, “desenvolvimento sustentável”, assim compreendido: “aquele que atende as necessidades das gerações atuais sem comprometer a capacidade das gerações futuras de atenderem a suas necessidades e aspirações”¹⁰.

A discussão acerca do desenvolvimento sustentável teve prosseguimento no âmbito das Nações Unidas, que convocou a Conferência sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento no Rio de Janeiro, ocorrida em 1992, chamada ECO 92 e conhecida como *Cúpula da Terra*. O encontro buscava conciliar desenvolvimento social e econômico com a conservação e proteção do ambiente. O principal resultado do evento foi o documento chamado *Agenda 21*, um programa de ações para que se alcance o desenvolvimento sustentável para o século 21¹¹. O princípio 3 da Carta do Rio de Janeiro consignou que “o direito ao desenvolvimento deve exercer-se de tal forma que responda equitativamente às necessidades de desenvolvimento e de proteção à integridade do sistema ambiental das gerações presentes e futuras”¹².

Em 2002, realizou-se a Conferência das Nações Unidas sobre Ambiente e Desenvolvimento Sustentável em Joanesburgo, na África do Sul, conhecida como Rio+10. O encontro tinha como objetivo rever as metas propostas pela *Agenda 21* e incentivar a implementação do que já estava em andamento. O evento, todavia, não atingiu a finalidade pretendida, terminando numa grande frustração. Segundo Leonardo Boff, perdeu-se o sentido de cooperação e inclusão, prevalecendo decisões unilaterais das nações ricas, aliadas às corporações e países produtores de petróleo¹³.

O quarto encontro mundial da ONU sobre meio ambiente ocorreu em 2012 novamente na cidade do Rio de Janeiro, chamado Rio+20. A Conferência se propôs a fazer um balanço dos avanços e dos retrocessos do desenvolvimento e da sustentabilidade, no quadro das mudanças trazidas pelo

¹⁰ BOFF, 2016, p. 34.

¹¹ Foram aprovados também dois acordos importantes: a **Convenção da Biodiversidade**, que tem como objetivo conservar a biodiversidade, fazer uso sustentável de seus componentes e dividir de forma justa os benefícios gerados com a utilização de recursos genéticos, e a **Convenção sobre Mudanças Climáticas**, que serviu de base para o Protocolo de Kyoto de 1997.

¹² IPHAN. Carta do Rio. Disponível em: < <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20do%20Rio%201992.pdf>>. Acesso em: 25 jun. 2018.

¹³ BOFF, 2016, p. 36.

aquecimento global, com foco nas temáticas da “sustentabilidade”, “economia verde” e “governança global do ambiente”. O documento definitivo do encontro, *Que futuro queremos*, cuja redação foi confiada à delegação brasileira, por falta de consenso, findou sem propor metas concretas para erradicar a pobreza e controlar o aquecimento global, embora tenha reiterado e reforçado a intenção de empreender esforços para a erradicação da pobreza, a proteção ambiental e a melhoria da qualidade de vida como um todo, como se vê de uma das visões comuns assentadas na Declaração final:

Reconhecemos que a erradicação da pobreza, a mudança dos modos de consumo e produção não viáveis para modos sustentáveis, bem como a proteção e gestão dos recursos naturais, que estruturam o desenvolvimento econômico e social, são objetivos fundamentais e requisitos essenciais para o desenvolvimento sustentável. Reafirmamos também que, para a realização do desenvolvimento sustentável, é necessário: promover o crescimento econômico sustentável, equitativo e inclusivo; criar maiores oportunidades para todos; reduzir as desigualdades; melhorar as condições básicas de vida; promover o desenvolvimento social equitativo para todos; e promover a gestão integrada e sustentável dos recursos naturais e dos ecossistemas, o que contribui notadamente com o desenvolvimento social e humano, sem negligenciar a proteção, a regeneração, a reconstituição e a resiliência dos ecossistemas diante dos desafios, sejam eles novos ou já existentes¹⁴.

Somente no século XX é que o conceito espalhou-se para outras áreas do conhecimento científico, passando a influenciar os debates em relação ao sistema econômico dominante e os seus reflexos sobre a realidade social e ambiental. A partir desse momento, o conceito de sustentabilidade é enlaçado ao conceito de desenvolvimento, fazendo surgir uma nova ótica de abordagem que passou a ser chamada de “desenvolvimento sustentável”.

2. DIMENSÃO ÉTICA E JURÍDICA DA SUSTENTABILIDADE

A sustentabilidade surgida da preocupação internacional em promover o pleno desenvolvimento dos povos e das comunidades tem por missão preservar o meio ambiente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

Entretanto, ao alinhar um novo paradigma de desenvolvimento, a sustentabilidade vai muito além de proteger e preservar o meio ambiente. Trata-se de um esforço que envolve várias ideias para o desenvolvimento.

¹⁴ **BRASIL.** Ministério do Meio Ambiente. Declaração Final da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio +20). Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/processos/61AA3835/O-Futuro-que-queremos1.pdf>>. Acesso em: 25 jun. 2018.

Freitas retrata que a “sustentabilidade é multidimensional, porque o bem-estar é multidimensional”¹⁵. Sachs argumenta que sustentabilidade e desenvolvimento são duas ideias-força que re-conceituam o desenvolvimento como apropriação efetiva de todos os direitos humanos, políticos, sociais, culturais e econômicos – incluindo-se aí o direito coletivo ao meio ambiente¹⁶ que, para se concretizar, necessita de um esforço conjunto.

Nesse contexto, a ética permite aos seres humanos deixar como legado para as futuras gerações, o dever universal de comportamento probo, de forma que este sirva de exemplo para todas as pessoas, independentemente do local em que se esteja.

A percepção ética, está inserida no íntimo de cada indivíduo. Aqueles que possuem maior autoconsciência devem assumir a atribuição de “sem encolher os ombros, resguardar a integridade e nobreza de caráter, de sorte a não permitir dano injusto, por ação ou omissão”, ainda conforme o autor, a atitude sustentável do ponto de vista da ética é aquela consistente em “agir de tal modo que possa ser universalizada a produção do bem-estar duradouro, no íntimo e na interação com a natureza”¹⁷.

Há um dever ético racional de expansão das liberdades e dignidades humanas, assim, deve-se permitir que cada ser humano atue como uma espécie de corresponsável dos usos e destinos dos bens ambientais, numa perspectiva de preservação e agir solidário.

A ética pressupõe que todos os seres humanos devem agir dentro de um comportamento ético – se assim fizessem, não haveria necessidade de preocupação com a proteção ao meio ambiente, pois todos estariam por si ocupados com a causa comum de sustentabilidade – que propicia a todos um bem-estar compartilhável.

Dentro dessa dimensão, “todos os seres humanos e por que não dizer todos os seres vivos têm uma ligação intersubjetiva e natural donde surge à empatia solidária” motivo pelo qual, “não se admite contraposição entre o sujeito e o objeto, ou seja, entre o sujeito e a natureza para um equilíbrio dinâmico”¹⁸. Logo, o cuidado com o mundo natural, e não simplesmente humano, também está ligado à ética ambiental¹⁹.

¹⁵ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3.ed. Belo Horizonte: Forum, 2016, p.61.

¹⁶ SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento Sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009, p.60.

¹⁷ FREITAS, 2016, p. 65.

¹⁸ ASSI, Morgana e CAMPOS, Eduardo Erivelton. **As dimensões da sustentabilidade em face ao princípio da dignidade da pessoa humana como direito fundamental**. Justiça do Direito. Vol. 27, n. 1, jan./jun. 2013, p. 39.

¹⁹ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.131.

A dimensão jurídica da sustentabilidade, assegura a todos os seres vivos a proteção a fim de que se conquiste solidariamente um ambiente sadio no presente e no futuro, sendo essa responsabilidade compartilhável entre todos os cidadãos.

O viés jurídico da sustentabilidade se consubstancia na proteção de direitos fundamentais ao tempo em que determina ao Estado, que por intermédio “de seus poderes constituídos garanta, a cada cidadão, [...] a tutela jurídica do direito ao futuro, por meio da liberdade, igualdade e solidariedade”²⁰.

Assim, deve haver observância pelos cidadãos brasileiros e pelo Estado, de direitos tais como: a longevidade com saúde e dignidade; direito à segurança alimentar e nutricional; direito ao meio-ambiente limpo; direito à educação de qualidade; direito harmonioso das inteligências e das vontades; direito à democracia, preferencialmente direta; direito à informação livre e de conteúdo qualificado; direito ao acesso judicial; direito a segurança; direito a renda oriunda do trabalho descente; direito a boa administração pública; direito à moradia digna e segura.

Por outro lado, o direito ao ambiente não se restringe apenas ao ser humano, alicerçado pelo pensamento de Winfred Lang afirma-se que o princípio vigente da sustentabilidade em sua dimensão legal, supõe, antes de mais nada, o reconhecimento de novas titularidades²¹ e uma revisão das teorias clássicas dos direitos subjetivos, posto que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado pressupõe a titularidade de todos, inclusive dos animais, ultrapassando a dimensão tradicionalista, reduzida e dicotômica dos direitos subjetivos/difusos.

A partir do paradigma jurídico da sustentabilidade, acolhe-se um novo limitador estatal que incorpora a proibição de toda e qualquer crueldade contra os seres vivos, e não somente aos seres humanos. Abarca a determinação legal de estabelecimento de unidades de preservação para a proteção dos ecossistemas; incorpora novos preceitos jurídico-administrativos como as compras públicas sustentáveis; incentiva a criação de metodologias de proteção ambiental e certificação de produtos, pagamento por serviços ambientais e tributação verde entre outras medidas²².

A sustentabilidade como princípio jurídico altera a visão global do Direito, pois impõe e incorpora a dignidade da pessoa humana por meio do qual, todos devem obrigatoriamente estar

²⁰ ASSI, Morgana e CAMPOS, Eduardo Erivelton. **As dimensões da sustentabilidade em face ao princípio da dignidade da pessoa humana como direito fundamental**. *Justiça do Direito*. Vol. 27, n. 1, jan./jun. 2013, p. 34-52.

²¹ LANG apud FREITAS, 2016, pp. 72-74.

²² MAGANHINI, Thaís Bernardes. **Do Pagamento por Serviços Ambientais: análise dos fundamentos jurídicos sustentáveis**. Doutorado em Direito. São Paulo: PUC, 2016. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/19170/2/Thais%20Bernardes%20Maganhini.pdf>>. Acesso em 14.06.2018.

vinculados no sentido de conjugar esforços para alcançar a desejada condição de manutenção de uma vida salutar para as presentes e futuras gerações.

As ações ambientais preventivas no Brasil decorreram de iniciativas de empreendimentos industriais, a partir da década de 1970²³. Advieram a Política e o Plano Nacional do Meio Ambiente. Tornou-se obrigatória a exigência do Estudo de Impacto Ambiental – EIA para o licenciamento não só de obras de cunho industrial, mas de toda atividade capaz de impactar significativamente o meio-ambiente porquanto pode “prever e avaliar os impactos negativos de um projeto sobre o meio ambiente e identificar alternativas para evitá-los antes da implementação do projeto [...]”²⁴.

A Resolução 371 de 2006 do CONAMA, sobre a compensação ambiental, estabelece, por meio do seu artigo 9º, parágrafo único²⁵, a possibilidade de destinar “recursos da compensação ambiental para Unidade de Conservação do grupo de proteção integral, em qualquer região do território brasileiro”²⁶.

A liberação da obrigatoriedade de obediência aos princípios da conexão funcional e espacial da compensação ambiental imposta para o licenciamento de obras e atividades potencialmente degradantes do meio ambiente gera críticas porque permite a flexibilização de aplicação dos recursos pelo órgão ambiental, de forma que as populações e o habitat que realmente tenham sido degradados possam ficar sem ações compensatórias.

Contudo, essa flexibilização da legislação brasileira na aplicação dos recursos, fruto da compensação, aliada ao fato de que o empreendedor é obrigado a envolver-se diretamente nas medidas de compensação, preocupou ambientalistas no sentido de que a maleabilidade do legislador viesse a estimular a cultura de aceitação de “pagamentos financeiros” como possível “solução de obrigações ambientais”, e ainda, incentivar o “descompromisso com os princípios que norteiam a compensação ambiental”²⁷, o que acaba por fragilizar todos os elementos da sustentabilidade²⁸.

²³ SÁNCHEZ, Luis Enrique, **Avaliação de impacto ambiental: conceitos e métodos**, Luis Enrique Sánchez. São Paulo: Oficina de Textos, 2008.

²⁴ ALMEIDA, Alexandre Nascimento de. XAVIER, Emily Mendes. COUTO JUNIOR, Antônio Felipe. VIEIRA, Ludgero Cardoso Galli. **Efetividade da Compensação Ambiental Monetária no Brasil**. Floresta e Ambiente. 2017; 24. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/floram/v24/2179-8087-floram-24-e20150116.pdf>> Acesso em 15.06.2018.

²⁵ CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. **Resolução nº 371**, de 5 de abril de 2006. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res06/res37106.pdf>. Acesso em 15.06.2018.

²⁶ ALMEIDA; XAVIER; COUTO JUNIOR; VIEIRA, 2017.

²⁷ BEZERRA apud ALMEIDA, 2017.

²⁸ BEZERRA apud ALMEIDA, 2017.

É preciso agir com ética e não oferecer perdões ou concessões que estimulariam a degradação ambiental. Essa é a dimensão ética do próprio arcabouço jurídico das políticas de proteção ambiental.

O Brasil deu um passo importante para a promoção da sustentabilidade em todo o território nacional, já que desde a formulação das políticas protetivas, possui 298 Unidades de Conservação que são de responsabilidade do governo federal das quais, 126 são áreas de preservação integral, além de 429 reservas particulares de patrimônio natural²⁹.

Abreu afirma que as políticas públicas ambientais brasileiras não realizam um estudo de mensuração de benefícios da preservação ambiental, ao contrário, os subestima o que gera a impossibilidade de contraposição aos argumentos falaciosos sobre os “custos imediatos associados com a implantação e manutenção das áreas protegidas”, o que gera um comportamento do administrador público de “levar em conta o custo de oportunidade ao não desenvolverem as terras para outros fins, e o custo de manejo, da manutenção e da infra-estrutura”³⁰.

Podemos citar como exemplo o caso específico do Parque Nacional da Chapada dos Guimarães, em Mato Grosso, que passados quase 15 anos de sua criação apenas 18,47% de sua área foi indenizada, que adicionados aos 17,37% pertencentes a união, totaliza 35,84% da sua área total realmente documentada (Plano de Ação Emergencial, 1995). A elaboração de um estudo visando aplicar a ACB para esta área, poderia determinar os seus benefícios através de diversos métodos de valoração econômica, e assim contrapô-los aos seus custos diretos, indiretos e de oportunidade, e daí sugerir políticas para maximizar o uso dos benefícios, sem degradá-los³¹.

Em relação à exploração ética do meio-ambiente, vê-se que esta não necessariamente tem que estar desvinculada da exploração sustentável do potencial econômico de áreas preserváveis. Atribuir valor econômico aos benefícios gerados pela conservação ambiental, ou seja, realizar uma contabilidade ambiental significa subsidiar a tomada de decisões em políticas pública e um fator aliado para que se tenham informações a serem fornecidas ao “órgão gestor ambiental no momento da proposição de criação de novas áreas para conservação”³².

Por óbvio, a criação de Unidades de Conservação influenciam no direito à propriedade rural, impedindo as pessoas de explorarem economicamente suas áreas, mesmo em caso de uso exclusivo para monocultura agrícola com foco na lucratividade, o que reclama a indenização aos donos das terras. Entretanto, o simples ato de decretar reservas, porém não tem sido capaz de evitar o

²⁹ SARORI, Richieri. **O cercadinho dos selvagens**. Jornal da Cidade. Ano I, nº 43, 2011, p. 4.

³⁰ ABREU, Eduardo Figueiredo. **O Valor Econômico de uma Unidade de Conservação**. Ecoa, 2004. Disponível em: <<http://riosvivos.org.br/a/Noticia/O+Valor+Economico+de+uma+Unidade+de+Conservacao/3033>>. Acesso em 16.06.2018.

³¹ ABREU, 2004.

³² ABREU, 2004.

desmatamento nem a exploração ilegal de recursos, pois não há uma estrutura de fiscalização e gestão capaz de administrar e preservar áreas públicas com as extensões que elas possuem.

Mesmo diante de falta de fiscalização, a favor da sustentabilidade, veio a criação da Lei 9.985 de 18 de julho de 2000, que cria o Sistema de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), estabelecendo áreas naturais passíveis de proteção por suas características especiais. Elas são espaços territoriais repletos de recursos ambientais, que incluem “águas jurisdicionais”, e são “legalmente instituídos pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos”, tutelados por meio de um “regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção da lei” (art. 1, I).

As Unidades de Conservação da Natureza tem a função de salvaguardar a representatividade de porções significativas e ecologicamente viáveis das diferentes populações, habitats e ecossistemas do território nacional e águas jurisdicionais, preservando o patrimônio biológico ali existente.

A existência e a implementação de categorias como as Áreas de Proteção Ambiental (APAs), podem também auxiliar na redução dos custos. No caso da APA isso não seria necessário na maior parte do sua área, pois além de permitir através de regimento próprio, a definição de áreas para diferentes usos, propõe também modelos e técnicas de uso do solo baseados no princípio da sustentabilidade, na manutenção do estoque de capital natural³³.

