



DIÁLOGO AMBIENTAL, CONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL

Vol. 1

Organizadores

Bleine Queiroz Caúla

Dayse Braga Martins

Newton de Menezes Albuquerque

Valter Moura do Carmo





DIÁLOGO AMBIENTAL, CONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL

Vol. 1

Organizadores

Bleine Queiroz Caúla

Dayse Braga Martins

Newton de Menezes Albuquerque

Valter Moura do Carmo



FORTALEZA – 2013



Capa

Camila Pinheiro

Editoração Eletrônica

Bruno Melo

Revisão

Thiago Braga

Impressão e Acabamento



Rua Antônio Pompeu, 1711 - Centro
CEP 60040-001 - Fortaleza-CE
Fone: (85) 3214.8181
comercial@premiuseditora.com.br
www.premiuseditora.com.br

Conselho Editorial

Bleine Queiroz Caúla
Dayse Braga Martins
Francisco Lisboa Rodrigues
Gerardo Clésio Maia Arruda
Horácio Wanderlei Rodrigues
João Pedro Oliveira de Miranda
Jorge Miranda
Lívia Gaigher Bósio Campello
Maria Lírída Calou de Araújo e Mendonça
Martonio Mont'Alverne Barreto Lima
Newton de Menezes Albuquerque
Orides Mezzaroba
Susana Borràs Pentinat
Valério de Oliveira Mazzuoli
Valter Moura do Carmo
Wagner Menezes

Filiada à



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação na fonte (CIP)

D536 Diálogo ambiental, constitucional e internacional/
organizado por Bleine Q. Caúla, Dayse B. Martins,
Newton de M. Albuquerque e Valter M. do Carmo.
- Fortaleza: Premius, 2013.
v. 1
442p.

ISBN 978-85-7924-274-8

1.Meio ambiente. I.Caúla, Bleine Queiroz. II.Martins,
Dayse Braga. III.Albuquerque, Newton de Menezes. IV.
Carmo, Valter Moura do.

CDU 502

SOBRE OS ORGANIZADORES

Bleine Queiroz Caúla

Doutoranda em Direito (Ciências Jurídico-Políticas) pela Universidade Clássica de Lisboa sob a orientação do professor catedrático Doutor Jorge Miranda. Mestre em Administração de Empresas e especialista em Direito Processual Civil pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Advogada e pedagoga. Cargos de gestão: Assessora do Projeto Cidadania Ativa (2005-2008) agraciada com o V Prêmio Innovare 2008, categoria Advocacia; Coordenadora (2011) e Assessora Pedagógica (2010) do curso de Direito da Unifor. Professora da Graduação e da Pós-Graduação da Unifor nas disciplinas: Prática Jurídica (disciplina de estágio), Direito Ambiental, Educação Ambiental, Mediação Ambiental, União Estável. Principais áreas de atuação e pesquisa: Direito Constitucional Ambiental; Educação Ambiental; Mediação Ambiental e Familiar; Cidadania e Moradia Sustentável; Responsabilidade Social das Universidades; Disseminação do Conhecimento Jurídico nas Comunidades para o Fortalecimento da Cidadania; Responsabilidade Civil e Penal por Danos Ambientais.

Dayse Braga Martins

Doutoranda e mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Professora assistente e pesquisadora da Unifor.

Newton de Menezes Albuquerque

Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Direito (Direito e Desenvolvimento) pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Graduado em Direito pela UFC. Professor adjunto da Unifor, professor adjunto da UFC e membro do Conselho Curador da Fundação Perseu Abramo. Atua principalmente em Teoria do Estado e Direito Internacional. Desenvolve pesquisas com os seguintes temas: sociedade internacional e soberania; Estado nacional e democracia no Brasil e direitos fundamentais.

Valter Moura do Carmo

Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor) com período sanduíche na UFSC Graduado em Direito pela Unifor. Bolsista do CNJ Acadêmico/Capes. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direitos Humanos.

SOBRE OS AUTORES

Adriana Rossas Bertolini

Acadêmica de Direito pela Universidade de Fortaleza – UNIFOR; Pesquisadora na área de Direito Constitucional das Relações Econômicas: Crescimento Econômico e Desenvolvimento Humano em análise; Bolsista pesquisadora pela Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FUNCAP; Pesquisadora pelo Núcleo de Estudos Internacionais – NEI/UNIFOR/FUNAG.

Alessandra Monteiro Machado

Doutoranda, mestre e especialista em Direito pela Universidade de Lisboa. Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Presidente do Núcleo de Estudantes Luso-Brasileiro (NELB). Parecerista do escritório Arruda & Advogados Associados.

Ana Paula Araújo de Holanda

Doutoranda em Direito pela Universidade de Lisboa. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Especialista em Direito Público pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora da Universidade de Fortaleza (Unifor). Assessora Especial em Legislação Educacional da Reitoria da Unifor.

Antonio Walber Matias Muniz

Doutorando do Programa de Integração da América Latina da Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Especialista em Negócios Internacionais pela Unifor; em Direito Público pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE); em Literatura Brasileira e em Língua Portuguesa. Graduado em Direito, Pedagogia — Administração Escolar, Letras, Língua Espanhola. Professor. Membro do Núcleo de Estudos Internacionais (NEI) da Unifor. Membro da Comissão de Direito da Integração do IAB-RJ. Especialidades: Direito Constitucional; Direito Internacional Público — Processos de Integração Regional; Relações Internacionais Contemporâneas — Brasil com América Latina. Pesquisador dos BRICS.

Bleine Queiroz Caúla

Doutoranda em Direito (Ciências Jurídico-Políticas) pela Universidade Clássica de Lisboa sob a orientação do professor catedrático Doutor Jorge Miranda. Mestre em Administração de Empresas e especialista em Direito Processual Civil pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Advogada e pedagoga. Cargos de gestão: Assessora do Projeto Cidadania Ativa (2005-2008) agraciada com o V Prêmio Innovare 2008, categoria Advocacia; Coordenadora (2011) e Assessora Pedagógica (2010) do curso de Direito da Unifor. Professora da Graduação e da Pós-Graduação da Unifor nas disciplinas: Prática Jurídica (disciplina de estágio), Direito Ambiental, Educação Ambiental, Mediação Ambiental, União Estável. Principais áreas de atuação e pesquisa: Direito Constitucional Ambiental; Educação Ambiental; Mediação Ambiental e Familiar; Cidadania e Moradia Sustentável; Responsabilidade Social das Universidades; Disseminação do Conhecimento Jurídico nas

Comunidades para o Fortalecimento da Cidadania; Responsabilidade Civil e Penal por Danos Ambientais.

Bruna Souza Paula

Mestre e especialista em Direito (Ciências Jurídico-Políticas) pela Universidade de Lisboa. Especialista em Direito Processual pela Universidade do Sul de Santa Catarina.

Cristiane Derani

Livre-docente da Universidade de São Paulo (USP). Doutora em Direito Econômico pela USP, com estudos de doutoramento na J. W. Goethe Universität, Frankfurt an Main, Alemanha, e Estágio de Pós-Doutorado na Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales, em Paris, França. Professora adjunta do Departamento de Direito e professora permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Pesquisadora do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq).

Dayse Braga Martins

Doutoranda e mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Professora assistente e pesquisadora da Unifor.

Dulcilene Aparecida Mapelli Rodrigues

Mestre em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos), na linha de pesquisa Sociedade, Novos Direitos e Transnacionalização. Especialista em Direito Público pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo (Unisal-SP). Professora de pós-graduação e graduação em Direito e Gestão Pública.

Ebe Pimentel Gomes Luz

Doutoranda em Direito pela Universidade de Lisboa. Mestre em Direito (Direito e Desenvolvimento) pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Graduada em Direito pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Professora da Universidade Estadual Vale do Acaraú (UVA).

Fernanda Mara de Oliveira Macedo Carneiro Pacobahyba

Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Especialista em Direito Empresarial pela Universidade Estadual do Ceará (UECE). Analista jurídica da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará. Professora universitária.

Francisco Humberto Cunha Filho

Doutor em Direito. Professor do Programa de Pós-Graduação (PPGD – Mestrado e Doutorado) da Universidade de Fortaleza (Unifor). Advogado da União. Membro do Grupo de Estudos e Pesquisas em Direitos Culturais da Unifor.

Francisco Jacinês Gurgel Luz

Bacharel em Direito e especialista em Processo Civil e Processo Penal pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Especialista em Políticas e Estratégias pela Associação dos Diplomados da Escola Superior de Guerra (ADESG). Procurador do Município de Fortaleza. Advogado. Conselheiro Estadual da OAB-CE.

Francisco Lisboa Rodrigues

Doutorando em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Mestre em Direito Constitucional pela Unifor. Procurador do Município de Fortaleza e Professor de Direito Constitucional da Unifor. Foi Defensor Público no Estado do Ceará e Juiz de Direito do Estado do Pará. Tem experiência na área de Direito,

com ênfase em Direito Constitucional, atuando principalmente nos seguintes temas: Teoria da Constituição, Controle de Constitucionalidade, Direitos Fundamentais e Teoria do Estado.

Horácio Wanderlei Rodrigues

Doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), com Estágio de Pós-doutorado em Filosofia pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Professor titular do Departamento de Direito da UFSC, lecionando no Curso de Graduação e no Programa de Pós-Graduação (PPGD – Mestrado e Doutorado). Sócio-fundador do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (Conpedi) e da Associação Brasileira de Ensino do Direito (ABEDi). Membro do Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal (IIDP). Coordenador do Núcleo de Estudos Conhecer Direito (NECODI). Pesquisador do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq).

Jorge Miranda

Doutor em Direito (Ciências Jurídico-Políticas) pela Universidade de Lisboa. Professor catedrático das Faculdades de Direito da Universidade de Lisboa e da Universidade Católica Portuguesa. Foi presidente do Conselho Científico (de 1988 a 1990 e de 2004 a 2007) e presidente do Conselho Directivo da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (de 1991 a 2001). Doutor Honoris causa em Direito pela Universidade de Pau (1996), pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2000), pela Universidade de Lovaina (2003) e pela Universidade do Porto (2005). Professor honorário da Universidade Federal do Ceará (2003).

Julia Alexim

Doutoranda e especialista em Direito (Ciências Jurídico-Políticas) pela Universidade de Lisboa. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ).

Maria do Carmo Barros

Graduanda em Direito pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Pesquisadora Pavic pela Unifor e monitora bolsista da disciplina Soluções Extrajudiciais de Disputas.

Maria Lírida Calou de Araújo e Mendonça

Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), com Estágio de Pós-doutorado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza (Unifor).

Marina Araújo Braz

Graduanda em Direito pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Bolsista do Programa de Iniciação Científica da Fundação Edson Queiroz (Probic/FEQ/Unifor).

Newton de Menezes Albuquerque

Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Direito (Direito e Desenvolvimento) pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Graduado em Direito pela UFC. Professor adjunto da Unifor, professor adjunto da UFC e membro do Conselho Curador da Fundação Perseu Abramo. Atua principalmente em Teoria do Estado e Direito Internacional. Desenvolve pesquisas com os seguintes temas: sociedade internacional e soberania; Estado nacional e democracia no Brasil e direitos fundamentais.

Rodrigo Vieira Costa

Advogado. Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor). Graduado em Direito pela Unifor. Membro do Grupo de Estudos e Pesquisas em Direitos Culturais da Unifor. Membro da Rede Nacional de Formação de Pesquisadores em Políticas Culturais — Políticas Culturais em Rede. Membro da Rede Nacional de Advogados e Advogadas Populares no Ceará (Renap-CE). Representante da Seção Nordeste I do Instituto de Pesquisa, Direitos e Movimentos Sociais. Membro do Grupo de Estudos de Direito Autoral e Informação (Gedai) da UFSC.

Sidney Guerra

Pós-Doutor pelo Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra. Pós-Doutor pelo Programa Avançado em Cultura Contemporânea pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Doutor, mestre e especialista em Direito Internacional pela Academia de Direito Internacional de Haia. Professor associado da UFRJ e professor titular da Universidade do Grande Rio.

Valter Moura do Carmo

Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Unifor) com período sanduíche na UFSC Graduado em Direito pela Unifor. Bolsista do CNJ Acadêmico/Capes. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direitos Humanos.

PREFÁCIO

A proteção internacional dos direitos humanos e o direito internacional do meio ambiente são, dentro do contexto do moderno direito internacional público, os dois primeiros grandes temas da globalidade. Porém, em que pese a maturidade biológica de ambos os temas, as questões relativas à inter-relação de um e outro ainda não estão totalmente maduras e devidamente esclarecidas dentro do âmbito das relações internacionais contemporâneas.

O moderno direito internacional público, que também pode ser chamado de *novo direito internacional*, é uma conquista do período pós-Segunda Guerra Mundial. A doutrina segundo a qual o direito internacional regula diretamente as relações dos Estados em seu conjunto, e indiretamente essas mesmas relações por meio da atuação das organizações internacionais, vai perdendo espaço para o crescente aparecimento de textos internacionais que, além de erigir os indivíduos à condição de sujeitos do direito internacional, flexibilizando (senão abolindo) o conceito tradicional de soberania estatal absoluta, também lhes garante o acesso direto às instâncias internacionais, por meio do fornecimento de instrumentos jurídicos com os quais podem vindicar e fielmente defender os seus direitos fundamentais violados.

Dentro desse contexto, duas disciplinarizações impulsionadas por esse novo direito internacional são particularmente rele-

vantes, merecendo ser conjuntamente estudadas. São elas: a proteção internacional dos direitos humanos e o direito internacional do meio ambiente. Esses temas, ao lado da democracia, passaram a marcar, de maneira ampla e inovadora, a nova agenda internacional do século XXI, notadamente após as grandes mudanças ocorridas no planeta em virtude do processo de globalização, cujos reflexos são marcantes e decisivos para o entendimento dos novos fenômenos globais surgidos desde então.

Neste novo cenário internacional, que aparece findada a Segunda Guerra Mundial, merece especial destaque a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro, de 3 a 14 de junho de 1992, que ficou conhecida como *Rio-92*, tendo a ela comparecido delegações nacionais de 175 países. A Conferência *Rio-92* foi a primeira reunião internacional de magnitude a se realizar após o fim da Guerra Fria. A reunião não foi apenas consequência de um intenso processo de negociações internacionais acerca de questões ligadas à proteção do meio ambiente e ao desenvolvimento. Seus resultados significaram também a reafirmação de princípios internacionais de direitos humanos, como os da indivisibilidade e interdependência, agora conectados com as regras internacionais de proteção ao meio ambiente e aos seus princípios instituidores. Os compromissos específicos adotados pela Conferência *Rio-92* incluem duas convenções, uma sobre Mudança do Clima e outra sobre Biodiversidade, e também uma Declaração sobre Florestas, além de um plano de ação que se chamou de *Agenda 21*, criado para viabilizar a adoção do desenvolvimento sustentável (e ambientalmente racional) em todos os países.

O Brasil já havia participado, 20 anos antes, da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo (Suécia) em 1972, especialmente nos dois anos de seu período preparatório. Na Conferência do Rio de Janeiro, ao contrá-

rio do que ocorrera em Estocolmo, os conflitos de entendimentos foram deixados de lado para dar lugar à cooperação, na medida em que foi aberto o diálogo para um universo mais amplo daquilo que originalmente fora pretendido, deixando entrever que a proteção internacional do meio ambiente é uma conquista da humanidade que deve vencer os antagonismos ideológicos, em prol do bem-estar de todos e da efetiva proteção do planeta.

A consequência de todo esse processo normativo internacional no campo ambiental tem reflexos, portanto, na seara da proteção internacional dos direitos humanos, ainda mais quando se leva em consideração que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, apesar de não ter sido expressamente colocado no texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (em que somente constam direitos civis e políticos e direitos econômicos, sociais e culturais), pertence ao “bloco de constitucionalidade” dos textos constitucionais contemporâneos, dentre eles, o texto da Constituição Brasileira de 1988.

Conhecer os diálogos possíveis entre a proteção ambiental, as normas constitucionais e internacionais é exatamente o objeto deste livro — organizado pelos professores Bleine Queiroz Caúla, Newton de Menezes Albuquerque e Valter Moura do Carmo — que tenho a honra de prefaciar e cuja leitura me foi ofertada em primeira mão. Os seus temas coligam o tema do meio ambiente à Constituição, à educação, à responsabilidade das instituições de ensino, à mediação, à política pública de urbanização, ao direito à moradia, à concessão de incentivos fiscais, à energia nuclear, à independência dos tribunais, à cultura etc. Questões de direito constitucional e internacional também são versadas autonomamente, como o caso do reconhecimento internacional de diplomas do Mercosul, o relativo aos desafios do direito constitucional internacional contemporâneo, o ligado ao ensino do direito no Brasil e à economia criativa na

sociedade informacional. Todos esses estudos formam uma plêiade de conhecimento de importância fundamental para a correta compreensão de todos esses fenômenos que a pós-modernidade jurídica nos apresenta.

Em suma, o presente livro é obra das mais sérias e comprometidas para com o desenvolvimento da ciência jurídica em três dos seus principais ramos: o internacional, o constitucional e o ambiental. Todos eles “dialogam” (para falar como Erik Jayme) para melhor proteger o seu humano sujeito de direitos, em homenagem ao princípio *pro homine*.

Boa leitura a todos!

Cuiabá, 21 de junho de 2013.

VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI

Pós-Doutor em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade Clássica de Lisboa. Doutor *summa cum laude* em Direito Internacional pela UFRGS. Mestre em Direito pela Unesp, *campus* de Franca. Professor Adjunto de Direito Internacional Público e Direitos Humanos na Faculdade de Direito da UFMT. Pesquisador do CNPq.

SUMÁRIO

Apresentação	21
O meio ambiente e a Constituição	25
<i>Jorge Miranda</i>	
Educação ambiental: o hiato entre a teoria e a realidade	45
<i>Adriana Rossas Bertolini</i>	
<i>Bleine Queiroz Caúla</i>	
Responsabilidade socioambiental das instituições de ensino superior: proposta da Agenda 21 de educação sustentável	75
<i>Bleine Queiroz Caúla</i>	
<i>Francisco Jacinês Gurgel Luz</i>	
<i>Valter Moura do Carmo</i>	
Educação ambiental: o direito, caminho para a consciência ambiental	113
<i>Cristiane Derani</i>	
<i>Horácio Wanderley Rodrigues</i>	
A mediação como mecanismo de solução de conflitos ambientais e efetivação do princípio da participação social ...	146
<i>Dayse Braga Martins</i>	
<i>Maria do Carmo Barros</i>	

Política pública de urbanização e os conflitos sociais: a busca pela efetivação do direito à moradia na cidade de Fortaleza, Ceará	168
<i>Bleine Queiroz Caúla</i>	
<i>Dayse Braga Martins</i>	
<i>Marina Araújo Braz</i>	
Do direito social à moradia a um meio ambiente constitucionalmente assegurado, uma análise do risco urbano	191
<i>Dulcilene Aparecida Mapelli Rodrigues</i>	
A política nacional sobre mudança do clima e a concessão de incentivos fiscais: a extrafiscalidade promotora do meio ambiente ecologicamente equilibrado	221
<i>Fernanda Mara de Oliveira Macedo Carneiro Pacobahyba</i>	
<i>Maria Lirida Calou de Araújo e Mendonça</i>	
O recurso extraordinário 466.343/SP e a questão dos direitos ambientais	242
<i>Francisco Lisboa Rodrigues</i>	
A independência dos tribunais e a capacidade de autogoverno — Conselho Superior de Magistratura	264
<i>Bruna Souza Paula</i>	
Direitos culturais: definição, abrangência e doutrina	289
<i>Francisco Humberto Cunha Filho</i>	
<i>Rodrigo Vieira</i>	
O direito à cultura na Constituição de 1988	312
<i>Julia Alexim da Silva</i>	

Diálogo sobre reconhecimento internacional de diplomas pelos sistemas reguladores de educação superior em instituições no MERCOSUL	332
<i>Antonio Walber Matias Muniz</i>	
O Direito Constitucional Internacional e os desafios a sua construção na contemporaneidade	351
<i>Newton de Menezes Albuquerque</i>	
Desenvolvimento sustentável à luz do Direito Internacional Ambiental: breves comentários sobre as grandes conferências da ONU sobre o meio ambiente	373
<i>Sidney César Silva Guerra</i>	
Tendências e perspectivas: os desafios da globalização e o ensino do Direito no Brasil	404
<i>Alessandra Monteiro Machado</i>	
<i>Ana Paula Araújo de Holanda</i>	
<i>Ebe Pimentel Gomes Luz</i>	

APRESENTAÇÃO

A presente obra reúne uma coletânea de artigos objeto das palestras ministradas no Seminário Diálogo Ambiental, Constitucional e Internacional. O conclave agregou juristas das áreas do Direito Ambiental, Constitucional e Internacional e fomentar a interdisciplinaridade da ciência do Direito. A crise ambiental-econômica-política ratifica a urgente necessidade de um diálogo entre as três áreas jurídicas. São temas metajurídicos que impõem ao jurista um conhecimento interdisciplinar. Alguns conflitos jurídicos perpassam pelo Direito Constitucional, mas têm imbricação com a sociedade internacional. A proteção ambiental constitui um desafio para o século XXI e faz uma intervenção no Direito Constitucional e no Direito Internacional.

O evento é uma realização do Centro de Ciências Jurídicas, com o apoio do Núcleo de Gestão e Estudos Ambientais – NUGEA e do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza. São parceiros do evento: a Capes, a OAB-CE e a Fesac.

Foram realizadas três edições do evento, nos meses de maio e outubro de 2012 e maio de 2013, com a presença de juristas nacionais e internacionais como os professores doutores Jorge Miranda (Universidade Clássica de Lisboa), Wagner Menezes (USP), Sidney César Silva Guerra (UFRJ), Norma Sueli Padilha (Unisan-

tos), Dulcilene Mapelli Rodrigues (Unisinos e Unicsul), Francisco Humberto Cunha Filho e Martonio Mont'Alverne Barreto Lima (PPGD da Unifor), Francisco Lisboa Rodrigues, Judicael Sudário de Pinho e Alessandro Wilckson Cabral Sales (Graduação em Direito da Unifor), bem como professores da PUC do Rio de Janeiro, PUC de Minas, Universidade Federal do Rio Grande, Universidade Federal da Paraíba, Universidade de Fortaleza, além de magistrados, procuradores, membros do Ministério Público, conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Ceará, dentre outros.

Na primeira edição, foram tratados temas como: A Constituição Cultural; A arte na Constituição de 1988; Decisão do aborto anencefálico no STF; Casos de migração constitucional; O direito ao livre desenvolvimento da personalidade da criança e do adolescente; O novo mosaico familiar; Energia nuclear; Políticas ambientais e Constituição Brasileira diante dos interesses humanos e econômicos no contexto mundial; A jurisprudência ambiental nos Tribunais Internacionais; Os diferentes mecanismos de internalização dos tratados internacionais; Casos de migração constitucional; Direitos humanos e multiculturalismo; Refugiado ambiental; Globalização, integração e crise econômica;

A segunda edição aconteceu em outubro de 2012 e abordou temas como: Mediação de conflitos e alocação negociada de água; Sustentabilidade ambiental: fontes alternativas de energias como desafio no século XXI; Tribunal de Contas: olhar ambiental do controle externo; A lacuna entre o direito e a gestão do ambiente: os 20 anos de melodia das Agendas 21 Locais; A independência interna dos tribunais no ordenamento jurídico português e brasileiro; Controle de constitucionalidade nas questões ambientais; Tributação ambiental; A governança ambiental e a ciberdemocracia: análise do princípio da participação do Direito Ambiental; O estatuto jurídico dos refugiados no Brasil; O valor da Constituição; Os desafios da

globalização; Tribunais de Contas: contornos jurídicos e perspectivas; A independência interna dos tribunais no ordenamento jurídico português e brasileiro; O rodízio de carros e o impacto ambiental; O papel da economia na efetivação dos direitos; A dignidade animal e a titularidade dos direitos fundamentais; A gestão dos resíduos sólidos e a sustentabilidade da reciclagem.

A terceira edição do Diálogo Ambiental, Constitucional e Internacional ocorreu nos dias 16 e 17 de maio de 2013, no campus da Universidade de Fortaleza – Unifor, e abordou temas como: A repartição de competências ambientais no Brasil e os desafios para a construção de um efetivo federalismo cooperativo; Do direito social à moradia a um meio ambiente constitucionalmente assegurado: uma análise do risco urbano; O Supremo Tribunal Federal e os Tratados Internacionais: pode-se falar em caminho para a supraconstitucionalidade?; O Supremo Tribunal Federal e os novos direitos fundamentais; Energia nuclear: meio ambiente e desenvolvimento; Direitos fundamentais e meio ambiente; O meio ambiente na Constituição Federal de 1988 e a ordem de não retrocesso da proteção ambiental; A proteção internacional do meio ambiente e os reflexos para a ordem constitucional brasileira; Direito internacional do meio ambiente entre o internacionalismo e o universalismo: impacto sobre os sistemas normativos nacionais.

O êxito alcançado no Seminário Diálogo Ambiental, Constitucional e Internacional reúne esforços de uma seleta equipe. A eficiência de uma instituição é medida pelo trabalho e dedicação de diversas pessoas. O resultado final depende da conjugação do desempenho individual e coletivo, dedicação e zelo. No entanto, acreditamos que podemos fazer sempre melhor. Externo meus sinceros agradecimentos aos colaboradores: Adriana Rossas Bertolini, Bruna Souza Paula, Carlos Augusto Fernandes Eufrásio, Carolina

Soares Hissa, Dayse Braga Martins, Jacinês Luz, Geovana Cartaxo, Newton de Menezes Albuquerque e Valter Moura do Carmo. Agradecimentos especiais cabem à vice-reitora de Pós-graduação e Pesquisa, Lilia Sales; ao vice-reitor de Extensão e Comunidade Universitária, Randal Martins Pompeu; ao diretor do Centro de Ciências Jurídicas, Sidney Guerra Reginaldo; e à coordenadora do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Constitucional, Gina Vidal Marcilio Pompeu.

A partir dos debates oriundos do atual conclave jurídico, acreditamos contribuir para uma sociedade isonômica e justa na medida em que os direitos fundamentais deixem de ser promessas e adquirem concretude pelo esforço compartilhado dos Poderes Legislativo, ao elaborar as leis; do Executivo, ao gestar as políticas públicas sociais sob o crivo da eficiência e da moralidade administrativa; e por fim do Poder Judiciário, não devendo quedar-se aos interesses econômicos e políticos, contudo atuando como fiel guardião do cumprimento da norma.

A quarta edição acontecerá nos dias 16 e 17 de outubro de 2013, na Universidade de Fortaleza – Unifor, e contará com a ilustre presença dos juristas João Miranda (Portugal), Valério de Oliveira Mazzuoli, George Marmelstein Lima, Horácio Wanderlei Rodrigues, Werner Grau Neto, Roberta Teles Bezerra, dentre outros.

Bleine Queiroz Caúla
Coordenadora do Seminário Diálogo Ambiental,
Constitucional e Internacional

O MEIO AMBIENTE E A CONSTITUIÇÃO

Jorge Miranda

I

1. Não tem mais de cinquenta ou sessenta anos a consciência enraizada da necessidade e da possibilidade de intervenções do Estado e da sociedade para defender e preservar o meio ambiente com vista ao equilíbrio entre a natureza e os seres humanos; e, portanto, também a ideia de um Direito ambiental tem uma relativa novidade.

Por certo, a ligação do homem à natureza tinha estado presente em todas as épocas duma forma ou doutra; e, sobretudo desde o século XVI, na poesia, na música, na literatura de viagens, nas utopias, no mito do bom selvagem. No entanto, com reduzida projeção, porque, entretanto, se viria a assistir a fenómenos, sem paralelo em qualquer outra época, de avanço científico, de crescimento económico, de descoberta e exploração de novas terras e de recursos tidos por inesgotáveis.

Foi só depois da segunda guerra mundial que tudo começaria a mudar, quando, para lá das devastações por ela trazidas, se tornaram mais patentes os efeitos negativos conjugados da industrialização, da urbanização e da motorização; e quando se começaram a fazer

sentir-se, com mais nitidez, quer a interação dos fatores tecnológicos e demográficos, quer a própria exiguidade e unidade do Planeta. A Conferência de Estocolmo de 1972 representaria um marco decisivo.

O meio ambiente e os recursos naturais vêm, por isso, concitando uma crescente preocupação, pelas ameaças paralelas que vão sofrendo tanto pelo modo de vida das sociedades ditas desenvolvidas e do homem convertido em consumidor como pelas situações de carência de sociedades pobres que não conseguem sobreviver sem o recurso à utilização, ou à destruição mesmo, dos frutos da natureza de que podem dispor sem intermediários. É o maior problema do século XXI e o Direito interno da maior parte dos Estados e o Direito internacional não o ignoram.

2. Ao mesmo tempo vai-se sabendo que o Estado social tem de ser também um Estado *ambiental*¹ ou que um Estado *ambiental* não pode deixar de ser um Estado social, pela interconexão fortíssima entre o acesso aos bens ambientais e o acesso aos bens materiais e culturais. Na Alemanha, alude-se a um “direito a um mínimo ecológico de existência”, análogo ao “mínimo social de existência”, com base na dignidade da pessoa humana (que proíbe tomar o homem como objeto do mundo técnico-industrial).

Mais ainda: os homens e as mulheres de hoje não têm o direito de gastar todos esses recursos; donde uma limitação inerente ao objeto do direito que se vai exibir nas condições do seu exercício. E, justamente, para um Autor, PASCALE KROMAREK, o que assinala o direito ao ambiente é que o gozo dos bens ambientais tem os seus limites no próprio ambiente². Por outro lado, PETER HÄBERLE liga a dignidade da pessoa humana à solidariedade entre gerações³.

1 V. as expressões *Estado de Direito do ambiente*, ou *Estado de Justiça do ambiente* ou *Estado democrático do ambiente* em GOMES CANOTILHO, *Jurisdicização da ecologia ou ecologização do Direito*, in *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, n.º 4, dezembro de 1995, págs. 73 e segs.

2 *Le droit à l'environnement – État de la question*, in *Conferência Internacional – A garantia do direito ao ambiente*, obra coletiva, Lisboa, 1988, pág. 74.

3 *L'État Constitutionnel*, trad., Paris, 2004, págs. 143 e 144.

Em Portugal, VASCO PEREIRA DA SILVA fala nas obrigações perante as gerações futuras e lembra que o futuro do Homem não pode deixar de estar indissociavelmente ligado ao futuro da Terra⁴ e GOMES CANOTILHO afirma que a dimensão ecológica da República justifica a expressa assunção de responsabilidade dos poderes públicos perante as gerações futuras em termos de autossustentabilidade ambiental⁵; MARIA DA GLÓRIA GARCIA apela a que se pense a axiologia do fazer e a responsabilidade pelo futuro e a que se tome a “questão ecológica” como “questão de destino”⁶; ANTÓNIO LEITÃO AMARO considera o princípio da sustentabilidade tributário de uma ideia de moderação⁷.

Tal como, no Brasil, JUAREZ FREITAS liga a sustentabilidade ao “direito ao futuro”^{8 9}.

3. Há ainda quem não se confine aos deveres e vá ao ponto de proclamar *direitos fundamentais* das gerações futuras. Eis um tema de debate que vale a pena reter.

4 *Verde cor do Direito – Lições de Direito do Ambiente*, Coimbra, 2002, pág. 31.

5 *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed., Coimbra, 2004, pág. 227. V. também *Sustentabilidade – um romance de cultura e de ciência, para reforçar a sustentabilidade democrática*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2012, I, págs. 1 e segs.

6 *O lugar do Direito na protecção do ambiente*, Coimbra, 2007, p'gs. 140-141.

7 *O princípio constitucional da sustentabilidade*, in *Estudos de homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, obra coletiva, II, Coimbra, 2012, págs. 405 e segs.: o princípio da sustentabilidade é tributário de uma ideia de moderação (págs. 416-417).

8 *Sustentabilidade – Direito ao futuro*, Belo Horizonte, 2011. Cfr. também *Direito Ambiental – O meio ambiente e os desafios da contemporaneidade* (coord. de Talden Farias e Francisco Serraphico da Nóbrega Coutinho), Belo Horizonte, 2010.

9 Entretanto, não é apenas a propósito do ambiente que se reconhece existirem graves problemas de sustentabilidade e que se torna necessário assumir deveres de solidariedade para com as gerações futuras.

Não menos ou não pouco importantes vêm a ser fenómenos tão diversos como:

– A difícil conciliação entre o acesso ao património cultural e a sua preservação;

– O envelhecimento das populações e a quebra da natalidade na Europa com efeitos previsíveis na subsistência futura das prestações sociais;

– Inovações tecnológicas constantes que ameaçam, sem alternativas seguras, milhares e milhares de empregos;

– A quebra da qualidade do ensino com implicações na formação dos futuros diplomados de áreas sensíveis;

– A comunicação social de massas e a globalização de estereótipos culturais que ameaçam as identidades nacionais e locais;

– O endividamento excessivo, com elevados juros a pagar no futuro.

Posição francamente favorável, embora conformando os direitos das gerações futuras não como pretensões subjetivas acionáveis, nem como realidades inscritas na dimensão jurídica objetiva dos direitos fundamentais, é a de JORGE PEREIRA DA SILVA¹⁰.

Subjetivamente, escreve, os direitos fundamentais fluem de forma contínua entre gerações, sem ruturas nem descontinuidades, mas numa perspectiva objetiva eles coexistem no tempo em termos tais que os direitos das gerações futuras interagem hoje mesmo com os direitos da geração presente, cerceando-os no seu alcance material ou nas suas possibilidades de exercício, e vinculando as entidades públicas à sua salvaguarda. Trata-se assim, acima de tudo, de uma dimensão jusfundamental que compromete os seus titulares presentes para com os seus titulares supervenientes e que — como certamente já se vem presentindo — depende da efetiva assunção pelo Estado das suas responsabilidades (éticas e) jurídicas para com o futuro. Os titulares presentes dos direitos fundamentais têm que agir, até certo ponto, como administradores fiduciários daqueles que lhes não-de suceder.

A ideia de direitos fundamentais das gerações futuras, contínua, não é apenas artifício retórico sem qualquer tradução jurídica, antes possuindo a consistência dogmática que deriva do facto de aqueles poderem já hoje produzir (pré)efeitos jurídicos delimitadores dos direitos atualmente titulados pela geração presente. Desde logo — adaptando uma ideia recorrente no que toca ao relacionamento entre direitos de sujeitos contemporâneos — os direitos das gerações presentes terminam aí onde o seu exercício irrestrito (ou abusivo) ponha em causa a subsistência dos direitos das gerações futuras, considerando sobretudo a dependência destes em face dos

10 *Ensaio sobre a protecção constitucional das gerações futuras*, in *Homenagem ao Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral*, obra coletiva (org. por Augusto de Athayde, João Caupers e Maria da Glória Garcia), Coimbra, 2010, págs. 459 e segs.

pressupostos naturais da vida humana na terra. Os direitos fundamentais presentes incorporam como limites (imanescentes), se não mesmo restrições, a responsabilidade dos seus atuais titulares para com todos aqueles que lhes não-de suceder nessa posição. Para que essa eficácia delimitadora se produza em termos efetivos — assim se fechando o círculo —, os direitos das gerações futuras carecem apenas do cumprimento por parte do Estado, com um alcance temporalmente alargado, dos seus deveres de proteção de direitos fundamentais. Por outras palavras, entre a dimensão intergeracional dos direitos fundamentais — que permite falar com propriedade jurídica de direitos das gerações futuras — e a teoria dos deveres estaduais de proteção existe uma ligação umbilical, uma vez que é esta que fornece o caminho dogmático que permite dar tradução prática àquela dimensão e àqueles direitos¹¹.

Também, em linha mais proclamatória, JUAREZ FREITAS retira do princípio da sustentabilidade o respeito consciente e pleno dos direitos daqueles que ainda não nasceram e a ligação de todos os seres acima das coisas, e define Estado sustentável como guardião da eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais das gerações atuais e futuras¹².

Pelo contrário, segundo MASSIMO LUCIANI, para além da ambiguidade e da polissemia da expressão, a questão dos direitos das gerações futuras é, antes de mais, a questão dos interesses do género humano. A razão essencial para não se comprometerem os bens de que poderiam gozar as gerações futuras não está no pretense direito de um sujeito em potência, mas no interesse de sujeito em ato à própria sobrevivência como (parte do) género humano.

A tese dos direitos das gerações futuras não explica o que aconteceria na hipótese de conflito entre direitos destas e daquelas

11 *Ibidem*, págs. 459 e segs., *maxime* 486 e segs.

12 *Op. cit.*, págs. 34 e 286.

gerações futuras: teriam sempre razão as mais longínquas? E se são direitos e se forem violados, como encarar um problema de responsabilidade jurídica entre gerações¹³?

Ou, para ANTONIO SPADARO, a tentativa de elaboração de uma teoria de direitos de gerações futuras apresenta um grau de abstração a roçar a presunção (isto é, paternalismo ético), visto que pretende disciplinar situações jurídicas antes e sem o consentimento dos diretos interessados que, bem pelo contrário, poderiam ter direitos (e deveres) segundo outras e diversas concepções das dos atuais vivos¹⁴. Coisa bem diferente é uma promessa, um empenhamento individual e coletivo ou a assunção de responsabilidades atuais e difusas para com as gerações futuras¹⁵.

4. Entre os anos 40 e 50 e a primeira metade da década de 70 do século passado, as referências constitucionais eram escassas e esparsas [por exemplo, o art. 9º da Constituição italiana ou os arts. 48º-A e 51.º, alínea g) da Constituição indiana], não apareciam integradas numa visão sistémica e não permitiam extrair das normas todas as suas virtualidades (mesmo se já eram múltiplas as medidas legislativas e administrativas tomadas para acorrer a problemas específicos e se havia uma ou outra decisão judicial relevante).

Uma segunda fase abrir-se-ia com a Constituição portuguesa de 1976, ao consagrar um explícito *direito a um ambiente* de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender (art. 66.º) e ao complementá-lo com um largo espetro de incumbências do Estado e da sociedade e, assim, a inseri-lo no âmbito da Constituição material como um dos elementos da sua ideia

13 *Generazioni future, distribuzione temporale delle spese pubbliche e vincoli costituzionali*, in *Diritto e Società*, 2008, págs. 145 e segs.

14 *L'amore del lontano: universalità e intergenerazionalità dei diritti fondamentali fra ragionevolezza e globalizzazione*, *ibidem*, pág. 176.

15 *Ibidem*, pág. 210.

de Direito. Muitas outras Constituições adotariam posturas semelhantes [por exemplo, art. 45º da Constituição espanhola, art. 21º da Constituição holandesa, art. 50º da Constituição iraniana, secção 16, art. 21º da Constituição filipina, arts. 10º, alínea *d*) e 49º da Constituição de São Tomé e Príncipe, art. 11º da Constituição namibiana, arts. 79º, 80º e 88º da Constituição colombiana, art. 144º, n.º 2, alínea *e*) da Constituição romena, art. 38º da Constituição russa, arts. 45º, alínea *f*), e 90º da Constituição moçambicana, Carta Francesa do Meio Ambiente de 2008, etc.].

Uma terceira fase dir-se-ia surgir com a Constituição brasileira de 1988, ao impor ao poder público e à coletividade o dever de preservar o meio ambiente para *as presentes e futuras gerações* (art. 225º). E ela seria seguida pela Constituição sul-africana (art. 24º), pela Constituição portuguesa após 1997 [art. 66º, n.º 2, alínea *d*)], pela Constituição polaca de 1997 (art. 74º), pela Constituição alemã após 2002 (art. 20º-A), pela Constituição venezuelana (art. 127º), pela Constituição timorense (art. 61º, n.º 1), pela Carta Francesa do Meio Ambiente de 2008, pela Constituição angolana (art. 39º, n.º 2).

Referências a desenvolvimento sustentável e a renovação de recursos naturais encontram-se também não só na Constituição portuguesa¹⁶ e na carta francesa, mas também na Constituição cabo-verdiana [art. 73º, n.º 2, alínea *a*)], na polaca (art. 5º) e na húngara (art. O, n.º 2).

De realçar ainda a presença de divisões sistemáticas autónomas nos textos constitucionais brasileiro e colombiano (aqui, sob a rubrica de *direitos coletivos e do ambiente*); ou a exigência de estudos de impacto ambiental e a obrigação de aqueles que explorem recursos minerais recuperarem o ambiente, na Constituição brasileira¹⁷.

16 Desde 1982, no art. 93º, n.º 1, alínea *d*), sobre política agrícola.

17 Cfr. entre tantos AMEDEO POSTIGLIONE; *Ambiente: su significato giuridico unitario*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1985, págs. 32 e segs.; JÖRG LUTHER, *Profili costituzionali della tutela dell'ambiente in Germania*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1986, págs. 2555 e segs.; ALEXAN-

5. Num resumo da evolução dos direitos fundamentais, indicam-se, correntemente, três ou quatro gerações: a dos direitos de liberdade; a dos direitos sociais; a dos direitos ao ambiente, à autodeterminação, aos recursos naturais e ao desenvolvimento; e, ainda, a dos direitos relativos à bioética, à engenharia genética, à informática e a outras utilizações das modernas tecnologias, ligadas à sociedade de *informação* e à sociedade de *risco*¹⁸.

Conquanto esta maneira de ver possa ajudar a apreender os diferentes momentos históricos de aparecimento dos direitos, o termo geração, geração de direitos, afigura-se enganador por sugerir uma sucessão de categorias de direitos, umas substituindo-se às outras — quando, pelo contrário, o que se verifica em Estado social de direito é um enriquecimento crescente em resposta às novas exigências das pessoas e das sociedades.

Nem se trata de um mero somatório, mas sim de uma interpenetração mútua, com a conseqüente necessidade de harmonia e concordância prática¹⁹. Os direitos vindos de certa época recebem

DRE KISS, *Un aspect du "droit de vivre": le droit à l'environnement*, in *Essais sur le concept de "droit de vivre"*, obra coletiva, 1988, págs. 65 e segs.; *Conferência Internacional – A garantia do direito ao ambiente*, obra coletiva, Lisboa, 1988; FRANCISCO LOPEZ MENUDO, *El derecho a la protección del medio ambiente*, in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, setembro-outubro de 1991, págs. 161 e segs.; JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Direito Constitucional Ambiental*, São Paulo, 1994; RAUL LANOSA USERA, *Constitución y Medio Ambiente*, Buenos Aires-Madrid, 2000; MARCELLO CECHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milão, 2000; TIM HAYWARD, *Constitutional Environmental Rights*, Oxónia, 2005; FABRICE BIN, *La Charte Constitutionnelle de l'Environnement devant les juges constitutionnels et administratifs français*, in *Revista de Direito do Ambiente e do Ordenamento do Território*, 2011, págs. 121 e segs.

No Brasil, entre tantos, VLADIMIR PASSOS DE FREITAS, *A Constituição federal e a efetividade das normas ambientais*, 2ª ed., São Paulo, 2002; *Direito do Meio Ambiente*, obra coletiva (coord. de Graciele Corrijo Vilela e Marina Revers), Belo Horizonte, 2009; NORMA SUELI PADILHA, *Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro*, Rio de Janeiro, 2010.

18 Cfr., por exemplo, ROBERT PELLOUX, *Vrais et faux droits de l'homme*, in *Revue du droit public*, 1981, págs. 53 e segs.; PÉREZ LUÑO, *Las generaciones de derechos humanos*, in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Setembro-Outubro 1991, págs. 203 e segs.; MARTA REBELLO, *A doutrina contemporânea e a pós-moderna de direitos fundamentais*, in *Scientia Juridica*, abril-junho de 2005, págs. 220 e segs.; ou PAULO BONAVIDES, *Curso de Direito Constitucional*, 28ª ed., São Paulo, 2013, págs. 578 e segs.

19 Cfr., muito próximo, WILLIS SANTIAGO GUERRA, *A dimensão processual dos direitos fundamentais e da Constituição*, in *Revista de Informação Legislativa*, nº 137, Janeiro-Março 1998, pág. 14.

o influxo dos novos direitos, tal como estes não podem deixar de ser entendidos em conjugação com os anteriormente consagrados: algumas liberdades e o direito de propriedade não possuem hoje o mesmo alcance que possuíam no século XIX, e os direitos sociais adquirem um sentido diverso consoante os outros direitos garantidos pelas Constituições.

Tampouco as pretensas gerações correspondem a direitos com estruturas contrapostas: um caso paradigmático é o do direito à intimidade ou à privacidade só plenamente consagrado no século XX²⁰. E há direitos inseridos numa geração que ostentam uma estrutura extrema complexa: é o caso do direito ao ambiente.

Finalmente, direitos como os direitos à autodeterminação, aos recursos naturais e ao desenvolvimento nem sequer entram no âmbito dos direitos fundamentais, porque pertencem a outra área — a dos *direitos dos povos* — ainda que a descolonização tenha trazido à cidadania milhões de homens e mulheres.

6. Não cabe aqui entrar no tratamento jurídico-internacional do meio ambiente.

A par do que acontecia a nível interno, a Declaração Universal (no art. 22.º) e o Pacto Internacional de Direitos Económicos, Sociais e Culturais (art. 12.º) só incidentalmente se referiram à proteção do ambiente. Seria desde a Declaração sobre o Progresso e o Desenvolvimento no Domínio Social, de 1969 [arts. 13.º, alínea *c*), e 25.º], passando pelas Declarações de Estocolmo, de 1972, e do Rio de Janeiro, de 1992, e pela Carta Mundial da Natureza, de 1982, que ela se tornaria também um objeto inafastável de declarações e convenções internacionais, umas vezes de âmbito universal, outras vezes de âmbito regional, como a Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (art. 24.º), o protocolo adicional de 1988 à Convenção Interamericana dos Direitos

20 Cfr. JOSÉ MARTINEZ DE PISÓN, *op. cit.*, pág. 176 (autor que, aliás, acolhe a análise por gerações).

do Homem (art. 11.º), a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (art. 37.º)²¹.

Importa, por isso, sublinhar que não é possível pensar e resolver os problemas do ambiente sem uma constante, intensa e sincera cooperação internacional. Mas falta ainda um longo caminho a percorrer, submetendo os grandes interesses económicos e os egoísmos nacionais ao bem comum universal — porque, retomando palavras do Papa Paulo VI na encíclica *Populum Progressio*, o desenvolvimento integral do homem implica, exige, o desenvolvimento solidário da humanidade.

II

7. No que tange a Portugal, um antecedente bem curioso — quiçá, sem paralelo noutros países — encontra-se no art. 223.º, V, 2ª parte, da Constituição de 1822 ao cometer às câmaras municipais “promover a plantação de árvores nos baldios e nas terras dos concelhos”. Um largo hiato decorreria até a Constituição de 1976.

A grande novidade desta Lei Fundamental não está, porventura, tanto na proclamação de um direito ao ambiente e à qualidade de vida quanto na atribuição ao cidadão ameaçado ou lesado nesse direito da faculdade de pedir a cessação das causas de violação e a

21 Cfr., designadamente, MAGUELONNE DÉJEANT PONS, *L'insertion du droit de l'homme à l'environnement dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme*, in *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 1991, págs. 461 e segs.; LUDWIG KRÄMER, *Le droit à l'environnement et le droit communautaire*, in *Conferência Internacional*, cit., págs. 101 e segs.; ALEXANDRE KISS, *Direito Internacional do Ambiente*, in *Curso de Direito do Ambiente*, Oeiras, págs. 147 e segs.; JOSÉ MANUEL PUREZA, *Um estatuto jurídico internacional para o ambiente: património ou preocupação comum da Humanidade?*, in *Estado e Direito*, 1994, págs. 83 e segs.; PAULO CANELAS DE CASTRO, *Mutações e constâncias do Direito internacional do ambiente*, in *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, nº 2, Dezembro de 1994, págs. 145 e segs.; PIERRE-MARIE DUPUY, *Droit International Public*, 9ª ed., Paris, 2008, págs. 825 e segs.; VALÉRIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI, *Curso de Direito Internacional Público*, 5ª ed., São Paulo, 2011, págs. 977 e segs.; SIDNEY GUERRA, *Curso de Direito Internacional Público*, 7ª ed., São Paulo, 2013, págs. 537 e segs.

respetiva indemnização (art. 66.º, n.º 3, inicial): eis a base da subjetivação da tutela²².

Para além disso, prescrevia-se um correlativo dever; fazia-se apelo a “iniciativas populares”; e apontavam-se várias incumbências do Estado, umas preventivas (frente à poluição e à erosão), outras propulsivas (relativas às paisagens e aos sítios, ao aproveitamento racional dos recursos naturais e à estabilidade ecológica). Os arts. 65.º, n.º 2, alínea *a*) (sobre política de habitação), 91.º (sobre plano) e 103.º (sobre ordenamento e reconversão agrária) completavam este quadro.

A revisão constitucional de 1982 elevaria a proteção do ambiente e dos recursos naturais a tarefa fundamental do Estado [art. 9.º, alínea *e*)]; conferiria a *todos*, e não apenas aos cidadãos ameaçados ou lesados o direito de defesa contra a degradação do ambiente (art. 66º, n.º 3); apontaria para uma política nacional de energia [art. 81.º, alínea *n*), hoje alínea *m*)]; salientaria a necessidade de assegurar o uso e a gestão racional dos solos e dos restantes recursos naturais, bem como a capacidade de regeneração dos solos [art. 96.º, hoje 93.º, n.º 1, alínea

22 Cfr., entre outros, RUI MEDEIROS, *O ambiente na Constituição*, in *Revista de Estudos Sociais*, janeiro-dezembro de 1993, págs. 177 e segs.; *Direito do Ambiente*, obra coletiva (coord. de Diogo Freitas do Amaral e Marta Tavares de Almeida), Oeiras, 1994; GOMES CANOTILHO, *Relações jurídicas poligonais, ponderação ecológica de bens e controle judicial preventivo*, in *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, I, 1994, págs. 55-56; *Jurisdição da ecologia ou ecologização do Direito*, *ibidem*, dezembro de 1995, págs. 73 e segs.; JOSÉ MANUEL PUREZA, *Tribunais, natureza e sociedade: o Direito do Ambiente em Portugal*, Lisboa, 1996, págs. 26 e segs.; JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, IV, 3ª ed., Coimbra, 2000, págs. 532 e segs.; MILENA SILVA ROUXINOL, *O direito fundamental ao ambiente nas relações jurídico-privadas*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2006, págs. 695 e segs.; CARLA AMADO GOMES, *Textos dispersos de Direito do Ambiente*, I, Coimbra, 2007 e *Introdução ao Direito do Ambiente*, Coimbra, 2012; GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, I, 4ª ed., Coimbra, 2007, págs. 844 e segs.; JOAQUIM FREITAS DA ROCHA, *Constituição, ordenamento e conflitos normativos*, Coimbra, 2008, págs. 519 e 520; *Temas de Direito do Ambiente*, obra coletiva (Cadernos *O Direito*), Coimbra, 2012; MARIA DA GLÓRIA GARCIA e GONÇALO MATIAS, anotação in JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, I, 2ª ed., Coimbra, 2010, págs. 1343 e segs.; MANUEL BAPTISTA LOPES, *A propósito do direito ao ambiente como direito humano fundamental na Constituição e na jurisprudência*, in *Tribunal Constitucional – 35 anos da Constituição de 1976*, obra coletiva, II, Coimbra, 2012, págs. 147 e segs.

d]); e incluiria as bases da proteção da natureza na reserva relativa de competência parlamentar [art. 168.º, hoje 165.º, n.º 1, alínea *g*]).

A revisão de 1989 agregaria a realização do “correto ordenamento do território” às tarefas fundamentais do Estado; transferiria a norma sobre tutela para a cláusula geral do art. 52.º (a que já nos referimos); e explicitaria o poder das regiões autónomas de desenvolvimento das bases gerais do regime jurídico do ambiente [art. 229.º, hoje 227.º, n.º 1, alínea *c*]).

Finalmente, a revisão de 1997 traria a noção de “direitos ambientais” [art. 9.º, alínea *d*)] e a de “desenvolvimento sustentável” (art. 66.º, corpo); substituiria “apelo e apoio a iniciativas populares” por “envolvimento e participação dos cidadãos”; introduziria o princípio da solidariedade entre gerações [art. 66.º, n.º 2, alínea *d*)]; acrescentaria incumbências concernentes à qualidade ambiental das povoações e da vida urbana e à educação ambiental [art. 66.º, n.º 2, alíneas *e*) e *g*)] e — não menos importante — à política fiscal [art. 66.º, n.º 2, alínea *h*)]; preveria também a participação das populações no planeamento urbanístico (art. 65.º, n.º 5); contemplaria uma política nacional de água art. 81.º, alínea *n*)] e uma política de desenvolvimento florestal (art. 93.º, n.º 2); e declararia a matéria da proteção do ambiente e dos recursos naturais matéria de interesse específico das regiões autónomas [art. 228.º, alíneas *c*) e *d*)].

8. Verifica-se que o ambiente recebe um tratamento de duplo alcance. Ele adquire um relevo concomitantemente objetivo e subjetivo — o de elemento institucional e organizatório e o de feixe de direitos fundamentais e de situações subjectivas conexas ou próximas.

O ambiente surge a nível de tarefas fundamentais, de incumbências e de formas de organização do Estado [art. 9.º, alínea *e*), desde logo] e a nível de direitos e deveres fundamentais (arts. 66.º, 52.º e 59.º, principalmente).

Mais do que noutras áreas, a multifuncionalidade ou multidimensionalidade torna-se aqui irrecusável. E quer uns aspectos, quer outros têm de ser integrados, numa necessária conjugação sistemática, com os demais princípios e com as demais situações subjetivas. Por isso, pode aludir-se à presença no ordenamento português de uma verdadeira “constituição do ambiente” global e coerente, e não de simples pontualizações constitucionais, fragmentárias e assistemáticas²³.

Sob o primeiro prisma, realcem-se:

a) A assunção da preservação do equilíbrio ecológico entre os objectivos dos planos de desenvolvimento económico e social (art. 90.º) e a interdependência da política ambiental e das demais políticas de âmbito setorial [art. 66.º, n.º 2, alíneas *f*), *g*) e *h*)];

b) A conexão incidível com a preservação dos recursos naturais [arts. 9.º, alínea *e*), 66.º, n.º 2, alínea *d*), 81.º, alíneas *l*) e *m*), e 93.º, n.º 1, alínea *d*)], e com o ordenamento do território [arts. 9.º, alínea *e*), 65.º, n.º 2, alínea *a*), 66.º, n.º 2, alínea *b*), e 93.º, n.º 2];

c) A relação estreita ainda com a valorização do património cultural [arts. 9.º, alínea *e*), 66.º, n.º 2, alíneas *c*) e *e*), e 78.º];

d) A ligação, também por essa via, à identidade nacional, até porque a classificação e a proteção de paisagens e sítios se destinam, por seu turno, a garantir a preservação de valores culturais de interesse histórico e artístico [art. 66.º, n.º 2, alínea *c*), *in fine*];

e) A complementaridade, a interdependência e a colaboração do Estado, das regiões autónomas e da autarquias locais [arts. 65.º, n.º 4, 66.º, n.º 2, alínea *e*), 227.º, n.º 1, alínea *c*), e 257.º da Constituição, bem como arts. 73.º, n.º 3, 235.º, n.º 1, e 248.º];

f) Consequentemente, a possibilidade de intervenções do Estado em matérias de ambiente, urbanismo e ordenamento do território compreendidas (ou compreendidas também) em atribuições

23 GOMES CANOTILHO, *Procedimento Administrativo e Defesa do Ambiente*, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3802, págs. 8 e 9.

municipais, apesar de a tutela administrativa sobre as autarquias locais ser de mera legalidade (art. 243.º, após 1982) — pois o Estado age aí no exercício de poderes próprios ou primários [arts. 9.º, alínea e), 65.º, 66.º, 90.º e 93.º]²⁴;

g) Traduzindo bem essa colaboração, a proteção da natureza e do equilíbrio ecológico como matéria de reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República [art. 165.º, n.º 1, alínea g)];

h) O não exclusivo das entidades públicas na concretização das incumbências e na efetivação dos direitos, por se postular o envolvimento e a participação de cidadãos (art. 66.º, n.º 2, corpo) — patentes, no essencial (mas não só), em associações de moradores (arts. 263.º e segs., 248.º e 267.º, n.º 1) e em associações de defesa do ambiente²⁵ — o que bem se compreende à luz de uma “democracia participativa” [arts. 2.º, 2.ª parte, 9.º, alínea c), e 267.º, n.º, 1ª parte].

9. Do ângulo das situações subjetivas ressaltam:

a) Não só a previsão de um direito autónomo (ou de um conjunto de direitos autónomos), mas também a implicação no âmbito de outros direitos — nos arts. 59.º, n.º 1, alínea c), e 59.º, n.º 2, alínea c) (direitos dos trabalhadores), no art. 64.º, n.º 2, alínea b) (proteção da saúde), no art. 65.º, n.º 1, *in fine* (habitação), no art. 72.º, n.º 1 (direitos dos idosos), e nos arts. 73.º e 74.º (educação);

b) A complexidade, com diversa estrutura, dessas situações jurídicas ativas;

c) A prescrição de um dever de defesa do ambiente, vinculado à ideia de solidariedade entre gerações [art. 66.º, n.º 1, 2.ª parte, e n.º 2, alínea d), *in fine*];

24 Cfr. acórdãos n.ºs 432/93 e 254/99 do Tribunal Constitucional, de 13 de julho e de 4 de maio, in *Diário da República*, 2.ª série, de 18 de agosto de 1993, e de 15 de junho de 1999, respetivamente.

25 Estas, com a novíssima denominação de organizações não governamentais do ambiente (Lei n.º 35/98, de 18 de julho).

d) Em nome do princípio do desenvolvimento sustentável, o não retrocesso ambiental²⁶.

10. É duvidoso que possa falar-se num único, genérico e indiscriminado direito ao ambiente e, por certo, não existe um direito ao ordenamento do território. Porém, toda a matéria, direta ou indiretamente, vem a projetar-se no domínio dos direitos fundamentais não tanto pelo seu lugar no texto constitucional quanto pela dinâmica que coenvolve e pelo sentido das normas que a regem²⁷.

Registrem-se então:

a) Em primeira linha, o ambiente e o ordenamento do território contendem menos com direitos subjetivos do que com interesses difusos²⁸. Não há em rigor, insista-se, um direito a que não se verifiquem poluição ou erosão [art. 66.º, n.º 2, alínea a)], a usufruir reservas e parques naturais e de recreio, paisagens e sítios [art. 66.º, n.º 2, alíneas b) e c)], ou zonas históricas [art. 66.º, n.º 2, alínea e)]; e, muito menos, um direito a uma correta localização de atividades [art. 66.º, n.º 2, alínea b), ainda];

26 Não sem paralelo (mas ainda mais justificável) com a ideia de não retrocesso social: sobre este e a discussão à sua volta, cfr. *Manual ...*, IV, 5.ª ed., Coimbra, 2012, págs. 485 e segs. e Autores citados.

27 Sobre a estrutura do direito ao ambiente, cfr. ROBERT ALEXY, *Theorie der Grundrechte*, 1986, trad. *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Madrid, 1993, pág. 429; ALEXANDRE KISS, *Un aspect du "droit de vivre": le droit à l'environnement*, in *Essais sur le concept de "droit de vivre"*, obra coletiva, 1988, págs. 65 e segs., e *Le droit à la conservation de l'environnement*, in *Revue universelle des droits de l'homme*, 1990, págs. 445 e segs.; FRANCISCO LOPEZ MENDUO, *El derecho a la protección del medio ambiente*, in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, setembro-outubro de 1991, págs. 161 e segs.; GOMES CANOTILHO, *Privatismo, associativismo e publicismo na Justiça administrativa*, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3857, págs. 232 e segs. e *O direito ao ambiente como direito público subjetivo*, in *Scientia Juridica*, 2005, págs. 47 e segs.; LUÍS COLAÇO ANTUNES, *O Direito do Ambiente como Direito da Complexidade*, in *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, n.º 10, dezembro de 1998, págs. 39 e segs.; VASCO PEREIRA DA SILVA, *Verdes...*, cit., loc. cit., págs. 127 e segs.; LUÍS CARLOS BAPTISTA, *O direito subjetivo ao ambiente: um artifício legislativo e jurisdicional*, in *Revista de Direito do Ambiente e do Ordenamento do Território*, 2011, págs. 146 e segs.

28 Sobre interesses difusos, v. JORGE MIRANDA, *Manual ...*, IV, 5.ª ed., págs. 83 e segs., e Autores citados.

b) Todavia, quando radicam em certas e determinadas pessoas ou quando confluem com certos direitos, tais interesses revertem ou podem reverter em verdadeiros direitos fundamentais;

c) Embora contemplado *ex professo* no título III da parte I da Constituição, o “direito ao ambiente” não suscita só, nem talvez primordialmente, direitos económicos, sociais e culturais. Conduz, outrossim, a direitos, liberdades e garantias ou a direitos de natureza análoga²⁹;

d) Alguns dos direitos relativos ao ambiente têm por sujeitos passivos não só o Estado e entidades públicas, mas também entidades privadas. Nem por isso deixam de ser considerados direitos fundamentais, pela força da unidade da Constituição e dos deveres de proteção que contempla³⁰;

e) Quanto ao dever de defender o ambiente, trata-se de um dever fundamental, e não de mero efeito externo da previsão de um direito; e dele pode a lei — considerando ainda o art. 52.º, n.º 3 — extrair consequências jurídicas adequadas quer no âmbito da responsabilidade civil, quer no do ilícito de mera ordenação social, quer no do ilícito criminal;

f) Afigura-se, no entanto, exagerado acabar por reconduzir a relevância do bem jurídico ambiente a uma espécie de direito-função³¹. Sem negar a imbricação recíproca dos direitos e do dever, tal poderia sugerir um ecocentrismo contraditório com o sistema constitucional.

11. Enquanto reconduzíveis a direitos, liberdades e garantias ou a direitos de natureza análoga, os direitos atinentes ao ambiente

29 Cfr., em sentido algo diverso, GOMES CANOTILHO, *Procedimento Administrativo e Defesa do Ambiente*, cit., loc. cit., n.º 3802, págs. 8 e 9; e FERNANDO ALVES CORREIA, *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*, Coimbra, 1989, pág. 77 (recortando o direito ao ambiente como um *direito de personalidade humana*).

30 Cfr. *Manual ...*, VI, 4.ª ed., Coimbra, 2013, págs. 369 e 370.

31 Como preconiza JOÃO MANUEL PUREZA, *op. cit.*, loc. cit., pág. 24.

são direitos de autonomia ou de defesa das pessoas perante os poderes, públicos e sociais, que sobre elas se exercem ou que as condicionam. Imediatamente aplicáveis, vinculam as entidades públicas e as entidades privadas.

Perpassa aí uma estrutura negativa — embora não sem incidências positivas — visto que eles têm por contrapartida o respeito, a abstenção, o *non facere*. O seu escopo é a *conservação* do ambiente³² e consiste na pretensão de cada pessoa a não ter afetado *hoje, já* o ambiente em que vive e em, para tanto, obter os indispensáveis meios de garantia.

E, para lá desse núcleo essencial, deparam-se aí:

– o direito à informação sobre o ambiente, de diferentes quadrantes (art. 66.º, n.º 1, conjugado com os arts. 37.º, n.º 1, 48.º, n.º 2, e 268.º, n.ºs 1 e 2);

– o direito de constituir associações de defesa do ambiente (arts. 46.º e 66.º, n.º 2);

– o direito de participação na formação das decisões administrativas relativas ao ambiente (art. 66.º, n.º 1, conjugado com o art. 267.º, n.º 4);

– o direito de impugnar contenciosamente decisões administrativas que possam provocar a degradação do ambiente (art. 268.º, n.º 4);

– o direito de “ação popular” para, pessoalmente ou através de associações, promover a prevenção, a cessação ou a “perseguição judicial”, de atos tendentes à degradação do ambiente [art. 52.º, n.º 3, alínea *a*), 1ª parte]³³;

– o direito de requerer para o lesado ou os lesados pela degradação do ambiente a correspondente indemnização [art. 52.º, n.º 3, alínea *a*), 2.ª parte];

32 Cfr. ALEXANDRE KISS, *Le droit...*, cit, loc. cit., págs. 445 e segs., *maxime* 447.

33 Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *A participação popular na defesa do ambiente – Uma inconstitucionalidade por omissão?*, in *Estudos de homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, obra coletiva, II, Coimbra, 2012, págs. 249 e segs.

– o direito de resistência a qualquer ordem ou a qualquer agressão de particular que ofenda o direito ao ambiente (art. 21.º).

12. Por sua vez, enquanto direito económico, social e cultural, o direito ao ambiente é um direito a prestações positivas do Estado e da sociedade, um direito a que seja criado um “ambiente de vida humana, sadio e ecologicamente equilibrado” (art. 66.º, n.º 1, de novo).

Em especial também, indiquem-se:

– o direito dos trabalhadores à higiene no trabalho [art. 59.º, n.º 1, alínea c)];

– o direito a especial proteção dos trabalhadores que desempenham atividades em condições insalubres, tóxicas ou perigosas [art. 59.º, n.º 2, alínea c), 3.ª parte];

– o direito à habitação em condições de higiene e conforto (art. 65.º, n.º 1);

– o direito dos idosos a condições de habitação e convívio familiar e comunitário adequados (art. 72.º, n.º 1).

13. Com esta estrutura bifronte, os direitos atinentes ao ambiente ficam sujeitos ora ao regime dos direitos, liberdades e garantias (art. 17.º), ora ao dos direitos económicos, sociais e culturais.

De todo modo, eles têm de ser conjugados com os restantes direitos fundamentais; alguns destes direitos — particularmente o direito de manifestação, a propriedade e a iniciativa económica — podem sofrer restrições ou condicionamentos por força da garantia dos direitos e dos interesses difusos ao ambiente e ao ordenamento do território; tudo está em conseguir, também nesta matéria, a harmonização e a otimização de todos os direitos, de

harmonia com o princípio da proporcionalidade, o que nem sempre se mostra fácil^{34 35}.

III

14. A Constituição portuguesa de 1976 e a Constituição brasileira de 1988 estabeleceram, tardiamente, a maturidade democrática nos dois países não só com direitos de liberdade e garantias individuais, mas também com direitos sociais e direitos ambientais, num nexó incindível.

Os direitos, liberdades e garantias, ao fim de já várias décadas, estão hoje assegurados e enraizados na consciência jurídica geral e nas instituições. Ao invés, um longo caminho falta ainda percorrer para a realização dos direitos sociais e dos direitos ambientais, por eles dependerem de fatores tão diversos como a conjugação dos poderes legislativo, executivo e judicial, a eficiência da Administração e as condições económicas internas e externas.

Por isso, um papel decisivo cabe à cidadania e à revitalização da democracia. Sim, mais e melhor democracia, em todas as suas vertentes: *democracia participativa*, pela participação dos cidadãos e dos grupos de cidadãos nos procedimentos de definição de políticas públicas sectoriais e na gestão e no controle dos serviços que diretamente os afetam; *democracia semidireta*, pela habituação à prática de referendos, inclusive para revogação popular de mandatos; e por uma mais autêntica *democracia representativa*, através da democratização interna dos partidos, da abertura a eleições pri-

34 Cfr. JOÃO PEREIRA REIS, *Tema de Direito do Ambiente*, Lisboa, 1988, págs. 87 e segs.; COLAÇO ANTUNES, *O Direito do Ambiente*, cit., loc. cit., pág. 42; GOMES CANOTILHO, *O caso da quinta do Taipal (protecção do ambiente e direito de propriedade)*, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.ºs 3850 e 3851, págs. 44 e segs.; PLAUTO FARACO DE AZEVEDO, *Método e Hermenêutica Material no Direito*, Porto Alegre, 1999, págs. 149 e segs.

35 Cfr., recentemente, acórdão n.º 194/99 do Tribunal Constitucional, de 23 de março, in *Diário da República*, 2.ª série, n.º 258, de 5 de novembro de 1999.

márias, da independência dos Paramentos perante os Executivos e os lóbis, da limitação dos mandatos.

Perante as exclusões, as marginalizações e as desigualdades que subsistem, o que é preciso é mais, e não menos, Estado social e Estado ambiental. O que é preciso é mais e melhor democracia. Estado social, Estado ambiental e democracia — em suma, democracia inclusiva de todos para todos. Estado democrático de Direito ou Estado de Direito democrático nas suas diversas dimensões, em plenitude.

EDUCAÇÃO AMBIENTAL: O HIATO ENTRE A TEORIA E A REALIDADE

*Adriana Rossas Bertolini
Bleine Queiroz Caúla*

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, tem-se observado os reflexos ambientais resultantes das transformações do desenvolvimento econômico voltado para atender aos desejos da sociedade, cada vez mais ávida por consumo, que põe em risco o equilíbrio do meio ambiente e a qualidade de vida dos próprios consumidores na medida do desequilíbrio entre o prazer e a felicidade de comprar e o desconforto originado da degradação ambiental materializada pela poluição do ar, pelo excessivo número de veículos e pelo desordenamento urbano.

A crise ambiental decorre significativamente de comportamentos inadequados, construídos ao longo dos anos, com base numa lógica de crescimento descontrolado que afeta ecossistemas³⁶

36 No conceito jurídico mais em uso de meio ambiente, podemos distinguir duas perspectivas principais: uma estrita e outra ampla. Numa visão estrita, o meio ambiente nada mais é do que a expressão do patrimônio natural e as relações com e entre os seres vivos. Tal noção, é evidente, despreza tudo aquilo que não diga respeito aos recursos naturais. Numa concepção ampla, que vai além dos estreitos fixados pela Ecologia tradicional, o meio ambiente abrange toda a natureza original (natural) e artificial, assim como os bens culturais correlatos. Temos aqui, então, um

naturais e sociais, bem como a qualidade de vida de indivíduos, ultrapassando os limites territoriais dos Estados. Os dilemas provocados pelo atual sistema de produção impulsionaram discussões no plano das relações internacionais com foco na necessidade de conceber políticas ambientais capazes de dirimir os danos provocados pelas práticas progressivas da globalização.

O movimento ambiental desabrochou com as Conferências realizadas sob a égide da Organização das Nações Unidas, com destaque para a Conferência de Estocolmo em 1972 e para a Conferência do Rio de Janeiro em 1992. O ponto nodal das medidas ambientais desenvolvidas nas Conferências consiste na relevância de se reinterpretar o conceito de progresso, de modo a compatibilizar desenvolvimento econômico com desenvolvimento humano e ambiente equilibrado rumo a um novo paradigma que desafia o sistema capitalista.

Dentre os principais resultados da conferência Eco-92 ou Rio-92, merece destaque a elaboração da Agenda 21, documento que estabeleceu a importância de um planejamento participativo de âmbito global, nacional e local, envolvendo diversos atores e setores da sociedade no estudo de soluções para os problemas socioambientais. O fomento à educação, à capacitação e à conscientização ambiental configura-se como um dos meios propostos para execução dos temas fundamentais da Agenda 21.

No tocante à educação, a Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu art. 225, e a Lei nº 9.795/99 dispõem sobre a educação ambiental, considerando ações pedagógicas voltadas para a con-

detalhamento do tema: de um lado com o meio ambiente natural, ou físico, constituído pelo solo, pela água, pelo ar, pela energia, pela fauna e pela flora; e do outro, o meio ambiente artificial (ou humano), formado pelas edificações, equipamentos e alterações produzidos pelo homem, enfim, os assentamentos de natureza urbanística e demais construções. Em outras palavras, quer-se dizer que nem todos os ecossistemas são naturais, havendo mesmo que se refira a “ecossistemas naturais” e “ecossistemas sociais”. Esta distinção está sendo, cada vez mais, pacificamente aceita, quer na teoria, quer na prática (MILARÉ, 2001, p. 64).

servação do meio ambiente. No Estado brasileiro, o cumprimento dos preceitos legais³⁷ pertinentes à educação ambiental revela-se de modo tímido e incompatível com a premissa de mudança de comportamento e de conscientização ambiental. A educação como instrumento de desenvolvimento da cidadania ambiental deve alcançar todas as pessoas de modo a promover a efetiva tutela do meio ambiente.

Com o objetivo de delinear os principais elementos da educação ambiental e as suas perspectivas com a realidade no Estado brasileiro, procede-se no presente artigo à análise do paradigma do desenvolvimento mundial que influencia a urgente adoção de políticas ambientais promotoras de um progresso sustentável pautado na equidade entre o crescimento econômico, social e a preservação do meio ambiente. Para atingir este objetivo, será aplicada metodologia de pesquisa de natureza qualitativa, com fins exploratório e descritivo, de tipo bibliográfica, realizada em livros e periódicos, bem como em sítios eletrônicos, onde será possível entender as origens econômicas, sociais, políticas e a natureza humana na relação com a crise ambiental. Entende-se que o trabalho proposto é relevante para a análise constitucional e jurídica da educação ambiental mediante a compreensão dos aspectos do desenvolvimento equilibrado de todas as formas de vida.

1. O DILEMA DO CRESCIMENTO E A LUTA POR DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A preocupação com o meio ambiente surge da necessidade de se adequar aspectos econômicos, ecológicos e desen-

37 A Lei de Educação Ambiental ainda não alcançou o patamar de políticas afirmativas que minimizem a incidência dos crimes ambientais, ou que garantam a disseminação de uma cultura de proteção ao meio ambiente, sob a égide do princípio da precaução dos recursos naturais para a sobrevivência das gerações futuras (CAÚLA, 2012, p. 87).

volvimento humano. A degradação ambiental se confunde com o próprio surgimento da interação do homem com a natureza de modo a satisfazer suas múltiplas necessidades, por meio de intervenções drásticas. Tal conflito é fruto de um longo processo que vem desde o homem primitivo³⁸ até os atuais deterioramentos ambientais³⁹.

“O problema ecológico já era, por exemplo, sentido em Roma. Entre os anos 500 e 400 a.C., foram construídos aquedutos para abastecer a cidade de água potável, já que a água do rio Tibre havia se tornado imprópria para o consumo doméstico” (CARVALHO, 2000, p. 202). Com a expansão marítima e comercial, a Europa difundiu suas políticas econômicas de desenvolvimento para o resto do mundo, tendo como base a exploração de matérias-primas nas colônias. A chegada dos europeus na América intensificou as devastações no continente, fato perceptível no caso brasileiro, com as poucas áreas de Mata Atlântica no nosso país, em virtude da longa exploração de pau-brasil.

Com o aperfeiçoamento dos meios de produção⁴⁰ em decorrência principalmente do desenvolvimento tecnológico, as forças produtivas avançaram produzindo um excedente cada vez maior, além do indispensável à sobrevivência do homem, impondo trans-

38 Ao passo que o homem adentrava a mata para caçar e para escapar das intempéries da natureza, tinha que devastar para continuar avançando à procura de alimentos, gerando, assim, um maior impacto na natureza (OLIVEIRA; GUIMARÃES, 2004, p. 14).

39 A problemática ambiental – a poluição e degradação do meio, a crise de recursos naturais, energéticos e de alimentos – surgiu nas últimas décadas do século XX como uma crise de civilização, questionando a racionalidade econômica e tecnológica dominantes. Esta crise tem sido explicada a partir de uma diversidade de perspectivas ideológicas. Por um lado, é percebida como resultado da pressão exercida pelo crescimento da população sobre os limitados recursos do planeta. Por outro, é interpretada como o efeito da acumulação de capital e da maximização da taxa de lucro a curto prazo que induzem a padrões tecnológicos de uso e ritmos de exploração da natureza, bem como formas de consumo, que vêm esgotando as reservas de recursos naturais, degradando a fertilidade dos solos e afetando as condições de regeneração dos ecossistemas naturais (LEFF, 2002, p. 59).

40 O sistema feudal ou corporativo, sob o qual a produção industrial era monopolizada por corporações fechadas, já não bastava mais para as demandas em crescimento dos novos mercados. O sistema de manufatura veio ocupar esse posto (MARX; ENGELS, 1999, p. 10).

formações nas relações comerciais e na divisão do trabalho, o que fez surgir o capitalismo industrial.

No decurso dos tempos modernos, o sistema capitalista ganhou gradual profundidade. Desde o fim do século XVIII, sua área de influência alargou-se constantemente, sobremaneira com as ideias do *laissez-faire* defendidas por Adam Smith (1983)⁴¹. As descobertas científicas e tecnológicas a partir do século XIX possibilitaram maior exploração dos recursos naturais, intensificando-se após a 2ª Guerra Mundial. O fenômeno da globalização⁴² e do neoliberalismo⁴³ orientaram as políticas de crescimento do mundo, com experiências de desregulamentação dos mercados globais apoiados no Consenso de Washington. O trabalho em três volumes do sociólogo espanhol Manuel Castells é considerado por muitos teóricos, entre eles Hazel Henderson, como uma das melhores tentativas de mapeamento do mundo globalizado atual. Segundo (CASTELLS, 1999, p. 411):

Um novo mundo está se formando neste final de milênio. Ele se origina da coincidência histórica, em torno do final dos anos 60 e meados dos 70, de três processos independentes, a revolução da tecnologia

41 Para Smith, o interesse próprio nas trocas de mercado, contribui para o bem comum. A busca do interesse individual se torna a força motriz da política econômica. Este princípio ficou conhecido como a teoria “a mão invisível” do mercado, onde o homem de negócios ao buscar o seu lucro, estava também ajudando o Estado. Adam Smith é considerado o pai do liberalismo econômico, política econômica que consagrou o livre jogo das forças do mercado e da busca do lucro acima dos interesses sociais e no que tange ao meio ambiente, sua completa desconsideração.

42 O processo de globalização trata da derrubada das barreiras econômicas e alfandegárias, com livre circulação de mercados e capitais em qualquer parte do mundo, marcado pela organização dos países em blocos econômicos e com origem nas mudanças tecnológicas (BERTOLINI; HISSA, 2012, p. 140).

43 O neoliberalismo nada mais é do que a volta da hegemonia do mercado e, portanto, da idolatria do lucro acima de tudo. No neoliberalismo há a preocupação em se formar blocos econômicos que criam uma verdadeira hegemonia em torno das economias mais fortes. Em outras palavras, é o retorno daquela ideologia chamada “liberalismo”, que afirma que o mercado capitalista é autorregulado, que as relações de troca e lucro são capazes de solucionar os problemas sistêmicos e estruturais que surgem, cuidando também do investimento em setores sociais, como na geração de empregos (BERTOLINI; HISSA, 2012, p. 142).

da informação, a crise econômica tanto do capitalismo quando do estatismo e suas subsequentes reestruturações; e o surgimento de movimentos culturais e sociais, tais como a doutrina do livre-arbítrio, os direitos humanos, o feminismo e o ambientalismo [...] as interações entre esses processos e as reações que eles provocaram fizeram surgir uma nova e dominante estrutura social, a sociedade em rede [...] e a nova economia global da informação bem como uma nova cultura.

O desenvolvimento econômico e tecnológico no planeta cresceu, nos últimos anos, num ritmo sem precedentes. A disseminação da riqueza, dos mercados livres, do acesso às novas tecnologias de informação e comunicação e da melhoria do padrão de vida das pessoas principalmente nos países desenvolvidos, acompanhou também problemas de ordem ambiental e uma luta por recursos mundiais. Os recursos não renováveis estão escassos e a demanda por eles se estende constantemente. “Assim na modalidade de capitalismo que a maior parte do mundo segue atualmente, há uma nociva relação entre o meio ambiente e o crescimento econômico. Quanto mais desenvolvida a economia mundial, maior a ameaça ao planeta Terra — e, a longo prazo, à sobrevivência da nossa espécie” (YUNUS, 2008, p. 211).

O dilema do crescimento descontrolado cada vez mais abstrato e distante das pessoas comuns e do ecossistema natural “tem desencadeado novos riscos e novas desigualdades, que incluem a maior marginalização dos grupos sociais, povos nativos e países inteiros (...) ampliando a distância entre ricos e pobres (...) e um aumento geral da pobreza global” (HENDERSON, 2007, p. 53). “O Índice Global do Planeta Vivo mostra uma diminuição da biodiversidade em cerca de 30 por cento desde 1970, sendo os trópicos das áreas mais atingidas com um declínio de 60 por cento em menos de 40

anos” (WWF, 2013, *online*). As sombrias estatísticas revelam uma crise ambiental no mundo com profundos reflexos nas desigualdades sociais, onde o modelo de desenvolvimento econômico vigente ainda não foi capaz de propiciar ao indivíduo o bem-estar almejado.

O estilo consumista⁴⁴ da sociedade de consumo⁴⁵ dos países desenvolvidos usaram sem limitação os recursos não renováveis do planeta, esgotando-os rapidamente. Os países em desenvolvimento como China, Índia, Brasil e as economias em expansão na África aumentam sua participação na emissão de gases e na degradação ambiental a uma taxa alarmante.

À medida que expandem a sua base industrial e o seu consumo de recursos, esses países passam a contribuir de maneira significativa para os problemas da poluição mundial e da mudança climática. E quanto maior a taxa de crescimento que apresentam, maior a probabilidade de que as questões ambientais sejam ignoradas na esperança de perpetuar esse alto crescimento (YUNUS, 2008, p. 214).

O prelúdio da consciência ecológica e a preocupação com um colapso ambiental surgiram na segunda metade do século XX, por meio das Organizações Não-Governamentais (ONGs), e a divulgação por parte de cientistas de dados sobre as consequências das perversas intervenções do homem sobre o ambiente. “É possível compreender que os atuais modelos de produção e de consumo são ainda incompatíveis com os parâmetros reais de sustentabilidade

44 Muhammad Yunus (2008, p. 213-214) cita que de acordo com estudo feito em 2000 pelo Instituto Mundial para o Desenvolvimento de Pesquisas Econômicas, da Universidade das Nações Unidas, uma minoria de 1% dos mais ricos possuía 40% dos bens de todo o mundo e, os 10% mais ricos possuíam 85%. Já metade da camada mais baixa da população mundial mal possuía 1% dos bens do planeta.

45 O consumidor em uma sociedade de consumo é uma criatura acentuadamente diferente dos consumidores de quaisquer outras sociedades até aqui. Se os nossos ancestrais filósofos, poetas e pregadores morais refletiram se o homem trabalha para viver ou vive para trabalhar, o dilema sobre o qual mais se cogita hoje em dia é se é necessário consumir para viver ou se o homem vive para consumir (BAUMAN, 1999, p. 88-89).

de; esta exige interação da natureza com a sociedade, justiça social, economia, relações de trabalho e política” (CAÚLA, 2012, p. 24).

As ideias sobre desenvolvimento sustentável e responsabilidade socioambiental ganharam repercussão pelo mundo a partir da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente realizada em 1972 em Estocolmo, da qual participaram 114 países, inclusive o Brasil. O esforço na busca de proteção ambiental, do bem-estar social e do crescimento econômico de modo equilibrado constitui-se o paradigma do desenvolvimento sustentável e uma questão ética mundial, com mudanças nos padrões de produção e consumo.

A Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável afirma que o desenvolvimento sustentável atina atender às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras satisfazerem suas próprias necessidades, incluindo-se aqui todos os seres vivos, não apenas os humanos, podendo também ser empregado com o significado de melhorar a qualidade de vida humana dentro dos limites da capacidade de suporte dos ecossistemas (CAÚLA, 2012, p. 30).

A racionalidade no uso dos recursos naturais pelo homem é perceptível no discurso sobre sustentabilidade, com vistas a garantir a sobrevivência dos seres vivos no planeta. A prioridade em estratégias que promovam mudança de comportamento, a adoção de tecnologias verdes que viabilizem a minimização dos efeitos da intervenção humana sobre a natureza, políticas econômicas e sociais que incentivem o consumo consciente e justiça social, entre outras ações, configuram-se como pautas das agendas mundiais e expressão do desenvolvimento sustentável.

A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992, evento

que ficou conhecido como Eco-92 ou Rio-92, teve como principais resultados o estabelecimento da Agenda 21⁴⁶, documento que estabeleceu a importância de um planejamento participativo de âmbito global, nacional e local, envolvendo diversos atores e setores da sociedade, no estudo de soluções para os problemas socioambientais. Embora seu cumprimento seja facultativo, a Agenda 21 é considerada um mecanismo de empenho conjunto para o desenvolvimento sustentável. “O que vai pesar é o compromisso ético e a vontade política dos governantes, pois não obriga os países signatários a colocar em prática suas diretrizes e princípios” (CAÚLA, 2012, p. 44).

Trata-se de estratégia fundamental na busca de soluções e equilíbrio para crise ecológica, reunindo um conjunto de recomendações par nortear governos de diversos países na busca do desenvolvimento sustentável. Compõe-se de quarenta capítulos, distribuídos em quatro seções, que tratam dos aspectos sociais e econômicos do desenvolvimento, aspectos ambientais e gerenciamento de recursos naturais, fortalecimento do papel dos principais grupos sociais e meios de implementação (CAÚLA, 2012, p. 40-41).

“A Agenda 21 pode ser definida como um instrumento de planejamento para a construção de sociedades sustentáveis, em diferentes bases geográficas, que concilia métodos de proteção ambiental, justiça social e eficiência econômica” (MMA, 2013, *online*). A Agenda 21 Global possui quatro dimensões estratégicas de ações, desenvolvidas de modo a balizar a construção de um modelo de equilíbrio ambiental no mundo, conforme mostra o Quadro 1.

46 A Agenda possui esse nome em virtude das preocupações ambiente a partir do século XXI, de modo a construir uma sociedade com melhor qualidade de vida e preservação dos recursos naturais para as gerações futuras.

Quadro 1 – As quatro dimensões da Agenda 21 Global

Dimensões sociais e econômicas	Políticas internacionais para viabilização do desenvolvimento sustentável, das estratégias de combate à pobreza e à miséria, e da necessidade de introduzir mudanças nos padrões de produção e de consumo.
Conservação e gestão dos recursos para o desenvolvimento	Manejo dos recursos naturais e dos resíduos e substâncias tóxicas.
Fortalecimento dos papéis dos principais grupos sociais	Indicação de ações necessárias para promover a participação dos atores sociais, principalmente das ONGs.
Meios de implementação	Mecanismos financeiros e instrumentos jurídicos para a implementação de projetos e programas com vistas ao desenvolvimento sustentável.

Fonte: (CAÚLA, 2012, p. 41)

Esse documento vem fixar a ideia de interdependência entre os vários aspectos de desenvolvimento, evidenciando a necessidade de proteção ao meio ambiente e a proposta de um novo modelo de gestão administrativa ambiental. “O ponto de partida do desenvolvimento sustentável está na consciência de que todos os seres humanos têm os mesmos direitos. Para melhorar o mundo, precisamos primeiro melhorar a nós mesmos” (CAÚLA, 2012, p. 45).