Segundo a legislação vigente, as Unidades de Conservação são criadas por meio de ato do Poder Público (executivo e legislativo) após a realização de estudos técnicos sobre a importância ecológica dos espaços propostos e de seus ecossistemas e, quando necessário, deve-se realizar a consulta à população³⁴.

O entrelaçamento da sustentabilidade com os ditames éticos e jurídicos traz como destaque o princípio da dignidade da pessoa humana, um direito fundamental base do Estado de Direito. A dignidade da pessoa humana está intimamente ligada a existência humana, que para ser considerada efetivamente digna deve ser contemplada em todas as dimensões que a sustentabilidade proporciona. É um valor de supremacia que inclui todos os direitos à vida e que se estende ao valor normativo e constitucional de uma existência digna e sadia para que se possa exercer a efetiva cidadania.

³³ ABREU, 2004.

³⁴ BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 jun. 2018.

Assim, “intitulações a recursos naturais e a um ambiente saudável, utilmente expressados em direitos, não podem mais ser percebidas em termos puramente antropocêntricos”³⁵, ou seja, os seres humanos precisam usar os recursos naturais, mas também dependem completamente do ambiente natural.

As dimensões ética e jurídica da sustentabilidade precisam ser desenvolvidas em sua integralidade, de modo a consubstanciar a efetivação do direito fundamental da pessoa humana, pois do contrário, estar-se-á em um caminho que levará a humanidade à completa insubsistência.

3. A SUSTENTABILIDADE NA ATUALIDADE

A sustentabilidade certamente é um dos temas mais importantes do século XX e que, acredita-se, dominará os debates no século XXI. Como já exposto, isso não é sem razão. Trata-se de assunto que está diretamente ligado à manutenção da vida no planeta, disso se extraindo o seu componente ético-jurídico.

Em apertada síntese, pode-se afirmar que a sustentabilidade, em primeiro lugar é uma necessidade humana, pois dela depende a continuidade das culturas e das sociedades, condicionada à manutenção dos sistemas ecológicos³⁶. A partir da compreensão de que a sustentabilidade é imperiosa para o desenvolvimento da própria vida e para a sua preservação, é que essa ideia converte-se em um princípio jurídico.

Não por outra razão é que a sustentabilidade tornou-se objeto das preocupações dos filósofos, juristas, economistas, sociólogos, políticos etc. Para além do seu conceito, é preciso entender a sua repercussão no mundo prático e, mais do que isso, para a continuidade da própria existência. Nesse sentido é que as preocupações atuais em torno da sustentabilidade, sem pretensão de esgotar o assunto, podem ser divididas nas seguintes linhas de abordagem: a do desenvolvimento sustentável; a da responsabilidade ética; a do seu conteúdo jurídico.

O desenvolvimento sustentável é expressão que associa preocupações ambientais a prosperidade econômica e social em âmbito local, regional e global. Nesse sentido, é comum referir-se ao desenvolvimento sustentável como uma proposta de desenvolvimento socialmente desejável, economicamente viável e ambientalmente prudente³⁷.

³⁵ BOSSELMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade: transformando direito e governança**. Trad. Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

³⁶ BOSSELMANN, 2015, p. 27.

³⁷ XAVIER, Laércio Noronha. Reinterpretação conceitual do desenvolvimento sustentável em face do planejamento urbano e da economia circular. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 8, n. 1, p. 233-266, jan./abr. 2017. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i1.17691, p. 241.

Ainda não se produziu um consenso sobre um modelo ideal de desenvolvimento sustentável, tarefa que muitos tomaram para si, mas que se revela hercúlea e de difícil alcance. Todos, ou pelo menos a grande maioria, estão de pleno acordo que o sistema atuação de produção e geração de riqueza em âmbito global precisa ser modificado, pois não tem dado conta da erradicação da pobreza, além de ser a causa de graves problemas ambientais, sendo o mais destacado deles o aquecimento global e possíveis consequências de médio e longo prazo³⁸. As disputas entre as ideologias capitalista e socialista, bem como os interesses econômicos das grandes corporações mundiais não apenas dificultam um amplo entendimento sobre o assunto, como criam obstáculos intransponíveis para alcançá-lo.

As propostas nesse campo vão de uma extremidade a outra, isto é, desde concepções meramente simbólicas, com mera criação de nomenclaturas sem qualquer consequência prática efetiva, até a extinção total do sistema capitalista, passando por uma visão menos radical chamada de decrescimento sereno³⁹. Esses extremos não levam a lugar algum porque cerram os olhos para as consequências de suas propostas e desconsideram completamente a realidade em que vivemos. Acredita-se que a proposta do desenvolvimento como liberdade, propugnada por Amartya Sen, tem seu mérito exatamente por fugir dos extremos referidos e, ademais, dar a devida atenção para o estágio atual do desenvolvimento das sociedades humanas.

Para Amartya Sen, a expansão de liberdades substantivas⁴⁰ é o que caracteriza o desenvolvimento. Isso implica “que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos”⁴¹.

³⁸ Com o Protocolo de Kyoto, houve pela primeira vez o estabelecimento de metas efetivas para a redução da emissão de gases que agravam o efeito estufa. Infelizmente as metas proposta não foram cumpridas em razão da baixa adesão ao acordo pelos países ricos, especialmente os Estados Unidos da América. Em 2015, contudo, houve uma significativa conquista pelos países partes da Convenção das Nações Unidas para as Mudanças do Clima, sendo firmado na COP 21 o denominado Acordo de Paris, que tem por objetivo o compromisso de reduzir o volume de liberação de gases de efeito estufa no ar e limitar o aquecimento global a menos de 2° C até 2100. O referido acordo sofreu a primeira regulamentação em 2016, durante a COP 22, realizada em Marraquexe, e depois na COP 23, em Bonn, ano passado.

³⁹ LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado do decrescimento sereno**. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

⁴⁰ “As liberdades substantivas incluem capacidades elementares como por exemplo ter condições de evitar privações como a fome, a subnutrição, a morbidez evitável e a morte prematura, bem como liberdades associadas a saber ler e fazer cálculos aritméticos, ter participação política e liberdade de expressão etc. Nessa perspectiva constitutiva, o desenvolvimento envolve a expansão dessas e de outras liberdades básicas: é o processo de expansão das liberdades humanas...”. SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 55.

⁴¹ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 16-17.

Na ótica de Amartya Sen, a intervenção humana é necessária para a proteção dos bens ambientais, acreditando que o ser humano pode enriquecer e melhorar o ambiente em que vive. Essa intervenção pode dar-se de três modos: a) incremento da educação e do emprego das mulheres para reduzir a taxa de fertilidade, o que, em longo prazo, reduz a pressão sobre o aquecimento global e a crescente destruição dos habitats naturais; b) disseminação da educação escolar e melhoria em sua qualidade, tornando os seres humanos mais ambientalmente conscientes; c) melhor comunicação e uma mídia mais ativa e bem informada, tornando os homens mais conscientes sobre as questões ambientais⁴².

O desenvolvimento focado nas liberdades substantivas tem entre os seus méritos a emancipação das capacidades humanas, permitindo a cada um conhecer e reconhecer as condições imprescindíveis para o aperfeiçoamento humano, o que sem dúvida coloca o problema da manutenção da nossa existência no centro das preocupações humanas, levando a escolhas refletidas sobre o futuro que queremos.

Laércio Noronha Xavier enfatiza que o desenvolvimento sustentável representa uma ideologia eficaz. Mas para isso “não pode mascarar a utilização de velhas teorias e práticas que imprimem o crescimento econômico sem afugentar a maior externalidade negativa do processo produtivo: a degradação ambiental”⁴³. Propõe, então, a seguinte fórmula que estreitaria o desenvolvimento sustentável com as exigências impostas pelo cenário global atual de pobreza e destruição ambiental: $DS = (CD + AE + PA + ICT) \times JS$, onde DS significa Desenvolvimento Sustentável, CD corresponde a Cenários Democráticos, AE equivale a Atividades Econômicas, PA representa Prudência Ambiental, ICT refere a Inovação Científico-Tecnológica e JS é igual a Justiça Social⁴⁴. Embora não o reconheça expressamente, essa fórmula tem o mérito de contemplar todas as dimensões do desenvolvimento humano como liberdade, conectando o desenvolvimento sustentável com as dimensões ambiental, social, econômica, científica e democrática.

Passa-se agora à abordagem da sustentabilidade sob a perspectiva da responsabilidade ética.

Uma ética ambiental responsável impõe a cada um em particular e à sociedade em geral levar a sério as questões e preocupação ambientais que colocam em risco o prolongamento da vida

⁴² WEDY, Gabriel de Jesus Tedesco. Desenvolvimento (Sustentável) e a idéia de Justiça em Amartya Sen. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 8, n. 3, p. 343-376, set./dez. 2017. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i3.7616, p. 350.

⁴³ XAVIER, Laércio Noronha. **Reinterpretação conceitual do desenvolvimento sustentável em face do planejamento urbano e da economia circular**. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, Curitiba, v. 8, n. 1, p. 233-266, jan./abr. 2017. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i1.17691, p. 246.

⁴⁴ XAVIER, 2017, p. 246.

no planeta. Também conduz a uma reflexão de alteridade, isto é, de colocar pelo respeito ao outro, inclusive sob uma ideia de futuro (futura geração), no centro dessa análise.

Juarez Freitas refere-se à dimensão ética da sustentabilidade afirmando a:

Dimensão ética, no sentido de que todos os seres possuem uma ligação intersubjetiva e natural, donde segue a *empática solidariedade* como dever universalizável de deixar o legado positivo na face da terra, com base na correta compreensão darwiniana de seleção natural, acima das limitações dos formalismos kantianos e rawlsianos⁴⁵.

O ingrediente intergeracional dessa ética também é destacado pelo autor, que se utiliza da expressão solidariedade intergeracional⁴⁶.

A ética levanta a questão do antropocentrismo e ecocentrismo como resultante da relação entre o elemento humano e a natureza. E embora se reconheça que a proposta ecocêntrica seja mais contundente em relação à dependência ambiental da condição humana, nem por isso se pode desprezar a relevância e o êxito de uma ética de matriz antropocêntrica efetivamente engajada com a preservação ambiental.

Hans Jonas afirma que o homem se tornou perigoso não só para si, mas para toda a biosfera, todavia, não é possível separar esses dois planos. Assim, a dignidade da natureza se contrapõe ao arbítrio do poder do homem. Filho da natureza, o homem deve fidelidade à totalidade de sua criação⁴⁷.

Maria de Fátima Araújo Fernandes, referindo-se ao princípio responsabilidade de Hans Jonas, explica que:

O homem terá que definir-se pela responsabilidade que assume perante o outro e perante a história. O seu horizonte é a biosfera frágil, alterável e em perigo, objecto de uma tecnologia inquietante que, não sendo um mal em si, pode conduzir à catástrofe. A liberdade responsabiliza o homem pelo liberalismo sem peias que põe em risco o equilíbrio ambiental e a imagem do homem⁴⁸.

Em suma, a sustentabilidade reclama um comprometimento ético do homem para com ele mesmo, no que já está implicada a natureza, pois não se pode concebê-lo apartado dela. A fuga desse compromisso pode levá-lo à ruína, pois o estágio atual da técnica levou ao imponderável e à

⁴⁵ FREITAS, 2016, p. 64.

⁴⁶ FREITAS, 2016, p. 67.

⁴⁷ JONAS, Hans. **O Princípio Responsabilidade**. Tradução de Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. Puc-Rio, 2006, p. 229.

⁴⁸ FERNANDES, Maria de Fátima Araújo. **O Princípio Responsabilidade de Hans Jonas: em busca dos fundamentos éticos da educação contemporânea**. Dissertação de Mestrado em Filosofia da Educação apresentado à Faculdade de Letras da Universidade do Porto, 2002, p. 111.

possibilidade de colapso da vida no planeta. A ética da responsabilidade deposita nas mãos humanas todas as consequências pelo uso indiscriminado dos recursos ambientais e confia à espécie a decisão sobre o nosso futuro e das próximas gerações, não sem exigir o respeito e o compromisso com as condições de vida digna das gerações futuras.

Por fim, passa-se ao tema do conteúdo jurídico da sustentabilidade.

Juarez Freitas assim conceitua a sustentabilidade sob o prisma jurídico:

trata-se do princípio constitucional que determina, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar⁴⁹.

Como se vê, no plano jurídico, a sustentabilidade é elevada ao patamar de princípio constitucional, portanto, de verdadeira norma constitucional. No Estado Democrático de Direito, cujo comando normativo de maior estatura é a Constituição, os princípios constitucionais adquirem *status* normativo, portanto, conteúdo deontológico, vinculando a ordem jurídica como um todo. Fala-se assim na força normativa da Constituição, significando que ela passa a ser tratada como um documento jurídico e não meramente político. Compreende-se, assim, que as normas constitucionais são dotadas de imperatividade⁵⁰, passando a influir sobre a realidade⁵¹, convertendo em um dever de realização daquilo que anteriormente eram meras promessas ou conselhos.

Desse modo, a sustentabilidade precisa ser levada a sério e encontrar o seu lugar cimeiro de princípio nuclear do Estado Democrático de Direito, que nessa perspectiva é encarado como Estado Socioambiental de Direito, com aptidão para transformar a realidade, como exigência própria da faticidade e da existência⁵², nisso vinculando todas as instituições estatais.

Portanto, não está na disposição (ou agir discricionário) dos Poderes darem ou não concretude ao princípio da sustentabilidade. Assim, a sustentabilidade precisa ser assimilada em sua dimensão jurídico-política (além da social, ambiental e econômica)⁵³, capaz de gerar novas

⁴⁹ FREITAS, 2016, p. 43.

⁵⁰ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 284.

⁵¹ Konrad Hesse foi um dos primeiros a sistematizar do ponto de vista teórico a ideia de força normativa da Constituição, quando se opôs à visão de Ferdinand Lassalle que a comparava a um “pedaço de papel”. Em suas palavras, “A Constituição jurídica não configura apenas a expressão de uma dada realidade. Graças ao elemento normativo, ela ordena e conforma a realidade política e social”. HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 24.

⁵² GRONDIN, Jean. **Hermenêutica**. Trad. Marcos Marcionilo. São Paulo: Parábola, 2012, p. 38-39.

⁵³ FREITAS, 2016, p. 24.

obrigações e compromisso com a presente e futura gerações. Nas palavras de Juarez de Freitas, “a sustentabilidade não é princípio abstrato ou de obediência protelável: vincula plenamente e se mostra inconciliável com o reiterado descumprimento da função socioambiental de bens e serviços”⁵⁴.

Em suma, o constitucionalismo contemporâneo impõe que se realize plenamente o modelo histórico do Estado Democrático de Direito e, com isso, que seja levado a sério, isto é, que seja dada concretude ao princípio da sustentabilidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O conjunto de marcos e eventos históricos citados no trabalho permitem deduzir que a ideia da sustentabilidade é decorrente do processo de superexploração do ambiente, cuja percepção de necessidade de sua defesa aconteceu lentamente, numa constância entre o processo de superação de obstáculos e conscientização.

Assim, embora o conceito de sustentabilidade não possa ser confundido com o de desenvolvimento, também não se desconhece a existência de um entrelaçamento, fruto de uma construção gradual de que o meio ambiente não é formado por recursos infinitos e ilimitados, de sorte que, após diversos debates em relação ao sistema econômico dominante e os seus reflexos sobre a realidade social e ambiental, é que se fez surgir uma nova ótica de abordagem, que passou a ser chamada de “desenvolvimento sustentável”.

Entre as medidas que guardam consonância com o desenvolvimento sustentável estão:

a) determinação legal de estabelecimento de unidades de preservação para a proteção dos ecossistemas, legislações obrigatórias de preservação e tutela jurídica do meio ambiente com órgãos paramentados para tal;

b) a incorporação de novos preceitos jurídico-administrativos, ex. compras públicas sustentáveis;

c) o incentivo à criação de novas metodologias de proteção ambiental, de compensações ambientais por meio de enfeixamento entre exploração do meio natural e reparação deste, e de certificação de produtos sustentáveis ou “verdes”;

⁵⁴ FREITAS, 2016, p. 39.

d) a criação de mecanismos de cooperação para a exploração sustentável e econômica do direito por meio do pagamento por serviços ambientais, tributação verde, bolsas floresta, instrumentalização de créditos de carbono etc.

e) a adoção de novos paradigmas jurídicos e principiológicos da sustentabilidade, que serve de limitador social e estatal, além de incorpora a proibição de toda e qualquer crueldade contra os seres vivos, e não somente aos seres humanos.

A sustentabilidade como princípio jurídico altera a visão global do Direito, pois agrega a dignidade da pessoa humana por meio da qual todos devem obrigatoriamente estar vinculados no sentido de, para além do respeito do homem ao meio ambiente, comportar-se de maneira que seus esforços possam alcançar condições de manutenção de uma vida salutar para as presentes e futuras gerações.

Deve-se buscar cada vez mais a preservação da natureza como um todo, seres humanos, animais, ecossistemas, etc. Essa universalidade é abarcada pelo dever de sustentabilidade em todas as dimensões, especialmente ética e jurídica onde a solidariedade empática não admita mais diferenciações entre homem e natureza, o homem faz parte desta, e deve alcançar um equilíbrio sistêmico, em detrimento de uma visão cartesiana e mecanicista.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ABREU, Eduardo Figueiredo. **O Valor Econômico de uma Unidade de Conservação**. Ecoa, 2004. Disponível em: <http://riosvivos.org.br/a/Noticia/O+Valor+Economico+de+uma+Unidade+de+Conservacao/3033>. Acesso em 16 jun. 2018.

ALMEIDA, Alexandre Nascimento de. XAVIER, Emily Mendes. JUNIOR, Antônio Felipe Couto. VIEIRA, Ludgero Cardoso Galli. **Efetividade da Compensação Ambiental Monetária no Brasil**. Floresta e Ambiente 2017; 24. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/floram/v24/2179-8087-floram-24-e20150116.pdf>> Acesso em 15 jun. 2018.

ASSI, Morgana e CAMPOS, Eduardo Erivelton. **As dimensões da sustentabilidade em face ao princípio da dignidade da pessoa humana como direito fundamental**. Justiça do Direito. Vol. 27, n. 1, jan./jun. 2013, p. 34-52.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BOFF, Leonardo. **Sustentabilidade: o que é o que não é**. 4a ed. Petrópolis: Vozes, 2016.

BOSELMMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade: transformando direito e governança**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 jun. 2018.

CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. **Resolução nº 371**, de 5 de abril de 2006. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res06/res37106.pdf>. Acesso em 15 jun. 2018.

FERNANDES, Maria de Fátima Araújo. **O Princípio Responsabilidade de Hans Jonas: em busca dos fundamentos éticos da educação contemporânea**. Dissertação de Mestrado em Filosofia da Educação apresentado à Faculdade de Letras da Universidade do Porto, 2002.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GRONDIN, Jean. **Hermenêutica**. Trad. Marcos Marcionilo. São Paulo: Parábola, 2012.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

IPHAN. **Carta do Rio**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20do%20Rio%201992.pdf>>. Acesso em: 25 jun. 2018.

JONAS, Hans. **O Princípio Responsabilidade**. Tradução de Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2006.

LATOUCHE, Serge. **Pequeno tratado do decrescimento sereno**. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

MAGANHINI, Thaís Bernardes. **Do Pagamento por Serviços Ambientais: análise dos fundamentos jurídicos sustentáveis**. Doutorado em Direito. São Paulo: PUC, 2016. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/19170/2/Thais%20Bernardes%20Maganhini.pdf>>. Acesso em 14 jun. 2018.

ONU. **Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, 1972**. Disponível em: <https://www.apambiente.pt/_zdata/Politicass/DesenvolvimentoSustentavel/1972_Declaracao_Estocolmo.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2018.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento Sustentável**. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

SÁNCHEZ, Luis Enrique, **Avaliação de impacto ambiental: conceitos e métodos**. São Paulo: Oficina de Textos, 2008.

SARORI, Richieri. **O cercadinho dos selvagens**. Jornal da Cidade. Ano I, nº. 43, 2011.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

XAVIER, Laércio Noronha. **Reinterpretação conceitual do desenvolvimento sustentável em face do planejamento urbano e da economia circular**. Revista de Direito Econômico e Socioambiental, Curitiba, v. 8, n. 1, p. 233-266, jan./abr. 2017. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i1.17691, p. 241.

WEDY, Gabriel de Jesus Tedesco. **Desenvolvimento (Sustentável) e a idéia de Justiça em Amartya Sen**. Revista de Direito Econômico e Socioambiental, Curitiba, v. 8, n. 3, p. 343-376, set./dez. 2017. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v8i3.7616.

A FORÇA NORMATIVA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

Ângelo Luiz de Carvalho¹

José Arimatéia Araújo de Queiroz²

INTRODUÇÃO

A pesquisa tem como referente³ analisar a influência da força normativa dos princípios constitucionais, principalmente os da segurança jurídica, da razoável duração do processo, da dignidade da pessoa humana e da igualdade frente à legalidade estrita, no âmbito das decisões dos Tribunais de Contas.

O questionamento que circunda a vertente investigação⁴ é sobre a constitucionalidade e a legitimidade da aplicação dos citados princípios constitucionais de direito fundamental, como fundamentos normativos das decisões das Cortes de Contas.

Nesse cenário, será demonstrada a pertinência da busca de soluções eficientes diante de casos para os quais o regramento jurídico positivo não previu soluções adequadas, requisitando do intérprete a supressão de lacunas normativas por meio da valoração de determinados princípios, porém, de forma a não destoar do sistema jurídico positivado na Constituição Federal.

Assim, em face da análise de atos administrativos complexos, tais como o registro de aposentadorias e pensões, a pesquisa demonstrará, com base na doutrina e na jurisprudência, como as Cortes de Contas vêm atuando quando da ausência de leis que garantam a segurança jurídica de situações já consolidadas no tempo, ou ainda daquelas em que é possível, por métodos hermenêuticos e com fulcro na carga axiológica dos princípios de direito fundamental, firmar decisões justas sem destoar da legalidade.

¹ Mestrando do Programa de Pós-Graduação, *Stricto Sensu*, em Ciência Jurídica (PPCJ) da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI). Especialista em Direito Civil, Processo Civil e Processo Penal pela Faculdade de Ciências Humanas, Exatas e Letras de Rondônia (FARO). Graduado em Direito pela FARO. Assessor Técnico do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE/RO), Porto Velho, Rondônia, Brasil. E-mail: als.carvalho@hotmail.com.

² Mestrando do Programa de Pós-Graduação, *Stricto Sensu*, em Ciência Jurídica (PPCJ) da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI). Especialista em Direito Constitucional e Administrativo pela Faculdade de Ciências Humanas, Exatas e Letras de Rondônia (FARO). *Master in Business Administration* (MBA), em Gestão Estratégica de Pessoas: Desenvolvimento Humano de Gestores pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Graduação em Direito pela FARO. Advogado, Assessor Técnico Jurídico e Auditor de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE/RO), Porto Velho, Rondônia, Brasil. E-mail: josearimateiaraujo@gmail.com.

³ É a “explicitação prévia do motivo, objetivo e produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para uma atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa”. Conforme PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p.54.

⁴ É “a questão pertinente ao Tema objeto da Pesquisa Científica, a ser investigada, equacionada e solucionada pelo Pesquisador, considerada(s) a(s) Hipótese(s) especificada(s)”. Conforme PASOLD, 2011, p.208.

Ao final, também será possível conhecer, na prática, a atuação dos Tribunais de Contas na consecução do constitucionalismo garantista, sobretudo, baseada na força normativa dos princípios, entendidos como balizadores das razões de decidir no sistema jurídico.

1. A FORÇA NORMATIVA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 foi o marco do neoconstitucionalismo. O Poder Constituinte Originário delineou uma série de princípios e regras que marcaram o avanço do Constitucionalismo, principalmente no que se refere à garantia dos Direitos Fundamentais. Para Barcelos⁵ o “neoconstitucionalismo designa o estado do constitucionalismo contemporâneo, que apresenta características metodológico-formais e materiais.” Nesse cerne, a referida autora destaca que “não seria incorreto falar de um novo período ou momento do Direito Constitucional”⁶.

De fato, em que pese a existência de constituições escritas, que definem as regras e os princípios expressos, em momentos anteriores ao fenômeno do neoconstitucionalismo, não havia, de forma eficiente, a aplicabilidade destes últimos, traduzindo o caráter de superioridade da legislação positivada, por vezes esta continha maior credibilidade do que os princípios constitucionais, os quais constituem a base do sistema jurídico.

Em verdade, os princípios constitucionais conferem a necessária legitimidade para que seja aplicado o Direito aos casos advindos das novas e complexas demandas sociais, muitas vezes não regulamentadas pela legislação posta. Eles são as diretrizes universais e gerais do sistema jurídico, conforme defendeu Peces-Barba⁷ [...] *“los principios son valores internos al Derecho y tienen un carácter general y universal, es decir afectan al conjunto de normas del ordenamiento jurídico”*.

Nessa esteira, por meio de técnicas de hermenêutica constitucional, principalmente pela carga axiológica contida na Constituição, surgiram métodos novos de aplicação das normas e princípios constitucionais, com uma visão mais próxima dos valores humanos.

A exemplo, podem-se destacar os ensinamentos de Ferrajoli⁸ sobre o constitucionalismo de princípios e o constitucionalismo garantista. No primeiro, o autor indica a configuração dos direitos fundamentais como valores morais diferentes das regras, pois com normatividade mais fraca, objeto de ponderação legislativa ou judicial; e, no segundo, com normatividade constitucional forte,

⁵ BARCELOS, Ana Paula de. **Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas**. Revista Diálogo Jurídico, Salvador/BA, n.15, p. 01-31, jan/fev. 2007. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43620>>. Acesso em: 19 marc. 2018.

⁶ BARCELOS, 2007, p. 30.

⁷ PECES-BARBA, Gregorio. **Diez lecciones sobre ética, poder y derecho**. Madrid: Dykinson, 2010. p. 141-142.

⁸ FERRAJOLI, Luigi. **A democracia através dos direitos**. O Constitucionalismo Garantista como modelo teórico. 2015, p. 29-30.

uma vez que os princípios constitucionais de direito fundamental se comportam como regras [...] “que consistem em proibições de lesão ou em obrigações de prestação que constituem as suas respectivas garantias.” [...]. Nesta última percepção, segundo o referido autor, o constitucionalismo será configurado como um modelo normativo a ser observado pelo sistema jurídico, pois o “garantismo” é sinônimo de Estado Constitucional de Direito.

Com efeito, a normatividade dos princípios da dignidade da pessoa humana, bem como de todos aqueles que tratem de direitos fundamentais, deve-se voltar a garantir a efetiva aplicação desses primados por meio das decisões judiciais ou administrativas.

Em vista aos conceitos de neoconstitucionalismo ou mesmo de constitucionalismo garantista, sem querer traçar uma definição irrefutável do que sejam esses movimentos ou teorias, extrai-se que eles revelam o fenômeno pelo qual a Constituição, em se tratando de direitos fundamentais, mostra-se como lei superior, dotada de imperatividade e normatividade, seja por meio das regras de aplicação imediata ou dos princípios com força irradiante sobre todo o ordenamento jurídico; os quais, nesta condição, também detém aplicabilidade nos casos concretos, pois insertos no sistema igualmente de direito positivo.

Nesse particular, tem-se que as transformações decorrentes da nova visão interpretativa e de aplicação das normas e princípios constitucionais são decorrentes de fenômenos diferentes. Para Sarmento⁹ esses fenômenos podem ser sintetizados da seguinte forma:

[...] reconhecimento da força **normativa dos princípios jurídicos** e valorização da sua importância no processo de aplicação do Direito; (b) **rejeição ao formalismo** e recurso mais freqüente a métodos ou “estilos” mais abertos de raciocínio jurídico: ponderação, tópica, teorias da argumentação etc.; (c) **constitucionalização do Direito**, com a irradiação das normas e valores constitucionais, sobretudo os relacionados aos direitos fundamentais, para todos os ramos do ordenamento; (d) **reaproximação entre o Direito e a Moral**, com a penetração cada vez maior da Filosofia nos debates jurídicos; e (e) judicialização da política e das relações sociais, com um significativo **deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário**. [...].

Reportando-se novamente à ideia do “constitucionalismo garantista” de Luigi Ferrajoli, sem querer adentrar às discussões do uso do termo, o certo é que os princípios constitucionais, principalmente os relativos aos direitos fundamentais, contêm forma normativa e podem ser utilizados com fundamentos das decisões judiciais e administrativas, estas do âmbito das Cortes de

⁹ SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil**: riscos e possibilidades. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 95-133, jan./mar. 2009. Disponível em: <<http://dspace/xmlui/bitstream/item/6279/Biblioteca%20Digital%20%20Editora%20F%C3%B3rum.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

Contas. Nas palavras de Sarmiento¹⁰ [...] “a doutrina brasileira passa a enfatizar o caráter normativo e a importância dos princípios constitucionais, e a estudar as peculiaridades da sua aplicação.”

Assim, não há como fugir da aplicabilidade dos princípios constitucionais como fundamentos de decidir nos casos complexos decorrentes das relações que afloram na hodierna sociedade, uma vez que esta é dinâmica; e, nessa perspectiva, apenas as normas positivadas nem sempre são suficientes para responder às demandas sociais. Sob essa ótica, Bittar¹¹ expressou que “a inabilidade das ferramentas jurídicas modernas e sua incapacidade de responder aos desafios da sociedade contemporânea estão entre os grandes desafios destes tempos” [...]. Portanto, não existe a possibilidade, nos dias atuais, de se inferir todos os prováveis conflitos ou demandas sociais, sendo assim, os princípios assumem a vanguarda, sem desprezar o regramento normativo positivado, na aplicação dos direitos fundamentais.

Posto isso, a utilização dos princípios constitucionais nos fundamentos das decisões judiciais e administrativas é medida necessária dentro dos novos parâmetros sociais e jurídicos, tendo a doutrina e a jurisprudência interpretado o texto constitucional para considerar a força normativa destes.

2. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO FUNDAMENTO NORMATIVO DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

A Constituição de 1988 contém princípios com caráter normativo que vêm sendo utilizados em decisões judiciais, tal como já disposto. Neste contexto, os Tribunais de Contas também se utilizam dos princípios constitucionais para a fundamentação de seus julgados. Assim, em face do caráter normativo conferido aos princípios constitucionais, os quais se revelam como pressupostos lógicos, metodológicos com fins de aplicação direta da norma constitucional pelos Tribunais de Contas, passa-se a abordagem das decisões judiciais e administrativas nesse sentido.

2.1 REGISTRO DOS ATOS DE PESSOAL E APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

Inicialmente é importante esclarecer que os atos de pessoal (concessivos de Aposentadoria, Pensão, Reserva Remunerada) são Atos Administrativos Complexos, ou seja, só se completam com duas manifestações, uma do órgão público concedente do benefício e outra dos Tribunais de

¹⁰ SARMENTO, 2009, p. 06.

¹¹ BITTAR, Eduardo C. B. *Democracia, justiça e direitos humanos: estudos de teoria crítica e filosofia do direito*. São Paulo: Saraiva, 2011.

Contas, aos quais cabe a análise da legalidade deles para posterior registro. Nesta ótica, esclarece Marinela¹², *in verbis*:

[...] É importante lembrar que o ato complexo, para seu aperfeiçoamento [para concluir sua trajetória de formação], depende de duas manifestações de vontade advindas de órgão diferentes: da autoridade do órgão de origem do servidor e o Tribunal de Contas. [...].

Diante do exposto, o ato administrativo só estará concluído e aperfeiçoado juridicamente depois de sua expedição pela Secretaria ou Instituto Próprio de Previdência responsável, com o consequente registro junto aos Tribunais de Contas.

Considerando que esses atos são complexos, o Supremo Tribunal Federal (STF) já decidiu que antes do registro pelos Tribunais de Contas, não há para o servidor o direito constituído, pois a situação não estaria ainda aperfeiçoada, tanto é assim que, na interpretação da Súmula Vinculante n. 03, a Corte Suprema entendeu que somente para aqueles registros de pessoal, que tramitam há mais de 5 (cinco) anos nas Cortes de Contas, serão oportunizadas as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Em interpretação literal e apressada da citada súmula, poderia se entender que não há a necessidade de os Tribunais de Contas proporcionarem o contraditório e a ampla defesa, quando da análise para fins de registro dos atos de aposentadoria, reserva remunerada e pensão. Porém, a força normativa dos princípios constitucionais frente à realidade fática possibilitou que o STF, no MS. N. 24.781-DF RED, emitisse o seguinte entendimento:

MS N. 24.781-DF RED. P/ O ACÓRDÃO: MIN. GILMAR MENDES. Mandado de Segurança. 2. Acórdão da 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União (TCU). Competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Controle externo de legalidade dos atos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões. Inaplicabilidade ao caso da decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/99. 4. Negativa de registro de aposentadoria julgada ilegal pelo TCU. **Decisão proferida após mais de 5 (cinco) anos da chegada do processo administrativo ao TCU e após mais de 10 (dez) anos da concessão da aposentadoria pelo órgão de origem. Princípio da segurança jurídica (confiança legítima). Garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Exigência.** 5. Concessão parcial da segurança. [...] (BRASIL, 2011, grifo nosso).

Diante do exposto, extrai-se que o STF tem entendimento pacífico no sentido do dever que têm os Tribunais de Contas de propor o contraditório e a ampla defesa, nos processos sujeitos a registro com mais de 5 (cinco) anos, em respeito ao princípio da confiança, vertente do princípio da

¹² MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed.- Niterói: Impetus. 2010, p. 977.

segurança jurídica¹³, o que revela a aplicabilidade direta desse primados constitucionais em matéria de garantia de direitos fundamentais, como foi o caso.

O Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE/RO), também com base no princípio da segurança jurídica e em homenagem aos princípios da boa-fé e razoável duração do processo, por meio da Súmula nº 7/TCE-RO, fixou o seguinte entendimento: “Os processos de atos de admissão de pessoal em tramitação cuja data do ato concessório for superior a 10 anos, serão registrados pelo Tribunal de Contas do Estado, sem análise do mérito”.

O enunciado em questão permite, portanto, que o TCE/RO proceda ao julgamento, sem análise de mérito, e ao registro de tais atos quando houver alongada demora na instrução processual, em aplicação normativa e imediata, por exemplo, ao princípio da segurança jurídica, como garantia de direito fundamental, conforme consta da Decisão nº 184/2011-TCER 2ª Câmara, Processo nº 00941/08/TCER¹⁴.