Uma das diretrizes fundamentais da Agenda 21 consiste no ensino e na conscientização ambiental intergeracional e planetária, com foco na promoção da Educação Ambiental⁴⁷ para a compreensão

⁴⁷ O ensino, inclusive o ensino formal, a consciência pública e o treinamento devem ser reconhecidos como um processo pelo qual os seres humanos e as sociedades podem desenvolver plenamente suas potencialidades. O ensino tem fundamental importância na promoção do desenvolvimento sustentável e para aumentar a capacidade do povo para abordar questões de meio ambiente e desenvolvimento. Ainda que o ensino básico sirva de fundamento para o ensino em matéria de ambiente e desenvolvimento, este último deve ser incorporado como parte essencial do aprendizado. Tanto o ensino formal como o informal são indispensáveis para modificar a atitude das pessoas, para que estas tenham capacidade de avaliar os problemas do desenvolvimento sustentável e abordá-los. O ensino é também fundamental para conferir consciência ambiental

dos programas contidos no documento. Em todas as áreas da Agenda, observa-se a importância da Educação Ambiental para a criação de uma ética ecológica, com base na participação, inclusão social e no consumo sustentável contra a cultura do desperdício, de modo que as boas práticas ambientais sejam ensinadas desde a infância até a fase adulta a partir da interdisciplinaridade de maneira que o resultado seja de sensibilização e conscientização da sociedade.

2. EDUCAÇÃO AMBIENTAL NO BRASIL

Como foi destacado, a partir da década de 70, percebe-se maior preocupação com a questão ambiental no mundo, o que impulsionou a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente realizada em Estocolmo em 1972, onde 114 países participaram, entre eles o Brasil⁴⁸. Com isso, os Estados, que no momento passavam por uma fase de democratização, introduziram em seu sistema jurídico Constitucional a proteção do meio ambiente e a sua elevação à condição de direito fundamental. No Brasil, o meio ambiente como direito fundamental adveio com a Constituição Federal de 1988. “A preocupação com o meio ambiente suscitou o nascimento

e ética, valores e atitudes, técnicas e comportamentos em consonância com o desenvolvimento sustentável e que favoreçam a participação pública efetiva nas tomadas de decisão. Para ser eficaz, o ensino sobre meio ambiente e desenvolvimento deve abordar a dinâmica do desenvolvimento do meio físico/biológico e do socioeconômico e do desenvolvimento humano (que pode incluir o espiritual), deve integrar-se em todas as disciplinas e empregar métodos formais e informais e meios efetivos de comunicação (MMA, 2013, *online*).

- 48 No que concerne à participação do Brasil na Conferência de Estocolmo, há que se dizer que ela foi curiosa. O Brasil, juntamente com outros países, como China, posicionou-se contra o não sacrifício do crescimento econômico, contra o controle populacional e a favor da defesa da soberania. Essa posição (...) tem uma explicação (OLIVEIRA; GUIMARÃES, 2004, p. 24). Os países de Primeiro Mundo, que já haviam alcançado o desenvolvimento, utilizando-se, para tanto, dos recursos naturais de forma predatória, desejavam, com o objetivo de resguardar o meio ambiente, retardar e, até mesmo, parar a industrialização dos países subdesenvolvidos, por meio da imposição de medidas de controle ambiental. Os países de Terceiro Mundo se insurgiram contra esse posicionamento, sob a alegação de que ele apenas faria com que os ricos ficassem mais ricos, e os pobres, mais pobres (MILARÉ, 1993, p. 260).

de um novo ramo da ciência jurídica, o Direito Ambiental,⁴⁹ que surge como uma tentativa de frear a devastação do ambiente em escala planetária” (AZEVEDO, 2000, p. 54).

O Brasil tem hoje um aparato normativo com mais de 40 Tratados Internacionais (deles, mais de 30 foram celebrados na década de 1970) com mais de 80 leis de proteção ambiental (50 delas promulgadas a partir da década de 1970 e somente 20 na década de 1960), além da participação do país nas duas Conferências Gerais da ONU sobre Meio Ambiente (Estocolmo em 1972 e Rio de Janeiro em 1992) (BINFERLD, 1998, p. 86).

“A legislação ambiental é fundamental, mas ao lado dela é mister a implantação de uma política de EA eficaz e preventiva” (CAÚLA, 2012, p. 77). A ruptura do paradigma econômico, da transformação de comportamento e práticas pessoais que possam permitir aos indivíduos e Estados cuidar do seu próprio ambiente de modo a compatibilizar desenvolvimento econômico, melhoria da qualidade de vida e preservação ambiental mobilizou discussões sobre programas de conscientização e capacitação de multiplicadores ambientalistas na sociedade.

Neste momento, a Educação Ambiental (EA) adquiriu relevância no contexto do desenvolvimento sustentável, ao chamar para si a responsabilidade de formar o ser humano, orientando na construção de uma nova visão de mundo. O Capítulo 36 da Agenda 21 trata da educação ambiental em todos os níveis, da formação de educadores e da informação ao público. As Conferências Internacionais sobre EA recomendam que o processo educativo ambiental seja feito não

49 Vários conceitos sobre Direito Ambiental são apresentados pela doutrina, entre eles (Milaré, 2000) diz que se trata de um complexo de princípios e normas reguladoras das atividades humanas que, direta ou indiretamente, possa afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global, visando à sua sustentabilidade para as presentes e futuras gerações.

apenas nas escolas, como também deve ser desenvolvido no âmbito da educação não formal e nos meios de comunicação de massa.

Porém, os atores sociais ainda vivem na utopia de que direitos e deveres só têm aplicabilidade mediante a fiscalização. Esse pensamento é absolutamente ultrapassado diante dos deveres ambientais impostos a todos indistintamente, seja sociedade, terceiro setor e Estado. Não é possível uma sociedade viver escravizada pela fiscalização.

O conceito de educação ambiental⁵⁰ ainda não possui unidade doutrinária, haja vista a ausência de uma epistemologia própria. Neste sentido, a EA atua não somente na transmissão de conhecimento, mas principalmente na promoção do senso crítico do indivíduo, envolvendo todos os atores sociais. A orientação sobre Educação Ambiental teve início com a criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), cujas diretrizes fizeram surgir o Programa Internacional de Educação Ambiental (PIEA), em 1975, que estabeleceu três princípios norteadores da Educação Ambiental: a) A Educação Ambiental como uma ação continuada, multidisciplinar, integrada às diferenças regionais e voltada para os interesses nacionais; b) A erradicação das causas básicas da pobreza, fome, analfabetismo, poluição e exploração humana, tratados então de maneira conjunta e; c) A construção de uma nova ética global (SANTOS, 2007).

A Educação Ambiental no Brasil é guiada por várias leis⁵¹, mas “somente avançou em matéria ambiental após a sanção da Lei

50 A educação não é um fim em si mesma, é um direito fundamental e um instrumento-chave para mudar valores, comportamentos e estilos de vida: para alcançar um futuro sustentável é necessário fomentar, entre a população, a consciência da importância do meio ambiente. Uma das formas de as pessoas adquirirem esta consciência, os conhecimentos e habilidades necessárias à melhoria de sua qualidade de vida se dá por meio da Educação Ambiental (EA) (UNESCO, 2013, *online*).

51 No Brasil, a Educação Ambiental é tratada nas Leis nº 6.938/81 e 9.795/99, no Decreto nº 4.281/2002 e na Constituição Federação de 1988 (CAÚLA, 2012, p. 90)

nº 6.938/1981, instituindo a Política Nacional do Meio Ambiente, representando o amadurecimento e consolidação de uma política ambiental no país” (CAÚLA, 2012, p. 82). A Constituição Brasileira de 1988, no artigo 225, dispõe que o Poder Público deve “promover a Educação Ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”. A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional⁵² institui a Educação Ambiental como guia para a elaboração do currículo da Educação Fundamental. Seguindo essa orientação, o Ministério da Educação inseriu a proposta nos Parâmetros Curriculares Nacionais e a Educação Ambiental foi colocada como tema transversal na educação formal⁵³, abordando o “meio ambiente” na matriz curricular, estabelecendo, conforme mostra Quadro 2, as diretrizes para operacionalização do programa nacional de educação ambiental (SANTOS, 2007).

Quadro 2 – Diretrizes para Operacionalização do Programa Nacional de Educação Ambiental

1	A Capacitação consiste num conjunto de ações destinadas à formação de massa crítica de técnicos e educadores que atuam nos Órgãos de Meio Ambiente e de Educação e ao apoio à participação, individual e coletiva, no processo de gestão ambiental.
2	Desenvolvimento de Ações Educativas – contempla um conjunto de ações destinadas a estimular e apoiar a participação dos diferentes segmentos sociais na formulação de políticas para o meio ambiente, bem como na concepção e aplicação de decisões que afetam a qualidade do meio natural, social e cultural.

52 Ver o art. 7.º da Lei n.º 9.394/96.

53 O art. 9º da Lei nº 9.795/99, define a educação formal como a desenvolvida no âmbito dos currículos das instituições de ensino públicas e privadas, englobando: I – educação básica: a) educação infantil; b) ensino fundamental e c) ensino médio; II – educação superior; III – educação especial; IV – educação profissional; V – educação de jovens e adultos.

3	Desenvolvimento de Instrumentos e Metodologias - reúne um conjunto de ações voltadas para apoiar a realização de experiências em educação ambiental formal e não formal e para a elaboração e difusão de materiais educativos; visando abordar a dimensão ambiental, de modo interdisciplinar, nos currículos escolares, bem como instrumentalizar a sociedade para participar no processo de gestão ambiental.
---	---

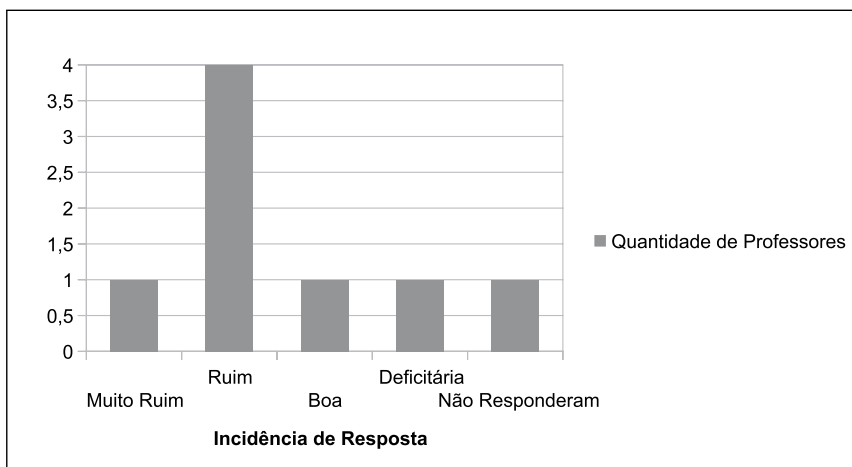
Fonte: IBAMA – Educação Ambiental (2013, *online*)

No que tange à Educação Ambiental não-formal, as Organizações Não Governamentais (ONGs) buscam proporcionar melhor qualidade de vida para populações que se defrontam com questões ambientais. A Educação Ambiental não-formal é definida no art. 13 da Lei nº 9.795/99 como práticas educativas em prol da sensibilização da coletividade sobre a problemática ambiental e a sua defesa pela busca da qualidade, impondo a ampla participação das escolas, universidades, Organizações Não Governamentais, empresa públicas e privadas, como entidades incentivadoras e disseminadoras (CAÚLA, 2012). “Neste sentido, somente haverá uma ética ambiental com a participação direta da sociedade” (CAÚLA, 2012, p. 92).

Os discursos que envolvem as questões ambientais na perspectiva da quebra do pensamento cartesiano (racionalizador) são demonstrados por Matsushima na obra “A implantação da Educação Ambiental no Brasil, publicada pelo MEC, onde há uma separação entre o que se fala e o que se faz. Não se pode pensar em Educação Ambiental sem que as disciplinas estejam integradas e as atitudes ainda continuarem dissociadas (MATSUSHIMA, 1998, p.118, *apud* SANTOS, 2007). Observa-se com isso que a realidade da efetivação da interdisciplinaridade da EA exige mudanças estruturais no conteúdo didático das disciplinas dos programas curriculares de modo a promover a construção de um novo paradigma.

Em análise realizada na cidade de Vitória da Conquista na Bahia, Santos (2007) observou com base em estudo de caso na Escola de Ensino Fundamental e Médio Educandário Juvêncio Terra, a percepção de oito docentes sobre questões ambientais, onde obteve a opinião destes sobre a relação da sociedade humana com a natureza e com a biosfera como mostra o Gráfico 1:

Gráfico 1 – Opinião dos professores sobre a relação da sociedade humana com a natureza e com a biosfera



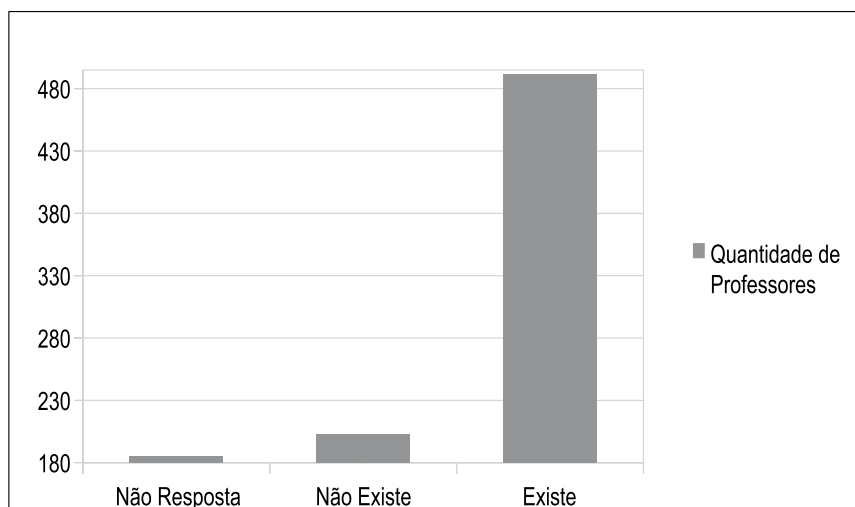
Fonte: (SANTOS, 2007)

Entre as respostas encontradas na pesquisa que justificam os pontos de vista dos professores, obteve-se: 1) “Muito ruim, tiramos dela tudo, sem dar a possibilidade que ela se recupere de maneira satisfatória”; 2) “Uma relação de uso, abuso e consequentemente destruição, sem o devido reposicionamento inteligente”; 3) “Na medida do possível é boa” (SANTOS, 2007).

Juristas, educadores e estudiosos de todo o país pesquisam a existência de adequação e conformidade entre a legislação de Educação Ambiental e as propostas inseridas nos Parâmetros Curriculares Nacionais com as práticas educativas nas escolas. Vários são os elementos de avaliação, entre eles se destacam principalmente a formação e a visão dos professores sobre a responsabilidade socioambiental.

A análise exploratória da lacuna entre o Direito e a Educação Ambiental também foi observada em estudo realizado com 880 professores nas cidades de Caucaia, Fortaleza, Maracanaú, Maranguape, Pacatuba, Quixadá e Viçosa do Ceará no Estado do Ceará, onde Caúla (2012) obteve a percepção de conhecimento por parte dos professores sobre a Política Nacional de Educação Ambiental (PNEA), como mostra Gráfico 2:

Gráfico 2 – Política Nacional de Educação Ambiental (PNEA)



O resultado do Gráfico 2 evidencia que a maioria dos professores dos municípios avaliados conhecem a Política Nacional de Educação Ambiental (PNEA), do total 492 docentes responderam positivamente, 203 não conhecem e 185 não responderam, o que demonstra que o Ministério do Meio Ambiente está empenhado em trabalhar com transparência e seriedade (CAÚLA, 2012).

A percepção crítica visa promover a conquista de novos paradigmas de qualidade de vida, proteção ambiental e justiça social, daí a importância da ampliação da consciência e do compromisso com atitudes e práticas individuais sustentáveis na resolução dos problemas ambientais. “A Educação Ambiental é o motor de mudanças das práticas danosas ao meio ambiente, conscientizando o cidadão de como a forma de agir no dia a dia influi na preservação do planeta” (CAÚLA, 2012, p. 87).

Sobre a capacitação dos professores em Educação Ambiental, o mesmo estudo aponta um percentual de 43,30% dos professores que receberam formação complementar em suas áreas de atuação, conforme se observa na Tabela 1, sobre a capacitação dos professores na área de educação ambiental (CAÚLA, 2012).

Tabela 1 – Capacitação dos Professores na Área de Educação Ambiental

Capacitação Professores em EA	Município							TOTAL
	Pacatuba	Maranguape	Quixadá	Viçosa do Ceará	Caucaia	Maracanaú	Fortaleza	
Não Resposta	5	14	7	32	22	42	21	143
Não Existe	37	32	26	89	50	77	45	356
Existe	36	14	30	143	25	73	60	381
TOTAL	78	60	63	264	97	192	126	880

Fonte: (CAÚLA, 2012)

A Tabela 2 apresenta dados preocupantes no que se refere a como está sendo trabalhada a EA nas escolas. O percentual de professores que afirmam não ter sido capacitados corresponde a 56,7%. Embora os dados sejam elevados, quando arguídos se a Educação Ambiental é trabalhada nas escolas, 599 professores, o equivalente a 68,1%, responderam positivamente (CAÚLA, 2012).

A interdisciplinaridade da Educação Ambiental constitui uma das preocupações no que tange à capacitação dos professores, uma vez que tal recomendação foi estabelecida pela Conferência de Estocolmo e Tbilisi⁵⁴ e devidamente recepcionada pela legislação ambiental brasileira. Essa relação possui profundas dificuldades de efetivação nas escolas estudadas, conforme análise desenvolvida (CAÚLA, 2012).

O Poder Público e a sociedade têm diante de si o desafio de direcionar a abordagem da questão ambiental na esfera da educação formal e se voltarem para a recuperação do passivo cognitivo junto à maioria da população brasileira, disseminando o encorajamento da sua participação no processo de gestão ambiental (CAÚLA, 2012, p. 93).

Tabela 2 – Análise da Educação Ambiental Trabalhada nas Escolas

EA Trabalhada na Escola	Município							TOTAL
	Pacatuba	Maranguape	Quixadá	Viçosa do Ceará	Caucaia	Maracanãú	Fortaleza	
Não Resposta	6	19	9	32	23	43	20	152
Não Existe	9	3	3	24	19	28	43	129
Existe	63	38	51	208	55	121	63	599
TOTAL	78	60	63	264	97	192	126	880

Fonte: (CAÚLA, 2012)

54 A Conferência de Tbilisi, organizada pela UNESCO em outubro de 1977, tratou especificamente de Educação Ambiental e projetos sobre o tema e da colaboração da comunidade internacional para esse fim.

É possível observar uma visão fragmentada e descontextualizada da Educação Ambiental, razão pela qual se faz necessária a sensibilização coletiva sobre a problemática ambiental por meio de políticas públicas e projetos de reestruturação dos temas e conteúdos curriculares, bem como campanhas fomentadoras da participação dos vários atores sociais. “A presente investigação revela que o Brasil precisa empregar esforços para fidelizar o compromisso assumido há vinte anos, por ocasião da Conferência Rio-92” (CAÚLA, 2012, p. 187).

A existência de vasta legislação sobre meio ambiente por si não promove o devido processo de sensibilização das questões ambientais, bem como a compreensão da interdependência econômica, social, política e ecológica da crise ambiental, se não houver adequada educação⁵⁵ dos indivíduos de modo a promover cidadania participativa e multiplicadores de boas práticas ambientais.

3. OS PRINCÍPIOS DA INFORMAÇÃO E PARTICIPAÇÃO COMO BALIZADORES DA EDUCAÇÃO E PROTEÇÃO AMBIENTAL

O Direito Ambiental possui como uma de suas características a interdisciplinaridade, por ser “encarado como o conjunto de todos os bens que permitem a vida” (OLIVEIRA; GUIMARÃES, 2004, p. 105-106). É considerado direito de terceira geração⁵⁶, de interesse difuso⁵⁷, exigindo-se para sua efetivação a participação dos indivíduos.

55 A boa educação guia de forma lógica o raciocínio, desenvolvendo visões da vida e despertando para a prática de ações coerentes com os preceitos morais e éticos da sociedade.

56 São direitos fundamentais da Terceira Geração: o direito ao ambiente, à autodeterminação dos povos, aos recursos naturais e ao desenvolvimento (OLIVEIRA; GUIMARÃES, 2004).

57 Assim, podemos dizer que o interesse difuso é um interesse híbrido, que possui uma alma pública e um corpo privado, que transcende o direito subjetivo privado e se estende pelo público. É um interesse coletivo-público, um interesse plurindividual de relevância pública, cuja forma mais natural de agregação é a forma associativa (ANTUNES; 1989, p. 21).

O princípio da participação encontra alicerce numa sociedade democrática⁵⁸ de direito, que possibilita aos cidadãos devidamente conscientes a tomada de decisões sobre questões ambientais. “Este princípio é uma dimensão do princípio democrático e seu aperfeiçoamento se faz com o exercício da cidadania, aprofundando-se na vida cotidiana. Deve o cidadão ter a possibilidade de participar da formação das decisões administrativas ambientais, que devam deixar de ser tomadas isoladamente por um funcionário público ou por comissões e passar às mãos da sociedade” (OLIVEIRA; GUIMARÃES, 2004, p. 106-107).

Para que se concretize o princípio da participação de modo a construir um exercício real de cidadania, é necessária a prestação da informação e a partir dela a execução de ações ambientais pontuais. No entanto, a letargia social para as questões ambientais confirma o pressuposto de que a informação sem participação é inócua na medida em que não há mais argumentos para procrastinar o dever constitucional de proteção ambiental⁵⁹. Até que ponto a sociedade não age por desinformação ou por falta de cidadania ambiental?

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XXXIII e XXXIV, alínea “a”, assegura a todos o direito à informação de seu interesse particular ou coletivo junto aos órgãos públicos. “Em consonância com o princípio da informação, o art. 225, parágrafo 1º, incisos IV e VI, do mesmo diploma, determina a publicidade do Estudo de Impacto Ambiental – EIA e a promoção da Educação Ambiental em todos os níveis de ensino, respectivamente” (CAÚLA,

58 Uma administração democrática e transparente torna-se mais proba a partir do instante em que os cidadãos devidamente conscientes e informados vão, de certa forma, inibir uma possível ação ilícita ou uma omissão, pois podem recorrer à tutela preventiva em sede de ação inibitória ou meios cautelares, como também à tutela reintegradora ou reparatória (CAÚLA; 2012, p. 123).

59 Ver a Lei de Informação Ambiental (Lei nº 10.650/2003 – dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do SISNAMA).

2012). Na seara infraconstitucional, observa-se a Lei n.º 6.938/81⁶⁰, que impõe ao Estado o dever de informar ao público questões de ordem ambiental, como a licença prévia para determinados empreendimentos (CAÚLA, 2012).

A Lei de Acesso à Informação (Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011) impõe políticas de mudanças na infraestrutura política, econômica e cultural que promovam a adaptabilidade dos órgãos públicos, o treinamento dos servidores públicos, a ampliação da estrutura física e do quadro de pessoal e o *animus* participativo dos protagonistas dos direitos sociais e ambientais. O princípio da participação não pode ser dissociado do princípio da informação e da educação ambiental por serem pressupostos lógicos da proteção ao ambiente.

A proteção do ambiente (natural, artificial, cultural, do trabalho) demanda a implantação de instrumentos que complementem e subsidiem o tratamento legal, partindo da realidade de que não há preservação e sustentabilidade dos recursos naturais sem a cooperação e a participação dos atores sociais protagonistas de direitos e deveres desse desiderato. O cidadão devidamente informado tem melhores instrumentos para participar de forma ativa das decisões que lhe interessam. Em âmbito internacional, o direito à informação é observado no princípio 10 da Declaração do Rio de 1992:

A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações acerca

60 Art. 6º, §3º da Lei nº 6.938/81: Os órgãos central, setoriais, seccionais e locais mencionados neste artigo deverão fornecer os resultados das análises efetuadas e sua fundamentação, quando solicitados por pessoa legitimamente interessada. Art. 9º, incisos VII – o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente e XI – a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando existentes.

de materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados irão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular, colocando as informações à disposição de todos. Será proporcionado o acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação de danos (ONU, 2013, *online*).

A sociedade ainda vive na comodidade e na falsa ingenuidade de que somente o Estado é responsável pela proteção do meio ambiente. Jorge Miranda (2002, p. 976) enfatiza que “o cidadão pode e deve participar de decisões e deliberações que lhe digam respeito, estar informado sobre o andamento de processos em que seja a parte interessada, bem como ter conhecimento das resoluções definitivas neles proferidas”.

A informação como fundamento da Educação Ambiental coaduna para estimular a participação do indivíduo em questões coletivas, quer sejam na esfera local ou global, entrelaçando o ambiente em seus vários aspectos — natural, econômico, ético, social, político, entre outros. Para Genebaldo Dias (1999), a construção da Educação Ambiental é norteadada pelos princípios educacionais conforme mostra o Quadro 3, tendo como elemento balizador o princípio da informação e elemento de efetivação o princípio da participação.

Quadro 3 – Princípios da Educação Ambiental

a) Considerar o meio ambiente em sua totalidade, isto é, em seus aspectos naturais e criados pelo homem (político, social, econômico, científico-tecnológico, histórico-cultural, moral e estético).
--

b) Construir um comportamento contínuo, através de todas as fases do ensino formal e não formal.
--

c) Ampliar um enfoque interdisciplinar, aproveitando o conteúdo específico de cada disciplina, de modo que se adquira uma perspectiva global e equilibrada.
d) Examinar as principais questões ambientais, do ponto de vista local, regional, nacional e internacional, de modo que os educandos se identifiquem com as condições ambientais de outras regiões geográficas.
e) Concentrar-se nas condições ambientais atuais, tendo em conta também a perspectiva histórica.
f) Insistir no valor e na necessidade da cooperação local e nacional e internacional, para prevenir e resolver os problemas ambientais.
g) Considerar, de maneira explícita, os aspectos ambientais nos planos de desenvolvimento e de crescimento.
h) Ajudar a descobrir os sintomas e as causas reais dos problemas ambientais.
i) Destacar a complexidade dos problemas ambientais e, em consequência, a necessidade de desenvolver o senso crítico e as habilidades necessárias para resolver tais problemas.
j) Utilizar diversos ambientes educativos e ampla gama de métodos para comunicar e adquirir conhecimentos sobre o meio ambiente, acentuando devidamente as atividades práticas e as experiências pessoais.

Fonte: (DIAS, 1999)

O direito à informação e o dever de participação estão consagrados na proteção constitucional do ambiental⁶¹, sendo inconteste que estão imbricados. O princípio 19⁶² da Declaração de Estocolmo mostra a importância de uma população bem informada e um indispensável labor de educação democrática em questões ambientais de modo a promover a participação da coletividade no sentido de sua responsabilidade na proteção e melhoramento do meio em toda sua dimensão humana.

61 Ver artigo 225 da Constituição Federal de 1988.

62 O princípio 19 da Declaração de Estocolmo dispõe: É indispensável um esforço para a educação em questões ambientais, dirigida tanto às gerações jovens como aos adultos e que preste a devida atenção ao setor da população menos privilegiado, para fundamentar as bases de uma opinião pública bem informada, e de uma conduta dos indivíduos, das empresas e das coletividades inspirada no sentido de sua responsabilidade sobre a proteção e melhoramento do meio ambiente em toda sua dimensão humana. É igualmente essencial que os meios de comunicação de massas evitem contribuir para a deterioração do meio ambiente humano e, ao contrário, difundam informação de caráter educativo sobre a necessidade de protegê-lo e melhorá-lo, a fim de que o homem possa desenvolver-se em todos os aspectos.

Contudo, urge ressaltar que a informação por si só não impõe a participação. A partir desse diagnóstico, a Lei de Acesso à Informação e a Lei de Educação Ambiental devem ser disseminadas nas escolas, nas universidades, nas empresas e nos órgãos públicos no intuito de prevenir que sejam mais uma lei no arcabouço jurídico ou que configure “mera folha de papel⁶³”. A informação se obtida sem a participação da sociedade se torna ineficaz no propósito de proteção ao ambiente e da busca do paradigma de equilíbrio entre desenvolvimento econômico e desenvolvimento humano de modo sustentável.

CONCLUSÃO

Desde os primórdios da humanidade, o homem utiliza os recursos naturais para suprimento das suas necessidades como fonte inesgotável, o que gera impactos profundos ao meio ambiente. Em meados do século XX, as questões ambientais tomaram dimensões globais a partir da divulgação de dados científicos e das denúncias por parte de movimentos sociais sobre o colapso de todos os ecossistemas. Isso se deu como resultado do crescimento desordenado e predatório das grandes nações desenvolvidas e posteriormente das nações emergentes, que tiveram como força motriz o advento dos fenômenos da globalização e das políticas econômicas neoliberais.

O atual sistema de produção, com sustentáculo na disseminação e concentração de riquezas, no incentivo ao consumo sem limites e na agressão ao meio ambiente, provou-se incompatível com o propósito de segurança ambiental e desenvolvimento humano re-

63 Lassalle (2001) mostra que uma Constituição escrita só possui respeito e se torna durável se exprimir os fatores reais de poder que imperam na realidade de uma sociedade, ou seja, deve ter a participação dos variados atores que compõem esta sociedade.

comendado pelos estudos de impacto socioambiental da atividade econômica realizados nos últimos anos.

A necessidade de coadunar esforços dos vários protagonistas sociais — Poder Público, iniciativa privada, classe política, ONGs e sociedade, de modo a mitigar os efeitos da crise ambiental, fez nascer a ideia de desenvolvimento sustentável, que visa em sua essência conciliar desenvolvimento econômico e desenvolvimento humano de modo equilibrado, com práticas cotidianas de consumo consciente e modelos de gestão e produção de bens e serviços que visem preservar o meio ambiente natural e artificial.

A Conferência de Estocolmo de 1972 foi o estopim para concretização de mudanças nas legislações de muitos Estados que viveram um processo de democratização, o que provocou o nascimento de uma nova categoria de direitos com base na solidariedade, de natureza metaindividual e com caráter de terceira geração. No Brasil, a Constituição Federal de 1988 consagrou esse entendimento em seu art. 225, reconhecendo a importância do ambiente saudável como pressuposto de uma qualidade de vida e bem-estar coletivo.

A evolução sobre a concepção de desenvolvimento sustentável teve como resultado a criação da Agenda 21 Global na Conferência do Rio em 1992, com recomendações e estratégias sobre mudanças nos padrões de produção de consumo; no manejo de recursos naturais e dos resíduos e substâncias tóxicas; na necessidade de participação dos atores sociais e os meios de implementação dessas diretivas. Embora a Agenda 21 não possua caráter obrigatório, em seu capítulo 36 recepcionou a Educação Ambiental como uma importante ferramenta de fomento ao desenvolvimento sustentável que deve ser implantada obrigatoriamente pelos Estados signatários. Neste contexto, a Educação Ambiental constitui-se instrumento indispensável ao processo social participativo da Agenda 21 e à promoção da consciência e habilidades necessárias à melhoria da qualidade de vida dos indivíduos, bem como da ética ambiental.

O adimplemento das práticas recomendadas pelas leis de Educação Ambiental no Brasil, principalmente na seara da educação formal, ainda enfrentam dificuldades de efetivação haja vista a necessidade de melhor capacitação dos professores de modo a possibilitar a interdisciplinaridade do conteúdo ambiental em sua área de atuação, conforme dados apresentados.

Evidencia-se diante do estudo que o arcabouço jurídico em si não possibilita a transformação necessária para o desenvolvimento sustentável. Exigem-se, portanto, políticas educativas eficientes, sustentadas no princípio da informação e da participação, que possam insurgir no exercício da cidadania, iniciada no seio familiar, nas escolas, no ambiente produtivo e nas mais variadas esferas da sociedade humana, a efetiva consciência coletiva imprescindível para o desenvolvimento de um ambiente saudável.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Luis Felipe Colaço. **A tutela dos interesses difusos em direito administrativo**. Coimbra: Almedina, 1989.

AZEVEDO, Plauco Faraco de. Do Direito Ambiental – reflexões sobre seu sentido e aplicação. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, nº 19. ano 5, p. 53-66, Jul./Set. 2000.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BERTOLINI, Adriana Rossas; CAÚLA, Bleine Queiroz. Incentivo tributário ao terceiro setor e o animus na participação ambiental. In: Fernanda Mara de O. M. Carneiro PACOBAHYBA; José Martônio Alves COELHO; Maria Clara Cavalcante BUGARIM; Saulo Nunes de Carvalho ALMEIDA; Valter Moura do CARMO (Org.). **Direito Constitucional Tributário Contemporâneo**. Florianópolis: Modelo, 2013, v. 1, p. 11-28.

BERTOLINI, Adriana Rossas; HISSA, Carolina Soares. Comércio Digital com divulgação nas redes sociais: impactos da globalização. In: MENEZES, Wagner (org.). **Direito Internacional em expansão**. Anais do 10º Congresso Brasileiro de Direito Internacional. Belo Horizonte: Arraes, 2012. p. 139-149. v. 1.

BINFERLD, Carlos André Sousa. Do ambientalismo à emergência das normas de proteção ambiental no Brasil: algumas ilações necessárias. In: VALELLA, Marcelo Dias; BORGES, Marcelo R. Cardoso B (org.). **O novo em Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

BRASIL. IBAMA. **Educação Ambiental**. Disponível em: <<http://www.ibama.gov.br/educacaoambiental/pronea.htm>>. Acesso em: 02 maio 2013.

_____. Lei nº 6.938/81. **Plano Nacional do Meio Ambiental**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16938.htm>. Acesso em: 02 maio 2013.

_____. Lei nº 9.394/96. **Lei de diretrizes de bases da educação nacional**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm>. Acesso em: 02 maio 2013.

_____. Lei nº 9.795/99. **Plano Nacional de Educação Ambiental**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19795.htm>. Acesso em: 02 maio 2013.

_____. MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Agenda 21 Global**. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socio-ambiental/agenda-21/agenda-21-global>>. Acesso em: 26 abr 2013.

_____. MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Declaração da Conferência da ONU no Ambiente Humano, Estocolmo, 1972**. Disponível em: <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 26 abr 2013.

_____. **Conferência das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Sustentável**. Disponível em: <http://www.rio20.gov.br/sobre_a_rio_mais_20/temas.html>. Acesso em: 26 abr 2013.

CARVALHO, Carlos Gomes de. Direito Ambiental: perspectivas no mundo contemporâneo. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, nº 19, ano 5, p. 201-208, Jul./Set. 2000.

CASTELLS, Manuel. **A Era da Informação: economia, sociedade e cultura**. São Paulo: Paz e terra, 1999. v. 3

CAÚLA, Bleine Queiroz. **A lacuna entre o direito e a gestão do ambiente: os 20 anos de melodia das agendas 21 locais**. Fortaleza: Premium, 2012.

DIAS, Genebraldo Freire. **Elementos para capacitação em educação ambiental**. Ilhéus: Editus, 1999.

HENDERSON, Hazel. **Além da Globalização: modelando uma economia global sustentável**. São Paulo: Cultrix, 2007.

LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

LEFF, Enrique. **Epistemologia Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **Manifesto comunista**. 4. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente: doutrina-prática-jurisprudência-glossário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. **Direito do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. Processo coletivo ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman V. (Coord.). **Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MIRANDA, Jorge. Administração pública na constituição portuguesa. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**, Coimbra, v. XLIII, n. 2, p. 963-986, 2002.

OLIVEIRA, Flávia de Paiva Medeiros de; GUIMARÃES, Flávio Romero. **Direito, Meio Ambiente e Cidadania**: uma abordagem interdisciplinar. São Paulo: Madras, 2004.

ONU. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 03 maio 2013.

SANTOS, Clóvis Piáu. **A educação ambiental**: um estudo de caso no Município de Vitória da Conquista – BA. Ihéus, UESC, 2007. 115p. Dissertação (Mestrado em Desenvolvimento Regional e Meio Ambiente). Programa Regional de Pós-Graduação em Desenvolvimento e Meio Ambiente, Universidade Estadual de Santa Cruz, 2007.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**: investigação sobre sua natureza e suas causas. 3. ed. São Paulo: Abril Cultura, 1983.

UNESCO. **Educação Ambiental no Brasil**. Disponível em: <<http://www.unesco.org/new/pt/brasil/special-themes/education-for-sustainable-development/environmental-education/>>. Acesso em: 02 maio 2013.

WWF - Portugal. **Índice Planeta Vivo**. Disponível em: <http://www.wwf.pt/o_que_fazemos/por_um_planeta_vivo/o_relatorio_planeta_vivo/indice_planeta_vivo/>. Acesso em: 01 maio 2013.

YUNUS, Muhammad. **Um mundo sem pobreza**: a empresa social e o futuro do capitalismo. São Paulo: Ática, 2008.

RESPONSABILIDADE SOCIOAMBIENTAL DAS INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR: PROPOSTA DA AGENDA 21 DE EDUCAÇÃO SUSTENTÁVEL

*Bleine Queiroz Caúla
Francisco Jacinês Gurgel Luz
Valter Moura do Carmo*

“Precisamos enfrentar o fato, meus amigos, de que o amanhã já é hoje. Estamos de frente para a feroz urgência do agora. E, nesse dilema da vida e da história, existe o que se chama de chegar atrasado”.

Martin Luther King Jr.

INTRODUÇÃO

Economistas, empresários e juristas admitem hoje a legitimação do valor “sustentabilidade”, assim como da liberdade, da justiça, da democracia. Convergem quanto à preocupação com os problemas globais que demandam vários agentes e atinam para a questão: no mundo de 6 a 8 bilhões de pessoas é possível afirmar que a natureza tem dono? Até onde a soberania impera diante dos conflitos ambientais? O direito ao futuro existe ou é utopia?

O presente artigo trata da responsabilidade socioambiental das Instituições de Ensino Superior – IES, cujo compromisso com

a sociedade não se restringe à promoção da inclusão social por meio da oferta de educação de qualidade a um maior número de pessoas. As IES assumem uma responsabilidade socioambiental junto à comunidade para formação de agentes de cidadania ambiental, cujo objetivo maior é promover o desenvolvimento sustentável. O alcance desse objetivo só se dá por meio da interdisciplinaridade dos cursos em um movimento pautado no comportamento humanitário de seus acadêmicos. Mister o envolvimento dos cursos de Direito, Economia, Administração de Empresas, Arquitetura e Urbanismo, Turismo, Engenharia Ambiental, Psicologia, dentre outros.

A cidadania plena se concretiza a partir da participação ativa e do conhecimento dos direitos para o adimplemento dos deveres constitucionais impostos à sociedade. A Política Nacional de Educação Ambiental (Lei nº 9.795 de 27 de abril de 1999) estabeleceu como conceito da educação ambiental não-formal as ações e práticas educativas voltadas à sensibilização da coletividade sobre as questões ambientais e à sua organização e participação na defesa da qualidade do meio ambiente, devendo o Poder Público, em níveis federal, estadual e municipal, incentivar a ampla participação da escola, das universidades e de organizações não-governamentais (Terceiro Setor) na formulação e execução de programas e atividades vinculadas à educação ambiental não-formal.

Merecem destaque as expertises das IES, vez que são o canal de embasamento teórico e prático, possuindo maior conhecimento e envolvimento da comunidade onde estão inseridas. A educação ambiental é transformadora, proporcionando um protagonismo em favor do ambiente por meio do exercício pleno da cidadania e da conscientização de um modelo de desenvolvimento sustentável que assegure a qualidade de vida presente e futura, respeitadas as dimensões política, econômica, social e do ambiente.

A capacitação de novas lideranças comunitárias colima a formação de multiplicadores da conscientização de que os direitos não têm aplicabilidade sem a prática da cidadania, cumprimento dos compromissos das IES em sua amplitude acadêmica a serviço da sociedade; ampliação da dimensão sociopedagógica dos cursos de graduação; formação do corpo discente a partir do conhecimento técnico-jurídico, com bases humanísticas (HOLANDA, 2003, p. 17-18).

Nesse contexto, os alunos formam um canal para “ensinar cidadãos a serem cidadãos”. O papel de responsabilidade socioambiental das IES não se limita ao desenvolvimento de atividades assistenciais, mas sim construir, através de metodologias ativas, um cidadão que trabalhe pelo bem comum, tendo competência para diagnosticar problemas e elaborar soluções viáveis no cenário em que atue e sensível à solidariedade intergeracional sob a perspectiva de que o mundo não acaba com a geração presente e as ações têm reflexo imediato na vida das gerações futuras.

Quanto à metodologia adotada, a pesquisa é classificada como descritiva, que, segundo Collis e Hussey (2005), busca descrever o comportamento dos fenômenos, bem como obter informações sobre as características de uma determinada questão. Martins (1994) afirma ainda que esse tipo de pesquisa promove o estabelecimento de relações entre variáveis e fatos.

O método de coleta de dados utilizado foi a *survey*, tipo de metodologia positivista da qual se retira uma amostra de sujeitos de uma população para estudá-la e fazer inferências sobre essa população; esse método avalia fatos, atitudes ou comportamentos (COLLIS; HUSSEY, 2005; MAY, 2004).

Foi adotada uma amostragem não probabilística e por conveniência, quando são utilizados grupos naturalmente formados (CRESWELL, 2010). Utilizou-se como instrumento de coleta um questionário impresso estruturado e não disfarçado com as pessoas

que têm vínculo com a Universidade de Fortaleza (UNIFOR). O questionário, conforme Roesch (2006), é o instrumento mais utilizado em pesquisa quantitativa.

A população alvo da pesquisa é composta por 30.607 (trinta mil seiscientos e sete) pessoas distribuídas entre alunos, funcionários e professores vinculados à Universidade de Fortaleza – Unifor. A amostra foi composta por 450 respondentes que se disponibilizaram a participar e contribuir com a pesquisa na medida da necessidade das investigações jurídicas, assumindo o papel social de confrontar a teoria e a prática.

No entanto, nem todos os questionários foram recebidos completamente preenchidos; dessa forma, mostra-se na análise de resultados quantos respondentes foram obtidos em cada item. O questionário foi aplicado durante o mês de maio de 2010, no campus da Unifor.

O questionário é fechado e em vários construtos é utilizada a escala de Likert de 0 a 5 para averiguar a intensidade da importância dos construtos segundo os entrevistados. O questionário e seus resultados são apresentados de forma sintética na próxima seção. A partir dos dados coletados, foi conduzida uma estatística descritiva.

O trabalho inicia por esta introdução, em seguida decorre-se o suporte teórico da pesquisa. Por fim, estabelecem-se considerações finais sobre o trabalho.

1. RESPONSABILIDADE SOCIOAMBIENTAL DAS IES

O século XXI espera e reclama a formação de uma sociedade mais responsável, crítica, consciente, onde a figura do Estado fragiliza-se ao mesmo tempo em que o sentido de cidadania se fortalece. Nesse cenário, a educação assume um papel mais relevante e as IES funcionam como laboratórios de formação acadêmica para

inserção dos futuros profissionais no mercado, cuja missão é formar uma sociedade igualitária.

À medida que a sociedade torna-se mais consciente, passa a exigir políticas voltadas para fins sociais mais amplos. A magnitude desse novo comportamento social das organizações e, especificamente, das Instituições de Ensino Superior, pode ser mais bem compreendida a partir da evolução histórica do conceito de responsabilidade social, conforme o quadro 1:

Quadro 1. Evolução histórica do conceito de responsabilidade social

ANO	Responsável	Observações
1899 – França	Carnegie, fundador do conglomerado U.S. Steel Corporation	Estabelecia 2 princípios às grandes empresas. O 1º era o da caridade, que exigia que os membros mais afortunados da sociedade ajudassem os grupos de excluídos; o 2º era o da custódia, em que as empresas deveriam cuidar e multiplicar a riqueza da sociedade.
1919 – Estados Unidos	Henry Ford	Contraria um grupo de acionistas ao reverter parte dos lucros na capacidade produtiva, aumento da salários e constituição de fundo de reserva. A justiça americana posicionou-se contrária à atitude de Ford, alegando que lucros deveriam favorecer aos acionistas.
1929 – Alemanha	Constituição da República de Weimar	Passa a ser aceitável que as empresas, como pessoas jurídicas, assumam uma função social basicamente em ações de caráter filantrópico.

1953 – Estados Unidos	Justiça Americana	Julga um caso semelhante ao de Ford, mas neste caso a decisão foi favorável à adoção de recursos para a Universidade de Princeton, contrariando interesses de um grupo de acionistas e estabelecendo uma brecha para o exercício da filantropia corporativa.
Década de 60 – Estados Unidos	Conflito Vietnã	A sociedade se manifesta contra a produção e uso de armamentos bélicos, principalmente armas químicas. As organizações não podiam mais vender o que desejassem.
Década de 70 – Estados Unidos	Novo contexto econômico	Os aumentos nos custos de energia e a necessidade de maiores investimentos para reduzir poluição e proteção de consumidores fazem as empresas buscarem ações para maximizar os lucros, deixando de lado as responsabilidades sociais.

Fonte: (KARKOTLI, 2004.)

A responsabilidade socioambiental da IES implica deveres e obrigações a serviço do desenvolvimento da comunidade onde está inserida⁶⁴. As práticas sociais vão além da conduta legal ou de projetos sociais. Implica novos paradigmas, adoção de uma gestão focada na qualidade das relações e geração de novos valores.

Toda e qualquer empresa, independentemente do ramo de atividade, opera em um ambiente de constantes transformações, impulsionadas por mudanças sociais, tecnológicas, mercadológicas, financeiras e legislativas. As práticas desenvolvidas sob a égide de uma postura ética e responsável podem ser exemplificadas com o trabalho participativo, o espírito de lealdade ao grupo, responsa-

64 Chiavenato e Sapiro (2003), preconizam que a responsabilidade social significa o grau de obrigações que uma organização assume pôr meio de ações que protejam e melhorem o bem-estar da sociedade enquanto procura atingir seus próprios interesses. Em outras palavras, representa a obrigação gerencial de tomar ações que protegem e melhorem o bem-estar da sociedade como um todo e os interesses organizacionais especificamente.

bilidade coletiva, solidariedade, decisões tomadas por um consenso em detrimento de um comportamento autoritário. Essas dimensões farão o diferencial de sucesso e a consequente vantagem competitiva (KARKOTLI; ARAGÃO, 2004).

As IES assumem o compromisso de formar cidadãos socialmente responsáveis. Como todo local onde se faz educação, as IES constituem o espaço de experiências atuais, de formulação de expectativas e de construção de um futuro melhor. É importante estimular e sensibilizar os alunos para a temática, influenciando-os para as práticas éticas, solidárias e sustentáveis, na condição de futuros profissionais preparados para o mercado de trabalho. A sociedade atual sopesa uma postura protetiva do ambiente e dos direitos do consumidor por parte das empresas, pois estas atuam como agentes de transformação social a partir do momento de que elas influenciam e sofrem influências dos atores sociais⁶⁵.

Na atual conjuntura cultural, social e política, os consumidores estão atentos aos seus direitos, buscam adquirir produtos de empresas conscientes do seu papel social, pois o mercado está cada vez mais exigente com a produção da qualidade e da sustentabilidade. Os interesses da sociedade estão sendo considerados pelas empresas como subsídios para definição de seus objetivos e estratégias de mercado. Assim, as empresas que adimplem com a sua responsabilidade socioambiental e atuam com ações transparentes se tornam mais respeitadas e admiradas pelos diversos *stakeholders*, elevando assim o seu capital reputacional.

Esse entendimento pode ser constatado na pesquisa intitulada “O que o brasileiro pensa sobre o meio ambiente e o consumo sustentável”, realizada pelo Ministério do Meio Ambiente no ano de 2000, comparando dados levantados sobre os mesmos aspectos

65 Karkotli e Aragão (2004, p. 45), definem responsabilidade social corporativa como a obrigação que tem a organização de responder por ações próprias ou de quem a ela esteja ligada.

em 1997, em que apresenta uma notável evolução desta consciência ambiental, conforme se depreende no Gráfico 1:

“Estaria disposto a conviver com mais poluição se isso trouxesse mais emprego”

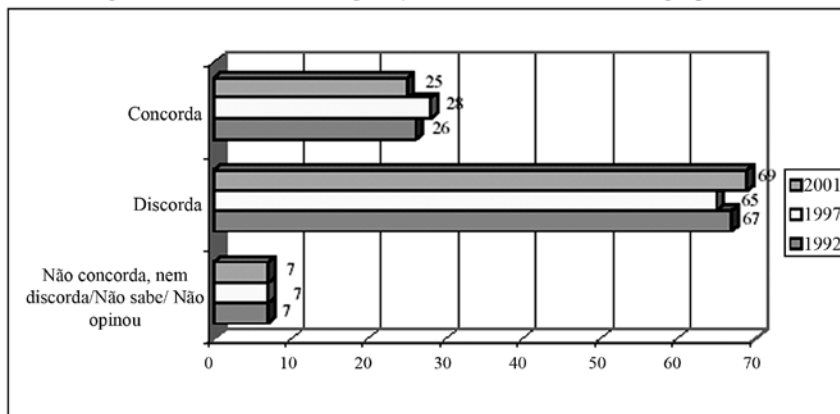


Gráfico 1. Evolução Consciência Ambiental. O Que o Brasileiro Pensa do Meio Ambiente e do Consumo Sustentável. Ministério do Meio Ambiente (MMA) – Instituto de Estudos da Religião (ISER). 2001. Fonte: COIMBRA, 2004.

O sistema econômico e produtivo mundial vem passando por mudanças que afetam de forma direta os negócios das empresas. São transformações de natureza social e ambiental que interferem no comportamento dos indivíduos, influenciando seus valores, suas ideologias e suas decisões. Este processo perpassa pelos conceitos de democracia, igualdade de oportunidades, saúde, segurança, educação, direitos do consumidor e o direito fundamental a um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado para uma melhor qualidade de vida (COIMBRA, 2004, p. 78).

A partir desse processo de evolução, a ética empresarial toma uma nova roupagem e consiste no grande desafio das empresas do sistema capitalista, pois durante muito tempo foi sopesada pelos interesses econômicos, notadamente a produção e o lucro das atividades empresariais. O capitalismo ético se depara com a redes-

coberta das suas regras, pautadas em bons negócios e na inserção de novos parceiros.

Existem várias formas de divulgação das ações sociais, dentre elas: o Relatório da Administração, onde as corporações divulgam seus resultados econômico-financeiros, e o seu Balanço Social. Oportuno ressaltar que as empresas devem divulgar todas as suas ações direcionadas à preservação do ambiente, o incentivo à arte e à cultura, o bem-estar dos funcionários, as ações filantrópicas, os investimentos em pesquisa e desenvolvimento, os benefícios sociais oferecidos aos funcionários etc.

Os projetos sociais em meio ambiente; educação; saúde; cultura; apoio à criança e ao adolescente; o trabalho voluntário, o marketing ambiental constituem algumas das principais estratégias de uma gestão socioambiental que podem ser aplicáveis às Instituições de Ensino Superior e se sobrepõem as responsabilidades legais e econômicas (TACHIZAWA, 2002, p. 287-288).

A responsabilidade social das IES transcende o avanço do conhecimento científico e tecnológico, mas também o desenvolvimento de atividades de pesquisa voltadas para a solução de problemas e demandas da comunidade, numa abordagem ética-profissional. Adotar o conceito de responsabilidade social às IES significa assumir a responsabilidade de seus atos institucionais e não eximir-se de suas obrigações. Não podem estar isoladas como uma organização preocupada apenas com os lucros, pois o ensino tem de ser socialmente responsável.

No Fórum Econômico Mundial ocorrido em janeiro de 1999, a Organização das Nações Unidas – ONU lançou o Programa Global Compact, estabelecendo uma plataforma baseada em valores para promover o diálogo e a transparência em todos os atos de gestão mediante a adoção de dez princípios universais para firmar um pacto global entre as empresas para a troca de experiências so-

cialmente responsáveis, com esteio nos valores fundamentais inspirados na Declaração Universal dos Direitos Humanos, Declaração dos Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, princípios de proteção ambiental, princípios contra a corrupção⁶⁶. A adesão das empresas ao programa é voluntária.

No ano de 2000, o Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social assumiu, junto à ONU, o compromisso de engajamento das empresas brasileiras ao Global Compact. Na ocasião, 206 empresas tornaram-se signatárias do programa. No ano de 2001, o Instituto Ethos promoveu em Belo Horizonte o evento denominado Diálogo Empresarial sobre os Princípios do Global Compact e contou com a presença de 300 representantes de empresas, organizações da sociedade civil, meio acadêmico e jornalistas.

No ano de 2003, foi criado o Comitê Brasileiro do Pacto Global – CBPG, composto por membros da sociedade civil, da academia e da ONU. Dados do United National Global Compact confirmam a adesão de 343 empresas brasileiras. Dentre as instituições de ensino estão: Centro Universitário Norte Paulista – UNORP; Colégio e Faculdades Anchieta; Faculdade Evangélica do Paraná; Faculdade Isaac Newton – FACINE; Faculdade Metropolitana de Curitiba – FAMEC; Escola Paulista de Direito; Universidade Federal do Paraná – UFPR; Fundação Dom Cabral; Instituto Internacional de Desenvolvimento Gerencial – IDG; Instituto Superior de Administração e Economia da Fundação Getúlio Vargas – ISAE/FGV; ISEPE; Faculdades Integradas do Brasil – UniBrasil; Grupo Educacional UNINTER; Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUCPR; Universidade Federal da Paraíba – UFPB; Universidade Tuiuti do Paraná – UTP⁶⁷.

66 Opinam Karkotli e Aragão (2004, p. 116): “O Global Compact não se constitui em um código de conduta nem um instrumento sujeito à auditoria por parte das agências da ONU ou qualquer outra instituição”.

67 A relação das empresas brasileiras signatárias do Programa encontra-se disponível no site: <<http://www.unglobalcompact.org>>. Acesso em 12 jul. 2013.

Na área de educação, a primeira IES brasileira signatária do Global Compact foi o ISAE da FGV, tendo como mérito a implementação da disciplina de ética e responsabilidade social empresarial em todos os seus cursos de MBA Executivo. O Ministério da Educação e Cultura – MEC sugeriu formalmente, em 1992, a inclusão de uma disciplina de ética empresarial em todos os cursos de Administração, em nível de graduação e pós-graduação. Essa medida tem assento no fato de que todas as profissões interagem com o ambiente, numa visão interdisciplinar, e atualmente passam por ajustes que visam à redução das agressões à natureza⁶⁸.

A participação das IES no Programa tem como função precípua a educação e motivação de líderes, o incentivo de parcerias, o desenvolvimento de pesquisas e a coordenação técnica de eventos sobre o programa da ONU. O objetivo é fazer a inclusão de IES mundialmente engajadas com o fito de mudar a mentalidade da sociedade e do empresariado, conscientizando-os das questões relacionadas ao meio ambiente, ao trabalho e ao combate à corrupção, cuja tarefa perpassa necessariamente pela educação e pela ética na economia e na política.

As IES funcionam como o canal de sensibilização do aluno para adoção do modelo de gestão socialmente responsável das futuras organizações, voltadas para a conscientização das suas ações sociais e ambientais. Falar de responsabilidade social no ensino superior significa elencar os deveres e as obrigações pertinentes às atividades inerentes a natureza das IES, na transparência das suas ações e contribuições para o desenvolvimento equilibrado e a qualidade de vida da comunidade.

A estratégia é um caminho previamente planejado para que as instituições de ensino possam alcançar os objetivos, atra-

68 Karkotli e Aragão (2004, p. 33), pontuam que os empresários e os administradores admitem hoje que o desejo de acumulação infinita e de consumo sem limites exige uma desenfreada exploração de recursos naturais, os quais são cada vez mais escassos.

vés de um conjunto de ações. O que vai diferenciar uma empresa da outra é exatamente as estratégias montadas para atingir seus diferenciais competitivos. Uma empresa-cidadã ao firmar compromisso com a promoção da cidadania e o desenvolvimento da comunidade estará obtendo um diferencial com relação aos seus concorrentes⁶⁹.

Uma empresa precisa identificar as áreas em que o valor social coincide com o valor econômico e que mais beneficiará a sua própria competitividade. Desta forma estará estrategicamente cumprindo seu papel de responsabilidade social. Rechaçamos a afirmação de que a estratégia é algo negativo, planejada visando tão somente o lucro, pois tal entendimento é infundado diante da competitividade que as empresas enfrentam no mundo globalizado, necessitando, portanto, planejar uma estratégia de permanência no mercado. Os valores e as estratégias de uma organização tomam por base e parâmetro um universo de relacionamentos com os clientes, os fornecedores, os sócios ou acionistas, os empregados, o governo, a sociedade e o ambiente.

As organizações assumem a responsabilidade de uma nova compreensão a respeito dos fatores externos que influenciam diretamente suas estratégias, notadamente as estratégias implementadas para minimizar a crise ecológica ambiental no mundo dos negócios. A legislação do ambiente, a internacionalização dos padrões de qualidade ambiental, a implantação de um Sistema de Gestão Ambiental – SGA e a conscientização dos consumidores, entre outros fatores, levam as empresas a reagir no sentido de um maior cuidado com a natureza e com qualidade de vida da população (COIMBRA, 2004, p. 79).

69 PORTER (1989, p. 52), afirma que o lema da estratégia competitiva é ser diferente. Significa escolher, de forma deliberada, um conjunto diferente de atividades para proporcionar um mix único de valores.

2. GESTÃO DE QUALIDADE DAS IES – “ISO EDUCAÇÃO”

As instituições de ensino estão sujeitas à gestão de qualidade baseadas na norma de qualidade ISO 9001. Alguns países como Estados Unidos, Alemanha, Argentina, Austrália e México uniram-se à *International Organization for Standardiz* – ISO para propor um guia norteador para viabilizar uma estratégia de implantação de um sistema de qualidade para as organizações educacionais e a consequente certificação internacional. O primeiro segmento a implantar uma gestão de qualidade foi o setor da saúde. Por essa razão, a ISO denominou de *IWA-2 (International Workgroup Agreement)* o guia de qualidade para as organizações que prestam serviços em qualquer atividade de educação, seja ensino fundamental, médio, graduação, pós-graduação, EAD, dentre outros.

A Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT produziu em 2006 a sua interpretação da ISO 9001 para a educação denominada NBR 15419. O guia brasileiro tem como referência a IWA-2 e a guia IRAM 30000 publicada na Argentina, entre outras referências⁷⁰.

A certificação ISO 9001 nas IES está vinculada ao sistema de qualidade do seu projeto pedagógico, respeitada a legislação educacional (LDB, portarias etc.), bem como à orientação pedagógica ou assessoria docente, à promoção e divulgação dos cursos, à segurança e manutenção das instalações físicas, aos processos de avaliação internas ou externas, às ações de responsabilidade socioambiental, dentre outros. Essa tarefa envolve o comprometimento do corpo administrativo, docente e discente da organização de ensino. Constitui uma força tarefa que exige compromisso, responsabilidade, solidariedade e urbanidade.

⁷⁰ Dados obtidos no site: <www.sercan-consultoria.com.br>. Acesso em: 21 set. 10.

O projeto ISO Educação pode ser implementado em observância às seguintes ações planejadas pela organização de ensino:

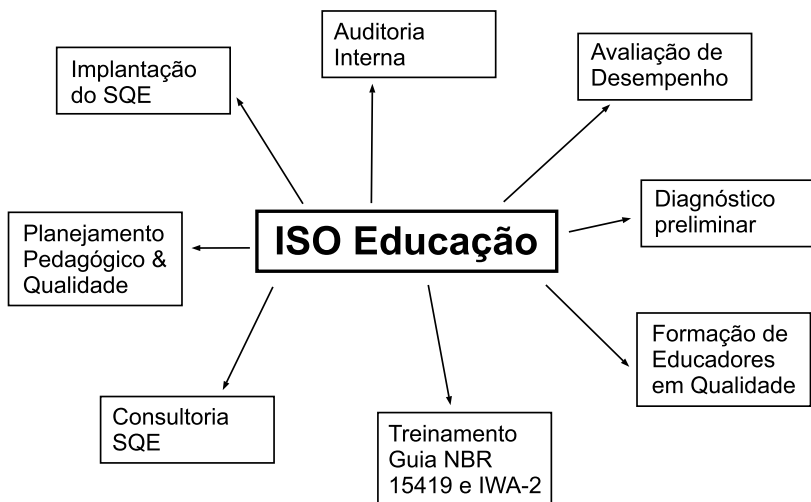


Ilustração 1. Projeto ISO Educação. Fonte: www.sercan-consultoria.com.br

Depreende-se do quadro abaixo que as instituições que prestam serviço de educação estão atreladas às exigências do mundo globalizado. A tarefa vai muito além de desenvolver projetos de extensão.

Diagnóstico preliminar	análise da organização educacional tendo cós guias IWA-2 e NBR 15419 como referencia para identificar aspectos positivos e a implementar para que se possa optar pelo SQE – Sistema da Qualidade da Educação com base na ISO 9001:2008 e determinar o cronograma de atividades;
Formação de Educadores em Qualidade	projeto de capacitação para que profissionais que atuam na educação possam compreender a linguagem da qualidade sob a ótica pedagógica e seus aspectos organizacionais. Visa interpretar atividades educacionais no contexto das normas de qualidade. Assim, onde inserir o PPP, projetos de trabalho, provas, diário de classe, notas, e tantas atividades na linguagem da ISO 9001, sem perder o foco da educação e conseguir um SQE eficaz?

Treinamento Interpretação NBR 15419 e IWA-2	proporcionar a leitura da ISO 9001 sob o ponto de vista dos guias interpretativos buscando adequação a organização educacional do qual o participante representa;
Consultoria SQE	acompanhamento e orientação técnica à equipe designada para a implantação da ISO 9001:2008 fazendo uso da NBR 15419 e da IWA-2 bem como da vivência em inúmeros tipos de organizações pelos consultores;
Planejamento Pedagógico e Qualidade	orientação e capacitação da organização educacional para adequar e adaptar o projeto pedagógico ao contexto da qualidade e, estabelecer ações voltadas para o resultado efetivo;
Implantação SQE	estabelecer ações voltadas à implantação do SQE baseado no diagnóstico preliminar e, monitorado por indicadores de desempenho que promovam a adequação da organização educacional para a certificação ISO 9001:2008. O projeto de implantação deve requerer atividades de consultoria;
Auditoria Interna	organizações educacionais com o SQE implantado necessitam realizar a medição das atividades executadas. A ferramenta indicada pela ISO 9001 é a auditoria interna do SQE. Profissionais experientes e conhecedores do segmento da educação e da qualidade podem realizar esta atividade para a organização educacional de forma independente e focada em resultados muitas vezes difíceis de serem verificados pelos próprios funcionários;
Avaliação de Desempenho	os indicadores de qualidade das organizações educacionais passam pela percepção junto aos clientes (pais e alunos, bem como a sociedade). Ampliando a estrutura de serviços é possível coletar dados e/ou analisar a percepção dos alunos, pais, funcionários e também diante da sociedade (exames nacionais, internacionais, e locais como: ENEM, SARESP, PISA, Provinha Brasil, etc.). Qual é o posicionamento da organização ao ter seus alunos nestes exames? Para organizações voltadas à formação, qual é o índice de aproveitamento pelo mercado de trabalho? Informações como estas podem proporcionar revisões dos projetos educacionais bem como oportunidades de ações concretas para o sucesso da organização.

Quadro 2. Projeto ISO Educação. Fonte: <www.sercan-consultoria.com.br>

A sociedade do mundo globalizado cobra uma educação de qualidade que perpassa pela preparação dos educadores, método eficiente de avaliação, ensino com viés profissional e humanista, planejamento estratégico, marketing social, programa de Agenda 21 para uma educação sustentável com todas as diretrizes de implementação e execução de ações ambientalmente corretas⁷¹. Segundo Bernardo Kliksberg (2008, p. 36):

Las universidades tienen que formar con excelencia, tienen que formar éticamente, tienen que desarrollar la capacidad de voluntariado gigantesca que hay en ellas, tienen que servir a la comunidad. La universidad tiene que asumir a fondo la idea de responsabilidad social. Cuando le pedimos a la empresa privada responsabilidad social le estamos pidiendo varias cosas: juego limpio con los consumidores, buen trato al personal, amigos del medio ambiente e involucramiento en los problemas de la comunidad, participación en proyectos importantes para bajar la pobreza, ampliar en América Latina oportunidad para todos. La universidad tiene que estar en el mismo lugar.

A questão ética mais delicada enfrentada nos dias atuais refere-se à vigilância e à fiscalização da sociedade para coibir as atividades de agressão ao ambiente e a corrupção nas suas diversas matizes. A garantia da permanência da organização no mercado está diretamente condicionada à postura socioambiental por ela desenvolvida, condição *sine qua non* do bem-estar social.

71 O direito ambiental compõe a grade das disciplinas obrigatórias do curso de Direito da Universidade de Fortaleza. São desenvolvidas metodologias ativas para a promoção da aquisição do conhecimento a partir de situações problemas reais. Dentre as atividades desenvolvidas destacamos: o olhar ambiental no campus da Unifor e/ou em bairros, escolas ou empresas no município de Fortaleza com apresentação de fotos e vídeos na sala de aula; discussão dos problemas ambientais por meio das notícias veiculadas em jornal impresso, na internet ou na televisão e, em seguida, fixadas no painel de notícias ambientais no bloco do curso de Direito no intuito de fomentar o interesse pela problemática; seminários com várias temáticas ambientais; Fórum *online* de discussão das leis ambientais e um viés crítico a partir da interpretação da norma quanto a sua aplicabilidade e eficácia social.

3. EDUCAÇÃO AMBIENTAL

A educação ambiental é um componente essencial e permanente da educação nacional. Compete ao poder público, às instituições educativas, aos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente – SISNAMA, aos meios de comunicação de massa, às empresas, às entidades de classe, às instituições públicas e privadas e à sociedade civil a incumbência de promover a educação ambiental⁷².

A educação ambiental deve estimular as pessoas a buscar soluções e produzirem mudanças nas suas próprias condutas, modificando, por exemplo, seus hábitos de consumo. Não devem se limitar apenas às denúncias, embora estas devam ser as primeiras atitudes diante dos desmandos socioambientais (BARBIERI, 2004, p. 77). A sociedade faz algumas exigências econômicas, dentre elas merecem destaque: o suprimento das suas necessidades de consumo e de serviços; a segurança de que a produção e o consumo não atinjam o bem-estar social e a importância de proteger as vidas e o bem-estar das futuras gerações. Percebe-se, portanto, uma colisão de interesses e/ou necessidades que perpassa por uma ponderação de valores⁷³.

A educação ambiental tem sido apresentada como uma modalidade de educação voltada para a prevenção e a resolução dos problemas ambientais. Desde a Conferência de Estocolmo, foi reconhecida como instrumento decisivo para promover as mudanças na humanidade, objetivando preservar e melhorar a qualidade do ambiente. É por meio dela que surge a inserção de hábitos e atitudes sadias de conservação ambiental e respeito à natureza, a partir do cotidiano de vida na escola e na sociedade (CASTRO; SPAZZIANI, 1998).

72 Ver artigo 2º da Lei nº 9.795/99.

73 Karkotli e Aragão (2004, p.35), asseveram que não basta apenas despoluir o planeta, as empresas precisam retificar o passado e proporcionar a tecnologia necessária para servir aos habitantes do futuro.

O elemento essencial para a implantação do desenvolvimento sustentável é a educação ambiental, por meio de estratégias para a promoção do conhecimento, compreensão, habilidades e motivação, para assim adquirir atitudes, mentalidades e valores necessários para lidar com questões e problemas ambientais⁷⁴. O desenvolvimento com sustentabilidade é a solução para acabar com a rota da miséria, exclusão socioeconômica e degradação ambiental, pois visa compatibilizar o binômio, necessidade de desenvolvimento das atividades econômicas e sociais e a preservação do ambiente (DIAS, 1999).

No ensino formal, a educação ambiental é desenvolvida no currículo das instituições públicas e privadas, englobando a educação básica, a educação superior, a educação profissional, a educação especial e a educação de jovens e adultos. O artigo 5º da Lei 9.795/99 elenca os objetivos dessa política, quais sejam: democratização das informações ambientais; estímulo e fortalecimento de uma consciência crítica dos problemas ambientais e sociais; defesa da qualidade ambiental como valor inseparável do exercício da cidadania; fortalecimento da cidadania e da solidariedade como fundamentos para o futuro da humanidade. Por seu turno, o artigo 10, parágrafo 2º, faculta a criação de uma disciplina específica de educação ambiental nos cursos de pós-graduação.

O artigo 13 do mesmo diploma preceitua que a educação ambiental não-formal consiste nas ações e práticas educativas de sensibilização da coletividade no tocante à defesa e à qualidade do meio ambiente, ficando o poder público, nas três esferas de governo, na incumbência de incentivar a participação da escola, da universidade e de organizações não-governamentais na elaboração e execução de atividades de educação ambiental não-formal.

74 Convergem com esse entendimento Cardoso e Coimbra (2009, p. 33), quando afirmam que “a educação é, de fato, instrumento de transformação”.

A partir do dispositivo supracitado, verifica-se que o legislador impôs às IES a responsabilidade de promover a educação ambiental formal de forma transversal e informal por meio da execução de projetos e atividades socioambientais. O objetivo é estimular a solidariedade, a igualdade, o respeito aos direitos humanos primando por uma transformação humana e social que resulte no desenvolvimento de um senso crítico.

No ensino superior, compete aos docentes que lecionam a disciplina de educação ambiental disseminar nos discentes, por meio da formação e competências baseadas na contextualização e no diálogo, o senso crítico e esclarecedor pertinente ao modelo de consumo insustentável, não se limitando apenas na absorção do conhecimento, mas superando a acomodação do simplesmente “estar em sala de aula” e se inserir na pesquisa⁷⁵.

Não obstante, para que os processos educativos surtam resultados faz-se necessário considerar alguns pressupostos como a continuidade, a estrutura física e material adequadas e o firme compromisso com o conhecimento e sua difusão. A forma adequada de promover a educação ambiental está associada ao despertar, instigar e aprimorar os indivíduos para a sua capacidade de reflexão dos problemas (MAMEDE, 2003). O que se busca é o desenvolvimento humano integral, ou seja, um processo ao mesmo tempo individual e coletivo. Mister que o processo de capacitação na área ambiental esteja voltado para expertises dos atores sociais, bem como nas situações-problema (SANTOS, 2009).

Até o ano de 2005, o Brasil ocupava a 11ª posição no índice global de sustentabilidade ambiental⁷⁶. Alguns professores ainda

75 Cardoso e Coimbra (2009, p. 33) defendem a prática da Educação Ambiental Dialógica com vistas a reconfigurar e dinamizar as práticas docentes engessadas nas IES, e tomam como referência os ensinamentos de Paulo Freire (1996): “Quem ensina aprende ao ensinar e quem aprende ensina ao aprender”.

76 Dados divulgados pelas Universidades de Yale e Columbia, nos Estados Unidos.

não receberam formação complementar, conforme preconiza o texto legal. Os avanços na educação ambiental formal foram tímidos e os recursos continuam sendo mal-aplicados (DIAS, 2006). Faz-se necessário uma gestão eficiente e transparente do uso dos recursos destinados à educação, seja no ensino público ou privado.

Esse diagnóstico foi confirmado em pesquisa realizada entre janeiro e junho de 2007, com uma amostra de 880 professores das escolas públicas de sete municípios cearenses: Fortaleza, Maracanaú, Maranguape, Viçosa do Ceará, Caucaia, Quixadá e Pacatuba (CAÚLA, 2012). Os dados dos questionários, contendo 135 perguntas, foram tabulados no *Software Sphinx Léxica 2000*.

Conforme o Gráfico 2, somado o número de professores que responderam não existir capacitação em educação ambiental com o número de não resposta, ultrapassam os 381 professores que afirmaram que existe:

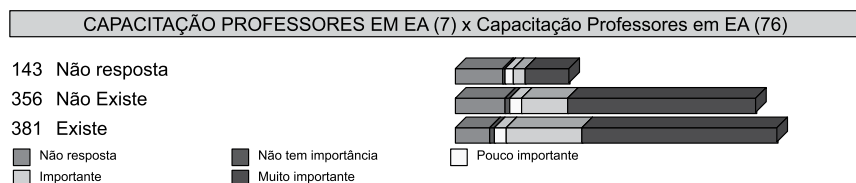


Gráfico 2: Cruzamento da existência de capacitação para os professores em EA (P.07) e o nível de importância de capacitação dos professores em EA (P.76). Fonte: (CAÚLA, 2007.)

Os resultados mostram ser ineficientes os recursos destinados à educação ambiental. Elevado número de professores consideraram a capacitação em educação ambiental muito importante ou importante. Esse diagnóstico ratifica o nível elevado de criticidade da sociedade contemporânea. No Gráfico 3, um número elevado de professores afirmaram saber da existência da Política Nacional de Educação Ambiental – PNEA:

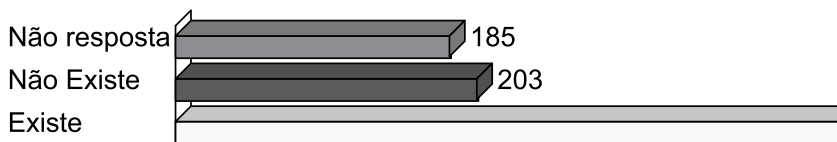


Gráfico 3: Política Nacional de Educação Ambiental (P.04). Fonte: (CAÚLA, 2007.)

4. AGENDA OU PROGRAMA 21 PARA O NOVO SÉCULO

A agenda de compromissos foi um dos resultados mais relevantes da Conferência ocorrida no Rio de Janeiro em 1992. Reúne um conjunto de estratégias do que se pretende adotar e se fazer cumprir no século 21, cujas ações estão agendadas para ser realizadas a curto, médio e longo prazo, quais sejam: compromisso, mobilização e mudança. O Programa ou Agenda 21 contém as recomendações concretas de como acelerar, de forma consistente, gradual e negociada, a substituição dos padrões de desenvolvimento no mundo. Essas recomendações deverão traduzir-se em compromissos éticos e políticos a serem assumidos pelos Estados Membros signatários da Conferência durante os próximos dez anos. Incentiva uma “Ciência Cidadã” ativa e propositiva e visa um novo modelo de desenvolvimento econômico planetário.

Planejar o futuro de forma sustentável implica reconhecer que a proposta de desenvolvimento vigente está superada. Deve-se gerar capacidade para lidar com novos temas que incluem a extinção da espécie, mudanças climáticas, biodiversidade, ecossistemas, efeito estufa e transcendem a ciência do Direito, deixando juristas, economistas e sociólogos de mãos atadas. A Agenda 21 convoca os países desenvolvidos ou em desenvolvimento para uma parceria e um debate pacífico e democrático visando o estabelecimento de pactos, que, apesar de serem de certa forma uma soft law, possuem

uma dimensão ética com o planeta e com o direito fundamental à vida presente e futura.

Contudo, trata-se de um movimento planetário de difícil construção e que exige a participação dos atores sociais, cuja missão constitui em estudar o presente e propor soluções para o futuro. Mais do que um documento, a Agenda 21 é um processo de planejamento participativo que analisa a situação atual do País, Estados, Municípios e Regiões, e planeja o futuro de forma sustentável. Os diferentes atores econômicos e sociais e os formadores de opinião devem estar vinculados não apenas à questão ambiental, mas também à participação democrática e à representação civil, para a formação de pactos de trabalho (planejamento regional com metas visando o longo prazo) na medida de um protagonismo dos atores sociais para a solução dos problemas coletivos e difusos.

Em 2003 foi criado o Ministério das Cidades com a missão de combater as desigualdades sociais, transformando as cidades em espaços mais humanizados, ampliando o acesso da população à moradia, ao saneamento e ao transporte. Referido Ministério tem a competência de fiscalizar o cumprimento da criação do Plano Diretor Participativo – PDP dos municípios brasileiros⁷⁷. No entanto, cumpre destacar que o site do Ministério das Cidades não divulga o número de municípios que instituíram o Plano Diretor. Essa postura conduz ao descumprimento do princípio da publicidade de Administração Pública.

Embora o PDP seja uma exigência da Carta Constitucional, as sanções previstas para o inadimplemento dessa obrigação são tergiversadas, ainda que se trate de um instrumento de política

77 Cfr. O Plano Diretor deve articular outros processos de planejamento já implementados no município e na região, como a Agenda 21, planos de bacia hidrográfica, zoneamento ecológico econômico, planos de preservação do patrimônio cultural, planos de desenvolvimento turístico sustentável, dentre outros. Disponível em: <<http://gapextrema.com.br/biblioteca/plandir/Livro%20Plano%20Diretor.pdf>>. Acesso: 16 de jul de 2013.

de desenvolvimento urbano sustentável. Com o intuito de tornar exequível a medida legal, o Ministério das Cidades publicou, em 2004 e 2005, editais convocando profissionais de todo o país, com experiência na elaboração de Planos Diretores Participativos, a se credenciarem como consultores e capacitadores.

Somente com a criação do Estatuto das Cidades, pela Lei nº 10.257/2001, é que se estipulou um prazo até outubro de 2006 para forçar os municípios brasileiros que possuem mais de vinte mil habitantes a criar o Plano Diretor Participativo – PDP. Esse prazo foi prorrogado para 30 de junho de 2008, por força da Lei nº 11.673/2008, que alterou a redação do artigo 50, e estabeleceu o prazo de cinco, contados a partir de 2001, quando foi aprovado o Estatuto. No dia 10 de março de 2010, foi aprovada, pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), a Proposta de Emenda à Constituição (PEC 39/09), que tem o objetivo de obrigar todos os municípios brasileiros a elaborar planos diretores. Atualmente, o texto constitucional faz essa exigência apenas para municípios com mais de 20 mil habitantes. A proposta ainda tramita no Senado Federal⁷⁸.

Informações obtidas em visita realizada, em abril de 2012, à Associação das Prefeituras do Estado do Ceará (Aprece) apontam que são poucos os municípios cearenses que já implantaram seu Plano Diretor⁷⁹. A Aprece possui um setor ambiental que está desenvolvendo o Programa Nacional de Capacitação de Gestores Ambientais (PNC), em parceria com Petrobras, Semam e Ibama. O último encontro contou com a participação de 240 gestores, representando 120 municípios cearenses. Referido Programa se propõe

78 De acordo com o site do Senado Federal, a proposta aguarda inclusão na ordem do dia, desde 23/03/2010. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=92767>. Acesso em 15 de julho de 2013.

79 Singer (1995 apud VILLAÇA, 2005, p. 2) acredita que “os Planos Diretores fracassaram não só em São Paulo, mas em todo o Brasil e América Latina. Fracassaram não só porque eram falhos, mas porque tomaram os desejos pela realidade”.

capacitar os gestores municipais para comporem o quadro do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama), sendo a Agenda 21 uma das diretrizes⁸⁰.

De acordo com uma pesquisa realizada em 2007, em sete municípios cearenses, apenas em Maracanaú e Maranguape a maioria dos professores da rede pública de ensino confirmou que o município havia iniciado a construção das suas Agendas Locais dentro do Plano Diretor Participativo. A grande dificuldade para implantar a Agenda 21 Local reside no fato de que os municípios do Ceará sequer possuem o Plano Diretor, conforme revela o Gráfico 4.

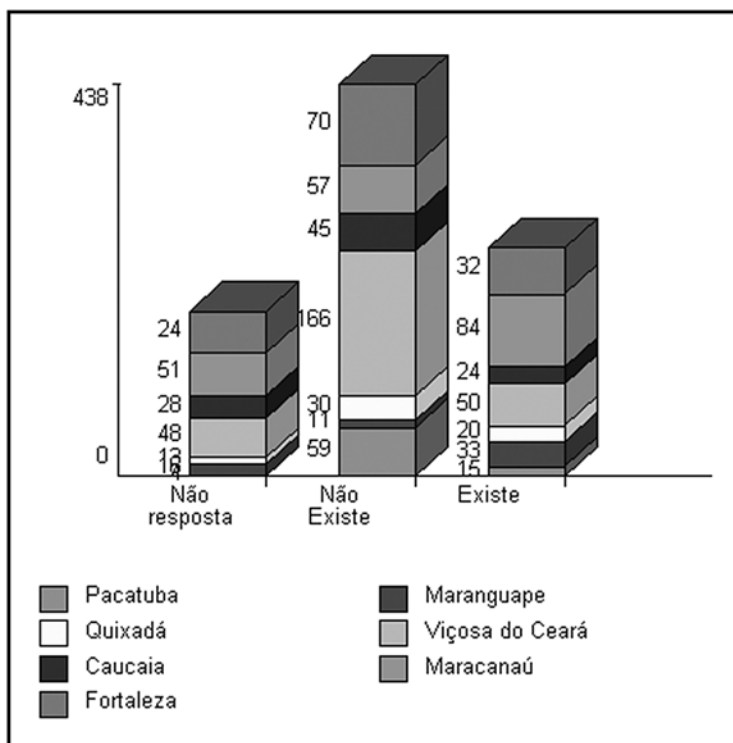


Gráfico 4. Implantação da Agenda 21 Local dentro do Plano Diretor do Município. Fonte: (CAÚLA, 2007.)

80 Visita realizada na Aprece no ano de 2012.

O conjunto predominante numa amostra de 880 professores pesquisados confirma os dados da Aprece, ratificando que não há implantação da Agenda 21 Local dentro do Plano Diretor, tendo esta instituição firmado convênio com a Confederação Nacional dos Municípios – CNM para prestar assessoria na área ambiental.

Até 2007, dos 1.682 municípios brasileiros que possuem mais de vinte mil habitantes, apenas 478 municípios concluíram e aprovaram o PDP, um percentual de 28,4%. Os planos dos municípios restantes ainda tramitam nos legislativos locais ou ainda estão sendo elaborados, caracterizando improbidade administrativa sujeita a perda do mandato do chefe do executivo municipal. Embora o prazo tenha sido dilatado de outubro de 2006 para junho de 2008, o número de municípios com Plano Diretor Participativo aprovado permanece pequeno⁸¹. Essa realidade vem ratificar a importância da educação para promoção de uma cidadania ambiental, no sentido de exigir dos gestores municipais a implementação das políticas públicas necessárias e indispensáveis à proteção do ambiente e prevenção de danos ecológicos na medida em que “o direito não socorre os que dormem”.

A ideia de cidadania ambiental⁸² tem assento na reformulação do conceito de cidadania, pretendendo-se tornar eficaz a tutela do meio ambiente ecologicamente equilibrado e da sadia qualidade

81 Cfr. CAÚLA (2012, p. 68), o que deveria ser um facilitador vem burocratizar o desenvolvimento de ações ambientais municipais. Não é esse o papel do Ministério do Meio Ambiente. Não pode haver um hiato entre o MMA e as políticas públicas ambientais dos municípios brasileiros. O executivo federal deveria ser um exemplo. Os sites dos Ministérios do Meio Ambiente e o das Cidades são omissos quanto a real situação das Agendas 21 Locais e do Plano Diretor Participativo. As informações contidas no relatório das A21L publicado no site do MMA não coadunam com os dados divulgados pela Rede Brasileira de Agendas Locais - REBAL, gerando uma insegurança e descrédito do Ministério num exemplo patente de mascarar a realidade em meados da RIO+20.

82 Na mesma linha MAMEDE (2003) define que o cidadão, tomado na condição de sujeito detentor dos direitos fundamentais em sua universalidade, deve ter acesso à educação, que, além de consubstanciada no direito social, é a via que poderá capacitá-lo a uma compreensão crítica da realidade em que vive, bem como ao exercício pleno de seus direitos.

de vida presente e futura de todas as gerações. Essa nova conotação é erigida a partir da conjunção de outros direitos fundamentais, como o direito à educação, à participação social e política e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, destacando, a partir daí, a figura do cidadão pleno, composta pela possibilidade do gozo indiviso dos aludidos direitos e no exercício dos deveres, posto que “direitos não nascem em árvores”⁸³.

5. AGENDA 21 DE EDUCAÇÃO SUSTENTÁVEL

A implementação de uma Agenda 21 para uma educação sustentável tem imbricação com o grau de envolvimento em ações de responsabilidade socioambiental das IES. Essa verificação se dá por meio de aplicação de questionários com o corpo administrativo, docentes e discentes da organização de ensino. A partir do diagnóstico da pesquisa com os entrevistados, pode-se elaborar a proposta de uma Agenda 21 Universitária que reúna os compromissos e a formação de docentes e discentes agentes multiplicadores da cidadania ambiental, bem como ampliar a dimensão sociopedagógica dos cursos de graduação ofertados na IES, habilitando-os como referência local, regional e nacional na promoção da educação ambiental. Uma vez implementada a Agenda 21 na IES, os atores envolvidos poderão utilizará de modelo a ser aplicado em outras IES e nas escolas públicas e privadas.

A implantação da Agenda 21 na IES deverá estar totalmente articulada com o Projeto Pedagógico Institucional, uma vez que abrange o tripé ensino, pesquisa e extensão, além da interdisciplinaridade dos acadêmicos, inerente à temática ambiental. Faz-se necessária a realização de visitas aos setores da IES: praça de alimentação, gráfica, refeitório, marketing, diretoria administrativa,

83 Expressão utilizada por Flávio Galdino.

serviços gerais, com o fim de diagnosticar as ações sustentáveis já implementadas pela organização de ensino. A realização de atividades de ensino e aprendizagem sustentáveis e fundamentadas na ética, na transparência e no engajamento da organização e do seu capital humano constitui uma das diretrizes da Agenda 21 de educação sustentável.

Na proposta de construção da Agenda 21 da organização de ensino, deverão ser recepcionados os objetivos da educação ambiental, alinhados no artigo 5º da Lei 9.795/99.

As IES podem desenvolver outras atividades para serem trabalhadas junto à comunidade com o fito de que esta amplie seu conhecimento e consiga melhores oportunidades de inserção social e profissional. A proposta tem como objetivo geral a promoção do desenvolvimento sustentável. Os objetivos específicos são:

- a) Integrar o corpo docente e discente por meio de um trabalho interdisciplinar pautado na função social e ética com o ambiente;
- b) Viabilizar a construção da Agenda 21 de educação sustentável;
- c) Disseminar a cultura do consumo consciente, solidário e equilibrado;
- d) Contribuir para formação de docentes e discentes agentes de cidadania ambiental;
- e) Ampliar a dimensão sociopedagógica dos cursos de graduação ofertados na organização de ensino.

A Universidade de Fortaleza – Unifor recebeu em 2008 o V Prêmio Innovare, Edição Justiça Para Todos: Democratização do acesso à Justiça e meios alternativos para resolução dos conflitos, pelo desenvolvimento da prática de responsabilidade socioambien-

tal intitulada “Projeto Cidadania Ativa: responsabilidade social de disseminação dos direitos para a comunidade”⁸⁴. Foram agraciados os advogados e professores Ana Paula Araújo de Holanda, Bleine Queiroz Caúla (Assessora do Projeto Cidadania Ativa entre 2005 a 2008) e Francisco Otávio de Miranda Bezerra (diretor do Centro de Ciências Jurídicas na gestão 2001-2009). O Programa “Gestão Ambiental e Desenvolvimento Sustentável: o ambiente nas suas mãos”, desenvolvido no período de 2005 a 2012, tem como expertise a promoção da cidadania ambiental e da educação sustentável por meio de ações voltadas para a comunidade: palestras, seminários, elaboração de cartilhas.

As ações ambientais desenvolvidas no programa contaram com a participação da professora orientadora e advogada Bleine Queiroz Caúla; aluna bolsista Mariane Paiva Norões do Programa de Bolsa de Iniciação Científica – PROBIC da Fundação Edson Queiroz e dos demais alunos voluntários dos cursos de Direito, Administração, Arquitetura, Engenharia Ambiental. O programa “Gestão Ambiental e Desenvolvimento Sustentável: o ambiente nas suas mãos” despertou nos alunos de graduação o senso crítico, a conscientização do seu papel de responsabilidade socioambiental e a aprendizagem prática do conteúdo trabalhado na sala de aula a partir de situações problemas.