Nessa ótica, considerando que os atos de pessoal são tidos como complexos, se tornando perfeitos apenas após o registro pelas Cortes de Contas, tanto o entendimento do STF como o posicionamento do TCE/RO justificam-se para retirar o segurado do estado de incerteza, em sintonia também ao que prescreve o princípio constitucional da razoável duração de processo.

Assim, os referidos princípios de direito constitucional são aplicáveis nos casos concretos, pois contêm a devida força normativa, servindo como base para as decisões dos Tribunais de Contas, de modo a concretizar direitos já concatenados no tempo, proporcionando, dessa feita, certeza jurídica aos beneficiários.

2.2 APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO EM UNIÃO HOMOAFETIVA, COM FULCRO NOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA IGUALDADE

¹³ O princípio da Segurança Jurídica para Peces-Barba (2010, p. 142) [...] “es un valor superior, y todos los demás principios de este artículo son principios derivados precisamente del valor seguridad, que no es uno entre los demás, sino que ocupa un rango jerárquico superior”. [...]. Assim, extraí-se das lições do autos a forte carga valorativa da Segurança Jurídica como sustentáculo do próprio sistema jurídica e, portanto, base para o estado democrático de direito.

¹⁴ No julgado em questão o TCE/RO considerou que: [...] *Mesmo que haja falha no procedimento, há que se considerar que transcorreram mais de 18 (dezoito) anos entre a concessão do benefício e a data da análise empreendida pelo Tribunal de Contas, fato que se enquadra nos termos da Reunião do Conselho Superior de Administração desta Corte, realizada em 8.11.2010, onde foi decidido que os processos de atos de pessoal em tramitação, cuja data do ato concessório for superior a 10 (dez) anos, serão registrados pelo Tribunal de Contas, sem análise do mérito.* Neste termos, houve o registro do ato de Aposentadoria, nos seguintes termos: [...] I - Registrar, sem análise do mérito, o ato que concedeu aposentadoria com proventos proporcionais, em favor de J. T. D. [...], [...], com supedâneo nos artigos 165, IV, “c” e 172 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Porto Velho, e nos Princípios Constitucionais da **Segurança Jurídica, da Razoabilidade, da Eficiência e da Boa-Fé**; [...]. (RONDÔNIA. Tribunal de Contas do Estado de Rondônia. **Decisão nº 184/2011 2ª Câmara**. Relator: Conselheiro Valdivino Crispim de Souza. Julgado em 20 de jun. de 2011. Disponível em: <<https://pce.tce.ro.gov.br/tramita/pages/processo/processoViewConfirm.jsf>>. Acesso em: 20 mar. 2018).

No mundo jurídico, sobretudo no atual cenário brasileiro, os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade vêm sendo utilizados, com toda as suas cargas normativas, valorativas e de proteção, como sustentáculo das decisões judiciais e administrativas. Ferrajoli¹⁵, inclusive, defendeu que tais princípios integram a “dimensão constitucional ou substancial da democracia”, constituindo a substância das decisões, pois positivados em constituições rígidas.

Seguindo as novas diretrizes do sistema jurídico nacional e objetivando a máxima efetividade social, os julgadores têm aplicado os mencionados princípios na busca de soluções justas aos casos concretos que se evidenciam de difícil solução.

A força normativa do princípio da dignidade da pessoa humana advém, dentre outras previsões constitucionais, do art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, quando disciplina que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como um de seus fundamentos “a dignidade da pessoa humana”. Nery Júnior e Andrade¹⁶ destacam que o princípio da dignidade da pessoa humana “é o fundamento axiológico do Direito; é a razão de ser da proteção fundamental do valor da pessoa e, por conseguinte, da humanidade do ser e da responsabilidade que cada homem tem pelo outro”.

Quanto ao princípio em tela, destaca-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), exarado nos fundamentos do Recurso Especial - REsp 696944/DF, *ipsis litteris*:

[...] convém rememorar o fundamento constitucional da **dignidade da pessoa humana**, que impede que o autor, já com avançada idade e acometido de incapacidade permanente que o impediria de se inserir novamente no concorrido mercado de trabalho, seja privado de seus proventos. **Tal situação implicaria em tratamento desumano, igualmente vedado pela Carta Magna** (art. 5º, III, da CF) colocando em cheque sua própria subsistência". [...]. (BRASIL, 2011, grifo nosso).

Os tribunais jurisdicionais, tal como o STJ, bem como as Cortes de Contas, como é o caso do TCE/RO, têm proferido diversos julgados em que o princípio em comento vem sendo utilizado como fundamento jurídico.

No âmbito administrativo do TCE/RO, o princípio dignidade da pessoa humana é utilizado, com força normativa e axiológica, nos momentos em que a legalidade estrita pode vir a ser sopesada diante de valores maiores que impedem a privação da vida e da saúde dos interessados. A exemplo, observam-se os fundamentos Decisão nº 016/2011-Pleno Processo nº 4726/2006.

¹⁵ FERRAJOLI, Luigi. **A democracia através dos direitos. O Constitucionalismos Garantista como modelo teórico**. 2015, p. 48.

¹⁶ NERY JÚNIOR, Nelson, Rosa Maria Andrade. **Constituição Federal comentada e legislação constitucional: de acordo com as recentes Emendas Constitucionais**. Atualizada até 10/04/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2006, p. 118.

[...] uma aplicação do medicamento (infiximab), citado no relatório médico de fl. 39, necessário para o tratamento pode chegar a custar R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e é realizada a cada dois meses. [...] O custo elevado do referido medicamento tem sido motivo de diversas Ações Civas Públicas, dada a dificuldade de obtê-lo por meio do Sistema Único de Saúde – SUS, tendo em vista o custo elevado, sendo obtido, por muitas vezes, através de liminares concedidas pelo judiciário. [...] Os proventos de R\$ 1.470,54 percebidos pela interessada são insuficientes para prover sobrevivência digna e que, se reduzido caracterizaria grave afronta a princípios outros que não o da legalidade, **dentre os quais o direito à vida, à saúde e à dignidade humana**. Além disto, consta nos autos que a interessada possui dois filhos. [...] Neste caso, **uma decisão com base no princípio da legalidade apenas, se resumiria em privação arbitrária de sua vida** e conseqüentemente flagrante lesão ao *caput* do artigo 5º da Carta Magna que assegura a todos, brasileiro ou estrangeiro residente no Brasil, o direito à vida. [...]. [RONDÔNIA, 2011, grifos nossos].

Em face do julgado em questão, extrai-se que a força normativa do princípio da dignidade da pessoa humana deve irradiar sobre todas as áreas e onde se encontrar lesão aos direitos do ser humano, assim é plausível a atuação do TCE/RO, utilizando-se dessas premissas para fundamentar seus julgados, proporcionando, não somente o atendimento da legalidade, mas sim, ao primado da justiça.

Ademais, analisando o citado julgado, infere-se que apesar da legislação não descrever todas as doenças graves, incuráveis e incapacitantes em um rol taxativo, o princípio da dignidade da pessoa humana se mostra como garantia aos litigantes ou interessados do direito à vida.

Noutro vertente, o STF, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 477554/MG, atribuiu à união estável homoafetiva a condição de entidade familiar, concedendo ao recorrente a percepção do benefício de pensão por morte de seu parceiro. Neste julgado, destacou-se novamente o princípio da dignidade da pessoa humana, com a inovação do direito à busca da felicidade, nestes termos:

EMENTA: UNIÃO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO. ALTA RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA QUESTÃO PERTINENTE ÀS UNIÕES HOMOAFETIVAS. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RECONHECIMENTO E QUALIFICAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR: POSIÇÃO CONSAGRADA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADPF 132/RJ E ADI 4.277/DF). O AFETO COMO VALOR JURÍDICO IMPREGNADO DE NATUREZA CONSTITUCIONAL: A VALORIZAÇÃO DESSE NOVO PARADIGMA COMO NÚCLEO CONFORMADOR DO CONCEITO DE FAMÍLIA. O DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE, VERDADEIRO POSTULADO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO E EXPRESSÃO DE UMA IDÉIA-FORÇA QUE DERIVA DO PRINCÍPIO DA ESSENCIAL DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA (2006): DIREITO DE QUALQUER PESSOA DE CONSTITUIR FAMÍLIA, INDEPENDENTEMENTE DE SUA ORIENTAÇÃO SEXUAL OU IDENTIDADE DE GÊNERO. DIREITO DO COMPANHEIRO, NA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA, À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE DE SEU PARCEIRO, DESDE QUE OBSERVADOS OS REQUISITOS DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL. O ART. 226, § 3º, DA LEI FUNDAMENTAL CONSTITUI TÍPICA NORMA DE INCLUSÃO. A FUNÇÃO CONTRAMAJORITÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. A PROTEÇÃO DAS MINORIAS ANALISADA NA PERSPECTIVA DE

Consolidando o entendimento em questão, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução Nº 175, de 14 de maio de 2013, garantiu a realização de casamentos civis de pessoas do mesmo sexo; e, hodiernamente, já há Projeto de Lei aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado Federal para regulamentar a matéria no Código Civil Brasileiro.

Nesse contexto, fica garantido o princípio da igualdade e o respeito à liberdade pessoal e autonomia individual, o que é justificável, pois a sociedade brasileira, com o passar do tempo, vem sofrendo diversas transformações, porém, como visto, o Poder Legislativo não é capaz de, por meio de leis, acompanhar e regular todas elas.

Com isso, o Poder Judiciário vem suprindo as lacunas deixadas pelas ausências de previsão legal. No julgamento suprarreferido não foi diferente, a força normativa dos princípios, entre os quais a igualdade e a dignidade da pessoa humana, norteou a atuação judicial, colocando a união estável homoafetiva em pé de igualdade com união estável entre heterossexuais, em que ambas, em direito, têm os mesmos deveres, obrigações e garantias conferidas ao casamento civil.

A atuação judicial em questão tem por base o sistema jurídico posto, segundo os princípios positivados no art. 8º do novo Código de Processo Civil, uma vez que o juiz deve primar para o atendimento dos fins sociais e das exigências do bem comum, “resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência”.

Em se tratando dos casamentos entre pessoas do mesmo sexo, salientou Sandel¹⁷ que [...] “permitir que casais heterossexuais se casem e não dar o mesmo tratamento aos homossexuais é uma discriminação contra gays e lésbicas, negando-lhes a igualdade perante à lei.”

Neste sentido, em atenção aos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, o Tribunais de Contas têm decidido pela legalidade e o registro dos atos de pensão envolvendo casais conviventes em união homoafetiva, a exemplo das Cortes de Conta dos Estados do Piauí, Pernambuco e Rondônia. Por exemplo, neste último Estado, tem-se a atuação vanguardista do TCE/RO, a exemplo dos fundamentos do Acórdão AC2-TC 02112/16, Processo 01892/15-TCER, extrato:

[...] 8. No que tange à dependência econômica, considerando que foi juntado aos autos a **cópia da Escritura Pública Declaratória Homoafetiva (fls. 201/202)** restou devidamente comprovado que o

¹⁷ SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 17. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

beneficiário mantinha a qualidade de dependente do ex-servidor, consoante dispõe o art. 10, incisos I e II, da LC nº 432/2008. [...]. (, grifo nosso).

Ademais, por ser referência de jurisprudências para as Cortes de Contas dos Estados, transcreve-se o resumo e parte dos fundamentos do Acórdão 2094/2012 - Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU), o qual decidiu no mesmo sentido, *in verbis*:

PESSOAL. PENSÃO CIVIL. [...], [...] ATO. LEGALIDADE. REGISTRO. DETERMINAÇÃO. [...] Com base na evolução processual da ação judicial, é possível observar que não foram apresentados elementos fáticos capazes de se contraporem ao fundamento da decisão originária concessória da tutela, qual seja, ao **reconhecimento da união estável homoafetiva entre o autor da ação e o de cujus** [...]. (grifo nosso).

Nessa ótica, conclui-se que o exame de legalidade e registro de pensões pelos Tribunais de Contas, em virtude da morte de servidores públicos conviventes em relação homoafetiva, é uma realidade decorrente principalmente dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, haja vista que, modernamente, é inconcebível negar direitos em virtude de orientação sexual ou identidade de gênero.

3. RISCOS NA UTILIZAÇÃO INDISCRIMINADA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NAS DECISÕES JUDICIAIS E DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

O ordenamento jurídico, no Brasil, passou por transformações significativas nas últimas décadas. A Constituição Federal, que antes tinha suas normas e princípios vistos apenas como coadjuvantes do sistema jurídico, transformou-se, possibilitando a ampliação do “ativismo jurídico¹⁸”, por meio de decisões de cunho principiológico, que passam a servir como parâmetro para a criação de novas teorias jurídicas, com influência sobre outras decisões Judiciais e Administrativas.

A valorização dos princípios, bem como a ponderação entre eles se baseia em um complexo de teorias da argumentação, demandando do aplicador do direito racionalidade e sólida prática jurídica. Ferrajoli¹⁹, alertou para o fato de que os precedentes judiciais possuem nos nossos sistemas o “valor de argumento persuasivos”, porém, não contêm o valor legal; e, com isso, não podem ser usados como fundamentos de outras decisões, tendo em vista que o juiz decide com base na lei,

¹⁸ O ativismo judicial está associado a uma participação mais ampla e intensa do Poder Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais. Segundo Sarmento (2009. p.09) por esta nova perspectiva o Supremo Tribunal Federal tem se defrontado com novos temas fortemente impregnados de conteúdo moral, como as discussões sobre a validade de pesquisa em células-tronco embrionárias, aborto de feto anencéfalo e união entre pessoas do mesmo sexo. Ademais, o Tribunal passou a intervir de forma muito mais ativa no processo político, adotando decisões que se refletem de forma direta e profunda sobre a atuação dos demais poderes do Estado. SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*. p. 95-133.

¹⁹ FERRAJOLI, Luigi. **A democracia através dos direitos**. *O Constitucionalismo Garantista como modelo teórico*. 2015, p. 140-143.

não se podendo confundir interpretação jurídica com inovação legislativa. Diante dos ensinamentos de Luigi Ferrajoli, compreende-se que os princípios constitucionais de direito fundamental, tais como a igualdade e a dignidade da pessoa humana, constituem verdadeiras normas legais a subsidiar as decisões judiciais, pois insertos na constituição (garantismo constitucional).

No sentido da implementação de direitos, por meio de decisões judiciais, também são pertinentes as críticas de Ferraz Júnior, no artigo intitulado: “Mudança de rota Jurisprudência passou a ter mais importância que a própria lei²⁰”, *ipsis litteris*:

[...] O STF (Supremo Tribunal Federal) ocupa as páginas dos jornais com decisões sobre temas candentes na sociedade, como união homoafetiva, ficha limpa, mensalão, correção monetária da poupança etc. [...], [...] O problema da justificação das decisões jurídicas ganha uma importância inédita, já que o fundamento das decisões tem tido mais importância que a própria lei. Surge, assim, o constitucionalismo argumentativo e de princípios, de origem anglo-saxônica. **Os direitos constitucionalmente estabelecidos não são regras, mas princípios em um eventual conflito e, por isso, são objetos de ponderação, não de subsunção.** Contam mais os fatos e sua repercussão, menos a validade da norma que os regula. Isso resulta numa concepção de direito como prática social confiada aos juízes, uma prática de interpretação e argumentação. [...]. (grifos nossos).

Noutro momento, ainda na mesma linha, Ferraz Júnior²¹ dispôs o seguinte:

[...] parecem desenvolver exigências no sentido de uma desneutralização política do juiz, que é chamado, então, a exercer uma função socioterapêutica, liberando-se do apertado condicionamento da estrita legalidade e da responsabilidade exclusivamente retrospectiva que ela impõe (julgar fatos, julgar o passado), obrigando-se a uma responsabilidade prospectiva, preocupada com a consecução de finalidades políticas (julgar no sentido de prover o futuro). E disso ele não mais se exime em nome do princípio de uma legalidade formal (*dura lex sed lex*). [...] A neutralização política do Judiciário é que institucionaliza a prudência como uma espécie de guardião ético dos objetos jurídicos. [...] com a politização da Justiça tudo passa a ser regido por relação de meio e fim. O direito não perde sua condição de bem público, mas perde seu sentido de prudência. [...]. (grifos nossos).

Considerando as lições de Ferraz Junior, tem-se que o arcabouço normativo é que confere a neutralidade necessária para o juiz decidir, existindo riscos na interpretação do que não está positivado como meio para alcançar fins sociais em resposta às pressões da mídia. Inclusive, nas lições desse autor, extrai-se que o uso da argumentação indiscriminada e politizada nas decisões judiciais, de modo a lançar-se mão da técnica da ponderação entre princípios apenas para atingir determinados fatos de repercussão social, desnaturaliza a jurisdição, pondo em questionamento a própria atuação do magistrado. Nos cenários, contudo, em que a legalidade estrita venha a afrontar os princípios fundamentais que também contêm força normativa vinculante, pois insertos no texto

²⁰ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Mudança de rota Jurisprudência passou a ter mais importância que a própria lei.** Revista Consultor Jurídico, 29 de setembro de 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-set-29/jurisprudencia-passou-importancia-propria-lei>. Acesso em: 09 mar 2018.

²¹ FERRAJOLI, 2015, p. 125-126.

da Constituição Federal, vislumbra-se a necessidade da aplicação fundamentada da norma que se revele a mais adequada diante do caso concreto posto à apreciação do Poder Judiciário.