Dentre os objetivos colimados, destacamos: disseminar a cidadania ambiental nos diversos segmentos da sociedade, notada-

84 A premiação representa a criatividade e responsabilidade socioambiental de uma equipe de alunos e professores voluntários na formação de “Agentes de Cidadania”: Adriana Rossas Bertolini, Alexandre Saldanha, Ana Paula Araújo de Holanda, Amanda Queiroz, Amélia Soares Rocha (atual gestora do Projeto Cidadania Ativa), Ana Clara Feitosa, Ana Rita Cabral, Andreia Costa, Armando Costa, Beatriz Rosa, Beatriz Xavier, Bleine Queiroz Caúla, Bruna Souza, Carlos Eufrásio, Dayse Braga, David Acioly, Arthur Farache, Denise Almeida, Elaine Almeida, Erick Cysne, Fernando Veras, Graziella Batista, Geovana Cartaxo, Irisneile Gadêlha, Hilton Couto, Izaura Le Lonnes, João Neto, Jordão Pinheiro, Juliana Mamede, Lara Lobo, Lília Sales, Melina Padron, Milene Dantas, Rafael Benevides, Renata Pinto, Roberta Teles, Roberta Vasques, Ruth Leite, Sidney Guerra, Valter Moura, Veruska Fernandes, etc. O presente rol é exemplificativo em razão da participação de mais de mil alunos da Universidade de Fortaleza no período de 2005 a 2008.

mente nas escolas públicas de Fortaleza; promover a educação sustentável com incentivo à construção da Agenda 21 Escolar e Universitária, pois esta exige a participação dos atores sociais, no caso os alunos, os professores e funcionários; capacitar 880 professores da rede pública de ensino, envolvendo sete municípios cearenses (Fortaleza, Pacatuba, Maranguape, Maracanaú, Quixadá, Caucaia e Viçosa do Ceará), no período de março de 2006 a maio de 2007; promover a educação sustentável com incentivo à construção da Agenda 21 em Condomínios — Moradia sustentável; Oficina “Coleta Seletiva: eu faço!” com crianças da Escola de Aplicação Yolanda Queiroz; A Oficina “Agentes de Cidadania para uma Educação Sustentável” com os professores da Escola de Aplicação Yolanda Queiroz; realizar Projeto de Construção da Agenda 21 UNIFOR: Educação Sustentável (aplicação de 500 questionários no campus universitário envolvendo alunos, professores e corpo administrativo); Organizar a Semana de Meio Ambiente UNIFOR.

O programa Gestão Ambiental desenvolveu, no ano de 2010, uma pesquisa de campo com alunos, professores e funcionários no campus da Universidade de Fortaleza para consultar acerca da proposta de construção da Agenda 21: campus sustentável. A investigação contou com a participação de nove alunos voluntários e da aluna bolsista do PROBIC-FEQ Mariane Paiva Norões, sob a coordenação e orientação da professora do curso de Direito da UNIFOR, Bleine Queiroz Caúla. A proposta desenvolveu atividades relacionadas ao ensino e à aprendizagem de forma sustentável, sempre fundamentada na ética, na transparência e no engajamento das partes interessadas, alunos, funcionários, comunidade, governo e sociedade, ancoradas na articulação do ensino, da pesquisa e da extensão, constituindo uma das missões primordiais da UNIFOR. É com os princípios da responsabilidade socioambiental que a UNIFOR ratifica o seu compromisso com a eficiência econômica, com o equilíbrio ambiental e

com a justiça social no Estado do Ceará.

Consultados acerca da construção de uma Agenda 21 Universitária, no universo de 450 investigados, o resultado aponta que é importante essa ação de responsabilidade socioambiental:

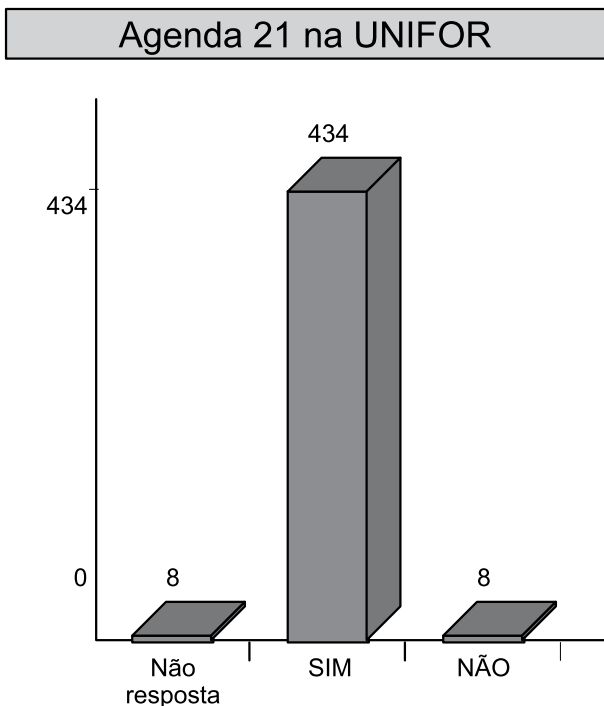


Gráfico 5. Implantação da Agenda 21 na Unifor. Fonte: Pesquisa direta, 2010.

Quando indagados se as alterações humanas são prejudiciais para o meio ambiente, a maioria atentou que o ser humano deve se adequar às limitações ambientais, conforme revela o Gráfico 6:

Ações Humanas

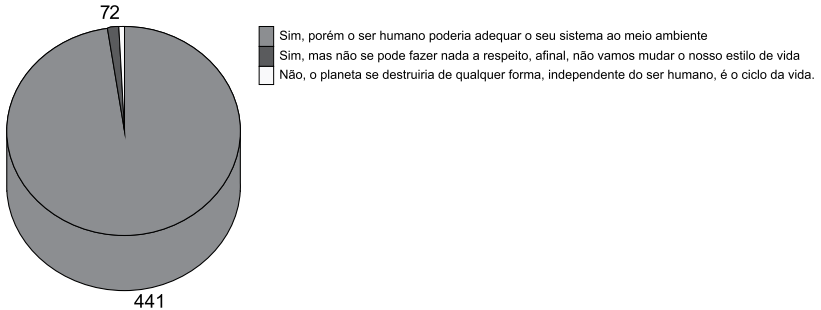


Gráfico 6. Ações humanas prejudiciais ao meio ambiente. Fonte: Pesquisa direta, 2010.

O Gráfico 7 ratifica o papel das IES na formação de cidadãos protagonistas de direitos e deveres ambientais. É perceptível a falta de sensibilidade com os problemas ambientais na medida em que 168 pesquisados tentam se eximir da sua cidadania ambiental ao afirmar que “não faço nada, mas acho legal quem faz”:

Desenvolvimento sustentável do planeta

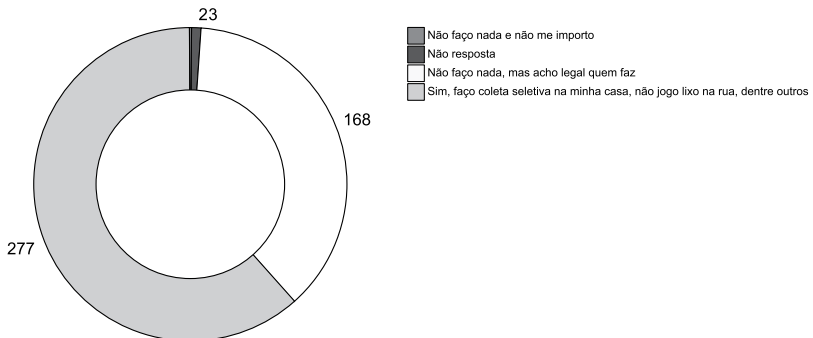


Gráfico 7. Contribuição para o desenvolvimento sustentável. Fonte: Pesquisa direta, 2010.

Consultados sobre qual o melhor caminho para salvar o planeta, a maioria apontou em primeiro lugar os recursos naturais, seguido da educação ambiental e do consumo consciente. Cumpre

destacar que a legislação, com seu caráter repressivo, ocupou um dos últimos lugares em termos de importância. Esse resultado é preocupante na medida em que a educação é confirmada como o instrumento principal de cidadania ambiental.

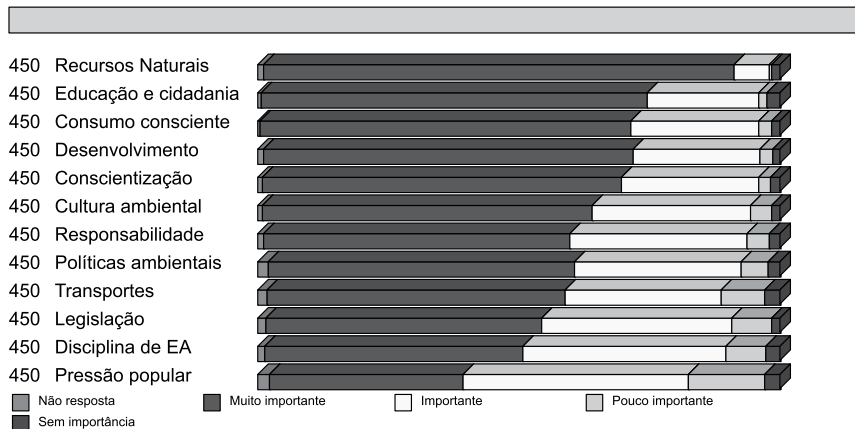


Gráfico 8. Melhor caminho para salvar o planeta. Fonte: Pesquisa direta, 2010.

Sobre quem tem maior responsabilidade de promover a educação ambiental, o Gráfico 9 aponta o poder público, os órgãos ambientais e a sociedade como os principais atores:

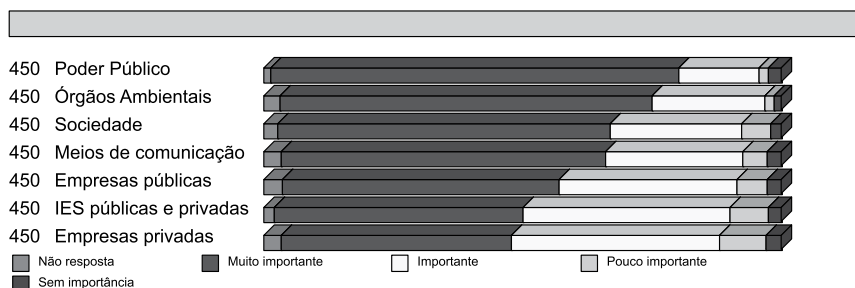


Gráfico 9. Responsáveis em promover a educação ambiental. Fonte: Pesquisa direta, 2010.

A partir da pesquisa de campo é possível ratificar a indispensável responsabilidade socioambiental das IES na formação de cidadãos socialmente responsáveis. A Instituição de Ensino Superior, como todo local onde se faz educação, é o espaço de experiências atuais, de formulação de expectativas e de construção de um futuro melhor, justo e possível.

CONCLUSÃO

O simples fato de a Agenda 21 Global enaltecer a Educação Ambiental – EA como o pilar do movimento indica que uma falha nesse setor é entendida como um problema na construção global da gestão e da consciência ambiental da população do município. Como a Agenda 21 está fundamentada nos princípios defendidos nas conferências de Tbilisi e Moscou, que defendem os conceitos da transversalidade e interdisciplinaridade da Educação Ambiental, torna-se necessário repensar que talvez não se adaptem às circunstâncias em que vivem diversos municípios brasileiros, tendo em vista que estes muitas vezes não dispõem de condições de cumprir nem sequer suas obrigações básicas de alfabetização, tampouco implantar no currículo escolar a Educação Ambiental interdisciplinar. O ponto nodal consiste na razoabilidade entre o que se almeja e o que é possível alcançar.

Grande parte da população brasileira ainda não recebe uma educação ambiental adequada, nem mesmo os que obrigatoriamente deveriam deter este conhecimento e repassar para os demais, como é o caso dos professores dos diversos níveis de ensino. Desta forma, as IES não podem ser omissas no seu papel de responsabilidade socioambiental. Deverá formar agentes de cidadania ambiental com vistas à promoção do desenvolvimento sustentável do planeta. Tarefa que exige dedicação, estratégia, envolvimento dos

diversos cursos de graduação na concretização de ações interdisciplinares com um objetivo comum.

A construção de uma Agenda 21 nas IES servirá de instrumento e planejamento de estratégias voltadas para a promoção da educação ambiental formal e informal, ou seja, dentro e fora do campus universitário ou da faculdade. A cultura de consumo consciente e sustentável alcançará a comunidade por meio de uma ação de cidadania integrada.

A responsabilidade socioambiental das Instituições de Ensino Superior – IES não se restringe à obediência das leis ou promoção de projetos sociais. O importante é construir uma sociedade mais justa e melhor para todos, papel do qual as IES não poderão refutar. A prática da atividade social, no entanto, é uma árdua tarefa de grande complexidade, e as IES têm plena consciência dos seus limites e possibilidades. Grandes conquistas nesta área já são significativas, mas ainda não foram capazes de tornar concreta a relação IES – sociedade. É um terreno fértil que merece ser mais explorado.

Na atual conjuntura, as organizações são pressionadas a considerar o que lhe acontece em volta, fora dos muros de seus aglomerados. Já não basta ser duradoura e lucrativa, tampouco conquistar uma posição no mercado internacional, é preciso ser socialmente responsável. As IES assumem o papel de promover e disseminar a conscientização do seu corpo docente e discente, pois a sua missão consiste em formar cidadãos socialmente responsáveis e ambientalmente conscientes.

A construção da Agenda de Educação Sustentável propõe 21 recomendações voltadas para o consumo sustentável e o compromisso com a qualidade do ambiente das comunidades acadêmicas e as circunvizinhas ao campus universitário. Pretende-se verificar o grau de envolvimento em ações de responsabilidade socioam-

biental dos entrevistados para, a partir desse diagnóstico, elaborar a sua agenda de compromissos e a formação de docentes e discentes agentes multiplicadores da cidadania ambiental, bem como ampliar a dimensão sociopedagógica e interdisciplinar dos cursos de graduação, habilitando-os como referência local, regional e nacional na promoção da educação ambiental.

REFERÊNCIAS

AGENDA 21. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 27 set. 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Dispõe sobre o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil e dá outras providências. **Coletânea de Leis da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, jan. 2002.

_____. **Decreto nº 4.281, de 25 de junho de 2002**. Regulamenta a Lei no 9.795, de 27 de abril de 1999, que institui a Política Nacional de Educação Ambiental, e dá outras providências. Disponível na Internet em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4281.htm>. Acesso em: 28 de set. 2010.

_____. **Lei nº. 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União [Brasil], de 11 de julho de 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/LEIS/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 28 set. 2010.

BARBIERI, José Carlos. **Gestão ambiental empresarial**: conceitos, modelos e instrumentos. São Paulo: Saraiva, 2004.

CARDOSO, Ana Maria Ferreira; COIMBRA, Danielle Batista. Educação ambiental e formação docente em cursos de ensino superior. In: FIGUEIREDO, João B. A. e SILVA, Maria Eleni Henrique da (Orgs.). **Formação humana e dialogicidade em Paulo Freire II**: reflexões e possibilidades em movimento. Fortaleza: Edições UFC, 2009.

CASTRO, Ronaldo Souza de; SPAZZIANI, Maria de Lourdes. Vygotsky e Piaget: contribuições para a educação ambiental. In: NOAL, Fernando Oliveira (Org.) et al. **Tendências da Educação Ambiental brasileira**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 1998.

CAÚLA, Bleine Queiroz. **Educação Ambiental e Agenda 21 Local**: estratégias para a efetivação do desenvolvimento sustentável. 204f. Dissertação (Mestrado em Administração) – Unifor, Fortaleza, 2007.

_____. **A lacuna entre o direito e a gestão do ambiente**: os 20 anos de melodia das agendas 21 locais. Fortaleza: Premium, 2012.

CHIAVENATO, Idalberto; SAPIRO, Arão. **Planejamento estratégico**: fundamentos e aplicações. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003.

COIMBRA, Danielle Batista. **A evolução da gestão ambiental no Ceará**: a motivação e os condicionantes das maiores indústrias exportadoras. 137f. Dissertação (Mestrado em Administração) – Unifor, Fortaleza, 2004.

COLLIS, Jill; HUSSEY, Roger. **Pesquisa em administração**: um guia prático para alunos de graduação e pós-graduação. 2. ed. Porto Alegre: Bookman, 2005.

CRESWELL, John W. **Projeto de pesquisa**: métodos qualitativo e quantitativo. 3. ed. Porto Alegre: Artmed, 2010.

DIAS, Genebaldo Freire. **Elementos para capacitação em educação ambiental**. Ilhéus: Editus, 1999.

_____. **Atividades interdisciplinares de educação ambiental: práticas inovadoras de educação ambiental**. 2. ed. São Paulo: Gaia, 2006.

ENCONTRO BRASILEIRO DO GLOBAL COMPACT, jul.2004. <<http://www.unglobalcompact.org>>. Acesso em: 19 set. 2010.

HOLANDA, Ana Paula Araújo de. Núcleo de estágio em direito: exercício da cidadania. In: SALES, Lilia Maia de Moraes (Org.). **Estudos sobre a efetivação do direito na atualidade: a cidadania em debate**. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2003. p. 16-30.

INSTITUTO ETHOS. **Guia de elaboração de relatórios e balanço anual de responsabilidade social empresarial**. São Paulo: Instituto Ethos, 2001.

KARKOTLI, Gilson; ARAGÃO, Sueli Duarte. **Responsabilidade social: uma contribuição à gestão transformadora das organizações**. Petrópolis: Vozes, 2004.

KLIKSBERG, Bernardo. El rol de la universidad en un continente de cambio. In: Red Latinoamericana de Cooperación Universitaria (Coord.). **Responsabilidad Social de las Universidades**. Buenos Aires: Fundación Red Latinoamericana de Cooperación Universitaria, 2008.

MAMEDE, Juliana Maria Borges. **Educação ambiental e participação política: elementos para a construção de uma cidadania ambiental**. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Unifor, Fortaleza, 2003.

MARTINS, Gilberto de Andrade. **Manual para elaboração de monografias e dissertações**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

PORTER, Michael E. **Vantagem competitiva:** criando e sustentando um desempenho superior. Trad. de Elizabeth Maria de Pinho Braga. Rio de Janeiro: Campus, 1989.

ROESCH, Sylvia Azevedo. **Projetos de estágio e de pesquisa em administração:** guia para estágios, trabalhos de conclusão, dissertações e estudos de caso. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

SANTOS, Maria Elisângela do Espírito. Educação ambiental e formação docente: o saber ambiental diante das novas competências em educação. In: MATOS, Kelma Socorro Alves Lopes de (Org.). **Educação ambiental e sustentabilidade.** Fortaleza: Edições UFC, 2009.

TACHIZAWA, Takeshy. **Gestão ambiental e responsabilidade social corporativa:** estratégias de negócios focadas na realidade brasileira. São Paulo: Atlas, 2002.

VILLAÇA, Flávio. **As ilusões do plano diretor.** Disponível em: <www.usp.br/fau/fau/galeria/paginas/index.html>. Acesso em: 28 set. 2010.

EDUCAÇÃO AMBIENTAL: O DIREITO, CAMINHO PARA A CONSCIÊNCIA AMBIENTAL⁸⁵

*Cristiane Derani
Horácio Wanderlei Rodrigues*

1 FORMAÇÃO NORMATIVA DA EDUCAÇÃO AMBIENTAL

Muito embora não seja a ideia prestigiar a exegese que busca a intenção do legislador, é inspirador lembrar os ideais que envolveram a construção do capítulo do meio ambiente e demais disposições ambientais contidos na Constituição de 1988. Com a energia de todo desbravador, as pessoas que se articulavam em torno da causa ambiental no início dos anos 80 no Brasil viram-se com a oportunidade única e inesperada de cristalizar em texto constitucional seus ideais.

Tudo era novo: a construção de um ideário ambiental, uma constituição democrática. Cristalizar aspirações estudantis, român-

85 O presente artigo, além do conteúdo inédito, aproveita em parte conteúdos dos seguintes artigos anteriormente publicados pelos autores: DERANI, Cristiane. Educação ambiental: um processo acadêmico? In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; DERANI, Cristiane (Org.). **Educação ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. p. 13-32. RODRIGUES, Horacio Wanderlei. A educação ambiental no âmbito do ensino superior brasileiro. In: LEITE, José Rubens Morato; BELLO FILHO, Ney de Barros (Org.). **Direito Ambiental contemporâneo**. Barueri: Manole, 2004. p. 395-409. RODRIGUES, Horácio Wanderlei; FERRACINI, Myrtha Wandersleben. Educação ambiental no Brasil: obrigatoriedade, princípios e outras questões pertinentes In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; DERANI, Cristiane (Org.). **Educação ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. p. 13-32.

ticas, revolucionárias, científicas, econômicas, enfim, essa diversidade de perspectiva e de atores que formava os assim chamados ecologistas abriam as portas da democracia que nunca tinham experimentado, trazendo uma ideologia nem verde oliva, nem vermelha, mas de um intrigante e desconfiável verde floresta.

O fato é que essa causa pode apresentar-se em várias ideologias e, uma vez acompanhada, apresenta ao condutor seus valores políticos atualizados à moda verde.

Por ser tão simpática a gregos e troianos, difícil foi formar uma oposição ao texto do capítulo do meio ambiente, construído por ambientalistas, levado à relatoria por seu representante constituinte e aprovado praticamente em sua integralidade. Pode-se dizer, que o capítulo do meio ambiente é uma construção dos ambientalistas da época, selada pelo poder constituinte. Praticamente tudo o que queríamos foi constitucionalizado.

A Constituição de 1988 traz o marco máximo da legislação ambiental nacional, abrigando matéria ambiental em um capítulo próprio (Capítulo VI), além de diversas outras referências explícitas (artigos 5º, inciso LXXIII, 20, 23, 24, 91, 129, inciso III, 170, inciso VI, 186, inciso II, 200, inciso VIII e 216), e implícitas (artigos 26, 176 e 182).

Conforme a Constituição Federal, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, de forma concorrente, são competentes para proteger o meio ambiente em qualquer das suas formas, preservando a fauna e a flora brasileiras, com vistas a manter um meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, preservando-o, inclusive, para as gerações futuras.

Convencidos de que o século XXI só chegaria ao século XXII com uma agenda ambiental adotada por todos em todas as suas atividades de cidadão, profissional, político, ser individual e coletivo, a educação, panaceia contra os males das trevas, é chama-

da para sustentar o processo de mudanças. E não se trata de qualquer educação, mas a “educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente” (art. 225, inc. VI, da Constituição Federal).

Este trabalho do legislador constituinte teve uma inspiração legislativa anterior. A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei nº 6.938, de 11 de agosto de 1981, concretamente, foi a fonte onde se nutriu o texto constitucional, por mais ofensivo que possa parecer à ideia sistêmica piramidal da estrutura do ordenamento jurídico. O que de fato ocorreu foi uma constitucionalização de mandamentos extremamente avançados que haviam sido registrados na Lei nº 6.938/81. Destaque-se:

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:

[...].

X - educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente.

A educação ambiental, tanto na Lei de 1981 como na Constituição de 1988, foi pensada para ser construída além do processo de ensino. Compreende-se, aqui, a educação como formação, um processo mais abrangente e mais lento do que o da simples instrução. Nesta concepção, a ética como fundamento da educação ambiental é algo que deve ser evidenciado e seu sentido explicitado, pois, se é certo que não há educação sem valores, é também evidente que, ao tratar-se da formação de comportamentos perante o ambiente, o agir

ambiental está preenchido de valores transformadores do comportamento cotidiano, sem o que o ensino se faz em mera aparência.

Estamos diante de uma educação para a vida, que se propõe um outro estilo de vida. Podemos, mesmo de modo sintético, afirmar que a educação ambiental é um ensino ético, escudo contra uma pseudoeducação que se resumiria numa estética ou, o que é muito mais perverso, numa retórica da práxis ambiental.

Em 27 de abril de 1999, foi editada a Lei da Política Nacional da Educação Ambiental, Lei nº 9795. Essa Lei tem como características inerentes: valores sociais, habilidades, processo de cognição, atitudes e competências construídas pelos indivíduos inseridos na coletividade, voltados para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo e essencial à qualidade de vida e sua sustentabilidade. Ressalta-se que através dela foi reconhecido que todos têm direito à educação ambiental como parte do processo da educação nacional (CANOTILHO; LEITE, 2007). É dela que se tratará, em grande parte, na sequência do texto.

2 OBRIGATORIEDADE DA EDUCAÇÃO AMBIENTAL

A Lei n.º 9.795/1999 dispõe sobre a educação ambiental, definida em seu artigo 1º como o conjunto de “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”. Segundo o artigo 9º, na educação escolar, ela é aquela “desenvolvida no âmbito dos currículos das instituições de ensino públicas e privadas”.

Essa Lei veio regulamentar o inciso VI do parágrafo 1º do artigo 225 da Constituição Federal, que estabelece ser incumbência

do Poder Público “promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”.

O artigo 2º da referida Lei estabelece a sua obrigatoriedade, nos seguintes termos: “A educação ambiental é um componente essencial e permanente da educação nacional, devendo estar presente, de forma articulada, em todos os níveis e modalidades do processo educativo, em caráter formal e não-formal”. Dessa forma, a inclusão da educação ambiental se faz indispensável em todos os sistemas e níveis da educação brasileira. Isso no ensino superior inclui, nos termos do artigo 44 da Lei nº 9.394/1996 (LDB), os cursos sequenciais, os cursos de extensão, os cursos de graduação (licenciaturas e bacharelados) e os cursos de pós-graduação (especializações, mestrados e doutorados), independentemente da modalidade de seu oferecimento.

A Lei nº 9.795/1999, nos artigos 9 a 12, traz dispositivos a respeito da educação ambiental no ensino formal, aquela que ocorre nas escolas, colégios, faculdades, centros universitários, universidades e locais de ensino de forma geral, em todos os níveis de educação. Igualmente trata da educação ambiental não-formal, definindo-as nos seguintes termos:

Art. 13. Entendem-se por educação ambiental não-formal as ações e práticas educativas voltadas à sensibilização da coletividade sobre as questões ambientais e à sua organização e participação na defesa da qualidade do meio ambiente

A educação formal é aquela que se exterioriza em instituições específicas, de uma forma propositada e com os objetivos e planos educacionais determinados. Sabe-se que a educação ambiental formal, realizada obrigatoriamente na escola, não seria suficiente

para sozinha mudar os rumos da degradação ambiental do planeta, mas seguramente é uma das condições necessárias para tanto.

Para avançar no estudo deste tópico; é necessário referi-se à Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB). É ela que define e regula o sistema educacional brasileiro com base nos princípios presentes na Constituição Federal. A atual LDB, Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, está baseada no princípio universal à educação para todos e trouxe diferentes inovações.

De conformidade com a LDB, em seu artigo 21, a educação do Brasil compõe-se de educação básica e de educação superior. A educação básica, de acordo com o artigo 22 da mesma Lei, tem por escopo desenvolver o educando, assegurando-lhe a formação comum e indispensável para o exercício da cidadania e fornecer-lhe meio para prosperar no trabalho e nos seus estudos posteriores. É ela composta pela educação infantil e pelo ensino fundamental e médio.

A educação infantil, conhecida como o antigo pré-escolar, descrita no artigo 29 da LDB, é a primeira etapa da educação básica e tem como finalidade o desenvolvimento integral da criança até os seis anos de idade, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade.

O ensino fundamental, previsto no artigo 32 da LDB, e que no passado era denominado de primeiro grau⁸⁶, é obrigatório, com duração de nove anos, sendo gratuito na escola pública, iniciando-se aos seis anos de idade, com a educação infantil, tendo por objetivos a formação básica do cidadão.

Como a última etapa da educação básica, tem-se o ensino médio, antigo segundo grau⁸⁷, previsto no artigo 35 da LDB, que

86 Na década de 60 do século XX era formado pelo *primário* (5 anos) e pelo *ginásio* (4 anos).

87 Na década de 60 do século XX essa etapa, que também era de no mínimo 3 anos, apresentava diferentes opções: o *científico* (voltado à preparação para o vestibular), o *técnico* (voltado à formação profissional) e o *normal* (curso secundário que formava professores para as classes de alfabetização).

deve ter a duração mínima de três anos e, atendida a formação geral do educando, poderá prepará-lo para o exercício de profissões técnicas (art. 36-A).

Após a educação básica, há a educação superior, o nível mais elevado dos sistemas educacionais, abrangendo os seguintes cursos e programas (art. 44 da LDB): cursos sequenciais, cursos de graduação, programas de pós-graduação (compreendendo cursos de mestrado e doutorado — pós-graduação *stricto sensu* — e cursos de especialização e aperfeiçoamento — pós-graduação *lato sensu*) e de extensão.

A referida Lei igualmente trata da educação de jovens e adultos, destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria (art. 37). Também contempla a educação especial (art. 58), que se trata da modalidade de educação escolar proporcionada preferencialmente na rede regular de ensino, para educandos de necessidades especiais.

A educação ambiental formal, vista como aquela que se tem na escola, deve estar inserida em um processo permanente, desde o início da educação infantil, de forma contínua, durante todas as fases do ensino formal.

A educação ambiental deve ser trabalhada desde os primórdios na vida escolar dos jovens estudantes, através de um processo educativo de forma ativa e atuante, em uma escola aberta e participativa, onde as atividades desenvolvidas permitam a assimilação da verdadeira conscientização ambiental, de valores muito mais duradouros, diferente do que se tem conseguido através da educação tradicional.

Cumprido, no contexto da obrigatoriedade da educação ambiental no ensino formal, destacar o texto dos seguintes dispositivos da Lei nº 9.795/1999:

Art. 10. A educação ambiental será desenvolvida como uma prática educativa integrada, contínua e permanente em todos os níveis e modalidades do ensino formal.

§ 1º A educação ambiental não deve ser implantada como disciplina específica no currículo de ensino.

§ 2º Nos cursos de pós-graduação, extensão e nas áreas voltadas ao aspecto metodológico da educação ambiental, quando se fizer necessário, é facultada a criação de disciplina específica.

§ 3º Nos cursos de formação de especialização técnico-profissional, em todos os níveis, deve ser incorporado conteúdo que trate da ética ambiental das atividades profissionais a serem desenvolvidas.

Art. 11. A dimensão ambiental deve constar dos currículos de formação de professores, em todos os níveis e em todas as disciplinas.

Parágrafo único. Os professores em atividade devem receber formação complementar em suas áreas de atuação, com o propósito de atender adequadamente ao cumprimento dos princípios e objetivos da Política Nacional de Educação Ambiental.

Já o artigo 12 estabelece que o cumprimento do disposto nesses artigos deverá ser observado pelo Poder Público, quando da “autorização e supervisão do funcionamento de instituições de ensino e de seus cursos, nas redes pública e privada”.

Ainda no âmbito da educação ambiental formal, cumpre destacar que o Decreto nº 4.281/2002 estabelece, em seu artigo 6º e inciso I, que para a implementação da educação ambiental “deverão ser criados, mantidos e implementados, sem prejuízo de outras ações, programas de educação integrados [...] a todos os níveis e modalidades de ensino”. Já o seu artigo 5º estabelece:

Art. 5º Na inclusão da Educação Ambiental em todos os níveis e modalidades de ensino, recomenda-se como referência os Parâmetros e as Diretrizes Curriculares Nacionais, observando-se:

- I – a integração da educação ambiental às disciplinas de modo transversal, contínuo e permanente; e
- II – a adequação dos programas já vigentes de formação continuada de educadores.

Especificamente no que se refere à educação superior, cumpre destacar que o artigo 43 da LDB, na parte final de seu inciso IV, estabelece como uma das suas finalidades “desenvolver o entendimento do homem e do meio em que vive”. Evidentemente esse *meio em que vive* o homem inclui o ambiente natural e não apenas os ambientes cultural, social, político e econômico.

Já o Plano Nacional de Educação vigente na última década (Lei nº 10.172/2001) estabelecia entre seus objetivos e metas, tanto para o ensino fundamental (item 28) quanto para o ensino médio (item 19), que “a educação ambiental, tratada como tema transversal, será desenvolvida como uma prática educativa integrada, contínua e permanente em conformidade com a Lei nº 9.795/99”. Relativamente à educação superior, entre seus objetivos e metas (item 12), destaca-se “incluir nas diretrizes curriculares dos cursos de formação de docentes temas relacionados às problemáticas tratadas nos temas transversais, especialmente no que se refere à abordagem tais como: gênero, educação sexual, ética (justiça, diálogo, respeito mútuo, solidariedade e tolerância), pluralidade cultural, *meio ambiente*, saúde e temas locais” (grifamos).

Especificamente no que se refere à educação ambiental não-formal, entendida, segundo o artigo 13 da Lei nº 9.795/1999, como o conjunto de “ações e práticas educativas voltadas à sensibilização da coletividade sobre as questões ambientais e à sua organização e participação na defesa da qualidade do meio ambiente”, cabe destacar que compete ao Poder Público (federal, estadual e municipal) incentivar “a ampla participação da escola, da universidade e de or-

ganizações não-governamentais na formulação e execução de programas e atividades vinculadas à educação ambiental não-formal”.

Relativamente aos papéis do Estado e das escolas, cumpre destacar ainda o artigo 3º da Lei referida no parágrafo anterior, que estabelece que “como parte do processo educativo mais amplo, todos têm direito à educação ambiental”, estabelecendo como incumbência do Poder Público “definir políticas públicas que incorporem a dimensão ambiental” e como atribuição das instituições de ensino “promover a educação ambiental de maneira integrada aos programas educacionais que desenvolvem”.

O primeiro passo no sentido do cumprimento das atribuições atinentes ao Poder Público ocorreu através do Decreto nº 4.281/2002, já referido anteriormente, que regulamenta a Lei nº 9.795/99 e institui a Política Nacional de Educação Ambiental, que “será executada pelos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente – SISNAMA, pelas instituições educacionais públicas e privadas dos sistemas de ensino, pelos órgãos públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, envolvendo entidades não-governamentais, entidades de classe, meios de comunicação e demais segmentos da sociedade”. O artigo 4º desse Decreto cria o Comitê Assessor do Órgão Gestor do SISNAMA, sendo que o Conselho Nacional de Educação (CNE) o integra com um representante. Nesse sentido, importante também destacar que o artigo 3º, inciso II, estabelece que o Órgão Gestor deve observar, além das decisões do Conselho Nacional de Meio Ambiente (CONAMA), as decisões do CNE.

A legislação referida não deixa dúvidas sobre a presença obrigatória da educação ambiental, em todos os níveis e modalidades do ensino formal, bem como o dever do Poder Público de acompanhar e fiscalizar a sua aplicação. O fato de a legislação edu-

cacional brasileira e a própria Constituição Federal garantirem a liberdade e a pluralidade (via autonomia das IES e flexibilidade das diretrizes curriculares)⁸⁸ no processo educacional, não elide essa obrigatoriedade, que se impõe pela existência de preceito constitucional específico e de seus instrumentos legais regulamentadores.

3 A ÉTICA DA EDUCAÇÃO AMBIENTAL

Os princípios da educação ambiental, listados na Lei nº 9.795/99, são os que constam de seu artigo 4º, *in verbis*:

- Art. 4º São princípios básicos da educação ambiental:
- I – o enfoque humanista, holístico, democrático e participativo;
 - II – a concepção do meio ambiente em sua totalidade, considerando a interdependência entre o meio natural, o sócio-econômico e o cultural, sob o enfoque da sustentabilidade;
 - III – o pluralismo de ideias e concepções pedagógicas, na perspectiva da inter, multi e transdisciplinaridade;
 - IV – a vinculação entre a ética, a educação, o trabalho e as práticas sociais;
 - V – a garantia de continuidade e permanência do processo educativo;
 - VI – a permanente avaliação crítica do processo educativo;
 - VII – a abordagem articulada das questões ambientais locais, regionais, nacionais e globais;
 - VIII – o reconhecimento e o respeito à pluralidade e à diversidade individual e cultural.

Iniciando o estudo dos princípios da Lei da Educação Ambiental, tratam os primeiros do enfoque humanista, holístico, demo-

88 Sobre esse tema ver: RODRIGUES, Horácio Wanderlei. O direito educacional brasileiro e o alcance da garantia constitucional da liberdade de ensinar. In: FERREIRA, Dâmares (Coord.). **Direito Educacional**: temas educacionais contemporâneos. Curitiba: CRV, 2012. p. 135-148.

crático e participativo. Ora, tendo-os como precursores dos outros, esses princípios, embora tenham um cunho de subjetividade, possuem um forte elemento coletivo, como direitos e deveres inerentes a todos os cidadãos.

O enfoque humanista encaminha no sentido de propiciar a homens e mulheres uma formação capaz de torná-los realmente humanos, em convívio com os seus semelhantes. Nesses termos, tratando-se de educação, os embasamentos teóricos e os aspectos metodológicos devem abarcar a afetividade humana como fonte de energia do desenvolvimento pessoal, mas proporcionando a interação do afetivo e do cognitivo, com a identificação de meios para atingi-los e, finalmente, a interação social como força propulsora de crescimento (SANT'ANNA, 1976, p. III e IV).

O enfoque holístico⁸⁹ pode dar a ideia de que as particularidades de um sistema, seja ele de seres humanos ou de outros organismos, não podem ser explicadas somente pela soma de seus componentes. Dessa maneira, o aspecto holístico ressalta a importância do espírito de conjunto, de não ver as coisas apenas em si mesmas, mas em suas relações e interconexões, percebendo então o seu valor para o conjunto da existência humana. Ele considera o mundo do pronto de vista das conexões e integrações, e não a partir de entidades isoladas.

89 Não há consenso entre os epistemólogos sobre a adoção do enfoque holístico. Karl Popper é um crítico do holismo, que, segundo ele, impõe uma tentativa de compreensão da totalidade em seu *dever*, ou seja, existe a tentativa dialética de estabelecer e dirigir o inteiro sistema social. Para ele é impossível estabelecer, apreender ou dirigir um único aspecto do aparato físico em sua totalidade, quanto mais a totalidade da vida humana em sociedade. É logicamente impossível apreender ou dirigir o sistema inteiro da sociedade e regular toda a vida social. “Os holistas, entretanto, não apenas planejam estudar a sociedade em seu todo, através de um método impossível, mas planejam, ainda, controlar e reconstruir nossa sociedade ‘como um todo’” (POPPER, 1980, p. 62).

Entende Popper que a abordagem holista é uma tendência totalitária e logicamente impossível; além disso, é incompatível com a atitude científica. Isso porque, ao não permitir a possibilidade dos testes das hipóteses e conjecturas, impede igualmente a utilização de um método científico. Ademais, não é possível a observação ou descrição da totalidade do mundo ou da natureza, visto que toda a descrição é necessariamente seletiva (POPPER, 1980).

1.1 O holismo é um movimento naturalmente pluralista. Simplifica e socializa o conhecimento. Assim, consegue libertar o homem do formalismo exagerado e dar um sentido à existência humana. É místico, quando estimula o reencontro do homem consigo mesmo, combatendo a proliferação de diferentes seitas e religiões, que têm por objetivo único e enriquecimento de falsos líderes. É científico, quando tem um compromisso com a verdade, sem ser exclusivamente materialista, sem acreditar que o material existe por si mesmo, independentemente dos demais. É natural, porque não inventa, apenas reconhece a complexidade da natureza, nas suas múltiplas manifestações. É democrático, porque almeja envolver todos os homens e todos os povos. É universalista, porque não se interessa em desbravar outros planetas, mas apenas reconhecer a complexidade da vida, esteja ela onde estiver, não importando a sua forma. É humano, porque se volta à natureza humana, ao reencontro do homem com a natureza. É desenvolvimentista, porque não deseja apenas o progresso material do homem, mas fundamentalmente, o progresso espiritual. (FAGÚNDEZ, 2000, p. 58)

Pode-se inclusive falar em ética holística, descrita por Paulo Roney Ávila Fagúndez como aquela contida numa ecologia profunda, que vê homens, animais e plantas numa convivência fraterna, visto que se constituem em células do mesmo grande corpo universal (2003).

O enfoque democrático diz respeito a uma sociedade aberta, que permite sempre a criação de novos direitos, e na qual os movimentos sociais, nas suas lutas, consigam transformar os direitos declarados formalmente em direitos reais. Um Estado democrático “não só trabalha politicamente os *diversos interesses e necessidades particulares* existentes na sociedade, como procura instituí-los em *direitos universais* reconhecidos formalmente” (VIEIRA, 1998,

p. 40). Desse modo, fica pacificado que a democracia não diz respeito apenas a eleições livres, sendo acima de tudo uma forma de organização e existência da sociedade.

Quanto ao enfoque participativo, pode-se afirmar que a participação é um dos componentes mais importantes da cidadania. E deve ser uma participação consciente e esclarecida. O cidadão deve saber que está participando de uma situação e querer dela participar. Para isso é necessário que sejam criados espaços e mecanismos que a permitam e a estimulem, além da imperiosa preparação para a participação, preparação essa que deve ser realizada durante todo o processo de ensino-aprendizagem.

A Lei da Educação Ambiental, no seu artigo 5º, além de prever “a garantia de democratização das informações ambientais” (inc. II), apresenta como um dos seus objetivos fundamentais o incentivo à participação, tanto individual como coletiva, permanente e responsável pela salvaguarda do equilíbrio do meio ambiente, entendendo-se a defesa da qualidade ambiental como um valor inseparável do exercício da cidadania (inc. V).

Prosseguindo na análise dos princípios da educação ambiental, estabelece o inciso II da Lei nº 9.795/1999: “a concepção do meio ambiente em sua totalidade, considerando a interdependência entre o meio natural, o sócio-econômico e o cultural, sob o enfoque da sustentabilidade.”

O meio ambiente é uma rede de seres, um ciclo de nascimentos, desenvolvimentos, e mortes. É no meio ambiente que se encontram todas as formas de vida coexistindo de forma interdependente. É nele que também se situa a espécie humana, que é única, embora dividida em grupos que possuem com suas trajetórias, histórias e culturas diversas. Toda essa rede, formada de várias partes, deve prosseguir normalmente o seu curso, respeitando um desenvolvi-

mento sustentável. Deve haver a preservação da natureza para que haja a sustentabilidade.

Quando se fala de desenvolvimento, logo vem a ideia de expansão econômica. Porém, tratando-se de bens ambientais, deve-se levar em conta que esses são responsáveis pela manutenção de uma qualidade de vida e ao serem explorados ou transformados podem tornar-se escassos, ou mesmo serem extintos ou esgotados.

Nesse sentido, a humanidade enfrenta problemas gravíssimos de poluição de águas, de contaminação do ar, de excesso de sons e ruídos, dentre outros. O chamado desenvolvimento sustentável deve resguardar os valores básicos de existência do ser humano no planeta.

Melhor dizendo, o mesmo bem que é matéria-prima ao desenvolvimento sustentável, é também peça essencial à sadia qualidade de vida dos seres. Bem por isso, de que adianta um desenvolvimento desregrado, despreocupado com a conservação do bem ambiental, desvinculado à manutenção da qualidade de vida? Certamente que de nada adiantará! (RODRIGUES, 2005, p. 171)

Por isso, deve haver uma mudança de entendimento para que o significado da palavra *desenvolvimento* abarque igualmente o comprometimento ambiental com as presentes e futuras gerações. É importante o fomento e o fortalecimento da ciência e da tecnologia, contudo mantendo a preocupação com o meio ambiente e a sua preservação.

Deve haver o cuidado para que a extração dos recursos naturais realizada pelo homem seja realizada de uma maneira conservativa, evitando-se maiores impactos, e se respeitem as condições de um desenvolvimento sustentável, permitindo que os recursos consigam se renovar sem que haja a sua extinção.

A possibilidade do desenvolvimento sustentável também só é possível e factível dentro de um profundo respeito das diferentes etnias e culturas. Cada cultura, cada povo deve buscar seu próprio caminho, confrontando seus próprios problemas, para implementar um desenvolvimento ecologicamente sustentável (GUTIÉRREZ; PRADO, 2008. p 24).

A ambiciosa, e não por isto menos essencial, ideia de que a educação ambiental deva ser um caminho — talvez o caminho — para recondução das relações humanas em direção à paz com o seu meio fica evidente nos objetivos prescritos por esta lei.

Os princípios contidos no art. 5º, em especial os incisos I, V, VII, reforçam a ideia de uma ética planetária, uma ética consciente da complexidade e da interdependência, baseada no valor solidariedade.

Art. 5º São objetivos fundamentais da educação ambiental:

I – o desenvolvimento de uma compreensão integrada do meio ambiente em suas múltiplas e complexas relações, envolvendo aspectos ecológicos, psicológicos, legais, políticos, sociais, econômicos, científicos, culturais e éticos;

II – a garantia de democratização das informações ambientais;

III – o estímulo e o fortalecimento de uma consciência crítica sobre a problemática ambiental e social;

IV – o incentivo à participação individual e coletiva permanente e responsável, na preservação do equilíbrio do meio ambiente, entendendo-se a defesa da qualidade ambiental como um valor inseparável do exercício da cidadania;

V – o estímulo à cooperação entre as diversas regiões do País, em níveis micro e macrorregionais, com vistas à construção de uma sociedade ambientalmente equilibrada, fundada nos princípios da liberdade, igualdade, solidariedade, democracia, justiça social, responsabilidade e sustentabilidade;

VI – o fomento e o fortalecimento da integração com a ciência e a tecnologia;

VII – o fortalecimento da cidadania, autodeterminação dos povos e solidariedade como fundamentos para o futuro da humanidade.

Segundo Luzzi, a educação ambiental é a nova religião social.

A educação ambiental envolve uma função social primordial, aportar à construção de uma sociedade sustentável e à medida humana, que implica uma problematização da educação que transmitimos, da visão de mundo que difundimos e da localização do nosso lugar nele, da racionalidade que subjaz ao conhecimento que se dá, os valores que guiam a estrutura organizacional da instituição e as ideologias das metodologias e técnicas que são utilizadas para aportar ao objetivo educativo. (2003, p. 206)

A questão ambiental vai ao âmago da formação do ser humano. Porque, se consideramos que não existe espécie humana fora da sociedade, e que sociedade é um conjunto de relações entre os seres e destes com o seu meio produzindo e reproduzindo sua história e cultura, a crítica a uma certa compreensão e inserção do meio é uma crítica a toda a sociedade e sua construção sociocultural.

Morin chama de “a grande disjunção do ocidente” (2011) o caminho escolhido pela nossa construção cultural. Paradoxalmente, tornada visível pela linguagem que nos parece crível, a científica, do final do século XX, demonstrando a morte da natureza exterior e interior de nossa espécie.

A tomada de um caminho desagregador reclama uma guinada valorativa orientadora dos procedimentos técnicos para uma mudança de perspectiva do comportamento social em relação ao

meio. Por tal motivo, uma mera instrução ou divulgação de modos de proceder alternativos, visando à minimização do desgaste ambiental, é inócua, porque favorece a miragem de uma mudança, sobre o deserto de relações aprisionadas no consumo de esgotamento das forças da natureza.

4 TRANSVERSALIDADE NECESSÁRIA

A determinação de que a educação ambiental seja integrada, contínua e permanente é, a princípio, clara. Por contínua se deve entender que tem de perpassar toda a educação formal, iniciando na educação infantil, passando pelos ensinos fundamental e médio e se mantendo na educação superior, da graduação à pós-graduação; por permanente, que ela não pode ser interrompida. Já a exigência de que ela deve ser integrada implica que a educação ambiental não deve ser vista como um conteúdo a ser trabalho em separado, mas sim sistemicamente integrado no processo educacional como um todo.

A ideia de tema transversal vem exatamente atender às exigências e princípios traçados para a educação ambiental. A sua adoção sob a forma de eixo transversal, no contexto do projeto pedagógico de cada curso, possibilita a discussão e análise do tema *meio ambiente* em diferentes áreas do conhecimento — nesse sentido implica a adoção de uma visão interdisciplinar ou mesmo transdisciplinar, possibilitando discussões e práticas que congreguem diferentes saberes, transcendendo as noções de disciplina, matéria e área.

Para que seja possível realizar, de forma efetiva, a transversalidade, a educação ambiental deve adotar o *planejamento em rede*, pois a presença do tema *meio ambiente* em todos os espaços curriculares pressupõe um trabalho coordenado e articulado. Uma forma bastante efetiva de realizá-lo é pela adoção da *metodologia*

do projeto, sendo o projeto centrado no estudo e solução de um problema local ou regional. Essa metodologia permite integrar os diversos saberes e possibilita um trabalho não apenas teórico, mas voltado a uma realidade concreta e próxima.

A educação ambiental, ainda segundo a Lei nº 9.795/99, alcançará seus objetivos com trabalho coletivo e integrado, como revela o seu artigo 5º, cuja tônica é a reunião de pessoas que compartilhem de maneira organizada uma finalidade determinada: melhorar a situação do meio ambiente. Dessa forma, o que busca a legislação é que seja desenvolvida uma nova conscientização, através de uma educação ambiental racional, contagiante e eficaz que permita reverter o quadro de degradação ambiental do qual todos fazem parte.

A educação ambiental deve ser participativa, comunitária, criativa e ativa. Deve ser educação crítica da realidade vivenciada, conscientizadora. Deve ser transformadora de valores e atitudes através da construção de novos hábitos e conhecimentos; criadora de uma nova ética, sensibilizadora para as relações integradas ser humano/sociedade/natureza, objetivando o equilíbrio local e global, como forma de obtenção da melhoria da qualidade de todos os níveis de vida (GUIMARÃES, 1995, p. 28).

Para que se possa falar em educação ambiental, é necessário, em resumo, que o processo educacional permita o conhecimento integral dos problemas atinentes ao meio ambiente, para poder conservá-lo e melhorá-lo, bem como para implementar mudanças de comportamento (individual e social). Ou seja, a função da educação ambiental não é a reprodução/divulgação de conhecimentos, mas sim a formação de uma consciência e de uma ética ambiental, como fica claro na leitura de seus princípios e objetivos a exigir a sua presença nos projetos pedagógicos como eixo transversal.

A utilização de formas tradicionais de educação, pela criação de disciplinas específicas, para trabalhar temas transversais, tais como cidadania, direitos humanos e meio ambiente, com objetivo formativo e não meramente informativo, não tem dado certo. Entretanto, a mudança da estratégia pedagógica por si só não é solução. É necessário, em especial, um correto planejamento do processo, aliado a uma adequada preparação de todos aqueles que buscam formação para o exercício do magistério, em qualquer nível ou modalidade.

E a formação docente é o último aspecto que se quer tocar neste artigo. Ao lado da educação ambiental, de caráter formativo de uma cidadania ambiental e, portanto, geral, é necessário pensar a formação docente, que deve levar em consideração:

- a) que não se trata de formar professores de uma disciplina sobre o meio ambiente, mas sim de formar todos os professores para que, em sua atividade docente, saibam como trabalhar a questão ambiental, tema transversal que atravessará todo o processo educacional;
- b) que a formação docente implicará, necessariamente, a aquisição dos conteúdos e habilidades necessários para trabalhar o tema meio ambiente; e
- c) que a formação ambiental deve atingir a preparação de docentes para todos os níveis e modalidades de educação, devendo ser realizada em todos os cursos de licenciatura e em todos os programas de pós-graduação.

Amplamente fundamentada a obrigatoriedade da educação ambiental, é relevante agora aprofundar a forma pela qual o conjunto normativo vigente determina deva ser ela realizada: como “prática educativa integrada, contínua e permanente”, integrando as “disciplinas de modo transversal”.

Existe, na verdade, uma verdadeira indisposição para se enquadrar a educação ambiental em uma disciplina específica, no tabuleiro bem cortado da grade curricular. A questão ambiental é transversal, e assim só poderá ser a educação do comportamento humano sobre o ambiente.

A construção efetiva da transversalidade do ensino exige a desconstrução dos andares do edifício de áreas do aprendizado, transformando-o em uma rede horizontalizada interconectada, para além do *etapismo* e do modelo binário de transmissão do conhecimento.

A formação em nível superior permite e requer uma atenção mais pormenorizada sobre a questão ambiental, exatamente no que concerne ao aspecto valorativo. Deve haver uma ética de comportamento com o meio que deve estar presente no exercício das profissões, portanto a educação ambiental deve entrar pela porta da ética, mesmo que aborde aspectos técnicos.

Somente nas licenciaturas, em nível de graduação, e nos programas de pós-graduação, a fim de que o educador seja, antes, educado, é aceitável a inclusão da disciplina *Educação Ambiental*, para prover os sujeitos do ensino de método necessário à transmissão do conhecimento sobre o comportamento ético para com o ambiente.

A função da educação ambiental, como já anteriormente dito, não é a reprodução ou divulgação de conhecimentos, mas sim a formação de uma consciência e de uma ética ambiental, o que justifica plenamente a sua adoção como tema transversal, e não como disciplina curricular.

5 EDUCAÇÃO AMBIENTAL CONTRA A RETÓRICA ECOLÓGICA

Desde a evidenciação social da questão ambiental, datada institucionalmente pela Conferência de Estocolmo sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Humanos, 1972, e do lançamento do Programa Internacional de Educação Ambiental, lançado pelo Programa das Nações Unidas Para o Meio Ambiente – PNUMA e Organização das Nações Unidas Educação, Ciência e Cultura – UNESCO em 1975, o discurso ambiental ora auxilia, ora rivaliza com a educação ambiental.

Na sua formulação discursiva, a natureza assume várias representações. Como recurso, como objeto de investigação, como elemento poético, por exemplo (HANNIGAN, 2009). E destas representações surgem variadas problematizações, organizadas em função de possíveis e obviamente segmentadas e limitadas soluções.

No campo axiológico, esta compreensão limitada de tão amplo objeto traz efeitos em sua manifestação discursiva. A natureza no discurso assume valores distintos, os quais vão conduzir discursivamente a diferentes tratamentos da questão ambiental. A natureza como detentora de um valor intrínseco, ou econômico, estético, cultural, geracional, será diferentemente apresentada e sua presença na relação humana terá uma perspectiva distinta em razão dos valores que a ela são aportados.

Como livrar a educação ambiental das armadilhas do discurso e inseri-la na sua função política requerida pela legislação é um dever e um desafio do educador. Na difícil escolha de métodos e projetos, Guimarães (2006) nos coloca a pedra de toque, fundamental para limitarmos as representações discursivas, limitando devaneios ideológicos, vinculando-a ao dado, pelas relações sociais historicamente situadas. Afirma o autor:

Acredito que conhecermos as origens causadoras dos problemas ambientais, [...], é um primeiro passo para percebermos que esses problemas não são frutos de uma evolução natural da dinâmica do meio ambiente, mas consequências de uma intervenção antrópica sobre o meio, e que essa intervenção vem rompendo a capacidade de suporte desse ambiente se auto-equilibrar através de sua dinâmica natural. (GUIMARÃES, 2006, p. 16).

De fato, “o papel do educador ambiental, tomado sob uma perspectiva hermenêutica, poderia ser pensado como o de um intérprete dos nexos que produzem os diferentes sentidos do ambiental em nossa sociedade, em outras palavras, um intérprete das interpretações socialmente construídas” (MOURA CARVALHO, 2003, p. 107).

No campo de uma pedagogia crítica, é o mantra dos autores do incômodo da modernidade a convicção de que é necessário aprender a aprender, e de que o próprio educador precisa ser educado. Para um olhar que compreenda o saber para além da dogmática estabelecida do sujeito cognoscente e o objeto cognoscível, é importante o exercício do pensamento crítico.

A construção de um pensamento que materialize uma crítica efetiva e que fuja da retórica idealista, etérea exige, por si, um processo de educação, a fim de libertar a razão instrumentalizada na sociedade industrial, dominada pelo dogma de uma pseudodominância humana sobre a natureza e de uma ideologia abstrata de que os homens são capazes de reconstruir e reproduzir indefinidamente, indiscriminadamente.

Para a compreensão do ambiente em sua complexidade e totalidade, é indispensável o preparo do educador, pela sua libertação da razão instrumental, utilitária segmentada. Seria buscar pelo caminho do preparo à educação ambiental a gênese do saber e do

educar, com uma visão de conjunto e uma capacidade de entendimento do complexo. O saber e a razão devem finalmente pacificar a relação do ser humano com a natureza, pondo fim à guerra de dominação, pelo jugo e destruição.

Na sua relação com a natureza, o ser humano precisa compreender a ambivalência do humano, que se expressa como natureza e como cultura. Isto é, o ser humano é ser com o outro em sua existência cultural, transformadora do meio. Também é o ser natural, a expressão da natureza na forma humana, em sua manifestação biológica. De tal sorte que toda ação destruidora sobre o meio, como expressão de sua prática racional, social, é uma prática que modifica seu ser biológico, com efeitos destruidores, *poluidores* internos em seu corpo e sua psique.

Para uma educação ambiental que tenha essa base ontológica, e os elementos do saber integrado e emancipador, imperiosa é a ruptura com os cânones atuais das estruturas do ensino curricular. O ensino deve mudar de senhor. Se não existe ciência nem conhecimento neutros, é necessário, ao menos, uma guinada axiológica, rompendo com a servilidade da educação aos cânones do Estado e do mercado. Nietzsche (2003), já no século XIX, denunciava que o ensino instalado exige uma formação de alunos e professores voltada exatamente para o serviço do Estado ou para o atendimento do mercado. Assim sendo, e assim permanecendo, inócua é a educação ambiental para atender à ansiada ruptura social de valores da produção pelo aumento do consumo, e pela vinculação de atividades a projetos de enriquecimento e fortalecimento político do Estado⁹⁰.

90 Para Nietzsche (2003), um erudito, exclusivamente especializado, se parece com um operário de fábrica que, durante toda sua vida, não faz senão fabricar certo parafuso, tarefa na qual ele atinge, é preciso dizer, uma incrível virtuosidade. A universidade desempenha uma função que é a de capacitar pessoas que vão cumprir papéis necessários para a própria reprodução do sistema ao mesmo tempo em que oferece o apetitoso prêmio de ascensão social.

Neste contexto, como buscar uma educação ambiental verdadeiramente transformadora, se produzida no ambiente de servilidade ao mercado e ao Estado, sujeitos ativos na direção tomada que nos defronta com o limite do ambiental para a continuidade do social?

A crise ambiental irrompe na história, marcando os limites da racionalidade econômica. Ao mesmo tempo, emerge o pensamento da complexidade como resposta ao projeto epistemológico positivista unificador do conhecimento e homogeneizador do mundo. Este ponto de inflexão da história levou à reflexão sobre os fundamentos do saber e o sentido da vida que orientem um desenvolvimento sustentável para a humanidade. Segundo Leff (2004), chegou-se aos limites da forma produtiva atual. A fragmentação do conhecimento e teorias com base em sistemas não são capazes de enfrentar a complexidade e é necessário o enfrentamento da atual concentração de poder do Estado e do mercado. Estes pontos questionam os paradigmas do conhecimento e modelos da modernidade, indispensável para construção de novas formas de viver.

Neste sentido, a educação converte-se num processo estratégico com o propósito de formar os valores, habilidades e capacidades para orientar a transição para a sustentabilidade (LEFF, 2004, p. 236).

Referida educação, embora voltada ao sujeito, deve mostrar uma aptidão para impulsionar uma normativa do coletivo. A educação certamente é para o ser, mas deve ser construída de modo a se mostrar apta a vincular os sujeitos na teia coletiva das relações sociais, e não morrer na consciência isolada do sujeito pensante. A educação ambiental deve inspirar um saber ambiental coletivo, amplo, complexo e carburante de uma prática transformadora, que problematiza os paradigmas estabelecidos para construir uma nova racionalidade social (LEFF, 2004, p. 13).

Segundo Morin (2011), é vital a revisão da disjunção absoluta entre o humano e o natural. A quimera de total domínio do mundo, encorajada pelo prodigioso desenvolvimento das ciências e das técnicas, se confronta hoje com a tomada de consciência de nossa dependência da biosfera e dos poderes destruidores da tecnologia para a própria humanidade. Como a via seguida pela humanidade conduz ao agravamento de todos os males e perigos, trata-se de mudar de via, pela tomada de consciência. *Homo sapiens* não deve mais buscar dominar a Terra, mas a geri-la e organizá-la.

É importante que o professor, entendendo que a natureza é composta de integrações em uma rede de interdependências, com trocas, renovações, vida e morte, permita que haja o entendimento da associação entre natureza e direitos e deveres dos seres, a fim de que o aluno possa participar como cidadão desse cenário de forma não somente individual, mas coletiva.

O professor precisa mostrar aos seus alunos fatores que possam contribuir na preservação do meio ambiente, instigando-os a raciocinar como a sociedade está sendo permanentemente instigada ao consumismo desenfreado, muitas vezes não se atendo ao fato de agir com responsabilidade e mesmo solidariedade com outros cidadãos próximos e distantes relativamente à utilização dos bens comuns e recursos naturais.

Os alunos precisam observar e entender o que as interferências do homem causam na natureza, não somente as intervenções dos outros, mas também as suas, reconhecendo-as, criticando-as e conscientizando-se de que certas atitudes podem ser mudadas, reconhecendo-se verdadeiros valores que auxiliam no combate das degradações ambientais, a favor da proteção, da preservação e da recuperação do meio ambiente.

Sendo a educação ambiental um processo de transmissão de valores acumulados a diferentes técnicas de alternativas rela-

ções com o meio, a partir de uma complexidade de conhecimentos das diversas áreas do saber humano, é necessário, sem dúvida, um aprendizado para ensinar. Aprendizado de ciências, técnicas e valores, necessários ao convencimento prático da proposta teórica de um novo agir no mundo.

Um desafio da educação ambiental é construir uma ressignificação da vida, em um processo de reconstrução de relacionamentos com o meio com base em valores e objetivos responsáveis e solidários com o movimento do todo. Tomando a ideia de Morin (2011) de que a humanidade necessita de uma outra via, é importante educar, no seu sentido etimológico, *abrir caminhos*. O rompimento com o pragmatismo da educação, tão bem vista por Nietzsche (2003), evitando a falácia discursiva, e assumindo a complexidade, são expectativas do direito para a educação ambiental. O que faz de sua realização um imperativo, um dever ser dos sujeitos envolvidos, em especial o Estado, na política educacional.

A presença desta educação ambiental, que toma a complexidade ambiental como objeto, é particularmente frutífera para a reflexão sobre a universidade e o seu momento atual, considerando que:

[...]a complexidade, entendida como a confluência e articulação interdefinida de processos de diversa índole e temporalidade, em torno de um fenômeno particular, requer a superação de um paradigma teórico e funcional orientado à simplificação e descomplicação dos fenômenos sociais, que têm sua correspondência numa organização institucional que divide, fragmenta e especializa o conhecimento sem o rearticular. Por isso entende-se que a complexidade ambiental lança desafios não só teóricos e metodológicos, mas também organizacionais ao trabalho e às atividades universitárias (RIOJAS, 2003. p. 218).

Na busca de quebra de estruturas, cursos de extensão, educação continuada e pós-graduação interdisciplinares são oferecidos. Todavia, são vistos com desconfiança pela administração universitária, pela maioria dos docentes e, o que é mais incômodo, pelos destinatários da inovação, os discentes. O motivo central é a dificuldade de convencer o mercado de trabalho de sua nova *especialidade* profissional.

O educador precisa ser educado e o pensar diferente deve ser encaminhado diretamente ao agir, em uma práxis transformadora. Para isto, instituição de ensino e prática política devem estar atentos uns aos outros e, ao contrário do que temos vivenciado, a política de Estado e o mercado devem subsumir-se à produção do conhecimento, diferente em sua dinâmica e que exige flexibilidade e receptividade das instituições sociais.

O desafio consiste em que a instituição que desempenha o papel de produtora de conhecimentos e de possíveis soluções aos problemas da sociedade reflita sobre si mesma e se empenhe em ser um espaço de construção de esperança para um futuro sustentável, sob a perspectiva de uma compreensão do mundo e do ser humano mais integral e complexa (RIOJAS, 2003, p. 239).

Além da mudança de sentido da razão, a educação ambiental deve cultivar valores ambientais que:

[...] vão desde os princípios ecológicos gerais (comportamentos em harmonia com a natureza) e uma nova ética política (abertura para a pluralidade política e a tolerância para com o outro), até os novos direitos coletivos e os interesses sociais associados à reapropriação da natureza e à redefinição de estilos de vida diversos, que rompem om a homogeneidade e centralização do poder na ordem

econômica, política e cultural dominante (LEFF, 2004, p. 244).

A politização dos valores ambientais requer sua abordagem na educação, sobretudo em uma formatação diferente da formal tradicional. Uma releitura da pedagogia do marginalizado e do oprimido e no caráter libertador e emancipador da educação, segundo Paulo Freire (1987), ressignificada por princípios de sustentabilidade ecológica e diversidade cultural.

Na escola, ele deve ser conscientizado ao não desperdício, seja de água, de papel, de luz, e de quaisquer outros recursos que utilize ou venha a utilizar. Esse mesmo aluno pode aprender a cuidar da escola, com atitudes como: cuidar de suas plantas, jogar o lixo na lixeira, manter os ambientes que utiliza limpos – através de atitudes como não riscar carteiras, paredes e não sujar o banheiro. Assim, aprendendo a zelar pela escola, dando valor ao seu meio, ele poderá dar valor às questões do meio ambiente. Só assim entenderá que a natureza é o seu meio maior, aquele que abarca todos os tipos de vida, inclusive a dos seres humanos.

Um aluno, ou qualquer outro cidadão, estará realmente educado ambientalmente quando, ao observar o que se passa neste planeta a respeito de muitos fatos, acontecimentos e informações, consiga observar e analisar todas as circunstâncias mencionadas do ponto de vista ambiental, fazendo intrinsecamente a análise de que faz parte de uma rede de ações e reações, causas e efeitos responsáveis pelo curso, desenvolvimento e extermínio de muitos seres vivos. Quando realmente valorizar a qualidade de vida para todos, independente de quem seja, quando tiver respeito à vida em todas as suas formas.

“A época automatizada”, “a era da sugestão de massa”, “a sociedade tecnicizada de massa”, que, segundo Horkheimer (1993,

p. 12), são todas fórmulas que designando o ponto de fuga do progresso – evolução transformada em involução — apenas anunciam o retorno à idade média em um grau superior, é um desafio à manutenção da vida na Terra, e do que se entende por civilização.

A profundidade demandada a quem deseja assumir a mudança pela educação seria comparável com a dos escribas de mosteiros, devotados, engajados, que resgatam o passado despojados de toda realidade do presente. Porém, às avessas. O educador deve estar embebido do presente, de sua aparência às suas raízes motrizes. É aquele para quem, mesmo o simples cotidiano do comer, vestir-se e transportar, são práxis ideológicas a serem tratadas no âmago da política. A compreensão do passado é essencial, assim como o alinhavar do futuro, neste processo de reflexão vinculado à ação.

Posturas sensíveis às alterações ambientais e à sua capacidade de suporte devem ser adotadas, pelo indivíduo, como ser político. *Seja a mudança que quer ver no mundo* é um belo aforismo ético individual que auxilia; como uma lanterna, afasta a escuridão. Mas a luz do ambiente só se constrói com o fortalecimento da mudança paradigmática, ética-epistemológica e organizacional. A educação ambiental é uma educação para a vida, e para a recepção da vida em suas manifestações humanas e não-humanas. A manutenção e reprodução da vida reclamam do ser humano o exercício da razão, livre do aprisionamento das instituições (Estado e mercado), que, em um determinado momento das relações humanas, julgou-se dar ao homem segurança à sua curta existência.

REFERÊNCIAS

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

DERANI, Cristiane. Educação ambiental: um processo acadêmico? In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; DERANI, Cristiane (Org.). **Educação ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. p. 13-32. Disponível em: <http://funjab.ufsc.br/wp/?page_id=1819>.

FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila. **Direito e holismo**: introdução a uma visão jurídica de integridade. São Paulo: LTr, 2000.

_____. **O Direito e a hipercomplexidade**. São Paulo: LTr, 2003.

FERRACINI, Myrtha Wandersleben. **Consciência e educação ambiental**: um quase experimento no Curso de Direito da UFSC. 2009. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, UFSC, Florianópolis, 2009.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987. Disponível em: <http://www.mda.gov.br/portal/saf/arquivos/view/ater/livros/Pedagogia_do_Oprimido.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2013.

GUIMARÃES, Mauro. **A dimensão ambiental na educação**. Campinas: Papyrus, 1995.

_____. Armadilha paradigmática na educação ambiental. In: LOUREIRO, Carlos F.B. et al. (Org.). **Pensamento complexo, dialética e educação ambiental**. São Paulo: Cortez, 2006.

GUTIÉRREZ, Francisco; PRADO, Cruz. **Ecopedagogia e cidadania planetária**. 4. ed. São Paulo: Cortez. 2008.

HANNIGAN, John. **Sociologia ambiental**. Petrópolis: Vozes, 2009.

HORKHEIMER, Max. **Notes Critiques (1949-1969)**: Sur Le temps présent. Paris: Editions Payot, 1993.

LEFF, Enrique. **Saber ambiental**. Rio de Janeiro: Vozes, 2004.

LUZZI, Daniel. A “ambientalização” da educação formal. Um diálogo aberto na complexidade do campo educativo. In: LEFF, Enrique (Coord.). **A complexidade ambiental**. São Paulo: Cortez, 2003.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro**. 12. ed. São Paulo: Cortez, 2007.

MORIN, Edgar. **La voie, pour l’avenir de l’humanité**. Paris: Fayard, 2011.

MOURA CARVALHO, Isabel Cristina. Os sentidos de “ambiental”: a contribuição da hermenêutica à pedagogia da complexidade. In: Leff, Enrique (Coord.). **A complexidade ambiental**. São Paulo: Cortez, 2003.

NIETZSCHE, Friedrich. **Escritos sobre educação**. São Paulo: Loyola, 2003.

POPPER, Karl. **A miséria do historicismo**. São Paulo: Cultrix; EDUSP, 1980.

RIOJAS, Javier. A complexidade ambiental na universidade. In: LEFF, Enrique (Coord.) **A complexidade ambiental**. São Paulo: Cortez, 2003. p. 207-240.

RODRIGUES, Horacio Wanderlei. A educação ambiental no âmbito do ensino superior brasileiro. In: LEITE, José Rubens Morato; BELLO FILHO, Ney de Barros. (Org.). **Direito Ambiental contemporâneo**. Barueri: Manole, 2004. p. 395-409.

RODRIGUES, Horacio Wanderlei. O direito educacional brasileiro e o alcance da garantia constitucional da liberdade de ensinar. In: FERREIRA, Dâmares (Coord.). **Direito Educacional: temas educacionais contemporâneos**. Curitiba: CRV, 2012. p. 135-148.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; FERRACINI, Myrtha Wanderleben. Educação ambiental no Brasil: obrigatoriedade, princípios e outras questões pertinentes. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; DERANI, Cristiane (Org.). **Educação ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. p. 13-32. Disponível em: <http://funjab.ufsc.br/wp/?page_id=1819>.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos de Direito Ambiental: parte geral**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SANT'ANNA, Flávia Maria. O processo de ensino-aprendizagem na perspectiva humanística. In: SALES, Lília Maia de Moraes et al. **Estudos sobre a efetivação do Direito na atualidade: a cidadania em debate**. Fortaleza: UNIFOR, 2003.

VIEIRA, Liszt. **Cidadania e globalização**. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 1998.

A MEDIAÇÃO COMO MECANISMO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS E EFETIVACAO DO PRINCÍPIO DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL

*Dayse Braga Martins
Maria do Carmo Barros*

INTRODUÇÃO

Nos últimos tempos, tem se falado muito em preservação do meio ambiente, pois o alto grau de degradação do ambiente vem comprometendo o futuro do planeta acerca de sua manutenção e de como a sociedade irá se adequar às mudanças climáticas trazidas com o péssimo cuidado com o meio ambiente.

A mediação é uma forma de solucionar os conflitos das partes de forma mais rápida e eficaz, tendo em vista que serão as próprias partes que de forma direta, através do diálogo, acordarão a melhor solução para o caso concreto. A mediação surgiu como meio alternativo de solução de conflitos extrajudicial, já que a procura pelo Poder Judiciário tornou-se cada vez mais atravancada pelo fato de ser um processo longo e cansativo para ambas as partes e muitas vezes não solucionar o conflito de forma eficaz e fomentar o efetivo acesso à justiça. Acesso à justiça

considerado não somente em seu sentido formal de acesso ao Poder Judiciário, mas também de acesso a uma justiça justa, em seu sentido axiológico.

Foi em meados dos anos 90 que o Brasil começou a ouvir falar em mediação de conflitos, ainda de forma tímida, muitas vezes confundida com intermediação. Como diz Adolfo Braga Neto (2012, p. 3), “as pessoas que ouviam pela primeira vez se falar nele, confundiam-no com intermediação, intermediação de negócios”.

Mesmo passadas duas décadas, ainda hoje as pessoas não conhecem o real poder da mediação de conflitos. Muitas ainda têm a mentalidade de que não possuem o poder de solucionar seus conflitos, seja no meio familiar, na convivência com os vizinhos, na escola, representando fatos bem pessoais de suas vidas, e até mesmo conflitos relacionados ao meio ambiente. Muitos acreditam que seus conflitos só serão bem solucionados pelo juiz, autoridade de maior capacidade e de grande credibilidade entre os “comuns”.

Porém, o Brasil vem caminhando para mudar o conceito de que todos os conflitos têm de ser resolvidos por via judicial. Neste sentido, foram criados nos anos 90 núcleos de mediação comunitária, entre os quais se destaca os do Ceará e os de Santa Catarina, considerados pioneiros na implementação da mediação. Nesses estados, foram criados núcleos de mediação comunitária para que a própria comunidade fosse capacitada para atuar como mediador, uma vez que conhecia a realidade socioeconômica das partes envolvidas e tinha a confiabilidade destas. Os resultados foram satisfatórios, o que acarretou a abertura de muitos outros por todo o Brasil: Belo Horizonte, Recife, São Paulo, entre outros lugares.

Assim, observa-se a importância do instituto da mediação nas relações constantes da sociedade, em especial da mediação

ambiental, pois ela proporciona que as pastas conflitantes, juntas, possam encontrar a melhor solução do conflito, para que as partes possam maximizar seu ganho e obter um mínimo de degradação ambiental possível quando do desenvolvimento, efetivando o princípio do desenvolvimento sustentável.

DESENVOLVIMENTO

São vários os tipos de mediação: mediação extrajudicial, mediação judicial, mediação familiar, mediação comunitária, mediação ambiental, esta o foco da presente pesquisa.

Mediação extrajudicial

A mediação, como já vimos, é uma forma de solucionar o conflito através do diálogo. Na mediação extrajudicial, não há a figura do Judiciário, e sim a figura do mediador e das partes conflitante, que por meio do diálogo tentam acordar de forma mais perspicaz seus conflitos sem terem de leva-los ao Judiciário. Como exemplos de núcleos de mediações de conflitos, podem se destacar a mediação familiar e a mediação comunitária.

Ressalte-se que a mediação extrajudicial não exclui a participação do Poder Judiciário, para fins de homologação do acordo firmado, mas tão somente realiza as sessões de mediação preliminarmente, com a possibilidade de solicitar a homologação judicial.

Mediação judicial

A mediação judicial é caracterizada por ocorrer sob a égide do Poder Judiciário, podendo ser pré-processual ou processual, ou seja, antes de ingressar com ação judicial ou no curso do processo judicial.

A mediação judicial segue os mesmos princípios e objetivos da mediação extrajudicial, apenas com algumas peculiaridades pela ambiência do Poder Judiciário.

Atualmente, após a Resolução nº 125 de 2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), passou-se a ser aplicada formalmente a mediação no Poder Judiciário. Assim como na mediação extrajudicial, na mediação judicial também é necessário ocorrer a capacitação dos mediadores e de todas as partes envolvidas no processo, sejam servidores públicos, juízes, promotores, advogados públicos e privados para que o processo de mediação na via judicial cumpra seus objetivos.

Mediação familiar

A mediação familiar é uma forma de resolução de conflitos em que as partes conflitantes solicitam ou aceitam a influência confidencial de uma terceira pessoa, imparcial e qualificada, que permite aos conflitantes tomar decisões por si mesmos e encontrar uma solução prática e eficaz que contribuirá para a reorganização da vida pessoal e familiar. Os temas mais frequentes dos conflitos são: guarda das crianças, oferta de alimentos, investigação de paternidade e separação de corpos.

Entre os objetivos da mediação familiar, temos a facilitação da comunicação entre os pais em via de separação, observando sempre o interesse de seus filhos. Através do incentivo do diálogo entre os pais, temos como objetivo também a diminuição de separações oriundas dos conflitos. Os Núcleos de Mediação e Conciliação Extrajudicial devem dispor de um aparato técnico, com mediadores e conciliadores capacitados que atuem nessa área há vários anos, psicólogos e assistentes sociais, proporcionando um acolhimento às partes conflitantes, apresentando a elas o poder de decisão que antes era exclusivamente do Poder Judiciário.

Mediação comunitária

Na mediação comunitária, as partes envolvidas no conflito são conduzidas a dialogar em prol de solucionar o conflito de maneira mais produtiva, buscando assim pacificação e inclusão social. Os próprios membros da comunidade, geralmente os líderes comunitários, devido à sua posição de referência e credibilidade perante a comunidade, são capacitados em mediação de conflitos e noções gerais de direito, para mediar de forma gratuita, com o diferencial positivo de ter a confiabilidade das partes e coerência com os valores e a realidade dos mediados.

Uma particularidade do mediador comunitário é que ele conhece as particularidades da comunidade e tem uma maior vivência do conflito. Assim, percebemos uma maior eficácia da aplicação do instituto, tendo em vista que as partes conflitantes conhecem o mediador.

Mediação ambiental

A mediação ambiental tem características próprias, diferenciadas da mediação comunitária clássica, sobretudo pela multiplicidade de partes envolvidas e pela consequente multiplicidade de interesses. Interesses esses que se colidem e que são defendidos, na sua maioria, de forma desigual, já que envolve interesses de particular, do Estado e de fortes grupos econômicos. Além da complexidade do conflito, resultado da multiplicidade de partes, também se diferencia pela necessidade de estudos técnicos.

O Direito Ambiental se caracteriza por proteger direitos difusos, ou seja, direitos em que, muitas vezes, é impossível definir as partes envolvidas; é um direito humano universal que visa não só proteger a fauna e a flora, como muitos pensam, e sim proteger o ambiente que vivemos para que possamos desfrutá-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

O papel fundamental da mediação ambiental é resguardar o direito de todos, seja da comunidade, dos empresários, do Estado e dos demais cidadãos que direta ou indiretamente são afetados com aquele problema.

Na mediação ambiental, temos a interferência ativa de outras ciências afins, tais como a economia, a política internacional, a engenharia, o urbanismo, entre outras.

Destaca-se a economia, pois ela é a base do desenvolvimento social, seja por meio de geração de renda direta, por meio de contratação de mão de obra local ou até mesmo por meio de geração de renda de forma indireta. E são as determinantes econômicas que ponderados diante dos impactos ambientais gerados por determinada atividade que se efetiva a sustentabilidade ambiental.

O mediador ambiental deve ter um conhecimento amplo do conflito mediado para que possa conduzir a mediação da melhor forma possível.

Com a mediação ambiental, objetiva-se atender ao máximo os interesses das partes diretamente envolvidas no conflito, garantido o mínimo de degradação ambiental.

A mediação se apresenta como meio de solução de conflitos que busca sanar o conflito de maneira eficaz por meio do diálogo, da interação das partes conflitantes, e tendo como consequência o exercício da cidadania. A mediação compõe-se de princípios básicos como a liberdade das partes, a não competitividade, o poder das partes em decidir, a imparcialidade e a competência do mediador.

No princípio da liberdade das partes, elas têm o livre arbítrio de dialogar, expondo seus conflitos e propostas para que em um acordo possam resolver a lide. Elas são convidadas, motivadas a expor seus conflitos de forma espontânea, fazendo assim com que as partes possam se ouvir.

O princípio da não competitividade, como ditam Lília Sales e Mônica Carvalho Vasconcelos (2006, p. 83), se caracteriza por ser a mediação um procedimento que propõe a “harmonização das partes, para que juntas, consigam obter soluções criativas para seus problemas”. Nesse princípio, as partes não são competidoras, como acontece no Poder Judiciário. Aqui as partes ganham na medida em que expõem seus conflitos no intuito de solucionar da melhor e mais eficaz forma possível.

Em especial, na mediação ambiental, há a necessidade de técnicos na área dos conflitos e estudos e laudos que demonstrem a viabilidade dos acordos, sempre com vistas à preservação ambiental ou à minimização do impacto ambiental.

Considerando o princípio do poder de decisão das partes, que está intimamente ligado ao princípio da liberdade, entendemos que as partes não estão obrigadas a fazer acordo, mas estão convidadas a dialogar em prol de solucionar o conflito. Nesse princípio, não existe imposição de um terceiro para solucionar o conflito; cada parte é que tem o poder de decidir. Entretanto, para alguns conflitos ambientais, a autonomia da parte é reduzida, não estando os gestores, na sua maioria, gestores públicos, vinculados às decisões das partes. O resultado da mediação destina-se a orientar a decisão do Poder Público, que, obrigado a realizar audiência pública para consulta à comunidade, o faz por meio da mediação de conflitos.

No princípio da imparcialidade do mediador, não há imposição de acordo; ele apenas é o facilitador da solução do conflito, como explana Luiz Alberto Warat (2001, p. 76): “A mediação seria um proposta transformadora de do conflito porque não busca a sua decisão por um terceiro, mas, sim a sua resolução pelas próprias partes, que recebem o auxílio do mediador para administrá-lo”. Como afirma Juan Carlos Vezzulla (BRAGA NETO; SALES, 2012,

p. 75), “os próprios paradigmas da mediação, que são os seus princípios e a sua filosofia autocompositiva, à maneira de um cavalo de Tróia, introduziram na fortaleza judicial a cultura do diálogo, da cooperação e da responsabilidade com a participação ativa e direta dos medianos”. Com a mediação, verificamos que não só as partes conflitantes devem ser capacitadas para solucionar o conflito, mas todas as partes envolvidas, incluindo-se advogados públicos e privados, promotores e procuradores de justiça, juízes e desembargadores, servidores públicos do Poder Judiciário em geral, pois é através deles que os cidadãos conhecerão o instituto da mediação e os aspectos específicos dos conflitos ambientais.

Se apenas uma das partes envolvidas no conflito não estiver capacitada e principalmente ciente de que é importante para a solução do conflito, não haverá êxito na solução. As partes conflitantes devem ter a confiança de que são capazes de solucionar o conflito, e as outras partes, como o mediador, o psicólogo, devem ser capacitadas para propiciar às partes conflitantes a segurança de que são elas que irão decidir a melhor forma de sanar o conflito. Dentre os objetivos da solução dos conflitos, podemos destacar a prevenção da má administração de conflitos, a inclusão social e a paz social. A solução de conflitos apresenta-se como o objetivo mais evidente da mediação. O diálogo é o caminho mais eficaz para se alcançar essa solução. Entretanto, ressalta-se que esta autonomia deve estar assessorada por técnicos da área referente ao conflito para estudo de viabilidade, repita-se, a fim de que haja o menor impacto ambiental possível.

O segundo objetivo da mediação é a prevenção de conflitos. Nesse objetivo, temos a estimulação do diálogo entre as partes conflitantes, nascendo assim a cultura da comunicação pacífica. Afinal, quando as partes percebem que a mediação é a melhor forma de solução, passam a utilizá-la sempre que novos conflitos aparecem. Quan-

do se fala de mediação ambiental, diante da realização de alguma interferência do meio ambiente, sempre haverá necessidade da mediação, inclusive para legitimar as respectivas interferências perante a comunidade. A participação dos envolvidos na solução de conflitos ambientais por meio da mediação também atende ao princípio da democracia ou participação social no âmbito do direito ambiental.

Tem-se consciência de que o meio mais fácil de gerir é com a imposição, entretanto não gera frutos positivos, ao contrário, gera insatisfação da sociedade. Esta insatisfação é nefasta tanto para o setor empresarial como para o setor público.

No tocante à busca pela paz social, ressalta-se que se pratica a paz social quando as partes resolvem dialogar em busca da solução do conflito, sendo concretizada quando de se tem a eficácia desta solução. Daí resulta a prevenção da má-administração dos conflitos, quando se busca o diálogo, possibilitando uma discussão sobre direitos e deveres e sobre responsabilidade social; quando as partes entendem que não há perdedores, e sim uma cooperação onde as múltiplas partes envolvidas na demanda ambiental, chegam a um consenso onde haja o máximo de atendimento dos interesses, fortalecendo o compromisso ético com o diálogo honesto e a empatia.

O mediador é um terceiro imparcial, capacitado, que tem como objetivo facilitar, colaborar com o diálogo entre as partes, induzindo-os a dialogar, expor tudo o que pensam e o que poderiam fazer para que o conflito fosse sanado da melhor forma possível. Quando falamos na competência técnica, nos referimos à capacitação do mediador, que envolve o conhecimento básico de psicologia, sociologia, técnicas de escuta e comunicação, formas de manejo dos conflitos, entre outros. Não necessariamente precisa ser uma pessoa formada em tais áreas, e sim que tenha o conhecimento de mundo, que esteja capacitada, que entenda os objetivos da media-

ção e acredite no poder do instituto para a solução do conflito. Na mediação ambiental, além da formação do mediador em técnicas de solução de conflitos, também há a necessidade de comediadores que tenham formação técnico-científica na matéria do conflito mediado.

Segundo Sampaio e Braga Neto (2007, p. 83-85), o mediador “não é juiz, nem árbitro; não é advogado; não é psicólogo; não é conselheiro; não é professor; não é assistente social; não é médico ou outro profissional da área de saúde; não é administrador” e, por fim, “não é engenheiro ou outro profissional da área de exata”. Lembrando que o mediador não atua como advogado ou juiz, e sim como facilitador da solução do conflito. Mas é claro que, diante das peculiaridades da mediação ambiental, o mediador tem de ter conhecimento ao menos superficial sobre o conflito ambiental e ter inteligibilidade para compreender os pareceres técnicos desenvolvidos pelos comediadores.

Gestão ambiental e mediação de conflitos

Com a regulamentação, em 1983, da Política Nacional de Meio Ambiente, que conceitua legalmente o meio ambiente como “um conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida de todas as formas”, destacam-se princípios fundamentais do Direito Ambiental. Trata-se o meio ambiente como um bem público de uso coletivo e vincula a qualidade ambiental à qualidade de vida e à dignidade da pessoa humana. Regula, ainda, sobre a necessidade da avaliação dos impactos ambientais dos projetos que possam agredir a natureza.

O Conama e o Sisnama exerceram e exercem o papel fundamental de efetivação dos instrumentos legais citados por meio de sua fiscalização. Com essa consolidação do Direito Ambiental,

além do Poder Público, o número de organizações ambientalistas não-governamentais vem aumentando consideravelmente, significando um avanço na prevenção e preservação do meio ambiental.