Nesse viés, Alexy²² destaca que o “princípio da proporcionalidade em sentido estrito deixa-se formular como uma lei de ponderação, cuja forma mais simples relacionada a direitos fundamentais”. Com isso, em casos nos quais a legalidade estrita cria obstáculos, por exemplo, ao direito fundamental à vida, certamente que o positivismo normativo, sem qualquer carga axiológica, deve ser sopesado, primando-se pelo bem maior do indivíduo que é a vida, uma vez que sem ela não há deveres a cumprir ou direitos a exercer.

Assim - a não ser pela aplicação do princípio da proporcionalidade para eleger o princípio normativo ou a lei em sentido estrito mais adequada ao caso posto - não pode o juiz ponderar a aplicação de quaisquer princípios em detrimento das normas jurídicas, sob pena de existir uma inversão no mundo do direito posto, considerando que ao julgador é devida a observância à lei, como pressuposto de validade do próprio exercício da jurisdição. Posição a qual, de igual modo, submetem-se os Conselheiros dos Tribunais de Contas na qualidade de julgadores.

Não se quer dizer, no entanto, que os princípios deixem de conter força normativa nas decisões, pois se constituem em meios adequados para fundamentá-las, uma vez que formam a base do sistema jurídico, mas sim que deve existir sopesamento quando da aplicação destes primados, uma vez que as leis e os demais atos normativos não são meros coadjuvantes do sistema jurídico, mas sim as diretrizes primeiras de sua regulamentação.

As leis e os atos normativos, em geral, buscam transmitir a essência principiológica, por isso, não se pode desprezar a utilização das normas objetivas, uma vez que constituem meios rápidos, eficazes e eficientes para a efetivação dos primados da justiça, sendo instrumentos de proteção com especificidades detalhadas para cada tipo de situação. Por exemplo, se alguém comete um crime, ou se um Administrador Público pratica um ato contrário à lei, com rapidez será possível aferir a responsabilidade destas condutas, uma vez que as normas infraconstitucionais delineiam as sanções. No entanto, também não se poderá desprezar a aplicação principiológica, pois a origem da norma encontra-se nesta seara. Com isso, quando da fundamentação de decisões, além da possibilidade de aplicação de sanção de forma objetiva, o julgador deverá fundamentar sua decisão

²² ALEXY, Robert. **Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de direito democrático**. Revista de Direito Administrativo, nº 217, trimestral, Rio de Janeiro: Renovar, 1999. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47414>>. Acesso em: 20 mar. 2018.

atendo-se para o cerne do sistema jurídico, ou seja, os princípios fundamentais com força normativa e vinculante.

Com isso, infere-se que deve haver na fundamentação das decisões judiciais e administrativas a necessária concomitância, isto é, a aplicação conjunta dos regramentos jurídicos objetivos (leis e atos normativos) e dos princípios, uma vez que aqueles aplicados isoladamente podem traduzir arbitrariedades, haja vista que o positivismo seco, estático e imutável não é expressão de justiça; já, a aplicação destes, sem base legal, pode desvirtuar o julgador dos fins originários a que se destinam, formando decisões vagas e imprecisas, sem escopo nos valores sociais e históricos primários²³.

Como visto, é necessário buscar uma justa medida na aplicação de normas e princípios para não tornar estática a aplicação do direito, como poderia acontecer com um sistema baseado exclusivamente em regras, ou volátil demais, com decisões fundamentadas apenas em princípios.

Nesta pesquisa, inclusive, observou-se que, na ausência de normas que regulem determinadas situações, o Poder Judiciário e os Tribunais de Contas têm atuado, acertadamente, utilizando-se do princípio da dignidade da pessoa humana como base legal, porém, fundamentadamente e sem desprezar a previsibilidade legal, apenas alargando a abrangência desses primados legais, observando o fim da norma, bem como evidenciando que ao legislador não é possível regradar todas as situações jurídicas de um país.

Nessa perspectiva, a atuação das Cortes de Contas se mostra adequada, pois demanda a aplicação de princípios - constitucionais fundamentais e com força normativa - na ausência de normas objetivas, além de compatibilizar a aplicação de regras e princípios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No Brasil, como visto no decorrer da pesquisa, a Constituição Federal de 1988 marcou a fase exordial do neoconstitucionalismo, pois o Poder Constituinte Originário traçou uma série de princípios e regras que contribuíram para o avanço do Direito Constitucional, principalmente em relação aos Direitos Fundamentais.

²³ Sarmento (2009, p. 11) ensina que: “[...] um sistema jurídico funcional, estável, e harmônico com os valores do Estado Democrático de Direito, precisa tanto da aplicação de regras como de princípios. As regras são indispensáveis, dentre outras razões, porque geram maior previsibilidade e segurança jurídica para os seus destinatários; diminuem os riscos de erro na sua incidência, já que não dependem tanto das valorações do intérprete em cada caso concreto; envolvem um menor custo no seu processo de aplicação, pois podem incidir de forma mais mecânica, sem demandarem tanto esforço do intérprete; [...], [...] ao tempo em que os princípios não eram aplicados pelos juízes brasileiros. Também os princípios são essenciais na ordem jurídica, pois conferem mais plasticidade ao Direito - o que é essencial numa sociedade hiper-complexa como a nossa - e permitem uma maior abertura da argumentação jurídica à Moral e ao mundo empírico subjacente”.

Observou-se, então, que esse novo movimento constitucional colocou a Constituição Federal como centro do sistema jurídico brasileiro, sendo norma imperativa e superior, dotada de princípios com força normativa e abrangência sobre todos aqueles que depositaram sua parcela de autonomia no legisladores originários e, via de consequência, no texto constitucional, concretizando esses valores depositados como condições necessárias à vida, à liberdade, à dignidade humana.

Com foco na força normativa dos princípios constitucionais, abordou-se a utilização dessas premissas como fundamento das decisões judiciais e administrativas proferidas pelos Tribunais de Contas. E, ao longo do desenvolvimento da pesquisa foi demonstrada a utilização de jurisprudências dos tribunais jurisdicionais pelos Tribunais de Contas, destacando-se o uso de princípios constitucionais como vetores dos julgados, principalmente, em relação aos atos de pessoal (aposentadoria e pensão).

Nessa perspectiva, abordou-se principalmente a força normativa dos princípios da segurança jurídica, razoável duração do processo, dignidade da pessoa humana e igualdade, demonstrando-se a necessidade do equilíbrio entre eles e o princípio da legalidade, para garantir direitos já concatenados no tempo, sem impor medidas desnecessárias e insubsistentes aos interessados, quando do julgamento de suas demandas, em virtude da inércia do Poder Público, ou frente à ausência de lei para regular todas as relações jurídicas, posto que dinâmicas.

No que se refere aos atos de aposentadoria por invalidez, evidenciou-se que o Legislativo não é capaz de descrever, em lei, todas as doenças incapacitantes, sendo que o princípio da dignidade da pessoa humana norteia o pagamento dos proventos na integralidade aos interessados afetados com patologias comprovadamente graves, entendendo-se que o rol de doenças previstas em lei é meramente exemplificativo.

Em continuidade, foi demonstrado que nem sempre a observância da legalidade estrita é a melhor solução para um caso concreto notadamente quando existem situações que, observada apenas a literalidade da lei, põe-se em risco à vida ou à saúde das pessoas em violação ao princípio da dignidade humana. Também em respeito ao mencionado princípio e levando em conta o posicionamento do STF, que reconhece a união estável homoafetiva, foram transcritos julgados dos Tribunais de Contas no sentido da legalidade e registro de atos concessórios de pensão, em virtude do falecimento de servidores públicos conviventes em relações desta natureza.

E, com a prudência devida, houve uma avaliação precisa sobre a aplicação dos princípios como fundamento das decisões judiciais e administrativas. Em síntese, demonstrando-se os riscos na aplicação de princípios, para evidenciar como proceder quando da fundamentação de decisões

com base na força normativa destas premissas constitucionais e nos regramentos legais em geral, sem que haja desvinculação dos ideais neoconstitucionalistas.

Posto isso, em atenção às considerações presentes nos relatos desta pesquisa, é possível concluir que são constitucionais e legítimas, a depender das peculiaridades do caso concreto, as decisões dos Tribunais de Contas em que são aplicados os princípios constitucionais de direito fundamental. Por fim, propõe-se que os Tribunais de Contas, dentre eles o TCE/RO, continuem a fundamentar seus julgados com base nas normas jurídicas constitucionais e infraconstitucionais positivadas (Leis e Atos Normativos), bem como nos princípios da segurança jurídica, da razoável duração do processo, da dignidade da pessoa humana e da igualdade, em juízo de proporcionalidade frente à legalidade estrita, visando sempre a melhor decisão no caso concreto.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BARCELOS, Ana Paula de. **Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas**. Revista Diálogo Jurídico, Salvador/BA, n.15, p. 01-31, jan/fev. 2007. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43620>>. Acesso em: 19 mar. 2018.

BITTAR, Eduardo C. B. **Democracia, justiça e direitos humanos: estudos de teoria crítica e filosofia do direito**. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução nº 175, de 14 de maio de 2013**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o_n_175.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015** (Código de Processo Civil). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 3**. Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança nº 24.781/DF**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Publicado no DJe de 09 de jun. de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br>>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 477554/MG**. Relator: Ministro Celso de Mello. Publicado no DJe de 02 de out. 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE477554.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2018.

FURASTÉ, Pedro Augusto. **Normas Técnicas para o Trabalho Científico: Explicitação das Normas da ABNT**. - 15. Ed. - Porto Alegre: s. n., 2009.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **O Direito, Entre o Futuro e o Passado**. São Paulo: Editora Noeses. 2014, p. 125-128.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Mudança de rota Jurisprudência passou a ter mais importância que a própria lei**. Revista Consultor Jurídico, 29 de setembro de 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-set-29/jurisprudencia-passou-importancia-propria-lei>. Acesso em: 09 mar. 2018.

FERRAJOLI, Luigi. **A democracia através dos direitos: o constitucionalismo garantista como modelo teórico**. Tradução de Alexander Araújo de Sousa et al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 4. ed.- Niterói: Impetus. 2010, p. 977.

NERY JÚNIOR, Nelson, Rosa Maria Andrade. **Constituição Federal comentada e legislação constitucional: de acordo com as recentes Emendas Constitucionais**. Atualizada até 10/04/2006. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2006, p. 118.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

PECES-BARBA, Gregorio. **Diez lecciones sobre ética, poder y derecho**. Madrid: Dykinson, 2010. p. 141-142.

ALEXY, Robert. **Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de direito democrático**. Revista de Direito Administrativo, nº 217, trimestral, Rio de Janeiro: Renovar, 1999. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47414>. Acesso em: 20 mar. 2018.

RONDÔNIA. Tribunal de Contas do Estado de Rondônia. **Súmula nº 7/TCE-RO**. Os processos de atos de admissão de pessoal em tramitação cuja data do ato concessório for superior a 10 anos, serão registrados pelo Tribunal de Contas do Estado, sem análise do mérito. Disponível em: <http://www.tce.ro.gov.br/index.php/sumula/sumula-no7tce-ro/>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. Tribunal de Contas do Estado de Rondônia. **Decisão nº 016/2011-Pleno**. Relator: Conselheiro Francisco Carvalho da Silva. Publicada no D.O.E nº 1676, de 16 de fev. de 2011. Disponível em: <https://pce.tce.ro.gov.br/tramita/pages/processo/processoViewConfirm.jsf>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (TCE/RO). **Acórdão AC2-TC 02112/16**, Processo 01892/15-TCER. Relator: Conselheiro Substituto Erivan Oliveira da Silva. Publicado no D.O.e-TCE/RO n. 1290, de 12.12.2016. Disponível em: http://www.tce.ro.gov.br/arquivos/Diario/Diario_01290_2016-12-12-16-37-11.pdf. Acesso em: 19 mar. 2018.

_____. Tribunal de Contas do Estado de Rondônia. **Decisão nº 184/2011 2ª Câmara**. Relator: Conselheiro Valdivino Crispim de Souza. Julgado em 20 de jun. de 2011. Disponível em: <https://pce.tce.ro.gov.br/tramita/pages/processo/processoViewConfirm.jsf>. Acesso em: 20 mar. 2018.

SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 17. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

SARMENTO, Daniel. **O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 95-133, jan./mar. 2009. Disponível em: <<http://dspace/xmlui/bitstream/item/6279/Biblioteca%20Digital%20%20Editora%20F%C3%B3rum.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL

Artur Jenichen Filho¹

INTRODUÇÃO

O trabalho que aqui se apresenta tem como proposta analisar os mais importantes princípios do Direito Ambiental.

Os princípios são os mandamentos básicos e fundamentais utilizados como alicerce pela ciência. A palavra princípio teve sua origem no latim, e significa “aquilo que se toma primeiro” (*primum capere*)². Em âmbito do Direito Ambiental, os princípios são utilizado com o fim determinado de proteger a vida, qual seja a forma que esta se apresente, bem como de garantir um modelo existencial digno para os seres humanos desta e das gerações futuras.

O Direito Ambiental, como forma de política pública, orienta-se por princípios que concedem fundamentos à sua autonomia, estabelecendo uma base lógica quanto ao conteúdo das normas. Assim, a importância dos princípios no Direito Ambiental é ressaltada por um aspecto em especial aos demais ramos da Ciência Jurídica: o esparso número de leis nesta área.

A Constituição da República Federativa do Brasil fixou competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, a princípio com a exclusão dos Municípios:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
Omissis

VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico³;

Entretanto, embora não haja a previsão expressa na CRFB/88 acerca da competência legislativa concorrente do ente Municipal, a doutrina, bem como decisões dos Tribunais de Justiça, já vem admitindo a competência do município para legislar sobre matéria ambiental em caso de interesse local. Foi, inclusive, este o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 194.704/MG, onde ficou estabelecido que “Os municípios formam um

¹ Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), em regime de dupla titulação com a Universidade de Alicante, Espanha. Desembargador do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

² MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 260.

³ BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 29 out. 2019.

elo fundamental na cadeia de proteção ambiental. É a partir deles que se pode implementar o princípio ecológico de agir localmente e pensar globalmente”.⁴

Como visto, indispensável e de extrema relevância o conhecimento para utilização dos princípios em âmbito do Direito Ambiental.

1. PRINCÍPIO DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A primeira fala a ser feita é sobre o meio ambiente ser considerado um direito fundamental. Trata-se de um direito de terceira geração ou dimensão, caracterizando-se como sendo direito difuso, coletivo ou individual homogêneo.

O meio ambiente, em decorrência do aumento significativo dos quadros de degradação ocorridos por todo o globo, elevou-se ao posto de valor máximo das sociedades modernas, passando a partir daí integrar a cena dos direitos fundamentais, como já dito, de terceira geração, para então serem incorporados nos textos constitucionais dos Estados Democráticos de Direito. O reconhecimento do direito a um meio ambiente sadio configura-se como extensão do próprio direito à vida, seja ele sob o enfoque da existência em si ou sob o aspecto da dignidade dessa existência, ou seja, a qualidade de vida.⁵

A Organização das Nações Unidas, no ano de 1972, na 1ª Conferência das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente, ocorrida em Estocolmo na Suécia, aprovou a Declaração Universal do Meio Ambiente. Da referida declaração surgiram diversos princípios e paradigmas, sendo importante enfatizar o Princípio 01, eis que é este que verbaliza claramente que o Meio Ambiente é essencial para o desenvolvimento humano, ou seja, se trata de condição indispensável para a materialização de outros direitos, tais como liberdade, igualdade e condições de vida adequada. Para melhor elucidação, é o dispositivo supramencionado:

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, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o apartheid, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 194.704, Relator: Min. Carlos Velloso, Relator para Acórdão: Min. Edson Fachin. Tribunal do Pleno, julgado em 29/06/2017.

⁵ MILARÉ, 2018.

A declaração principiou a direção para que cada Estado Democrático de Direito, em suas legislações, voltassem-se cada vez mais para proteção ao meio ambiente como um todo. Neste norte, o Brasil editou a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente – n.º 6.938/81 – que declarou em seu artigo 2º, pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro, a importância do meio ambiente para a vida em si e sua qualidade:

A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana⁶.

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil, no ano de 1988, o meio ambiente foi definitivamente consagrado como um direito fundamental inerente à pessoa humana com a sua classificação como sendo “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.”⁷

Neste norte, também no ano de 1988, o Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, posteriormente promulgado pelo Brasil por meio do Decreto 3.321/99, em seu artigo 11 determinou que “toda pessoa tem direito a viver em meio ambiente sadio e a dispor dos serviços públicos básicos⁸”.

A consagração jurídica da proteção ao meio ambiente é uma forma imprescindível de acautelar a vida e também a qualidade da vida humana, devendo em todo o tempo ser considerado com um direito fundamental, pois somente com um ecossistema equilibrado é que os direitos humanos fundamentais se tornam viáveis, eis que a própria continuidade da espécie depende de uma digna condição de vida.

2. PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

O termo empregado a este princípio apareceu pela primeira vez na Conferência Mundial do Meio Ambiente, ocorrida na cidade de Estocolmo no ano de 1972, tendo sido utilizado por diversas outras vezes quando da ocorrência de outras conferências acerca do Meio Ambiente. Todavia, a terminologia “Princípio do Desenvolvimento Sustentável” não só ganhou força, como foi positivada

⁶ BRASIL, **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938compilada.htm. Acesso em 29 out 2019.

⁷ BRASIL, 1998.

⁸ BRASIL, **Decreto nº 3.321, de 30 de dezembro de 1999**. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador", concluído em 17 de novembro de 1988, em São Salvador, El Salvador. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3321.htm. Acesso em 29out 2019.

em onze dos vinte e sete princípios estabelecidos na Conferência das Nações Unidas, mais conhecida como ECO-92, realizada na cidade do Rio de Janeiro do ano de 1992.