A mediação ambiental se apresenta como forma adequada de solução de conflitos que envolva o meio ambiente, visando dissolver a cultura adversarial, onde só um ganha e o outro perde, para se alcançar uma cultura de paz, de diálogo onde é possível que todas as partes envolvidas possam sair ganhando, o chamado ganha-ganha. O art. 225, caput, da Carta Maior afirma que:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações

Portanto, incumbe não só ao poder público sua preservação, e sim à coletividade, à sociedade o dever de proteger o meio ambiente. A forma mais conhecida de participação é a ação popular. Porém, essa participação é na via judicial e muitas vezes demora anos para ser finalizada. Com a aplicação do instituto da mediação, esses conflitos poderão ser sanados o mais rápido possível, não havendo necessidade de se levar às vias judiciais, efetivando o princípio constitucional da participação da coletividade na defesa e preservação do meio ambiente.

Princípios da participação e da prevenção na gestão de conflitos ambientais

Pelo princípio da participação, vemos que a sociedade deve sim intervir na proteção do meio ambiente, pois é ela que será mais afetada. É no princípio da prevenção que temos o objetivo de prevenir o dano ou que o dano venha a ser minimizado ou sanado.

Sendo assim, a participação da comunidade é muito importante, pois ela está mais perto do conflito e normalmente é a mais afetada por estar mais próxima do ambiente degradado.

Segundo Elida Séguin (2006, p. 313-314), “funda-se também no dever de proteger e lutar pelos direitos difusos, cujo âmbito de abrangência ultrapassa os limites da clássica concepção dos interesses individuais e coletivos”.

Ou seja, quem serão as partes envolvidas na solução de determinado conflito ambiental, já que se trata de interesses difusos? As partes que diretamente estão ou serão afetadas diretamente com a degradação/alteração ambiental e os interessados em fazer tal intervenção. Pode também, é claro, qualquer terceiro participar da sessão, que acontece, ou deveria acontecer, repita-se, nas audiências públicas. Elida Séguin (2006, p. 321) afirma também que a participação da sociedade pode ser vista em diversas formas.

A comunidade tem várias formas de participar da preservação ambiental, que se caracterizam por não serem excludentes: a sociedade pode utilizar simultaneamente diversos comportamentos para modificar o rumo da Política Pública Ambiental. Por motivos didáticos, dividi a atuação em: oficial e não oficial.

A participação não oficial é aquela que não precisa de formalidade específica para se proceder. Sua atuação é livre, obedecendo aos meios legais. Como exemplo, temos o direito de reunião consagrado no art. 5º, XVI e XVIII, da Carta Maior. A participação oficial segundo Elida Séguim (2006, p. 327):

é aquela “quando envolve entidades ou órgãos público, frequentemente agasalhada em dispositivo, constitucional ou em lei ordinária. Entre as formas oficiais temos a participação administrativa, judiciária e legislativa.

Constatamos assim que existem várias formas de participação da população, seja por vias judiciais ou vias extrajudiciais. A mediação ambiental é uma das formas de solução pacífica de conflitos que tendem a beneficiar ao máximo as partes envolvidas com um mínimo de dano ao meio ambiente.

Classificação do meio ambiente

Quando falamos em tipos de meio ambiente, temos o meio ambiente natural, o ambiente artificial, o ambiente cultural e o ambiente do trabalho. O ambiente natural se refere ao ambiente onde o homem não interferiu, seja um rio, uma floresta virgem. Já o ambiente artificial é aquele que o homem já modificou. Por exemplo, a criação de uma barragem ou até mesmo a construção de uma cidade.

O ambiente cultural é tudo que se refere a cultura, algo inerente à sociedade, que já esteja inserido na cultura ou na história da sociedade. Um bom exemplo são os prédios tombados.

Quando falamos em ambiente do trabalho, nos referimos ao ambiente onde as pessoas trabalham, ou seja, o local de trabalho. Esse local deve sim ser preservado para que possa apresentar qualidade aos empregados, condições de higiene, equipamentos de segurança, entre outros atributos necessários à presença destes no local de trabalho.

Dano ambiental

Dano é todo prejuízo que alguém causa a outro ocasionando uma deterioração ou destruição do seu patrimônio. O dano ambiental, por sua vez, é o dano causado ao meio ambiente, de forma direta ou indireta.

Conforme Wellington Barros (2008, p. 220), “o dano pode ser aquiliano ou contratual. Aquiliano é o dano resultante do ato ilícito e contratual, aquele que se funda em ofensa contratual”.

Afirma também Barros (2008, p. 221) que “sendo o meio ambiente um bem de uso comum de todos, qualquer ofensa que resulte em deterioração ou destruição a um dos elementos que o integrem é um dano ambiental”.

O dano ambiental é caracterizado pela pulverização de vítimas, não há como determinar a quantidade de vítimas. É um dano de difícil reparação; mesmo que o poluidor pague, mesmo que seja por um valor muito oneroso, jamais a integridade do meio ambiente ou sua qualidade será reparada por completo.

Um dano ambiental, por mais simples que possamos pensar, é um dano que pode trazer sérias consequências ao futuro. Como já foi citado no artigo 225 da Constituição Federal, é nosso dever defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Detectado o dano ambiental, o causador do dano deve ser responsabilizado. Entre os tipos de responsabilidade, estão a responsabilidade civil, a administrativa e a penal. A responsabilidade civil tem base normativa no § 3º do art. 225 da Constituição Federal: “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”.

Analisando a evolução da responsabilidade, o instituto passou da irresponsabilidade, onde o causador não respondia pelos danos causados, para a responsabilidade com culpa; nesse caso, o poluidor só respondia se comprovada sua culpa.

Temos também a responsabilidade objetiva, onde independe de culpa, porém poderá alegar a culpa exclusiva da vítima. Por fim, temos a responsabilidade integral, onde o causador responde em qualquer circunstância, até mesmo por culpa exclusiva da vítima.

Hoje a responsabilidade para o dano ambiental é objetiva, ou seja, independe de culpa ou dolo do causador do dano, salvaguardado no art. 14, §1º da Lei nº 6.938/81.

Art. 14 – Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

§ 1º. Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

Como estabelece o §3º do art. 225 da Carta Maior, são infratores pessoas físicas ou jurídicas. Assim, podemos falar em desconsideração da pessoa jurídica quando ela estiver dificultando, criando obstáculos para ressarcir o dano, como dita o art. 4º da Lei nº 9.605/98: “Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”.

Observa-se o cuidado na máxima proteção ao meio ambiente, principalmente quanto ao empresário poluidor, pois ele poderá se esquivar do pagamento criando obstáculos.

Além dos instrumentos processuais judiciais e administrativos tais como o TAC, termo de ajustamento de conduta que visa o compromisso do agente poluidor em reparar/minimizar o dano causado ao meio ambiente, temos o papel do Ministério Público na proteção do direito ambiental por meio de abertura de inquérito ci-

vil administrativo para investigar possíveis danos ambientais e por meio da Ação Civil Pública. O Ministério Público age como fiscal da lei. A mediação ambiental é um instrumento de solução de conflitos, não excluindo os demais mecanismos, que juntos efetivam a proteção e preservação do meio ambiente.

A Defensoria Pública também tem seu papel fundamental na mediação ambiental, pois ela age como apoio à sociedade, garantindo o acesso à justiça de forma gratuita e integral, que é sua essência, e a preservação do meio ambiente, por meio da Ação Civil Pública e de todos os meios possíveis e legais, não só às pessoas determinadas, e sim a toda a sociedade, onde o dano possa acontecer.

A capacitação dos mediadores e comediantes ambientais

A capacitação de mediadores e comediantes ambientais tem como objetivo não somente mostrar aos mediadores o instituto da mediação, mas também desenvolver em cada um a cultura do diálogo, demonstrando que é possível solucionar um conflito de forma pacífica e rápida, afastando assim o perigo de contaminação do sentimento adversarial.

Faz-se aqui um paradigma com a teoria dos frutos da árvore envenenada; não haveria legalidade no instituto se um dos participantes não estivesse de conformidade com os objetivos e princípios do instituto, tendo ainda a concepção de que necessariamente um ganha e outro perde, e que estão em lados opostos.

Na verdade, a concepção da mediação de conflitos é que as partes estão convergindo em um mesmo propósito, qual seja, a sustentabilidade ambiental. Diante desta convergência de vontades, o que de fato existe são tão somente interesses diferentes que podem ser satisfeitos.

A satisfação dos interesses das partes envolvidas no conflito não significa obrigatoriamente que o desejo de cada parte foi inte-

gralmente atingido. Após o procedimento de mediação, onde cada uma das partes pode ouvir e ser ouvida, o resultado de satisfação se transforma. No momento em que as partes têm consciência das possibilidades e do melhor interesse para a coletividade e, portanto, para si, o nível de satisfação é pleno, mesmo que aquele seu anseio pessoal inicial não tenha sido integralmente atingido.

Essa mudança de concepção das partes envolvidas no conflito ambiental repercute sobremaneira nas suas condutas de vida, indo além daquele momento do processo de mediação. É o que denominamos de quebra de paradigmas.

Para tanto, é extremamente necessária a orientação para formação das partes envolvidas, sejam elas entes do Poder Público ou não, para que juntas possam contribuir para a solução do conflito de maneira eficaz, proporcionando a solução de conflitos, a pacificação social, a inclusão social e a concretização da cidadania ambiental.

O mediador esclarecerá aos conflitantes que são eles que irão dialogar e encontrar juntos uma solução para o conflito. Na mediação ambiental, em virtude da complexidade dos fatos, os mediadores não podem decidir, mas devem interferir, no sentido de demonstrar todas as particularidades do caso, para que as partes possam encontrar a solução do conflito.

A figura do comediador, atuando como especialista na matéria ambiental, é também de extrema necessidade, em virtude, como já dito, da complexidade dos conflitos ambientais. Para tanto, além dos mediadores com habilidades em mediação de conflitos, estes devem ser assistidos pelos comediadores, profissionais especializados tanto na seara jurídica, que seria o advogado, como também pelos técnicos especializados nos conflitos, tais como geólogos, geógrafos, engenheiros, arquitetos, dentre outros.

O mediador e os comediantes especializados na área jurídica e na área da matéria do(s) conflito(s) são de extrema necessidade para que o conflito possa ser resolvido de forma a garantir o máximo de satisfação para as partes envolvidas, atendendo ao fim maior que é a proteção do meio ambiente, com a formalização do acordo, por meio de um documento juridicamente válido.

CONCLUSÃO

Observa-se que o cidadão, ao participar ativamente da política ambiental, fortalece o princípio democrático e representa-se como um instrumento para garantir o direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A mediação é um dos meios pacificadores de solução de conflitos ambientais, aptos a efetivar a proteção e defesa do meio ambiente, com a participação ativa do cidadão. Por meio dela, encontra-se a possibilidade de prevenir e solucionar conflitos que podem surgir, bem como sanar os já existentes.

A mediação ambiental representa uma quebra de paradigma em face da cultura de que só o Judiciário seria capaz de solucionar o conflito de forma mais justa. Na mediação ambiental, as partes conflitantes são levadas a dialogar, ouvir e ser ouvidas, para que juntas possam solucionar o conflito de forma eficaz e concreta. O mediador é parte fundamental, ao conduzir este diálogo.

Neste sentido, em especial na mediação ambiental, a figura dos comediantes é fundamental, posto que os conflitos têm um alto grau de complexidade, envolvendo questões técnico-científicas interdisciplinares, necessitando, portanto, de pareceres/laudos técnicos e comediantes que consigam não somente interpretar tais laudos, como também explicitá-los para as partes envolvidas.

Os mediadores, portanto, terão de ser capacitados para oferecer confiança às partes conflitantes. E as partes conflitantes também têm de ser igualmente esclarecidas quanto aos efeitos das decisões eleitas, bem como os limites legais, afinal trata-se de interesses que vão além das partes envolvidas, por se tratar de direitos difusos.

Concluimos que, ao capacitar todos os participantes do processo de mediação: mediadores, comediadores e partes envolvidas (cidadãos, empresários, advogados públicos e privados, Ministério Público, funcionários públicos em geral), teremos a concretização dos métodos consensuais de solução de conflitos e a efetivação da proteção do meio ambiente, com o resguardo da paz social. Ao contrário, a não capacitação das partes envolvidas no procedimento de mediação ambiental pode gerar repercussões nefastas tanto aos interesses dos indivíduos quanto ao meio ambiente.

Trata-se mediação de conflitos ambientais de um importante instrumento de gestão ambiental, totalmente coerente com as diretrizes da política ambiental de participação ativa do cidadão.

As normas jurídicas constitucionais e infraconstitucionais são consideradas de primeiro mundo. Porém, se busca a efetivação destas normas, propondo-se como uma das ações do Direito Ambiental e da gestão dos conflitos ambientais: a **mediação ambiental**. Ressalte-se que esta representa um dos instrumentos de efetivação da tutela dos conflitos sobre meio ambiente, não excluindo-se a importância e adequação dos demais meios de solução de conflitos, tais como as heterocomposições do processos judiciais e administrativos.

Defendemos, portanto, que a mediação de conflitos é importante instrumento de inclusão e pacificação social, indispensável para a administração de grande parcela dos conflitos ambientais, que concretiza a proteção do meio ambiente com a participação do cidadão e a máxima satisfação das partes envolvidas.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

BARBIERI, José Carlos. **Gestão Ambiental Empresarial: conceitos, modelos e instrumentos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BARROS, Wellington Pacheco. **Curso de Direito Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado 1988.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125**, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-dapresidencia/323-resolucoes/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>>. Acesso em 1 jul. 2012.

BRAGA NETO, Adolfo; SALES, Lilia Maria de Moraes (Org.). **Aspectos atuais sobre a mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos**. Rio de Janeiro: GZ, 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAPPELETTI, Mauro; GRANT, Bryan. **Acesso à justiça**. Tradução por Ellen Grace Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo: um comentário à Lei 9.307/96**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e Conciliação**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

COOLEY, John W. **A advocacia na mediação**. Brasília: Universidade de Brasília, 2001.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

FISCHER, Roger. **Como chegar ao sim**: a negociação de acordos sem concessões. 2. ed. Rio de Janeiro: Imago, 2005.

GROSMAN, Claudia Frankel; MANDELBAUM, Helena Gurfinkel (Org.). **Mediação no Judiciário**: teoria na prática e prática na teoria. São Paulo: Primavera, 2011.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 21. ed. São Paulo. Malheiros, 2013.

MELO E JOÃO NETO, João Batista de. **Mediação em juízo**: abordagem prática para obtenção de um acordo justo. São Paulo: Atlas, 2000.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MUSZKAT, Malvina Ester (Org.). **Mediação de conflito**: pacificando e prevenindo a violência. São Paulo: Summus, 2003.

ROCHA, José de Albuquerque. **Lei de Arbitragem**: uma avaliação crítica. São Paulo: Atlas, 2008.

SALES, Lilia Maia de Moraes (Org.). **Estudos sobre mediação e arbitragem**. Fortaleza: ABC, 2003.

_____. Lília Maia de Moraes. **Mediare**: um guia prático para mediadores. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora GZ, 2010.

_____. Lília Maia de Moraes. **Mediação de conflitos**: família, escola e comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

SALES, Lilia Maia de Moraes; VASCONCELOS, Mônica Carvalho. **Mediação familiar**. Fortaleza: Expressão Gráfica: 2006.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. **O que é mediação de conflitos**. São Paulo: Brasiliense, 2007.

SÉGUIN, Elida. **O Direito Ambiental: nossa casa planetária**. 3. ed. Rio Janeiro: Forense, 2006.

SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

TRENNEPOHI, Natascha, **Manual e Direito Ambiental**. Niterói, RJ: Impetus, 2010.

WARAT, Luis Alberto. **O ofício do mediador**. Florianópolis: Habitus, 2001.

POLÍTICA PÚBLICA DE URBANIZAÇÃO E OS CONFLITOS SOCIAIS: A BUSCA PELA EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA NA CIDADE DE FORTALEZA, CEARÁ

*Bleine Queiroz Caúla
Dayse Braga Martins
Marina Araújo Braz*

INTRODUÇÃO

A moradia é um direito humano previsto no âmbito internacional em inúmeros tratados e cartas, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos Sociais e Culturais de 1966, ratificada pelo Brasil em 1992. Tal como é disposto nesses documentos internacionais, esse direito é igualmente previsto na Constituição Federal de 1988 do nosso País, pois a moradia é um direito base garantidor da dignidade da pessoa humana, reconhecido na Emenda Constitucional nº 26 de 2000.

Esse direito, por sua vez, se concretiza quando é assegurado a todos os cidadãos de modo a alcançar a formação de terras urbanizadas, aquelas bem localizadas, dotadas de infraestrutura — abastecimento de água, coleta de esgoto, energia elétrica, coleta de

lixo com acesso a transportes públicos, escolas, postos de saúde, áreas de lazer, onde se possa viver com condições de habitação e urbanização, o que configura uma relação intrínseca com o direito à cidade.

Outro ponto fundamental é que a terra urbanizada seja produto de um trabalho que inclua toda a sociedade para a obtenção desse direito de forma democrática. Para tanto, várias políticas públicas são necessárias nesse processo, como a proibição da especulação imobiliária, incentivando a utilização de edifícios e terrenos vazios ou ociosos, principalmente em áreas centrais, bem como a urbanização e regularização das favelas e loteamentos, assegurando o acesso aos serviços públicos e a prevenção de riscos à vida dos moradores. A proibição da especulação imobiliária é prevista em diversas legislações, como Estatuto da Cidade, Planos Diretores, Lei do Uso e Ocupação do Solo, entre outras.

O Estatuto da Cidade regulamenta o artigo 182 e complementa, portanto, o que a Constituição Federal diz no capítulo de Política Urbana. No artigo 2º do Estatuto, inciso VI, alínea “e”, se observa claramente a intenção da lei em coibir essa prática, conforme se observa:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: [...]

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização.

O Plano Diretor de Fortaleza, que, conforme a Constituição é quem define o que seja a função social para o município de Fortaleza, diz expressamente que a retenção especulativa do imóvel,

ou a especulação imobiliária, corresponde ao não-cumprimento da função socioambiental da propriedade, conforme seu artigo 3º:

Art. 3º São princípios da Política Urbana:

[...]

§ 2º A função social da propriedade é cumprida mediante o pleno desenvolvimento da sua função socioambiental.

§ 3º A propriedade cumpre sua função socioambiental quando, cumulativamente:

I — for utilizada em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental;

VI — não for utilizada para a retenção especulativa de imóvel

Conseqüentemente a tal análise, tem-se o papel do Estado como sujeito garantidor desse processo de execução do direito à moradia. É dever do Poder Público garantir a efetivação do acesso ao direito à moradia, conforme o artigo 23, XI da Constituição Federal do Brasil. Há de se ressaltar que este difere do direito à propriedade, pois pela aludida Constituição todas as pessoas têm direito à moradia com dignidade, ainda que não sejam proprietárias de nenhum imóvel. Em contrapartida, é este mesmo Estado, suposto garantidor de direitos, que fere de morte o direito à moradia de milhares de cidadãos que têm esses direitos ceifados por megaprojetos do governo aliados ao mercado imobiliário, os quais se sobrepõem aos interesses e necessidades primários da sociedade.

Portanto, se verifica que, apesar de haver legislação internacional, constitucional e infraconstitucional favorável, as cidades estão divididas entre a porção legal, rica e com infraestrutura, e a porção ilegal, pobre e precária, sendo esta última a porção desfavorecida e com pouco acesso aos serviços públicos que a cidade deve oferecer para propiciar condições básicas da vida humana

digna. Concomitantemente, visualiza-se o crescimento e o “desenvolvimento” da cidade para aquela parcela da população que já vive favorecida, ou seja, o acesso aos territórios urbanizados que concentram as melhores condições sociais, econômicas e culturais é exclusivo para quem já é parte dele, o que configura as várias dimensões de exclusão e desigualdade impostas à maioria da população, a porção pobre da sociedade.

A situação dos moradores das comunidades de baixa renda, peculiar em grandes cidades do Brasil, a exemplo de Fortaleza, mostra a situação de insegurança da posse a que estes sujeitos, constantemente, estão submetidos e ameaçados no seu direito de permanência. E, quando essas ditas comunidades de baixa renda são localizadas em áreas privilegiadas e dotadas de infraestrutura, próximas do centro da cidade e de áreas de maior renda, a situação vulnerável é ainda maior. Ou seja, a combinação da insegurança da posse com o fato de serem comunidades de baixa renda localizadas em frentes de expansão imobiliária tem feito dessas comunidades focos estratégicos para a passagem de obras ou mesmo de projetos de urbanização que retiram as populações desses lugares e as “jogam” em localidades bem distantes das que habitavam sem qualquer infraestrutura urbana que as comporte.

METODOLOGIA

Neste estudo, optou-se por realizar uma pesquisa do tipo bibliográfica e documental. Essa metodologia permite a reunião dos conhecimentos teóricos que fundamentam o estudo da realidade da cidade de Fortaleza, referente à regularização fundiária urbana, com a finalidade fundamental de conduzir o pesquisador para utilização/comunicação das informações coletadas no desempenho da pesquisa. Destaca-se o entrelaçamento entre os diversos tipos de

saber, de maneira que se compreenda a disciplina do direito à moradia dentro do contexto social, político e econômico, tornando o pesquisador capaz de observar e atuar na complexidade de relações do Estado com a sociedade.

Nesta pesquisa, além do levantamento bibliográfico, foram elaborados questionários socioeconômicos para aplicação aos autores das ações individuais de usucapião do Escritório de Prática Jurídica do curso de Direito da Universidade de Fortaleza, com visita à residência de cada um deles. Foram, ao total, 21 questionários válidos aplicados nas visitas *in loco*. A equipe de pesquisa que realizou as visitas era composta por um integrante do Escritório Modelo de Arquitetura da Unifor, um topógrafo funcionário técnico da Unifor e cinco estudantes do curso de Direito da Unifor, resultando em pesquisa de campo, com aplicação de questionário do tipo objetivo, aplicado de forma presencial.

Além da aplicação do questionário, foram realizadas orientações cidadãs acerca do direito de propriedade e moradia, com o fornecimento da “Cartilha de Direito à Moradia: cidadania começa em casa!”, da Associação Nacional dos Defensores Públicos, Secretaria Nacional de Programas Urbanos, Ministério das Cidades, 2010. Tal ação estava vinculada ao Projeto Cidadania Ativa, projeto de extensão da Unifor, no qual alunos e professores voluntários estão envolvidos em prol da concretização da cidadania em vários setores na sociedade. Em especial, neste projeto de pesquisa e extensão, desenvolveu-se uma atuação universitária de docentes e discentes de cunho social de acordo com as demandas de necessidades habitacionais da população explorada em relação aos direitos fundamentais que assegurem a dignidade humana, como o direito à moradia e o direito à cidade.

DESENVOLVIMENTO

A população brasileira, marcada pela migração da classe desfavorecida, passou de predominantemente rural para majoritariamente urbana em menos de quatro décadas (1940/1980). As mudanças políticas ocorridas na década de 1930, com a regulamentação do trabalho urbano, o incentivo à industrialização, a construção da infraestrutura industrial, intensificaram o movimento migratório. E, no final do século XX, a imagem das cidades brasileiras se estigmatiza com imagens de violência, de poluição, de crianças desamparadas, de tráfego caótico, de enchentes, entre outras problemáticas sociais.

Ocorre, dessa forma, um processo de extensão das periferias urbanas, a partir dos anos de 1980, que tem sua expressão mais concreta na segregação espacial ou ambiental, constituindo imensas regiões nas quais a pobreza é predominante. Registram-se extensas áreas de concentração de pobreza, o que não era observável nas zonas rurais antes do processo de urbanização. A alta densidade de ocupação do solo e a combinação com os fatores de exclusão social representam uma questão central para a análise da situação habitacional e urbanística, que se configura neste momento histórico crítico das cidades brasileiras.

Este movimento migratório se deu, como exposto acima, no contexto de um modelo de desenvolvimento urbano que basicamente privou essas faixas de menor renda da população de condições básicas de urbanidade, ou de inserção à cidade. Esse modelo de urbanização excludente foi também concentrador do ponto de vista regional, repetindo-se em nível intraurbano, ou seja, o território da cidade que apresentou grande crescimento e dinâmica urbana. As qualidades se acumulam de forma restrita — moradia, negócios e consumo — para a minoria da população

citadina. Excludentes, essas áreas são regidas por meio de um sistema de normas, contratos e leis que tem, em sua grande parte, como condição participativa/inclusiva a propriedade escriturada e registrada. Destaca-se o papel da aplicação da lei para a manutenção de um poder concentrador e de privilégios nas cidades, refletindo e ao mesmo tempo promovendo a desigualdade social no território urbano.

Os terrenos que a lei permite urbanizar, assim como os financiamentos das políticas de crédito imobiliário, são destinados para a minoria rica e concentradora; e o que sobra para a maioria excluída são os mercados informais e irregulares, em terras que a legislação urbanística e ambiental vetou para a construção ou não disponibilizou para o mercado formal, ou restam os espaços precários das periferias distantes da cidade urbanizada⁹¹.

Configuraram-se, no cenário das cidades brasileiras, habitações em favelas, domicílios irregulares, loteamentos clandestinos e outras formas de assentamentos caracterizados pela precariedade urbanística e irregularidade administrativa e patrimonial. É a parcela do território desprovida das infraestruturas, equipamentos e serviços que caracterizam a urbanidade; é a parcela de moradores ausentes nos mapas e cadastros de prefeituras e prestadoras de serviços públicos, devido à inexistência de registros das propriedades.

Outra importante questão é a lógica empresarial como parte desse processo de “desenvolvimento e progresso” na formação das cidades e que trouxe reflexos diferenciados para o espaço urbano e

91 O “direito à cidade”, pioneiramente concebido como tal por Henri Lefebvre, na obra-manifesto *Le droit à la ville*, publicado em 1968. Lefebvre repudia a postura determinista e metafísica do urbanismo modernista. Coloca-se em debate o caráter alienante da própria pretensão de tornar os problemas urbanos uma questão meramente administrativa, técnica, científica, pois ela mantém um aspecto fundamental da alienação dos cidadãos: o fato de serem mais objetos do que sujeitos do espaço social frutos de relações econômicas de dominação e de políticas urbanísticas por meio das quais o Estado ordena e controla a população. Lefebvre politiza a produção social do espaço: assume a ótica dos cidadãos, e não a da administração.

também para a eficácia da política de habitação como mecanismo de redução das desigualdades socioespaciais. Nesse sentido, afirmam Raquel Rolnik e Kazuo Nakano (2009) que a política de geração de emprego e renda do setor empresarial, como o da construção civil, não significa necessariamente uma melhoria ou eficácia na política habitacional. Nessa lógica, o discurso do setor empresarial, identificado também com o Governo do Estado do Ceará, responsável pelas obras relacionadas à Copa do Mundo de 2014 (que tem como uma das sedes do evento a cidade de Fortaleza), é utilizado para aplicação de investimentos em total desacordo com as necessidades e condições das cidades, sendo desenvolvidas megaobras que não condizem com as reais demandas sociais dos moradores localizados nos determinados territórios que são escolhidos de maneira estratégica para as construções de tais obras urbanas.

De acordo com Carlos Vainer, professor e pesquisador do Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano e Regional (Ippur) da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), a flexibilização operada nas leis brasileiras para atender aos compromissos firmados com as organizações internacionais dos megaeventos pode provocar graves impactos nas garantias do ordenamento jurídico. Aponta-se que vivemos, atualmente, um estado de exceção em decorrência da aproximação da Copa do Mundo e das Olimpíadas.

As políticas públicas, notadamente a política urbana, devem efetivar e promover o direito à cidade, garantindo a função social da propriedade. O direito à cidade é previsto em leis federais, como o Estatuto da Cidade, e em leis municipais, como o Plano Diretor. Esta lei prevê ferramentas voltadas ao direito à moradia, como as Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS).

Para essa análise, primeiramente se faz necessária a seguinte pergunta: Qual é a significação da função social da propriedade urbana?

Na Constituição Federal brasileira, consta que os Planos Diretores Municipais, leis municipais que determinam regras sobre o uso da propriedade urbana em benefício da coletividade e que exigem a participação popular em sua elaboração, devem trazer essa resposta, mas poucos Planos Diretores trazem tais definições de forma clara e objetiva, limitando-se muitas vezes ao estabelecimento de diretrizes gerais e à regulamentação de alguns instrumentos.

Pode-se dizer que a função social da cidade significa assegurar o direito à cidade para todos. Nessa perspectiva, podemos compreender que o direito à cidade está relacionado a três princípios fundamentais: i) exercício pleno da cidadania social, ou seja, a realização de todos os direitos humanos coletivos e individuais, e das liberdades fundamentais, assegurando a dignidade e o bem-estar coletivo dos habitantes da cidade em condições de igualdade, justiça social e territorial, e sustentabilidade ambiental; ii) gestão democrática da cidade, constituindo-se na garantia do controle e da participação de todas as pessoas que moram na cidade, através de formas diretas e representativas, no planejamento e no governo local; iii) função social da propriedade urbana e regulação pública do solo urbano, dando-se a subordinação dos direitos individuais de uso da propriedade aos interesses e direitos coletivos, de forma a garantir o uso socialmente justo e ambientalmente equilibrado do espaço urbano.

Como importante ferramenta de acesso ao direito à moradia, temos em nossa legislação a regularização fundiária. Frisa-se a MP 2220/01, que define um conjunto de medidas sociais, ambientais, urbanísticas e jurídicas que busca regularizar a situação de assentamentos ou partes de territórios e titularizar os ocupantes proprietários, garantindo não somente a moradia, mas também atrelando todas as funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. O direito à regularização

fundiária reconhece, legaliza e garante a dignidade e ainda permite obter a segurança da posse e afastar as ameaças de remoções. Essa política pública urbana, atrelada ao Ministério das Cidades e à Secretaria Nacional de Programas Urbanos, busca atingir as irregularidades como loteamentos clandestinos; loteamentos irregulares; ocupações em área pública, da Prefeitura, do Estado ou da União; ocupações em áreas de preservação permanente e ocupações em área particular. Existem, para tal, vários instrumentos que auxiliam para sua efetivação, como a usucapião, a concessão de uso, a legitimação de posse, etc. “A conquista de um lugar para o cidadão comum poder exercer seus direitos e a conquista de uma figuração simbólica positiva e ativa dos atores populares como interlocutores e participantes de um espaço público” (PAOLI, 1995, p. 50).

Os dados do Cadastro Único para Programas Sociais apontam que Fortaleza apresenta 41.791 famílias em situação de extrema pobreza; existem 82 áreas de risco, com 51.975 residentes, segundo o Portal de Serviços e Informações do Estado do Ceará. No último ano, a cidade é a quinta capital com maior população morando em ocupações ilegais de terra; dos 2.448.920 milhões de fortalezenses, 396.370 mil moram em favelas, de acordo com o Jornal Diário do Nordeste. Os dados, baseados no Censo de 2010, foram divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) e fazem parte da publicação “Aglomerados Subnormais — Primeiros Resultados” (*online*). Importante destacar que esses dados ainda estão bastante aquém da realidade, devido às condições estabelecidas pelas instituições para a inclusão desses dados, o que muitas vezes distancia a contagem das demais habitações irregulares e seus respectivos habitantes.

Além disso, tem-se outro ponto importante para uma análise final. Atualmente existem diversas pesquisas que apontam as condições do uso e ocupação do solo como os elementos fundamen-

tais para a compreensão das desigualdades nas grandes cidades. Verifica-se a ênfase no processo de valorização do capital sobre a questão referente aos vazios urbanos, áreas urbanas que poderiam ser prioritariamente ocupadas com destino às moradias populares para beneficiar a maior parcela da população cidadina; porém, esses terrenos são mantidos à espera da valorização/especulação. É o que também acontece quando se refere às ZEIS (*online*):

ZEIS são porções do território, de propriedade pública ou privada, destinadas prioritariamente à promoção da regularização urbanística e fundiária dos assentamentos habitacionais de baixa renda existentes e consolidados e ao desenvolvimento de programas habitacionais de interesse social e de mercado popular nas áreas não edificadas, não utilizadas ou subutilizadas, estando sujeitas a critérios especiais de edificação, parcelamento, uso e ocupação do solo. (Plano Diretor Participativo de Fortaleza, Ceará – PDP FOR, art.123).

Nesse sentido, há uma questão preocupante a respeito das mudanças recentes no Plano Diretor Municipal de Fortaleza, em decorrência de propostas feitas pelo Executivo. Foram retirados das áreas de ZEIS 1 (ou ZEIS de ocupação) os imóveis vazios dentro do perímetro de ZEIS, o que configurou uma perda, pois essas seriam áreas que poderiam ser urbanizadas e consolidadas. Ou seja, nestas áreas será ainda mais difícil transformar imóveis vazios em habitação de interesse social. E, nas proximidades de algumas dessas comunidades, nas quais muitas são áreas de grande especulação imobiliária ou de interesse econômico, existem muitos terrenos e imóveis vazios que poderiam ser reutilizados e servir de alternativa aos projetos de habitação e moradia.

Análise dos questionários

Com base nessa lógica exposta das constatações e estudos de conjuntura, foi pensado e elaborado um questionário a ser utilizado na pesquisa acadêmica em debate. O questionário busca dialogar com essas principais questões levantadas e também atuar como ponte à obtenção de informações necessárias ao assistencialismo para as demandas jurídicas das ações de usucapião em diversas regionais da região metropolitana da cidade de Fortaleza. O questionário foi dividido em quatro tópicos principais. Foram eles: I – Relação do morador com o imóvel; II – Infraestrutura e sociabilidade na localidade/bairro; III – Conflitos possessórios; IV – Relação com o Poder Judiciário/Acesso à Justiça.

Neste sentido, faz-se uma análise dos pontos centrais levantados a partir da aplicação do questionário para os moradores, através de uma visita *in loco*. Sendo assim, de acordo com o tópico I, questionou-se o conhecimento sobre a origem do imóvel ocupado; a aquisição do título da propriedade e a concretização de uma vida mais digna. No tópico II, foram levantadas as questões quanto aos serviços públicos disponíveis para a população na localidade; quanto ao pagamento do IPTU; quanto à organização da comunidade; quanto à participação do Plano Diretor; quanto à participação do orçamento participativo. No ponto seguinte, tópico III, expuseram-se os questionamentos quanto à ameaça em relação à posse do imóvel e quanto aos direitos e garantias assegurados ao possuidor do imóvel. Por fim, no tópico IV, estão as questões relativas ao acesso à Defensoria Pública nas demandas de usucapião e, quanto ao Município ou Governo do Estado, as alternativas dadas para a regularização da posse.

Obtiveram-se, então, os seguintes resultados em porcentagem das respectivas questões apontadas acima:

No tópico I, na pergunta referente à origem da propriedade, 85% apontaram como privada; em relação à expectativa de concre-

tização da garantia da moradia com a aquisição do papel da propriedade, 90% das respostas foram positivas.

No tópico II, quanto aos serviços públicos prestados, 61% dos moradores apontaram deficiência/falta de alguns serviços básicos; em relação ao pagamento de IPTU, 71% dos moradores não pagam o imposto; quanto à organização comunitária, 66% dos moradores apontaram que a comunidade se reúne para discutir sobre a localidade; quanto ao conhecimento/participação do Plano Diretor Participativo de Fortaleza, 100% das respostas obtidas foram negativas; sobre o conhecimento/participação na construção do orçamento participativo, 80% responderam de modo negativo.

No tópico III, quando foi questionada aos moradores a existência de ameaça quanto à perda da posse do imóvel, 85% apontaram que não se sentem ameaçados; referente ao conhecimento sobre direitos e garantias assegurados em relação à posse do imóvel, 66% sabem que possuem direitos que resguardam a posse da propriedade.

E, no tópico IV, na pergunta que trata do acesso à Defensoria Pública, 80% tiveram dificuldades ao acesso; quanto às políticas públicas, em relação ao Município e ao Governo do Estado, referentes a alternativas/otimização para solucionar o problema de regularização fundiária nessas localidades de assentamentos irregulares, 100% responderam que não houve políticas que atendessem às áreas, ou mesmo as mapeassem, durante o período em que os moradores entrevistados residem nas localidades.

Tendo em vista que os resultados obtidos trouxeram novos questionamentos, desenvolveu-se a necessidade de se obter dados mais concretos acerca da regularização fundiária urbana e das políticas públicas participativas no que tange ao direito à moradia e à efetivação do direito à cidade. Portanto, faz-se necessário um recorte crítico do planejamento urbano, em um recorte jurídico, social e político.

Ordenamento jurídico brasileiro e política pública urbana habitacional

Com a Constituição Federal Brasileira de 1988, se configurou no País uma conjuntura mais favorável e passou a ser mais cobrado um sistema de normas de direito urbanístico. Este, por sua vez, que deve ser composto pelas normas constitucionais referentes à política urbana: lei federal de desenvolvimento urbano, o conjunto de normas sobre a política urbana estabelecidas nas Constituições dos Estados, lei estadual de política urbana e legislação estadual urbanística, além do conjunto de normas municipais nas Leis Orgânicas dos Municípios, no Plano Diretor e na legislação municipal urbanística.

A Constituição de 1988 inaugurou novos paradigmas jurídico-urbanísticos no tratamento da propriedade urbana no país. Fundamentado no princípio da função social da propriedade (art. 5º, inc. XXIII, CF/88). O ordenamento jurídico brasileiro rompeu com a concepção individualista de propriedade privada, que justificava poderes absolutos aos proprietários.

Deve-se frisar que a Constituição incorporou parte das reivindicações dos movimentos sociais e de organizações não-governamentais, como a regulamentação de instrumentos de combate à especulação imobiliária e de efetivação da usucapião urbana, como o Movimento Nacional pela Reforma Urbana, que, articulado em torno do Fórum Nacional da Reforma Urbana (FNRU), reivindicou a inclusão do capítulo de Política Urbana na Constituição, ainda que boa parte do que foi pleiteado não tenha entrado.

O Movimento Nacional pela Reforma Urbana articulou o cenário de participação popular em todo o Brasil no processo da Constituinte de 1988 e foi formado por participantes que atuavam em diferentes e complementares temáticas do campo urbano. Conseguiu reunir, na época, uma série de organizações da sociedade ci-

vil, movimentos, entidades de profissionais, organizações não-governamentais, sindicatos. Entre eles, podemos citar como componentes a Federação Nacional dos Arquitetos, a Federação Nacional dos Engenheiros, a Federação de Órgãos para Assistência Social e Educacional (FASE), a Articulação Nacional do Solo Urbano (ANSUR), o Movimento dos Favelados, a Associação dos Mutuários, o Instituto dos Arquitetos, a Federação das Associações dos Moradores do Rio de Janeiro (FAMERJ), as pastorais, os movimentos sociais de luta pela moradia, e outros.

É, então, exatamente na luta pelo cumprimento dos direitos dos excluídos da sociedade, através dos movimentos reivindicatórios, que se observa o reflexo do processo histórico de construção do protagonismo político de indivíduos e grupos oprimidos e que se tornam parte do cenário político e social a partir da sua organização.

No entanto, somente após doze anos da Constituição Federal Brasileira de 1988, a União criou as normas gerais de direito urbanístico, com a instituição, no Congresso Nacional, do Estatuto da Cidade, Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Instrumento este que define as ferramentas do Poder Público, especialmente para o Município, como o Plano Diretor; o IPTU; a desapropriação para fins de reforma urbana; os instrumentos de regularização fundiária, como a usucapião urbana, a concessão de uso especial para fins de moradia, a concessão de direito real de uso, as Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS); os instrumentos de gestão democrática da cidade como os conselhos de política urbana, conferências da cidade, orçamento participativo, audiências públicas, iniciativa popular de projetos de lei e o estudo de impactos de vizinhança.

Em 2001, com o advento do Estatuto da Cidade, juntamente com a aprovação da Medida Provisória nº 2.220/01, que entre suas providências dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata

o § 1º do art. 183 da Constituição e cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano (CNDU). Assim tornou-se possível a urbanização através de políticas urbanas como a legalização da posse em assentamentos irregulares e de regularização das ocupações em terrenos públicos anteriores a 2001. Em seguida, no ano de 2003, acontece outro marco importante no Direito Urbanístico: a criação do Ministério das Cidades.

No Brasil, o Direito Urbanístico se consolida como direito autônomo; suas normas devem ser observadas para a implementação da política habitacional das cidades, de maneira que possibilite a efetivação do direito à moradia⁹². Essas normas, referentes ao Direito Urbanístico, são preponderantes e devem ser seguidas pelos entes federados, e respectivamente para seus órgãos e instituições responsáveis.

À propriedade urbana são aplicados: o princípio da função social da propriedade e da função social da cidade; a garantia de uma gestão democrática da cidade; a ordenação e controle do uso do solo que busque reter a especulação imobiliária; a regularização fundiária e a urbanização das áreas ocupadas pela maioria da população brasileira, que é de baixa renda.

No âmbito dos entes federados, é importante destacar que é função do Município definir critérios para a propriedade urbana atender à função social, nos termos do artigo 182 da Constituição, que condiciona a atuação do Poder Público municipal à observân-

92 Pontuam ARRAIS, Aline Frota Parente; CAÚLA, Bleine Queiroz (**O direito à moradia sustentável**: um estudo na perspectiva dos agentes sociais de Fortaleza, 2013) que o direito à moradia está diretamente vinculado ao direito a um padrão de vida adequado e de bem-estar. Consiste em toda pessoa ter acesso a um lar aliado a uma comunidade segura para viver em paz, com dignidade, saúde física e mental transcendendo o simples conceito de “um teto e quatro paredes”. A moradia adequada deve incluir: segurança, custo acessível, disponibilidade de serviços, infraestrutura e equipamentos públicos (transporte, água, energia, saneamento, escolas, creches, postos de saúde, áreas de esportes, coleta de lixo, limpeza pública, etc); habitabilidade (proteção contra frio, chuvas, vento, umidade, prevenção contra incêndio, desmoronamento, inundações); localização adequada e adequação cultural.

cia da lei federal de desenvolvimento urbano, que é o Estatuto da Cidade, e ao Plano Diretor⁹³, concebido como o principal instrumento da política de desenvolvimento urbano.

Nesse período de reconfiguração da política urbanística e habitacional, o que se verifica, no País, é reflexo da concentração de pessoas pobres e assentamentos irregulares nas áreas urbanas e a necessidade, então, de soluções para minimizar as desigualdades sociais e territoriais. Tem-se como causa dessa conjuntura o bloqueio imposto ao acesso à terra urbanizada para a população de baixa renda. O direito à cidade é violado aos habitantes que estão condenados a ocupar locais carentes de infraestrutura e serviços públicos.

Desde a criação do Ministério das Cidades, o governo federal tem investido em programas habitacionais, incluindo a regularização de assentamentos precários. Permanece relevante a análise crítica dos projetos de reassentamento, pois é possível obter uma avaliação das políticas habitacionais participativas, sobretudo no que diz respeito às favelas. Como se sabe, até o final da década de 1970, as intervenções governamentais no campo da moradia popular consistiam, principalmente, na construção de conjuntos residenciais nas periferias urbanas, financiada com recursos do Banco Nacional da Habitação (criado em 1964 e extinto em 1986). Nesses conjuntos habitacionais, eram alojados os moradores de favelas removidas, em detrimento de obras viárias ou com o intuito de disponibilizar terrenos para o mercado imobiliário formal. Isso ocorreu em Fortaleza e, provavelmente, em todas as grandes cidades brasileiras.

93 Cfr. CAÚLA, Bleine Queiroz (**A lacuna entre o direito e a gestão do ambiente**: os 20 anos de melodia das agendas 21 locais. Fortaleza: Premium, 2012, p. 63), a promoção da ordenação do espaço urbano se dá com o Plano Diretor Participativo – PDP, instrumento básico da política de desenvolvimento e obrigatório para as cidades com mais de vinte mil habitantes, conforme dispõe o art. 182, §§ 1º e 2º do texto constitucional. Através dele é definido para onde a cidade deve crescer e se desenvolver sem prejudicar os espaços territoriais criados pelo poder público. Deve abranger os principais problemas que os municípios enfrentam, sobretudo, os de transporte, saneamento, enchentes, educação, saúde, habitação e poluição do ar e das águas, inclusive questões concernentes ao desenvolvimento econômico e social do município.