A expressão “Desenvolvimento Sustentável” nos traz uma ideia de futuro, ou seja, a atividades desenvolvidas, em determinado momento, devem ponderar com cautela, baseando-se na disponibilidade dos recursos naturais que foram utilizados no presente, sejam mantidos ao decurso do tempo para as gerações futuras.

Apesar de somente no ano de 1992 o termo “Desenvolvimento Sustentável” estar presente em grande parte dos documentos produzidos no encontro acima referido, anteriormente no ano de 1987 com o Relatório de Brundtland – em documento intitulado Nosso Futuro Comum – houve referência ao campo conceitual do termo “Desenvolvimento Sustentável”, senão vejamos:

Em essência, o desenvolvimento sustentável é um processo de transformação no qual a exploração dos recursos, a direção dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional se harmonizam e reforçam o potencial presente e futuro, a fim de atender às necessidades e aspirações humanas⁹.

Como bem colocado por Granziera¹⁰ referido conceito propõe ações que não são facilmente assimiláveis, em virtude da existência de conflitos entre o desenvolvimento e a proteção ao meio ambiente, sendo o consenso e a compreensão acerca da preservação ambiental um desafio a ser incorporado pelas gerações. Por tal razão as principais declarações internacionais sobre o Meio Ambiente enfatizam, reiteradamente, a necessidade de um desenvolvimento econômico, que deverá ter como base a sustentabilidade.

Neste norte, o Relatório de Brundtland, novamente, é bastante relevante¹¹:

A administração do meio ambiente e a manutenção do desenvolvimento sustentável impõe sérios problemas a todos os países. Meio Ambiente e desenvolvimento não constituem desafios separados; estão inevitavelmente interligados. O desenvolvimento não se mantém se a base de recursos ambientais se deteriora; o meio ambiente não pode ser protegido se o crescimento não leva em conta as consequências da destruição ambiental. Esses problemas não podem ser tratados separadamente por instituições e políticas fragmentadas. Eles fazem parte de um sistema complexo de causa e efeito.

⁹ COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. Nosso Futuro Comum. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 1991, p. 49.

¹⁰ GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 59.

¹¹ COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO, 1991, p. 40.

Em seus ensinamentos, Granziera¹² destaca alguns conceitos estabelecidos pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE - para o desenvolvimento sustentável:

1. Integração de políticas: as políticas econômicas, ecológicas e sociais são interdependentes e as metas estabelecidas somente podem ser alcançadas por meio de uma abordagem integrada. Progresso econômico: o desenvolvimento econômico deve ter continuidade em uma direção que permita o alcance de crescimento, mantendo-se os estoques dos bens ecológicos que propiciaram esse benefício. Resiliência ecológica: a proteção ambiental é parte integrante do processo de desenvolvimento. Permitir o restabelecimento do equilíbrio dos sistemas biológicos e físicos, após a ocorrência de dano, é fundamental para nossa segurança econômica e social, a longo prazo. Desenvolvimento social: a quebra do círculo vicioso do crescimento populacional, da pobreza e da degradação ambiental, assim como a preservação da diversidade cultural e o avanço da justiça social, são chave para o alcance do desenvolvimento sustentável. Uso sustentável de recursos naturais: a exploração de recursos naturais deve avançar de modo que não provoque, a longo prazo, o declínio desses recursos e os proteja de uma futura exaustão.
2. Equidade: os recursos naturais devem ser utilizados e compartilhados de maneira equitativa, o que implica levar em conta as necessidades dos demais usuários e também as necessidades das presentes e futuras gerações.
3. Transparência e participação pública: os cidadãos devem participar das decisões sobre o ambiente, ter acesso à informação, assim como aos processos administrativos e judiciais.
4. Biodiversidade: as estratégias nacionais e internacionais de desenvolvimento devem adotar, como premissa, que a proteção da biodiversidade é fundamental para a resiliência do ecossistema global, do qual fazem parte todos os aspectos da biosfera, inclusive os ambientes criados pelo homem.

Para que haja efetivo cumprimento do princípio do Desenvolvimento Sustentável é necessário a existência de mecanismos institucionais que exerçam o controle a fim de aferir se as normas previstas na legislação vigente estão sendo devidamente observadas e cumpridas.

Dito isso, vale lembrar que o Brasil é signatário da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento¹³, que dispõe o seguinte no §1º do artigo 1º:

O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, para ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados.

A Constituição da República Federativa do Brasil legitimou o desenvolvimento sustentável em seu artigo 225, afirmando que:

¹² GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 60.

¹³ Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/decl_direito_ao_desenvolvimento.pdf>. Acesso em 21 set. 2019.

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.¹⁴

O mesmo pode ser observado na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, no inciso I do artigo 4º, onde é disposto que “a Política Nacional do Meio Ambiente visará: I - à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico¹⁵”.

Ainda, vale lembrar que a Emenda Constitucional n. 42, com a nova redação do artigo 170 da Carta Magna, transformou a defesa do meio ambiente como um princípio de ordem econômica.

3. PRINCÍPIO DA EQUIDADE INTERGERACIONAL

O princípio da equidade intergeracional, que se encontra no âmago da ideia do desenvolvimento sustentável, versa notadamente sobre todas as gerações da humanidade, pois recomenda que não importa em que época viva uma determinada geração, todas elas têm iguais direitos ao Meio Ambiente, e por esta razão tem como dever conservá-lo para que seja repassado às seguintes em condições iguais a que o receberam.

Os ambientalistas, bem como os universitários, falam muito em duas formas distintas de solidariedade, quais são, a sincrônica e a dicrônica. Para Milaré, uma trata das gerações presentes e a outra das gerações futuras:

A primeira, sincrônica (“ao mesmo tempo”), fomenta as relações de cooperação com as gerações presentes, nossas contemporâneas. A segunda, a dicrônica (“através do tempo”), é aquela que se refere às gerações do após, ou seja, as que virão depois de nós, na sucessão do tempo. Preferimos falar de equidade intergeracional, porque traduz os vínculos solidários entre as gerações presentes com as futuras¹⁶.

A Declaração Universal sobre o Meio Ambiente¹⁷, acerca do acesso equitativo aos recursos naturais dispõe o seguinte:

Princípio 5 - Os recursos não renováveis da terra devem empregar-se de forma que se evite o perigo de seu futuro esgotamento e se assegure que toda a humanidade compartilhe dos benefícios de sua utilização.

¹⁴ BRASIL, 1998.

¹⁵ BRASIL, 1981.

¹⁶ MILARÉ, 2018, p. 263.

¹⁷ Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Meio-Ambiente/declaracao-de-estocolmo-sobre-o-ambiente-humano.html>>. Acesso em 21 set. 2019.

Já os Princípios 1 e 3 da Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento estabelecem:

Princípio 1 - Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza.

Omissis

Princípio 3 - O direito ao desenvolvimento deve ser exercido de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de desenvolvimento e de meio ambiente das gerações presentes e futuras.

A respeito do princípio em análise, lecionam Souza e Brandão¹⁸ que a teoria da equidade intergeracional tem como precursora a professora Direito Interacional de Georgetown University Edith Brown Weiss, a qual proclamou que toda geração humana recebe da anterior um meio ambiente natural e cultural, fazendo jus ao direito de usufruí-lo, bem como o dever de o conservar em iguais condições para as gerações futuras:

Três são os princípios básicos em que se funda a teoria: a) conservação das opções: cada geração deve conservar a diversidade da base de recursos naturais e culturais, de modo a não restringir as opções disponíveis para as futuras gerações resolverem seus problemas e satisfazerem seus próprios valores; e deve receber essa diversidade em condições comparáveis àquelas usufruídas pelas gerações anteriores; b) conservação da qualidade: cada geração deve manter a qualidade do planeta de modo a não repassá-lo em piores condições que aquelas em que o recebeu, e deve poder usufruir de uma qualidade comparável àquela desfrutada pelas gerações anteriores; e c) conservação do acesso: cada geração deve prover seus membros com iguais direitos de acesso ao legado das gerações passadas e conservar esse acesso para as futuras gerações.

A referência normativa mais expressiva presente no ordenamento jurídico brasileiro quanto a este princípio é observada com a classificação do Meio Ambiente pelo *caput* do artigo 225 da Carta Magna, qual seja, “bem de uso comum de uso 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 gerações¹⁹”.

4. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO

Dentre os vários princípios do Direito Ambiental, o princípio da precaução tem destaque fundamental, eis que consistente nas ações efetuadas que visam o afastamento de riscos ambientais, antecipando as medidas com intuito de impedir agressões ao meio ambiente.

Para Rodrigues, acerca do referido princípio:

¹⁸ BRANDÃO, Luiz Carlos Kopes; SOUZA, Carmo Antônio de. **O princípio da equidade intergeracional**. 2012. Disponível em: <<https://periodicos.unifap.br/index.php/planeta/article/view/348>>. Acesso em 23 de set. 2019

¹⁹ BRASIL, 1988.

Sua importância está diretamente relacionada ao fato de que, se ocorrido o dano ambiental, a sua reconstituição é praticamente impossível. O mesmo ecossistema jamais pode ser revivido. Uma espécie extinta é um dano irreparável. Uma floresta desmatada causa uma lesão irreversível, pela impossibilidade de reconstituição da fauna e da flora e de todos os componentes ambientais em profundo e incessante processo de equilíbrio, como antes se apresentavam.²⁰

O princípio da precaução originou-se em meados de 1970 com o Direito Alemão que passou a se preocupar com a necessidade de se avaliar previamente as consequências causadas pelos diferentes projetos e empreendimentos ao meio ambiente, surgindo a partir deste ponto a ideia de prevenção. Em pouco tempo esse princípio foi expandido para o direito internacional, para diversos direitos internos e inclusive para o Direito Brasileiro, todavia, é importante destacar que não há uma concordância unânime em âmbito internacional quanto ao seu significado.

Por não haver um consenso quanto ao objeto concreto do princípio, há uma tendência a adotar a definição negativa do princípio, a UNESCO assim o define:

Para evitar mal-entendidos e confusões, é útil refletir sobre o que o PP não é. O PP não é baseado em “risco zero”, mas pretende alcançar riscos ou riscos mais baixos ou mais aceitáveis. Não é baseado em ansiedade ou emoção, mas é uma regra de decisão racional, baseado na ética, que tem como objetivo usar o melhor dos “sistemas de ciências” de processos complexos para tomar decisões mais sábias. Finalmente, como qualquer outro princípio, o PP em si não é um algoritmo de decisão e, portanto, não pode garantir a consistência entre o caos. Assim como em casos judiciais legais, cada caso será um pouco diferente, tendo os seus próprios fatos, incertezas, circunstâncias e tomadores de decisão e o elemento de julgamento não pode ser eliminado.²¹

O princípio da precaução foi contemplado de forma expressa na Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, por ocasião da ECO-92:

Princípio 15 - Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.²²

Por sua vez, a Convenção sobre a Mudança do Clima, documento este que foi promulgado pelo Decreto 2.652/98 e incorporou o referido princípio na legislação brasileira, estabeleceu:

²⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos de direito ambiental: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 203.

²¹ Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/textos/a_pdf/declaracao_do_rj_sobre_meio_ambiente_e_desenvolvimento.pdf>. Acesso em 25 de set. 2019.

²² Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/textos/a_pdf/declaracao_do_rj_sobre_meio_ambiente_e_desenvolvimento.pdf>. Acesso em 25 de set. 2019.

As Partes devem adotar medidas de precaução para prever, evitar ou minimizar as causas da mudança do clima e mitigar seus efeitos negativos. Quando surgirem ameaças de danos sérios ou irreversíveis, a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar essas medidas, levando em conta que as políticas e medidas adotadas para enfrentar a mudança do clima devem ser eficazes em função dos custos, de modo a assegurar benefícios mundiais ao menor custo possível. Para esse fim, essas políticas e medidas devem levar em conta os diferentes contextos sócioeconômicos, ser abrangentes, cobrir todas as fontes, sumidouros e reservatórios significativos de gases de efeito estufa e adaptações, e abranger todos os setores econômicos. As Partes interessadas podem realizar esforços, em cooperação, para enfrentar a mudança do clima²³.

Lembrando que a Constituição Federal já havia adotado de modo implícito o princípio da precaução, pois o inciso V do parágrafo §1º do artigo 225 estabeleceu que incumbe ao Poder Público “controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”²⁴.

5. PRINCÍPIO DO POLUIDOR PAGADOR

O princípio do poluidor pagador é uma das bases do Direito Ambiental moderno e traz, em sua característica central, a ideia de que aquele que polui tem o dever de responder pelo prejuízo que causa ao ambiente, sendo que sua responsabilização se dá em pagamento pecuniário ou medidas por parte do poluidor.

O princípio do poluidor-pagador, norte essencial do Direito Ambiental, teve sua origem em um contexto e com objetivo diferente do entendimento e alcance que possui hoje. Se nos dias atuais é entendido como um princípio geral do Direito Ambiental, em sua origem fora pensado como premissa essencialmente econômica, que tinha como objetivo a alocação adequada de custos por meio da internalização das externalidades ambientais negativas.²⁵

Referido princípio surgiu oficialmente, na política ambiental, através da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico²⁶, que assim o definiu:

O princípio a ser usado para alocar custos das medidas de prevenção e controle da poluição, para encorajar (estimular) o uso racional dos recursos ambientais escassos e para evitar distorções do comércio internacional e investimentos é denominado de princípio do poluidor-pagador. Este princípio significa que o poluidor deve suportar os custos do implemento das medidas acima mencionadas,

²³ BRASIL, **Decreto nº 2.652, de 20 de março de 1998**. Dispõe sobre a exploração, mediante permissão e autorização, de serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros e dá outras providências. Disponível em planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2521.htm. Acesso em 29 out. 2019.

²⁴ BRASIL, 1998.

²⁵ MOREIRA, D. A.; LIMA, L. M. R. T.; MOREIRA, I. F. O princípio do poluidor-pagador na jurisprudência do STF e do STJ: uma análise crítica. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 16, n. 34, p. 367-432, jan./abr. 2019. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1341> Acesso em 26 de set 2019.

²⁶ RODRIGUES, 2019. p. 371

decididas pelas autoridades públicas para assegurar que o ambiente possa ficar num nível aceitável. Em outros termos, o custo dessas medidas deveriam refletir-se no preço dos bens e serviços, cuja produção e consumo são causadores de poluição. Tais medidas não deveriam ser acompanhadas de subsídios, porque criariam distorções significativas ao comércio e investimentos internacionais.²⁷

Para Milaré, o princípio do poluidor-pagador estabelece-se na vocação redistributiva do Direito Ambiental, inspirando-se na teoria econômica de que os custos sociais externos que seguem o processo produtivo precisam ser internalizados, ou seja, que os agentes econômicos devem considerá-los ao elaborar os custos de produção e assumi-los:

Busca-se, no caso, imputar ao poluidor o custo social da poluição por ele gerada, engedrando um mecanismo de responsabilidade por dano ecológico, abrangente dos efeitos da poluição não somente sobre bens e pessoas, mas sobre toda a natureza.

É importante ressaltar que o princípio do poluidor-pagador não traz como indicativo “pagar para poder poluir”, ou seja, não é objetivo deste princípio tolerar a poluição mediante um preço, tampouco se limita em somente contrabalançar os danos já causados, mas sim, precisamente busca evitar o dano ao meio ambiente.

Desta forma, o princípio em análise não deve ser visto como uma via de mão de dupla, onde o indivíduo polui o meio ambiente mas paliativamente paga uma quantia pecuniária. É, na verdade, o contrário. O pagamento efetuado pelo poluidor-pagador deve ter máximo alcance, com a inclusão dos custos de prevenção, reparação e responsabilização ambiental. Na atualidade, o princípio do poluidor-pagador passou a ser um dos princípios jurídicos ambientais de maior importância, estando positivado nas legislações nacionais e internacionais de relevante prestígio.

A Declaração do Rio, de 1992²⁸, agasalhou a matéria em seu Princípio 16, da seguinte forma:

Tendo em vista que o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo decorrente da poluição, as autoridades nacionais devem promover a internacionalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, levando na devida conta o interesse público, sem distorcer o comércio e os investimentos internacionais.

No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio do poluidor-pagador foi acolhido no inciso VII do artigo 4º da Lei nº 6.938/81 que prevê:

Art. 4º. A Política Nacional do Meio Ambiente visará:
omissis

²⁷ Recomendação C(72) 128, do Conselho Diretor que trata de princípios dos aspectos econômicos das políticas ambientais *apud* Rodrigues, 2019, p. 371.

²⁸ MILARÉ, 2018. p. 271.

VII. à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.²⁹

Por último, mas não menos importante, esse princípio também foi consagrado pela Carta Magna, nos parágrafos 2º e 3º do artigo 225:

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.

omissis

§2º. Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com a solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§3º. As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.³⁰

6. PRINCÍPIO DO USUÁRIO PAGADOR.

Segundo Marcelo Abelha Rodrigues, acerca da função ou objetivo do princípio do usuário-pagador, discorre que o princípio é:

Voltado à tutela da qualidade do meio ambiente (bastante aplicado em regiões com abundância de recursos), visa proteger a quantidade dos bens ambientais, estabelecendo uma consciência ambiental de uso racional dos mesmos, permitindo uma socialização justa e igualitária de seu uso.³¹

Para Milaré³², a Política Nacional do Meio Ambiente, instituída por meio da Lei 6.938/81, já em sua origem, objetivava ir além das obrigações impostas tão somente ao poluidor, por tal razão determinou que fosse imposto também ao usuário uma contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos:

Funda-se esse princípio no fato de os bens ambientais – particularmente os recursos naturais – constituírem patrimônio da coletividade, mesmo que, em alguns casos, possa incidir sobre eles um justo título de propriedade privada. Sabemos, outrossim, que recursos essenciais, de natureza global – como a água, ar e solo – não podem ser “apropriados” a bel talante.

A legislação infraconstitucional, por meio da Política Nacional do Meio Ambiente – Lei 6.938/81 – traz em diversos dos seus dispositivos o espírito do princípio do usuário-pagador, sendo o mais importante, o mesmo onde é previsto o princípio do poluidor-pagador. Senão vejamos.

²⁹ BRASIL, 1981.

³⁰ BRASIL, 1988.

³¹ Marcelo Abelha Rodrigues *apud* CARVALHO, Victor Nunes. **O princípio do usuário-pagador no Direito Ambiental**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 17 dez 2014. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/42379/o-principio-do-usuario-pagador-no-direito-ambiental>>. Acesso em: 26 set 2019.

³² MILARÉ, 2018.

Art 2º - A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:

Omissis

II - racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar;

III - planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais;

Art 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

Omissis

IV - ao desenvolvimento de pesquisas e de tecnologias nacionais orientadas para o uso racional de recursos ambientais;

Omissis

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.³³

Em conformidade com os ensinamentos de Carvalho³⁴, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.378, de 09 de abril de 2008, onde era questionado a constitucionalidade da previsão legal do artigo 36, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei 9.985/2000, reconheceu a existência do princípio do usuário-pagador:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 36 E SEUS §§ 1º, 2º E 3º DA LEI Nº 9.985, DE 18 DE JULHO DE 2000. CONSTITUCIONALIDADE DA COMPENSAÇÃO DEVIDA PELA IMPLANTAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS DE SIGNIFICATIVO IMPACTO AMBIENTAL. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO § 1º DO ART. 36. 1. O compartilhamento-compensação ambiental de que trata o art. 36 da Lei nº 9.985/2000 não ofende o princípio da legalidade, dado haver sido a própria lei que previu o modo de financiamento dos gastos com as unidades de conservação da natureza. De igual forma, não há violação ao princípio da separação dos Poderes, por não se tratar de delegação do Poder Legislativo para o Executivo impor deveres aos administrados. 2. Compete ao órgão licenciador fixar o quantum da compensação, de acordo com a compostura do impacto ambiental a ser dimensionado no relatório - EIA/RIMA. 3. O art. 36 da Lei nº 9.985/2000 densifica o princípio usuário-pagador, este a significar um mecanismo de assunção partilhada da responsabilidade social pelos custos ambientais derivados da atividade econômica. 4. Inexistente desrespeito ao postulado da razoabilidade. Compensação ambiental que se revela como instrumento adequado à defesa e preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, não havendo outro meio eficaz para atingir essa finalidade constitucional. Medida amplamente compensada pelos benefícios que sempre resultam de um meio ambiente ecologicamente garantido em sua higidez. 5. Inconstitucionalidade da expressão "não pode ser inferior a meio por cento dos custos totais previstos para a implantação do empreendimento", no § 1º do art. 36 da Lei nº 9.985/2000. O valor da compensação-compartilhamento é de ser fixado proporcionalmente ao impacto ambiental, após estudo em que se assegurem o contraditório e a ampla defesa. Prescindibilidade da fixação de percentual sobre os custos do empreendimento. 6. Ação parcialmente procedente.

³³ BRASIL, 1981.

³⁴ CARVALHO, 2014.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito Ambiental, que se enquadra dentro do Direito Público, ainda é, consideravelmente, uma área bastante recente no âmbito jurídico, pois se trata de um ramo da ciência jurídica que tem uma dinâmica e princípios próprios. O presente artigo demonstrou a importância ao longo dos anos, e na atualidade, dos princípios para o funcionamento do Direito Ambiental, sendo eles umas das principais alternativas que o regem.

Na atualidade, como visto, o fator “*homem*” é a principal ferramenta de preservação para esta e para as futuras gerações, razão pela qual os princípios, aqui analisados, servem como norte essencial para as ações humanas, eis que a preocupação com a proteção do Meio Ambiente está globalizada.

Como bem visto, o Estado Brasileiro, com base em acordos e tratados que surgiram por uma preocupação internacional, foi um dos primeiros Estados a elaborar um capítulo inteiro à tutela do Meio Ambiente, tal fato pode ser confirmado em razão do disposto no art. 225 da Constituição Federal de 1988, da onde são extraídos diversos princípios, e que consagrou a existência do Meio Ambiente como um bem que não é público e nem particular, mas sim um bem comum do povo, o que possibilitou efetivamente a tutela ambiental.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

BRANDÃO, Luiz Carlos Kopes. e SOUZA, Carmo Antônio de. **O princípio da equidade intergeracional**. 2012. Disponível em: <<https://periodicos.unifap.br/index.php/planeta/article/view/348>>. Acesso em 23 de set. 2019

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 29 out. 2019. .

BRASIL, **Decreto nº 3.321, de 30 de dezembro de 1999**. Promulga o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador", concluído em 17 de novembro de 1988, em São Salvador, El Salvador. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3321.htm. Acesso em 29out 2019.

BRASIL, **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938compilada.htm. Acesso em 29 out 2019.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 194.704**, Relator: Min. Carlos Velloso, Relator para Acórdão: Min. Edson Fachin. Tribunal do Pleno, julgado em 29/06/2017.

CARVALHO, Victor Nunes. **O princípio do usuário-pagador no Direito Ambiental**. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 17 dez 2014. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/42379/o-principio-do-usuario-pagador-no-direito-ambiental>>.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito Ambiental**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MOREIRA, D. A.; LIMA, L. M. R. T.; MOREIRA, I. F. **O princípio do poluidor-pagador na jurisprudência do STF e do STJ: uma análise crítica**. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v. 16, n. 34, p. 367-432, jan./abr. 2019. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1341>>

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos de direito ambiental: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

O LEVIATÃ REDUZIDO: A TECNOLOGIA A SERVIÇO DO MEIO AMBIENTE COM A LICENÇA POR ADESÃO E COMPROMISSO

Alexandre Waltrick Rates¹

Yhon Tostes²

INTRODUÇÃO

É pública e notória a ineficiência do aparato estatal brasileiro naquilo que é de sua exclusiva competência. A decisão definitiva sobre um processo administrativo pode levar anos na seara ambiental, podendo se apontar como causas: o excesso de demandas; a falta de pessoal; as mazelas existentes no serviço público; o sucateamento da máquina pública em diversos níveis e a interferência indevida de atores externos nas matérias pertinentes exclusivamente as instituições integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente.

Apesar desse cipoal de fatores estimulantes da ineficiência, existem alternativas legais que podem reduzir a lentidão e a morosidade da administração pública ambiental, uma delas lançada em Santa Catarina que fugiu do modelo trifásico tradicional do licenciamento ambiental brasileiro: LAP, LAI e LAO.

A Licença por Adesão e Compromisso – LAC, instituída em Santa Catarina pela Lei nº 16.283 de 20 de dezembro de 2013, que incorporou no Código Ambiental de Santa Catarina (Lei Estadual nº 14.675/2009) referida modalidade, procura ser um método alternativo para a solução da burocracia reinante no segmento, simplificando e automatizando procedimentos.

Inúmeras são as vantagens da utilização da LAC, em especial a rapidez e a eficiência em suas soluções. Não por acaso, nos Estados Unidos da América, nação extremamente desenvolvida e com alto índice de educação ambiental, o licenciamento por adesão é utilizado diante da correta compreensão que as soluções tecnológicas inseridas nos procedimentos administrativos passam, necessariamente, pela confiança e responsabilidade das informações prestadas ao Estado, sendo inadmissível que não se apresentem dados confiáveis em pedidos de licenciamento.

¹ Doutorando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí; Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí; Mestre em Gestão de Empresas pela Universidade Lusófona/Portugal; MBA Executivo Internacional em Gestão de Negócios pelo Convênio CESUSC/Lusófona; Especialista em Direito e Gestão Ambiental pelo CESUSC; Especialista em Direito Administrativo pela Faculdade Anita Garibaldi; Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI; Advogado militante desde o ano de 2000; e-mail: alexandre@waltrick.adv.br.

² Doutorando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí; Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí, com parte dos créditos realizados na Universidade de Alicante, Espanha; Pós-graduado pela Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina; Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina; Juiz de Direito desde 1994; e-mail: yhon.tostes@gmail.com.

Infelizmente, mesmo em tempos de elevada transparência e circulação da informação através da tecnologia computacional, ainda se percebe que as boas ações que visam desburocratizar o sistema despertam um triste desejo da presença prepotente do Leviatã brasileiro, ao que tudo indica pela cultura provinciana e ultrapassada fundada na crença que toda redução da papelocracia estatal é algo perverso ou prejudicial.

Em Santa Catarina, o novo modelo de Licença por Adesão e Compromisso - LAC, após sofrer forte insurgência judicial, obteve o reconhecimento de sua constitucionalidade, resultando salutar segurança jurídica para o serviço público ambiental catarinense.

1. A LICENÇA POR ADESÃO E COMPROMISSO – LAC: UMA NOVA MODALIDADE DE LICENCIAMENTO

A Constituição Federal, promulgada em 1988, seguiu as diretrizes estabelecidas pela Política Nacional de Meio Ambiente, delineadas na Lei Federal nº 6.938/81³. Essa política visa preservar, melhorar e recuperar a qualidade ambiental favorável à vida, com o objetivo de manter-se as condições para o desenvolvimento socioeconômico, os interesses da segurança nacional e a proteção da dignidade da vida humana⁴.

De acordo com a Lei Complementar nº 140/2011⁵, o órgão ambiental habilitado a emitir licenças deverá ser o responsável por inspeção, supervisão, fiscalização e aplicação de penalidades administrativas, bem como, principalmente, o de conceder as licenças ambientais depois de analisados os requisitos essenciais e legais, e o poder de fiscalizar se as condicionantes inseridas nessas licenças estão sendo cumpridas, isso sim efetiva prática de gestão ambiental.

O processo de licenciamento ambiental é bastante completo e contém uma série de etapas e a intervenção de vários agentes. Por conta disso, verificou-se que o sistema trifásico necessitaria de melhorias, visto que com o enorme crescimento do rol de atividades ou empreendimentos licenciáveis, o modelo de 03 (três) licenças teria que ser revisto.

³ BRASIL, **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938compilada.htm. Acesso em 29 out 2019.

⁴ FINK, Daniel Roberto; Alonso, Hamilton Júnior; Dawalibi, Marcelo. **Aspectos jurídicos do Licenciamento ambiental**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

⁵ BRASIL, **Lei Complementar 140**, de 08 de dezembro de 2011. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp140.htm. Acesso em 29 out. 2019.

Apesar da redução das etapas, manteve-se as indispensáveis cautelas do setor, inclusive com o proveito do deslocamento dos escassos recursos humanos existentes em órgãos ambientais para que esses servidores públicos possam agora se deter não só nos processos de licenciamento, mas, também, e principalmente, nos de fiscalização, visto ser esse o instrumento que pode trazer efetivo cuidado/proteção do meio ambiente.

Outra situação que se entendeu que deveria ser efetivamente observada, é a ideia equivocada de que o Estado é o grande “pai”, aquele que tem o poder ilimitado de dizer se um estudo ambiental está certo ou errado, quase com as funções simbólicas freudianas de proteção e castração, porém, afastando-se muitas vezes do princípio da boa-fé, que deve nortear as relações do particular com o Poder Público.

Ora, se estamos em um Estado de Direito onde a boa-fé é presumida, devemos validar a palavra do cidadão e o parecer do consultor ambiental. É preciso por fim à cultura de espolhamento de nulidades que são as inúmeras determinações de “retificação ou correção” dos procedimentos que, historicamente, parecem ignorar que tudo é sempre instruído por profissionais habilitados com “Anotações de Responsabilidade Técnicas – ART’s” que trazem em seu bojo a responsabilização civil, profissional e penal.

Enfim, burocracia, prepotência e miopia administrativa não têm absolutamente nada a ver com controle de legalidade e preservação da finalidade de proteção ambiental, pelo contrário.

2. A LICENÇA AMBIENTAL POR ADESÃO E COMPROMISSO CATARINENSE

Com esse cenário, Santa Catarina, através do Instituto do Meio Ambiente (IMA), saiu na frente em sede de modernização do sistema do licenciamento ambiental.

Em 30 de agosto de 2018, criou-se a Licença Ambiental por Adesão e Compromisso (LAC), colocando em efetividade o instrumento que já estava previsto em seu Código Estadual do Meio Ambiente⁶ desde 2013, quando incluída como modalidade de licenciamento pela Lei n. 16.283/2013⁷.

A referida modalidade de licenciamento foi mais um intento para a construção de um processo de licenciamento menos burocrático e mais eficiente, tendo se valido da definição trazida

⁶ SANTA CATARINA. **Lei Estadual nº 14675, de 13 de abril de 2009**. Institui o Código Estadual do Meio Ambiente e estabelece outras providências. Disponível em: http://leis.alesec.sc.gov.br/html/2009/14675_2009_lei.html. Visualizado em 28.09.2019.

⁷ SANTA CATARINA. **Lei Estadual nº 16283, de 2013 de abril de 2009**. Altera a Lei nº 14.675, de 2009, que institui o Código Estadual do Meio Ambiente e estabelece outras providências. Disponível em: http://leis.alesec.sc.gov.br/html/2013/16283_2013_Lei.html. Visualizado em 28.09.2019.

pelo art. 2º, XXVIII, da Resolução n. 98/2017⁸, do Conselho Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina (CONSEMA), traduzida em sendo um: *“documento de licenciamento, preferencialmente obtido por meio eletrônico, em uma única etapa, por meio de declaração de adesão e compromisso do empreendedor aos critérios e pré-condições estabelecidas pelo órgão ambiental licenciador para a instalação e operação do empreendimento ou atividade”*.

Tal modalidade de licenciamento visa dispor às atividades e aos empreendimentos não configurados como de significativo impacto ambiental, um processo mais célere para expedição de licença.

Entretanto, ao contrário daqueles que entendem que esse tipo de licenciamento pode caracterizar que o Estado estaria “abrindo mão” da análise dos procedimentos de estudos ambientais de forma prévia - contrariando a “regra” de que a análise do licenciamento deve ser precedente a emissão da licença -, deve-se destacar que, dentro desta dinâmica de modernização da prestação administrativa ambiental, não se busca deixar ao relento o devido controle do processo de licenciamento.

A nova lei oportuniza a desburocratização na expedição de licenças ambientais que têm seu deferimento vinculado ao cumprimento de exigências exatas e padronizadas, não justificando, portanto, inúteis debates acerca do caso concreto muitas vezes através de decisões personalizadas distantes da isonomia, impessoalidade e eficiência.

Neste aspecto, o artigo 36, §7º, do Código Estadual do Meio Ambiente, afirma que serão passíveis de licenciamento por meio da LAC, as atividades/empreendimentos *“listados em portaria específica, a ser editada pelo órgão ambiental licenciador”*.

Sob esse ótica, caberia ao IMA-SC, juntamente com o Conselho Estadual de Meio Ambiente de Santa Catarina -CONSEMA, o controle sobre a extensão das atividades/empreendimentos passíveis da benesse da licença por adesão e compromisso, assumindo a premissa de conter como objeto apenas intervenções de menor complexidade, sendo certo que, no caso de o empreendimento ou a atividade necessitar de autorização de supressão de vegetação, outorga de uso de recursos hídricos e/ou anuência de unidade de conservação, a LAC só poderá ser emitida em conjunto com as respectivas autorizações, outorgas ou anuências (art. 36, §11, da Lei nº 16283).

⁸ SANTA CATARINA. **Resolução nº 98/2017 do Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA**. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=345935>. Visualizada em 28.09.2019.

À vista disso, não basta a atividade/empreendimento estar elencado em ato normativo como passível de licenciamento, se sua implantação ou operação exigir intervenção um pouco mais complexa.

Induidoso o empenho da legislação em assegurar um processo de licenciamento célere, contudo, sem que seu curso se dê precipitadamente, primando pela credibilidade das informações autodeclaradas e pela informatização do processo, de modo a torná-lo simples, transparente e eficiente.

Em seu trâmite regular, o empreendedor firma compromisso segundo critérios e pré-condições estabelecidas por portaria do órgão, apresentando, então, ao tempo da adesão, as informações, plantas, projetos e estudos solicitados.

Dentro do prazo concedido à LAC, que será de 3 (três) a 5 (cinco) anos, serão averiguadas as informações prestadas e o cumprimento das condicionantes firmadas, cabendo a responsabilização dos empreendedores e dos Consultores/Técnicos pela apresentação de dados falsos, com a consequente decretação da nulidade da respectiva licença.

Inicialmente, a LAC está disponível para o setor avicultor, nos termos da Portaria nº 177/2018⁹, que atualiza a Instrução Normativa IMA nº 28¹⁰, e da Resolução CONSEMA nº 118/2017¹¹, que altera a Resolução CONSEMA nº 98/2017¹², tratando-se de uma demanda de cerca de 5.000 (cinco mil) procedimentos ao ano, em área do agronegócio plenamente estudada, controlada e com procedimentos ambientais e de sanidade que se parametrizam pelos índices do mercado europeu.

Ressalta-se, que seu desempenho servirá como “termômetro” para o presente movimento de inovação dentro do processo de licenciamento no Estado barriga-verde, sendo que já se operam as necessárias alterações normativas para também implementar a referida forma de licenciamento para as antenas de telefonia e de telecomunicações, segmentos esses com enorme demanda licenciatória e amplo conhecimento do órgão ambiental de todas as impactações ambientais que porventura possa acometer a atividade.

⁹ SANTA CATARINA. **Portaria nº 177/2018 do Instituto do Meio Ambiente – IMA.** Disponível em: <http://intranet.ima.sc.gov.br/web/portarias/2018>. Visualizada em 28.09.2019.

¹⁰ SANTA CATARINA. **Instrução Normativa nº 28 do Instituto do Meio Ambiente – IMA.** Disponível em: <http://www.ima.sc.gov.br/index.php/licenciamento/instrucoes-normativas>. Visualizada em 28.09.2019.

¹¹ SANTA CATARINA. **Resolução nº 118/2017 do Conselho Estadual do Meio Ambiente – CONSEMA.** Disponível em <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=356859>. Visualizada em 28.09.2019.

¹² SANTA CATARINA. **Resolução nº 98/2017 do Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA.** Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=345935>. Visualizada em 28.09.2019.

Atitudes como essa do órgão ambiental catarinense, trazem novas perspectivas ao processo ambiental. Seus resultados ainda são incertos, mas já aponta para evolução da nova essência do licenciamento, qual seja, ser um meio para o desenvolvimento junto com a sustentabilidade, não um entrave; ser parte de um instrumento de política pública ambiental, não o responsável direto pelos controles ambientais.

Corretos e eficientes controles que somente se dão com a efetiva fiscalização e auditorias, o que agora, por conta dessa inovação normativa em sede de licenciamentos será feita com o uso de instrumentos tecnológicos que tornarão seguros, impessoais e céleres todo o processo de obtenção da LAC.

3. A CONSTITUCIONALIDADE DA LAC CATARINENSE

Apesar da tomada dos cuidados devidos para a efetivação do novel instrumento, como as alterações normativas, criação de procedimentos técnicos específicos, de novas rotinas, exigências documentais traduzidas em 71 (setenta e um itens) específicos para que um empreendedor possa obter a Licença na forma de Adesão e Compromisso, houve por parte do Ministério Público do Estado de Santa Catarina o ajuizamento de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade junto ao Órgão Especial do egrégio Tribunal de Justiça do Estado, que recebeu o nº 8000190-67.2018.8.24.0900, e cuja relatora foi a Desembargadora Soraya Nunes Lins.

Em suas razões de inconformismo, o *Parquet* Estadual sustentou violação ao art. 10, inciso VI, §1º; art. 181 e art. 182, da Constituição do Estado de Santa Catarina.

De forma equivocada, entendeu que a licença ambiental por compromisso (LAC) seria uma forma de "auto licenciamento" concedido eletronicamente, mediante mera declaração firmada pelo interessado, que poderia dar início à atividade ou ao empreendimento, independentemente de qualquer controle efetivo realizado previamente pelo órgão ambiental competente.

Na ótica Ministerial, o Estado não possuiria competência para criar a mencionada licença ambiental, porquanto tal possibilidade se encontraria em dissonância com as normas constitucionais de proteção ao meio ambiente, visto que teriam sido ultrapassados os limites da sua possibilidade legislativa para editar normas suplementares, inovando em matéria de competência da União.

Aduziu, ainda, que haveria ofensa ao princípio da prevenção, não se afigurando legítima a legislação infraconstitucional que reduz o alcance do procedimento de licenciamento ambiental,

desvirtuando seu caráter preventivo, porquanto medida desse viés negaria eficácia às normas constitucionais de proteção ambiental.

Em apertada síntese, arguiu derradeiramente que não se amolda aos preceitos constitucionais a norma que possibilita a concessão da licença ambiental por antecipação, por meio de mera declaração de compromisso firmada em endereço eletrônico, e que somente depois de instalada e em funcionamento a atividade ou empreendimento é que deverá haver a fiscalização ambiental. Nesse contexto, pugnou pela declaração de inconstitucionalidade da expressão "Licença Ambiental por Compromisso (LAC)" constante na Lei nº 14675/2009.

Após os trâmites normais, em 20 de março de 2019, a Desembargadora relatora levou o procedimento à análise do colegiado, sendo que, acertadamente, por maioria de votos, o Órgão Especial do Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, julgou constitucional a modalidade de licenciamento, ementando assim a decisão:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXPRESSÃO "LICENÇA AMBIENTAL POR COMPROMISSO (LAC)" CONTIDA NO ART. 36, CAPUT, E §§ 4º A 15, ASSIM COMO NO ART. 40, INCISO IV E § 4º, TODOS DA LEI N. 14.675/2009 (CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE). ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 10, INCISO VI, §1º; ART. 181 E ART. 182, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. PRELIMINAR. ALEGADA OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. TESE AFASTADA. DISCUSSÃO SOBRE SUPOSTA INVASÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO PARA A INSTITUIÇÃO DE NORMAS GERAIS. CELEUMA QUE ENVOLVE, DIRETAMENTE, A CONFRONTAÇÃO DA LEI ESTADUAL IMPUGNADA COM O ART. 10, INCISO VI E §1º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ADEMAIS, ALEGAÇÃO DE CONFRONTO COM OS ARTIGOS 181 E 182 DA CE. OFENSA DIRETA À CARTA CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR NÃO ACOLHIDA. MÉRITO. LEI ESTADUAL QUE INSTITUIU A LICENÇA AMBIENTAL POR COMPROMISSO (LAC). PREVISÃO DE PROCEDIMENTO ESPECÍFICO PARA SUA CONCESSÃO. LEI FEDERAL Nº 6.938/1981. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. INSTRUMENTO DA POLÍTICA NACIONAL DO AMBIENTE. COMPETÊNCIA DO CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE - CONAMA PARA O ESTABELECIMENTO DE NORMAS E CRITÉRIOS REFERENTES AO LICENCIAMENTO AMBIENTAL. RESOLUÇÃO Nº 237/1997 DO CONAMA. ART. 2º, § 2º, ESTABELECE A POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DAS NORMAS GERAIS FIXADAS PELA RESOLUÇÃO PELOS ÓRGÃOS AMBIENTAIS ESTADUAIS. ART. 12 DO MESMO NORMATIVO AUTORIZA O ÓRGÃO AMBIENTAL A DEFINIR PROCEDIMENTOS ESPECÍFICOS PARA AS LICENÇA AMBIENTAIS. COMPETÊNCIA CONCORRENTE ENTRE A UNIÃO E OS ESTADOS PARA ESTABELECER NORMAS SOBRE A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE. ART. 10, INCISO VI E § 1º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. LEI ESTADUAL QUE SE HARMONIZA COM O PRECEITO CONSTITUCIONAL E COM AS DISPOSIÇÕES GERAIS DA RESOLUÇÃO CONAMA Nº 237/1997, UMA VEZ QUE SE LIMITOU A COMPLEMENTAR A REGRA GERAL E ESTABELECER REGRAS ESPECÍFICAS SOBRE O PROCESSO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL. PROCEDIMENTO QUE ATENDE O PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO, POIS HÁ A ATUAÇÃO PRÉVIA DO ÓRGÃO AMBIENTAL AO INSTITUIR OS REQUISITOS E AS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO A LICENÇA AMBIENTAL. PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDADE IMPROCEDENTE.

Para auxiliar na compreensão dos fundamentos do voto da relatora, destaca-se:

“Nesse contexto, se o órgão ambiental pode definir procedimentos específicos e simplificados para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos, admite-se a previsão, em lei estadual, de procedimento para a outorga da licença ambiental por compromisso, que é um procedimento mais simples e específico.” (fl. 13)

(...)

“A Resolução do Conama não define o ente federado a que deva pertencer o órgão ambiental, podendo ele ser federal ou estadual, como é este último o caso dos autos. Dessa forma, se é dado ao órgão ambiental estadual definir procedimentos específicos para as licenças ambientais, assim como complementar as normas gerais fixadas na mencionada Resolução, lhe é facultado, pelo mesmo ato normativo, criar um procedimento específico para a outorga da Licença Ambiental por Compromisso. Assim, a teor da competência concorrente entre a União e os Estados para estabelecer normas sobre a proteção do meio ambiente (art. 10, inciso VI e § 1º, da Constituição Estadual), infere-se que a Lei Estadual que criou a Licença Ambiental por Compromisso harmoniza-se com o preceito constitucional e com as disposições gerais da Resolução Conama nº 237/1997, uma vez que se limitou a complementar a regra geral e estabelecer regras específicas sobre o processo de licenciamento ambiental.” (fl. 17)

(...)

“Nada obstante, voltando ao caso dos autos, verifica-se que o art. 36 da Lei Estadual disciplina que a LAC será concedida segundo critérios e pré-condições estabelecidos pelo órgão estadual licenciador por meio de portaria. Também está previsto que as informações, as plantas, os projetos e os estudos solicitados ao empreendedor, no ato da adesão à LAC, deverão acompanhar o pedido formulado via internet, na forma definida pelo órgão ambiental licenciador por meio de portaria. Ainda está estabelecido que para obtenção da LAC, o requerente deverá estar ciente das condicionantes ambientais estabelecidas previamente pelo órgão licenciador, comprometendo-se ao seu atendimento, as quais deverão contemplar as medidas mitigadoras para a localização, implantação e operação dos empreendimentos e das atividades.

Referidos normativos atendem o princípio da prevenção, invocado pelo Ministério Público na peça inicial, e contemplado nos artigos 181 e 182 da Constituição do Estado de Santa Catarina.” (fl. 17)

“No licenciamento da atividade deverá ser apresentado Relatório de Caracterização do Empreendimento, "com informações técnicas sobre a instalação e operação da atividade ou empreendimento com os controles ambientais a serem empregados" (item 3.3 da IN nº 28 do IMA). Dessa forma, denota-se que o procedimento para a concessão da Licença Ambiental por Compromisso atende o princípio da prevenção, pois há a atuação prévia do órgão ambiental ao instituir os requisitos e as condições para a sua perfectibilização. Por todas essas razões, não se entrevê motivos para declarar a inconstitucionalidade da expressão "Licença Ambiental por Compromisso (LAC)" contida no art. 36, caput, e §§ 4º a 15, assim como no art. 40, inciso IV e § 4º, todos da Lei n. 14.675/2009 (Código Estadual do Meio Ambiente)". (fl. 21).

Portanto, nada mais precisa ser dito sobre a legalidade e a constitucionalidade dessa novel modalidade de licenciamento inserida no Sistema Estadual de Meio Ambiente de Santa Catarina, que por seu órgão ambiental procurou desburocratizar procedimentos, inserir novas tecnologias que estão postas ao Estado para exercer o seu *múnus*, conjugando ao máximo a eficiência e a preservação ambiental.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A abordagem sobre a nova modalidade de licença ambiental em Santa Catarina pretendeu demonstrar os ganhos com a tecnologia da informação que um órgão ambiental do Estado obtém ao desburocratizar procedimentos, sem, entretanto, descuidar do seu objeto principal, que diz respeito ao trato e a regulação de atividades e empreendimentos que possam utilizar recursos naturais, bens de uso comum do povo, e que são protegidos por nossa Carta Política de 1988.

A atividade de licenciamento ambiental, como qualquer outra atividade de Estado, sempre teve atrelada a si, infelizmente, a burocracia, fruto e herança de nossos colonizadores, que trouxeram para o Poder Público a “palavra final” em procedimentos afetos as possibilidades de autorizações estatais, desacreditando com carência de fundamentos, por vezes, o cidadão/empreendedor.

Os estudos ambientais produzidos por profissionais especializados contratados pelos particulares (esse é o modelo brasileiro, quer se goste ou não), sempre passa(va) por reavaliação dos servidores dos órgãos públicos ambientais, de forma quase que manual, por força do vetusto modelo criado pelo nosso Sistema Nacional de Meio Ambiente do século passado (1981).

Iniciativas como as de Santa Catarina, quebrando paradigmas, utilizando ferramentas de informática para receber e produzir análises dos procedimentos na área ambiental, irá acelerar a liberação de atividades e empreendimentos, gerando progresso econômico com novas oportunidades de trabalho, de renda e de aperfeiçoamento tributário. Isso tudo só demonstra que o Estado tem condições de harmonizar, desenvolver e promover uma gestão pública sustentável.

Com a segurança jurídica agora firmada na citada Adin (8000190-67.2018.8.24.0900/TJSC), a máquina estatal se afasta da hedionda cultura de apego as questiúnculas típicas da era do Leviatã de Hobbes e passa para o século XXI, onde a grande revolução se dá com o uso da tecnologia para a construção do bem comum e da sustentabilidade vivenciada, não apenas na retórica ou falácia de discursos ideológicos.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento Ambiental**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

BURMANN, Alexandre. **As políticas públicas de meio ambiente: obrigação x necessidade**. Porto Alegre: **Interesse Público**, v.29, 2005.

BRASIL. **Lei Complementar nº 140, de 08 de dezembro de 2011**. Disponível em: www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/LEIS/LCP/Lcp140.htm

BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de Agosto de 1981.** Disponível em: www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Leis/L6938compilada.htm.

BRASIL. **Resolução nº 001/86 do Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA.** Disponível em: <https://www.ibama.gov.br/sophia/cnia/legislacao/MMA/RE0001-230186.PDF>.

BRASIL. **Resolução nº 237/97 do Conselho Nacional de Meio Ambiente – CONAMA.** Disponível em: <https://www.ibama.gov.br/sophia/cnia/legislacao/MMA/RE0237-230186.PDF>.

CARVALHO, D. W. Sistema constitucional brasileiro de gerenciamento dos riscos ambientais. In: MILARÉ, E.; MACHADO, P. A. L. **Fundamentos do Direito Ambiental.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. **Licenciamento Ambiental Irregular em Áreas de Preservação Permanente.** In: Revista de Direito Ambiental. Coordenação: Antônio Hermann Benjamim e Édis Milaré. São Paulo: Editora RT, 2002.

FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental: aspectos teóricos e práticos.** 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FIELD, Barry C.; FIELD, Martha K. **Introdução à economia do meio ambiente.** 6ª ed. Porto Alegre: Bookman., 2014.

FINK, Daniel Roberto; Alonso, Hamilton Júnior; Dawalibi, Marcelo. **Aspectos jurídicos do Licenciamento ambiental.** 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Licenciamento Ambiental.** Saraiva. São Paulo, 2014.

LAVRATTI, P.; PRESTES, V. B. Legislação brasileira sobre resíduo. In: MILARÉ, E.; MACHADO, P. A. L. **Conservação e degradação do meio ambiente.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MICKLETHWAIT, John; WOOLDRIDGE, ADRIAN. **A quarta revolução: a corrida global para reinventar o Estado.** 1ª. Edição. São Paulo. Portfolio-Penguin. 2015

LUTOSA, Maria Cecília J.; YOUNG, Carlos Eduardo F. **Política ambiental.** In: KUPFER, David; HASENCLEVER, Lia. **Economia industrial: Fundamentos teóricos e práticos no Brasil.** 1ª ed. Rio de Janeiro: Campus, 2002.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Legislação florestal e competência e licenciamento ambiental.** São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

NOGUEIRA, Jorge Madeira; PEREIRA, Romilson R. **Critérios e análise econômicos na escolha de políticas ambientais.** Brasília: ECO-NEPAMA, 1999.

PENSAMENTO VERDE. Disponível em:< <http://www.pensamentoverde.com.br/sustentabilidade/clube-roma-relatorio-limites-crescimento-1972/>>.

RISSATO, Denise; SAMBATTI, Andréia Polizeli. **A utilização de instrumentos econômicos de controle ambiental da água: uma discussão da experiência brasileira.** Encontro Paranaense de Pesquisa e Extensão em Ciências Sociais Aplicadas, 5., Anais, Cascavel, 2009.

The National Environmental Policy Act (NEPA). Disponível em <https://ceq.doe.gov/>.

SÁNCHEZ, Luis Enrique. **Avaliação de Impacto Ambiental: conceitos e métodos**. São Paulo: Oficina de Textos, 2008.

SANTA CATARINA. **Lei Estadual nº 14675, de 13 de abril de 2009**. Institui o Código Estadual do Meio Ambiente e estabelece outras providências. Disponível em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2009/14675_2009_lei.html.

SANTA CATARINA. **Lei Estadual nº 16283, de 2013 de abril de 2009**. Altera a Lei nº 14.675, de 2009, que institui o Código Estadual do Meio Ambiente e estabelece outras providências. Disponível em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2013/16283_2013_Lei.html.

SANTA CATARINA. **Portaria nº 177/2018 do Instituto do Meio Ambiente – IMA**. Disponível em: <http://intranet.ima.sc.gov.br/web/portarias/2018>.

SANTA CATARINA. **Instrução Normativa nº 28 do Instituto do Meio Ambiente – IMA**. Disponível em: <http://www.ima.sc.gov.br/index.php/licenciamento/instrucoes-normativas>.

SANTA CATARINA. **Resolução nº 98/2017 do Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA**. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=345935>.

SANTA CATARINA. **Resolução nº 118/2017 do Conselho Estadual do Meio Ambiente – CONSEMA**. Disponível em <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=356859>.