O direito à cidade pode ser compreendido como um direito coletivo dos cidadãos ao usufruto equitativo da cidade, o que perpassa pelo princípio da justiça social e territorial, da sustentabilidade ambiental e da democracia. Envolve fundamentalmente o direito à moradia, ao acesso à terra urbanizada, ao saneamento ambiental, à mobilidade urbana, ao trabalho, à cultura, ao lazer, à educação, à saúde e a todos os bens e serviços públicos básicos necessários à dignidade humana. O direito à cidade também dialoga com o direito de recriar a cidade, o direito de ter uma cidade radicalmente democrática, onde toda a população possa participar das decisões relativas à forma de funcionamento e ao modo de organização da vida coletiva na cidade, implica diretamente que os cidadãos têm o direito de participar no planejamento e gestão do seu território. Para isso, é preciso garantir que a implementação dos projetos urbanos sejam revertidos em benefícios coletivos e também assegurar que os projetos das cidades sejam deliberados pelas diversas coletividades, respeitando-se os costumes, as tradições locais e o meio ambiente nos quais a população se situe.

É preciso identificar todo esse processo de influência do capital no espaço urbano, que gera o que teóricos chamariam de segregação espacial urbana. Esta, por sua vez, sintetiza as formas de desigualdade entre os centros e a periferia. Entender o que configura o atendimento às necessidades dos interesses capitais, através da atuação do Estado (quando privilegia frações da população, a minoria detentora da grande renda capitalista, e suprime as necessidades da população urbana desprivilegiada economicamente e, por consequência, socialmente). E também compreender que isso define que a demanda para o uso do solo urbano, no contexto capitalista em que vivemos, delimita a terra como ‘mercadoria’ fundamental ao desenvolvimento do processo de atividades do mercado, como o imobiliário, o que repercute na questão da função social da propriedade como obstáculo para esta configuração.

É relevante perceber que o debate também perpassa pelo princípio democrático, que é constantemente ferido, e este, por sua vez, deve ser entendido como um princípio constitucional por guardar um dos valores fundamentais da ordem jurídica.

A luta por essa concepção mais coletiva de direito e de Estado tem em si a reivindicação por um regime político democrático. Realiza-se, então, uma crítica ao modelo de democracia representativa, por meio da compreensão de que o controle do poder se realiza de baixo para cima, ou seja, do cidadão para o Estado.

Concomitantemente, tem-se no modelo dominante de territorialização nas cidades que a consolidação de assentamentos populares é progressiva, eternamente incompleta e totalmente dependente de uma ação discricionária do Poder Público, já que esses assentamentos não se enquadram na semântica das normas urbanísticas. O modelo de exclusão territorial é muito mais do que a expressão das desigualdades sociais e de renda, ele funciona como uma espécie de matriz ou engrenagem da máquina de crescimento, que, ao produzir cidades, reproduz desigualdades. A questão urbana no Brasil é um reflexo da questão econômica e social. Os padrões de crescimento e estruturação da nossa sociedade e da nossa economia se refletem espacialmente na cidade.

CONCLUSÃO

Com este trabalho, observou-se a relevância do estudo acerca dos problemas que envolvem comunidades da cidade de Fortaleza, pela precariedade do direito à moradia e pelo diagnóstico que revela os conflitos das cidades brasileiras. Conflitos estes que se instalam, principalmente, na perspectiva de crescimento

do mercado imobiliário em detrimento da cidade informal e/ou da exclusão.

No atual contexto de grandes investimentos para a cidade, projetos urbanos faraônicos estão prestes a acontecer, diretamente relacionados ao evento Copa do Mundo de 2014.

As grandes obras de infraestrutura estão mudando o cenário urbano das 12 cidades brasileiras que vão sediar os jogos da Copa do Mundo de 2014. O modo como essas intervenções estão sendo feitas tem mobilizado movimentos e organizações populares, que apontam violações a direitos fundamentais das comunidades impactadas pelas obras. No Nordeste, a cidade de Fortaleza é exemplo da resistência das comunidades afetadas pelas obras.

Os impactos da insegurança jurídica, do endividamento público e do conseqüente aprofundamento das desigualdades sociais são fatores reais que repercutem na política habitacional. No que diz respeito ao endividamento dos estados e municípios, de assumir, sem que a população tenha sido devidamente consultada, o compromisso de pagar montantes que restringem a capacidade de investimento nas nossas grandes metrópoles. Critica-se a falta de informação sobre os gastos reais.

A posse da terra é um elemento central do direito à moradia, pois sem segurança da posse, seja ela formal ou informal, as pessoas vão estar em permanente ameaça de despejo ou deslocamento forçado, e outras formas de perda da posse serão iminentes.

A lógica capitalista não considera como ponto central para políticas urbanas habitacionais a democratização da participação política, por refletir uma tendência elitista da participação na vida pública. Essa democracia elitista relaciona-se com a rejeição, pela classe burguesa, da intervenção do Estado, que é uma esfera política, na vida econômica, regida por um mercado autorregulador.

Esse quadro pode ser configurado como argumento para a retirada de direitos e garantias.

Por fim, este trabalho se propôs a demonstrar que uma nova ordem jurídico-urbanística no Brasil não é suficiente para estabelecer gestões urbanas mais democráticas e justas. Para se efetivar o cumprimento da função social da propriedade, que garanta o direito à moradia e concomitantemente o direito à cidade e seus equipamentos urbanos, é preciso que as instituições e os respectivos responsáveis, destacando o papel fundamental das Prefeituras Municipais e do Poder Judiciário, estejam preparados e dispostos a efetivar esses princípios. Nessa perspectiva, os movimentos sociais urbanos e os profissionais do Direito devem buscar garantir os mecanismos de participação direta da população na formulação de políticas públicas e na gestão urbana, de modo que a população mais desfavorecida possa assumir o seu papel social que lhes garanta os direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

ALFONSIN, Jacques Távora. A função social da cidade e da propriedade privada urbana como propriedade de funções. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edesio. **Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade**: diretrizes, instrumentos e processos de gestão. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

ARRAIS, Aline Frota Parente; CAÚLA, Bleine Queiroz Caúla. **O direito à moradia sustentável: um estudo na perspectiva dos agentes sociais de Fortaleza**. Disponível em: <Anais do XXII Encontro Nacional do CONPEDI, realizado em Curitiba- PR, entre os dias 29 de maio a 1º de junho de 2013>. Acesso em: 23 jul 2013.

CAÚLA, Bleine Queiroz. **A lacuna entre o direito e a gestão do ambiente**: os 20 anos de melodia das agendas 21 locais. Fortaleza: Premius, 2012.

FROTA, Henrique Botelho. Reforma urbana e a nova ordem jurídico-urbanística no Brasil. In: XXI Encontro Regional de Estudantes de Direito e Encontro Regional de Assessoria Jurídica Universitária – ERED/ERAJU, 2008, Crato/CE. **Anais do XXI ERED/ERAJU**. Crato/CE: Fundação Araripe, 2008. v. 1.

GOMES, Marília Passos Apoliano. **Da possibilidade de efetivação do direito fundamental à moradia por meio das Zonas Especiais de Interesse Social**. 2010. Monografia (Graduação em Direito). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará. Fortaleza, 2010.

GONDIM, Linda Maria de Pontes. A favela depois do Estatuto da Cidade — novos e velhos dilemas à luz do caso Poço da Draga (Fortaleza-CE). **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais (ANPUR)**, v. 10, p. 97-114, 2008.

MOREIRA, Marcio Alan Menezes; SOUZA, Lia Bezerra Araújo. Acesso à terra urbana e direito à moradia: de uma Fortaleza de poucos para uma cidade que caibam muitos. In: MOREIRA JUNIOR, José Ilton Lima; GOMES, Patrícia Oliveira; FERREIRA, Maria de Lourdes Vieira (Org.). **Práxis em Assessoria Jurídica Popular e Direitos Humanos no Ceará**: a experiência do Escritório de Direitos Humanos Frei Tito de Alencar. Fortaleza: INESP, 2010.

OLIVEIRA, N.; BARCELLOS, T. O uso capitalista do solo urbano: notas para discussão. **Ensaio FEE**, Porto Alegre, v. 8, n. 2, p. 131-135, jul./dez. 1987.

SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

UNCHS. **Implementing the habitat agenda:** adequate shelter for all, global campaign for SecureTenure, UNCHS, Nairobi, 1999.

DO DIREITO SOCIAL À MORADIA A UM MEIO AMBIENTE CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO, UMA ANÁLISE DO RISCO URBANO

Dulcilene Aparecida Mapelli Rodrigues

INTRODUÇÃO

Analisar o gerenciamento dos riscos ambientais e urbanos sob a égide de um Estado Democrático de Direitos, estruturado sob os auspícios constitucionais, cuida-se de premente e inoldidável foco a ser objeto de estudo ante a necessária concretude do direito social à moradia em consonância com o meio ambiente saudável como forma de se garantir a efetividade de uma sociedade mais igualitária.

Neste contexto, a sociedade, desde a era pós-industrial, vivenciada nos séculos passados, desenvolveu-se, culminando na sociedade contemporânea, a qual deve ser visualizada a partir da pessoa humana, digna e detentora de direitos fundamentais. Trata-se de uma sociedade produtora de riscos, desde os riscos industriais aos tecnológicos e desde os ambientais aos urbanos.

Pari passu, a sociedade convive com a imprescindibilidade de evolução, eis que é característica do ser humano a busca pela me-

lhoría e desenvolvimento próprios e do meio em que vive, não obstante advenham daí riscos e perigos à humanidade como um todo.

Tal fato implica um contundente fator de ameaças inevitáveis e de riscos que não concebem sua total erradicação, e necessitam, sim, de gerenciamento social, razão pela qual será analisada a(s) (im)possibilidade(s) de reordenação sistêmica e social em que os mesmos se apresentam.

Nivelada ao inexorável desenvolvimento social, e os riscos dele advindos, está a necessária garantia de reais e vitais condições de vida às pessoas, o que vem insculpido constitucionalmente como direito à moradia, que se subjaz como categoria social (e fundamental) de direito da pessoa humana.

Porém, ao mesmo tempo em que há garantia legal para tanto, clareia-se a brecha efetiva de tal direito ante a enormidade e contingência populacional, somada às deficiências de emprego e bens, e a busca de sua perpetração culmina na efetivação dos riscos da urbanidade, desencadeando a ruptura de paradigmas, transformando a relação das pessoas com a ambientalidade.

Nesse cenário, somado à devastação ambiental, vivencia-se cada vez mais desmandos e demonstrações da luta incessante do homem pela sobrevivência (des)ordenada, que imprime uma produção de riscos ambientais que escoam até a ambientalidade urbana.

1. SOCIEDADE DO RISCO E AMBIENTALIDADE

Aduzir-se sobre gerações e pessoas impende perscrutar sobre o presente e o futuro das gerações, reconhecendo-se uma integração intergeracional, cunhada a partir do desenvolvimento da modernidade, evidenciado através da transição do modelo da sociedade industrial para a sociedade de risco e estratificado para a so-

cidade diferenciada, do que se verifica que a complexidade social aumentou drasticamente.

A “equidade intergeracional” se dá de forma imprescindível ao passo que prevê a efetivação dos direitos difusos ambientais. O que vai ao encontro de uma necessária justiça transtemporal a ser formada e fundada em direitos e obrigações intergeracionais, que se referem à solidariedade assentada como um valor que suporta uma nova dimensão da cidadania nesta sociedade e neste tempo que nos é dado viver (NABAIS, 2007, p. 159).

As contingências percebidas pelo modelo de Estado social quando confrontadas pela exclusão social disseminada na modernidade, em face de tal quadro, impuseram uma reformulação do papel do Estado e a reconvocação da sociedade civil para assumir a parcela de responsabilidade que lhe incumbia pelo sucesso e coesão interindividuais (NABAIS, 2007, p. 139-159).

Aliadas ao desenvolvimento sustentável, a atuação e a intervenção humanas na ambientalidade, dela usufruindo, devem ser permeadas pela responsabilidade necessária de cuidado e comprometimento para com as futuras gerações, as quais não se cogitam advir sem que haja uma conservação deste meio ambiente caracterizado como patrimônio a ser preservado.

Diversas possibilidades irradiam-se no meio social à medida que se efetiva a busca incessante por desenvolvimento, fulcrado notadamente em avanços tecnológicos, caracterizando, a partir daí, a sociedade como palco de incríveis desafios aos padrões de segurança potencializados hodiernamente.

A ameaça de (auto)destruição sob o qual vive a sociedade de nossos dias deflagra um quadro de irresponsabilidade organizada, definição encartada por Beck (2002, p. 64) para “descrever os meios pelos quais os sistemas político e judicial das sociedades de risco, intencional ou involuntariamente, tornam invisíveis as

origens e consequências sociais dos perigos ecológicos em grande escala”.

Uma nova estrutura social desta era se denota, pois, produtora de riscos, o que demonstra a fragmentação da sociedade, e assim importa no deslocamento da centralidade do poder político do Estado para novos modelos organizacionais, tais como organizações não-governamentais, organismos supranacionais etc. (CARVALHO, 2008, p. 16).

Como forma de ilustrar o contexto atual em busca de sua garantia, impende abordar-se, a partir de uma observação da sociedade contemporânea, as dimensões de direitos fundamentais e o lugar que o meio ambiente saudável ocupa.

Ademais, verifica-se que a estrutura da sociedade moderna é paradoxal, à medida que “na sociedade contemporânea reforçam-se simultaneamente segurança e insegurança, determinação e indeterminação, estabilidade e instabilidade [...]” (DE GIORGI, 1994, p. 4).

Carvalho (2008, p. 65) bem afirma que a sociedade contemporânea é marcada por um processo de transição de uma matriz industrial, baseada na distribuição de riquezas, na diferenciação de classes sociais e na produção de riscos concretos, delimitados, calculáveis, perceptíveis e previsíveis, inclusive cientificamente, em direção à sua forma pós-industrial. E é nesse contexto que se dá a formação da “Sociedade do Risco” (BECK, 2010, p. 26). Fatores que impõem ao Direito o desafio de observação e a tomada de decisões em um presente incerto e complexo, que exige o domínio de riscos (LUHMANN, 2006).

Desde meados do século XX, pode-se constatar que as aquisições evolutivas e as instituições sociais da sociedade industrial enfrentam a possibilidade, sem precedentes históricos, da destruição de vida no planeta, o que é descrito por Ulrich Beck (2002) como uma modernização reflexiva.

A sociedade passa a ter de lidar com os riscos que ela mesma produz, nesta concepção de modernidade reflexiva. E a sociedade de risco demarca a passagem de uma primeira modernidade (modernidade simples) para uma modernidade reflexiva, ou seja, a passagem de uma modernidade fundada em uma racionalidade cientificista, no Estado-nação, na previsibilidade e calculabilidade dos riscos e perigos da técnica, na luta de classes e na segurança, para uma modernidade em que o êxito do capitalismo industrial gera autoconfrontação da sociedade industrial com suas próprias consequências: o surgimento de riscos globais, imprevisíveis, incalculáveis, invisíveis, transtemporais, transnacionais, tais como é o caso paradigmático de Chernobyl (CARVALHO, 2008, p. 56).

Ao falar-se que a modernidade tornou-se reflexiva, vale dizer que a constatação da presença dos riscos e perigos está presente no nível do saber e da autorreflexão.

Para Luhmann (2006, p. 34), necessária se faz a distinção entre risco e perigo, uma vez que tal distinção supõe que há uma incerteza com relação aos danos futuros, apresentando-se duas possibilidades: ao considerar-se possível que o dano é uma consequência da decisão, estar-se-á falando de risco, mais precisamente do risco da decisão; e, quando se julga a possibilidade de o dano ser provocado de forma externa, ou seja, atribuído ao seu entorno, tratar-se-á de perigo.

Beck (2002, p. 152-157), ao referir sobre as situações de ameaça com maior intensidade a partir das indústrias de risco, delinea uma igualação das “situações de perigo” e não suplanta o surgimento de novas desigualdades no cenário internacional, afirmando que “Isto não é casualidade, visto que há uma ‘força de atração’ sistemática entre a pobreza extrema e os riscos extremos”.

As populações dinamizam-se com grande complexidade à medida que envolvem diversos indicadores, tais como taxas de

natalidade e mortalidade, expectativa de vida, movimentos migratórios, distribuição de renda, desenvolvimento econômico e tecnológico. Ao lado dessas demandas populacionais, desenvolve-se um acelerado crescimento do número de extensas e densas áreas urbanas, onde se denota inelutavelmente o impacto cada vez mais significativo na natureza e no meio social, afunilando as possibilidades de sustentabilidade do desenvolvimento humano.

Um embate entre normas jusfundamentais é travado, pois a eficácia e a efetividade da Constituição e dos direitos fundamentais no Direito Público e no Direito Privado demonstram-se fragilizadas ante a necessária proteção da moradia. Fator que se dá mesmo nos casos de conflitos com outros direitos fundamentais, como o direito de propriedade e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e com o mínimo de riscos.

Visualiza-se, a partir de então, a existência de uma natureza distinta em qualidade, à medida que se evidenciam os riscos ambientais globais e inter/transgeracionais, vivenciados localmente.

Irrompem-se, assim, os fundamentos que impulsionarão o desenrolar de técnicas e modos de conhecimento entre o homem, a sociedade e o ecossistema, numa busca para um reordenamento ético social fundamentado em ponderações sobre os valores da contemporaneidade com os meios social e ambiental, necessários ao desenvolvimento humano numa era de riscos.

2. RISCO COMO SUBSTRATO DO DESENVOLVIMENTO

A análise do risco perpassa inclusive sob a forma de riscos ambientais, como elemento conflitivo. Beck (2002, p. 152) discorre sobre a transformação da degradação geográfico-ecológica em degradação econômico-social, notadamente em localidades em que há consumo dos riscos, fator que ocorre quando as pessoas supor-

tam situações de ameaça e perigo ecológico geradas pelas opções econômicas e produtivas.

Apesar de caracterizar-se o risco na modernidade pelo seu potencial universalizador, projetando-se no tempo e no espaço de modo a tornar suscetíveis, indeterminadamente, distintas localidades, indivíduos e até gerações, situações de classe e de risco ainda se sobrepõem. Fator que se dá a partir da lógica de repartição de riquezas, determinando a eleição de fatores produtivos e a distribuição de atividades e pessoas nos territórios, condicionando, portanto, o grau de exposição a ameaças e possibilidades de prevenção verificáveis em cada local e para cada faixa populacional.

Desta feita, os fatores ambientais desenvolvem salutar papel nos processos definidores da configuração do espaço, tanto nas fronteiras nacionais como internacionais, culminando em riscos definidos como ambientais.

Para De Giorgi (1998, p. 26), um direito construído a partir de abstrações vinculadas a uma realidade histórica específica do século XIX não apresenta categorias analíticas que possam contemplar problemas contemporâneos em que o sujeito de direitos é a sociedade como um todo, atingida por riscos invisíveis, transtemporais e típicos de uma sociedade industrial com níveis de complexidade notadamente distintos daqueles da primeira revolução industrial.

Por assim ser, indaga-se: como pensar a promoção do ser humano e dos direitos fundamentais em uma sociedade produtora de riscos caracteristicamente novos e problemáticos, vinculada ao individualismo exacerbado de seus componentes, influenciada por uma perspectiva social imediatista?

Para tanto, evidenciar-se-á o direito ao meio ambiente saudável como um dos direitos fundamentais de terceira dimensão, na busca de uma sociedade humanitária, ecologicamente viável, pre-

ocupada com as gerações futuras ao mesmo tempo que atua para a solução e gerenciamento dos problemas decorrentes da urbanidade.

Na sociedade de risco delimitada por Beck (2002, p. 19-23), as ameaças são invisíveis, em face do caráter de imperceptibilidade que se dá ante o desejo de satisfação das necessidades materiais. O resultado paradoxal desta dinâmica é, justamente, a intensificação da produção de riscos, em um movimento de não percepção, ocultação e negação, o que se delinea em constante intensificação quanto ao meio ambiente urbano, substrato e palco para o desenvolvimento e vivência do ser humano.

Quanto aos processos de produção de riscos, Beck (2002, p. 51) destaca o fato de coincidirem as sociedades de classe com a “satisfação visível de necessidades materiais”, sendo-lhes típica, deste modo, a “cultura da visibilidade” (fome, miséria, riqueza, poder), visão a partir da qual se pode ter que as necessidades imediatas competem com o risco conhecido.

Sob este viés encontramos a sociedade atual, na qual a pessoa humana e seus direitos fundamentais são o móvel do sistema social e jurídico, a qual se vê cada vez mais ameaçada ante os riscos que se desenvolvem diuturnamente.

Contudo, urge uma delimitação dessa abrangência desafiadora de necessária gestão de riscos, e que se visualiza no que tange ao meio ambiente urbano, local de vida e desenvolvimento dos seres humanos, mais especificamente no âmbito da moradia como direito socialmente assegurado na Carta Constitucional brasileira que se vê flagrantemente aviltado ante as transições ocorridas no processo evolutivo mundial e a conseqüente eclosão de riscos urbanos.

Verifica-se, pois, uma crescente produção de riscos industriais, tecnológicos, ambientais e urbanos, realidade ante a qual alguns questionamentos se fazem latentes: quais são os componentes, os integrantes dessa sociedade que se organiza (ir)responsavelmen-

te? Sob qual sistemática se fulcram os direitos a eles concebidos? A partir de qual concepção se perfila a garantia de efetivação de direitos e deveres aos seres humanos?

Os Direitos Humanos perfazem a órbita mundial e remontam ao humano. A dignidade da pessoa humana, o meio ambiente e a historicidade que a eles se aludem são dignos de referência.

Assim, faz-se necessária a visualização do ser humano como parte integrante do todo, mas inevitavelmente considerado em si mesmo, de maneira universal e multicultural, pois somos um e formamos o todo, ao mesmo tempo.

Bobbio (1992, p. 82) afirma que “o homem tem direitos naturais que o precedem. São direitos naturais os que cabem ao homem devido a sua existência”, e estes lhe são consagrados universalmente, independentemente de sua origem, raça ou cultura. São direitos humanos e universais, cuja fundamentação encontra-se solucionada, para o autor, na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Na visão kantiana, a dignidade é definida como algo sem equivalente, incomensurável, insubstituível, inalienável, indispensável, considerada um fim em si mesma, e nesse intuito visualiza-se a busca por desenvolvimento (KANT, 2002, p. 36).

Numa ordem jurídica dessa natureza, que congrega várias ideologias dentro de um mesmo texto, e tutela tanto os valores clássicos do Estado Liberal (a propriedade, a liberdade, a autonomia da vontade e a segurança), como os do Estado Social (a igualdade substancial, o bem-estar de todos e a justiça social) e os valores da solidariedade, com efeito, é preciso de pronto definir o que se acha no cerne da Constituição, ou seja, que valor lhe subjaz como elementar e fundamental. Em outros termos, o que lhe serve de essência.

Trata-se, aí, de uma concepção organizativa histórica que, destarte, persistiu desde o século XVIII e perdurou até as duas úl-

timas décadas do século XX: a Constituição nada mais significava do que a vontade do Estado.

Entrementes, na medida em que as Constituições hodiernas, especialmente aquelas do Pós-Guerra, têm em seu vértice o homem e sua dignidade, numa leitura preliminar, ousamos afirmar que nenhuma dessas concepções se mostra satisfatória e tampouco se enquadra na moldura e na noção de um estado de direito do terceiro milênio, que, a exemplo de nossa Constituição pátria, se estrutura sob o primado da dignidade da pessoa humana.

A concepção normativa da Constituição é uma grande conquista, apresentando-se, contudo, de certa forma reducionista, ao permitir alicerçar a tese da superioridade hierárquico-formal da Constituição. Porém, há de se ter que a norma constitucional em particular não se circunscreve às normas escritas integrantes da legalidade jurídico-positiva.

A Constituição já não é a Lei do Estado, mas de toda a sociedade, condensando princípios, regras, valores e diretrizes erigidos como fundamentais a uma dada sociedade política organizada. Rege, portanto, não só as relações de poder, mas também as relações intersubjetivas.

Refira-se, nesse sentido, à normatização do artigo 5º, § 2º, de nosso Texto Constitucional, segundo o qual “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 seja parte”.

Assim, a essência da Constituição nunca poderá ser alheia à justiça, à segurança e à liberdade, nem esses valores deixarem de estar a serviço do homem vivo e concreto, este, sim, o fundamento primeiro do fenômeno constitucional (OTERO, 2007, p. 27).

Reside aí, em última análise, a centralidade da Constituição: sua essência está na pessoa humana e não no Estado. É para

ela que existe o Direito, o Estado, a Sociedade e a Constituição. A pessoa humana é o princípio, o sujeito e o fim de todas as instituições sociais.

A compreensão da Constituição como um produto da vontade do Estado se mostra, em princípio, insuficiente, porque é evidente que o Estado já não goza de um poder ilimitado na definição da normatividade constitucional. Ao contrário, sua atuação é inequivocamente vinculada a uma suprapositividade que radica numa consciência jurídica geral, a serviço de uma ordenação justa da sociedade (BACHOF, 1977) e que, uma vez desconsiderada, provoca a ilegitimidade do exercício do poder.

Como produto da vontade estatal representativa do povo, temos em nossa Carta Constitucional a inserção da dignidade da pessoa humana na categoria de “Princípio Fundamental da República Federativa do Brasil” (art. 1, inc. III, CF), figurando no centro do Estado Democrático de Direito, ao mesmo tempo em que é considerada, pela maioria dos autores, como um princípio absoluto, em razão de corresponder à concepção kantiana de que o homem possui valor em si mesmo (KANT, 2002, p. 48).

Nessa linha de raciocínio, inexorável destacar que os direitos fundamentais são normas constitucionais que “integram ao lado da definição da forma de Estado, do sistema de governo e da organização do poder, a essência do Estado Constitucional, constituindo (...) o elemento nuclear da Constituição material” (SARLET, 2009, p. 58).

Assevere-se que as normas atinentes aos direitos fundamentais, e notadamente ao direito social à moradia, devem ser interpretadas em consonância com a dignidade da pessoa humana, uma vez que encontram seu fundamento direto neste princípio. Dignidade esta que radica na base de todos os direitos intrínsecos do homem constitucionalmente consagrados.

O homem é um ser livre e autônomo, detentor de direitos humanos, formulados como implicações jurídicas da proclamação da dignidade de todo ser humano. Nesse sentido, é necessário superar-se “uma visão solipsista do sujeito e recuperar a questão do respeito absoluto à dignidade humana como imperativo ético fundamental” (JUNGES, 2000, p. 145).

Jorge Miranda (1998, p. 128), que representa a doutrina constitucional contemporânea, a despeito de seu caráter compromissário com a eficácia dos direitos fundamentais, assegura que a dignidade da pessoa humana é que “confere uma unidade de sentido ao sistema de direitos fundamentais, fazendo da pessoa humana fundamento da Sociedade e do Estado”.

Neste sentir, a cada direito fundamental, se faz presente um conteúdo da dignidade da pessoa humana, na condição de valor e princípio fundamental, sob o qual gravita o conteúdo de todos os direitos fundamentais, representando uma garantia do desenvolvimento da personalidade humana.

Norberto Bobbio (1992) assevera que os chamados direitos fundamentais são fruto de uma construção histórica do desenvolvimento da sociedade, que surgem gradativamente, a partir do próprio desenvolvimento e complexificação das relações humanas.

“A natureza como uma responsabilidade humana é seguramente um *novum* sobre o qual uma nova teoria ética deve ser pensada”, como delineia Hans Jonas (2006, p. 39). Porém, que condições, deveres ou posições se exigem a tanto?

O saber é um dever prioritário e o agir singular deve ser moralmente responsável (JONAS, 2006, p. 40-41), pois se trata de uma relação de reciprocidade entre homem-homem, homem-meio ambiente. A moral deve permear a ação humana, eis que a atuação se dá em bens comuns e aos nossos comuns.

A partir dessa visão e atuação responsáveis do homem no

e para com o meio em que vive, vislumbra-se o reconhecimento do meio ambiente como um novo direito fundamental da pessoa humana, premente de tutela legal e que assim se apresenta pela própria intervenção do homem na natureza e diante de uma nova projeção do direito à vida, pois neste há de se incluir a manutenção daquelas condições ambientais que são suportes da própria vida (SILVA, 2009, p. 58).

Desde seu reconhecimento nas primeiras Constituições, os direitos fundamentais passaram por diversas transformações, tanto no que diz ao seu conteúdo quanto no que concerne à sua titularidade, eficácia e efetivação.

Dentre a categoria dos direitos, o direito social à moradia e o direito a um ambiente ecologicamente equilibrado e sustentável não se realizam sem a interlocução do Direito Constitucional, o que implica a imprescindibilidade de se definir o que seja a essência do Direito Constitucional e da Constituição, o que num Estado Democrático Social e de Direito Contemporâneo, a exemplo do nosso, consagra diversas ordens ideológicas lícitas e moralmente legítimas, de natureza liberal, social e transcendente (tanto assim que é reconhecidamente compromissária).

A questão primordial da sociedade contemporânea passa, assim, a de saber-se como lidar com tal realidade, influenciada por uma forma mundial de raciocinar, em um contexto em que, por ser de uma temática tão complexa como o meio ambiente e a moradia como formas de garantir a dignidade da pessoa humana, busca-se uma sociedade viável e preocupada com a equidade.

3. RISCOS URBANOS *VERSUS* MORADIA

O viver em uma sociedade globalizada deflagra sobremaneira riscos, que irradiam seus efeitos sobre o patrimônio ambiental

urbano que sofre constante destruição, em face da atuação conjunta dos fatores e especulação imobiliária desmedida, construção/ampliação da malha viária, ausência de conservação de bens e patrimônios culturais (GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO/SECRETARIA DE ECONOMIA E PLANEJAMENTO, p. 15), riscos da urbanidade que aviltam a sociedade e tudo que a ela pertence e pela mesma foi criado.

Coutinho (2004, p. 17-26) afirma a desigualdade na distribuição geopolítica dos riscos ambientais e enfatiza a análise do modo de produção capitalista, na qual se vislumbra a transferência de riscos dos mecanismos de apropriação privada da natureza e da instituída divisão internacional do trabalho.

Como consequência dessa desigualdade distributiva de riscos no ambiente, tem-se a “transferência de tecnologias onerosas, ultrapassadas e dotadas de um elevado potencial de agressão ao meio ambiente dos países capitalistas avançados para os periféricos”, estes entendidos como “regiões de força de trabalho barata e de farta energia e matéria-prima” (COUTINHO, 2004. p. 24-25). Boratti (2010, p. 150) discorre sobre os riscos urbanos:

(...) o fenômeno espontâneo de crescimento da cidade e acomodação de funcionalidades/usos do território e equipamentos urbanos não se dá, necessariamente, de forma linear. Enfrenta, em verdade, obstáculos e condicionantes externos (globalização, crises econômicas, empreendimentos de grande impacto, forças naturais, desastres ambientais, ocupação desordenada, etc.), a determinar alteração em seu ritmo, associados, ainda, ao despreparo ou ineficiência da administração pública. Consequentemente, apresentam-se dificuldades de adaptação, constituindo-se em fontes de conflitos de diversas ordens, os quais se manifestam na forma de causa de riscos urbanos.

Neste sentido, os riscos trazidos pelas novas descobertas das pesquisas biotecnológicas com alimentos geneticamente modificados, os “novos medicamentos, os alimentos contaminados por venenos ou mesmos praguicidas” (LOPEZ; LEMOS; RODRIGUES, 2013, p. 4), o telefone celular, fenômeno do mundo contemporâneo, aparelho sem o qual praticamente não há ser humano que viva sem utilizá-lo, sem que seja ainda possível comprovar ou mensurar os propensos danos à saúde humana, nas cidades, quando do uso e consumo de referidas descobertas.

Vincado ao acometimento de riscos na sociedade mundial, impende aduzir acerca da vinculação direta entre as iniciativas do Poder Público para efetuar a consagração e conservação do direito ao meio ambiente e a consecução do direito à moradia, não apenas atendendo a preceitos constitucionais explícitos (art. 6º, *caput*, CF/88), mas também a um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana, sob o qual se funda a República Federativa do Brasil.

Aqui justamente se visualiza a necessidade de se atender ao direito à moradia, da garantia e concretização do morar dignamente, exercendo cada pessoa, em plenitude, seu direito à dignidade consubstanciado em direito às cidades sustentáveis. Direito este que se caracteriza, tal como disposto no artigo 2º do Estatuto da Cidade, como direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer.

Referido direito não pode ser estendido de forma dissociada ao disposto no *caput* do artigo 225, CF, que assim preconiza:

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.

Concomitantemente ao direito ao meio ambiente, a Constituição Federal, norteia o direito à moradia, cabendo ao Estado torná-lo efetivo, não obstante o reconhecimento de que, em se dependendo de recursos estatais, a eficácia dos direitos sociais torna-se limitada aos recursos do Poder Público, como aponta Cristiane Derani (1998, p. 95).

Desse modo, reconhecida a limitação de efetivação e salvaguarda desse direito, não raro vemos as pessoas em situações degradantes no afã de possuir um teto, uma casinha, um abrigo que seja para si e para sua família. Fato que, inevitavelmente, se consolida em invasões de terras, em loteamentos clandestinos ou em ocupações indevidas em áreas ecológicas ou até mesmo em áreas de proteção ambiental, deflagrando um conflito jurídico entre moradia e meio ambiente, direitos assegurados constitucionalmente numa sociedade propagadora de riscos urbanos

Depreende-se, portanto, que a efetivação da dignidade da pessoa humana em consonância com a garantia do direito social à moradia decorre necessariamente do dever do Estado em realizar direta ou indiretamente a melhoria das condições de vida daqueles cuja tutela detém o dever de salvaguarda.

Cabe mencionar algumas especificidades constitucionais acerca dos direitos sociais, os quais, como bem explica José Afonso da Silva (2009, p. 93-94), enquanto dimensões dos direitos fundamentais do ser humano são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, estabelecidas no Texto Constitucional, que concretizadas possibilitam a melhoria das condições de vida daqueles colocados à margem da sociedade, buscando, assim, a equalização de situações sociais desiguais.

Ladeado aos tantos direitos assegurados constitucionalmente, o meio ambiente encontra papel fulcral, eis que detentor de igual fundamentalidade à pessoa. E por meio ambiente leciona Rocha

(1997, p. 23) que o “termo deriva do latim *ambiens* e *entis*, podendo ser entendido como aquilo que rodeia”.

Como bem delinea o Vocabulário Básico de Meio Ambiente (Moreira, 1990, p. 133): o meio ambiente tem sido compreendido como o conjunto, em um dado momento, dos agentes físicos, químicos, biológicos, e dos fatores sociais susceptíveis de terem efeito direto ou indireto, imediato ou a termo, sobre os seres vivos e as atividades humanas (POUTREL & WASSERMAN, 1977 apud MOREIRA, 1990, p. 133); como a soma das condições externas e influências que afetam a vida, o desenvolvimento e, em última análise, a sobrevivência de um organismo (THE WORLD BANK, 1978 apud MOREIRA, 1990, p. 133); o ambiente físico-natural e suas sucessivas transformações artificiais, assim como seu desdobramento espacial (SUNKEL apud CARRIZOSA, 1981 apud MOREIRA, 1990, p. 133); [...] todos os fatores [...] que atuam sobre um indivíduo, uma população ou uma comunidade (ÍTERIM MEKONG COMMITTEE, 1982 apud MOREIRA, 1990, p. 133).

Édis Milaré (2009, p. 540-541) assevera que a Constituição deve ser interpretada no seu conjunto, com a necessária amarração entre suas partes. O meio ambiente é mais compreensivo e abrangente do que a economia, portanto é na esfera do meio ambiente ecologicamente equilibrado que devem processar-se as relações econômicas, assim como a própria vida cidadina. A qualidade ambiental compreenderá, por ser essencial, a qualidade do meio ambiente urbano. Esta concepção decorre da interpretação finalística e sistemática do conjunto dos dispositivos constitucionais.

A ordem jurídica brasileira, a partir da Constituição Federal de 1988, consagra de modo inequívoco o princípio do desenvolvimento sustentável. Para integração do desenvolvimento socioeconômico com a conservação da natureza, a Constituição Brasileira relaciona como um dos valores de ordem econômica, em seus arti-

gos 1, III, 3 I, II, III e IV, 4, II, IX, 5, II e IV, 170, 182, 183, 225, a existência digna e o bem de todos com o respeito à capacidade de sustentação, defesa e proteção ao meio ambiente e da sadia qualidade de vida, inclusive no meio urbano.

Isso significa que a atual ordem jurídica constitucional não tolera a visão unidimensional dos fatores sociais, econômicos ou ecológicos, isoladamente considerados, como se não houvesse vínculo orgânico entre eles.

É exatamente esse vínculo que caracteriza, no plano constitucional, a ideia de desenvolvimento sustentável e que já estava presente, no início dos anos 80, na Política Nacional do Meio Ambiente, instituída pela Lei 6.938 de 31.8.1981, que assim dispõe em seu art. 2: “A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando a assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana (...)”.

Sem perder de vista esses valores constitucionais, a Lei 10.257/01 no art. 1º, parágrafo único e no art. 2, incisos I, IV, VI, “f” e “g”, XII, XII, XIV, menciona os aspectos gerais e específicos da qualidade ambiental.

Por sua vez, o Estatuto da Cidade estabelece em seu artigo 3º, inciso XIV, como uma das diretrizes gerais da política de desenvolvimento urbano, a regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda por meio do estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, considerada a situação socioeconômica da população atingida e as normas ambientais.

A importância da vinculação efetiva entre a regularização fundiária e o direito à moradia encontra-se no fato de que em nosso país o desrespeito às normas urbanísticas aplicáveis ao parce-

lamento, uso e ocupação do solo, bem como às normas ambientais relacionadas à preservação dos mananciais, áreas de proteção ambiental, etc., não se deve única e exclusivamente às condições socioeconômicas do indivíduo.

Por certo que, em muitos casos, referido desrespeito se dá a fim de atender aos interesses de algumas classes sociais mais destacadas economicamente, e em outros casos se dá até com a invasão de propriedades públicas por muitos cidadãos que se encontram à margem da lei em razão da mais absoluta falta de opção, em virtude da ausência de políticas públicas que objetivem a inclusão social de uma camada considerável da população, ou seja, os menos abastados e mais carentes.

Neste sentido, salienta Silvio Toshiro Mukai (2008, p. 94-95) que essa diferenciação é importante, posto que as ações estatais que objetivam a regularização de áreas ocupadas irregularmente devem buscar, necessariamente, dar segurança jurídica aos adquirentes de boa fé, bem como proporcionar padrões de urbanização que lhes permitem exercer o direito às cidades sustentáveis que o Estatuto da Cidade lhes confere.

Nos termos descritos, a efetivação do direito fundamental à moradia muitas vezes é exercido em confronto com o meio ambiente, à medida que, por vezes, o atinge diretamente, não o preservando, produzindo riscos e danos ao ecossistema.

Para que possamos cumprir o disposto nos artigos 6º e 225 da CF, que preveem, respectivamente, os direitos à moradia e ao meio ambiente, é mister o estudo e a abrangência do direito à moradia e do direito ao meio ambiente, para que possamos compreender, diante da análise da função socioambiental da propriedade, em conjunto com a legislação, doutrina e jurisprudência, os limites e as benesses ao cidadão diretamente interessado, quando vivencia, em

situações concretas, o conflito entre os referidos direitos constitucionalmente assegurados.

A ponderação é o norte, com foco na busca de mecanismos e gerenciamentos, tais como o direito à informação ambiental, à prática e efetividade da legislação federal, estadual e municipal aplicada, com a integração no Direito Urbanístico de modo a embasar a vida. Nesse sentido, Junges (2010, p. 55) pontua: “é necessário assumir uma racionalidade dialógica, bioempática e holística para acercar-se da realidade natural e social, para dessa maneira fazer frente aos desafios ambientais”.

A construção jurídico-política ajustada à realidade como corolário lógico desta consagração deve ter como premissa a existência tanto de uma dimensão social quanto de uma dimensão ecológica como elementos integrantes do núcleo essencial do princípio da dignidade da pessoa humana (FENSTERSEIFER, 2007, p. 56), voltando-se a um Estado de Direito Constitucional Socioambiental, sem descurar das contingências fáticas postas à sua efetivação.

Ao Estado cabe, pois, uma “responsabilidade de longa duração”, devendo “adoptar medidas de proteção adequadas, mas também o dever de observar o princípio de nível de proteção elevado quanto à defesa dos componentes ambientais naturais” (CANOTILHO, 2010, p. 27).

A busca se dá pela qualidade de vida das pessoas, de assegurar-se a efetivação dos direitos destas, ao mesmo tempo em que se perquire “a preservação do patrimônio ambiental global, contabilizando-se crescimento econômico e qualidade de vida, ou seja, orientar o desenvolvimento de tal forma que não contamine a destruir os elementos substanciais da natureza” (SILVA, 2009, p. 33).

Ademais, o estudo, a integração e a atuação mundiais das normas constitucionais e ambientais consubstanciadas pelo Direito Urbanístico são de fundamental importância à real efetivação de

garantia ao cidadão de obter e permanecer usufruindo seu direito de moradia, muitas vezes não concretizado ou mesmo turbado em face da ocorrência de limitações inclusive ao direito de moradia, e em consonância com um meio ambiente sustentável.

Para tanto, o dever de prevenção, de obrigatoriedade de gestão de riscos ambientais mediante a tomada de decisões judiciais que antecipem a concretização de danos, vez que se cuida de tutelar interesses transindividuais, é uma das maneiras possíveis, consubstanciada no art. 225 da Constituição Federal.

Inolvidável, pois, o gerenciamento dos riscos ambientais, através da estrutura tríade do Direito Ambiental Contemporâneo pelos princípios da precaução, da prevenção e da equidade intergeracional, fator que se dá em razão da magnitude e irreversibilidade das degradações produzidas pela sociedade de risco (BECK, 2002, p. 25). Tudo de forma a evitar a ocorrência de danos ambientais futuros, alcançando-se assim a dignidade e a igualdade de direitos à sociedade humana e transcendendo limites temporais e espaciais das presentes gerações.

Assevera-se, desta forma, a imprescindível gestão do risco ambiental perpetrada a partir do parâmetro constitucional, no qual se verifica uma gama de princípios que gravitam em sua volta, juntamente com a imposição de deveres que culminam numa possibilidade operacional do direito para a formação de uma comunicação jurídica acerca do risco e que consubstanciam uma garantia de que a decisão seja fundada em mecanismos que permitam uma decisão/atuação ponderada e com inolvidável vista ao meio ambiente e à sociedade como um todo.

O Direito Ambiental prevê como forma de gerenciamento dos riscos e como subsídios às decisões os princípios da prevenção e da precaução, devendo, em consonância, ser estabelecidos critérios para a tolerância ou não de tais riscos.

Para tanto, deve-se ter presente a função constitucional de permissão de acoplamento estrutural dos sistemas políticos e do Direito, em sua dupla função de incluir e excluir perturbações recíprocas entre esses dois sistemas, ao mesmo tempo em que no âmbito constitucional se verifica a integração e abertura operacional do sistema jurídico com os demais sistemas, políticos (ecodemocratização) e econômico (gestão ambiental) (CARVALHO, 2008).

Imprescindível, pois, a construção de comunicações voltadas para o futuro quanto ao risco ambiental e à culminância de um processo de ecologização do Direito e da Política a fim de minorar e tangenciar os efeitos colaterais da sociedade de risco ao mesmo tempo em que se obtenha o surgimento do “Estado Ecológico ou Estado Ambiental, com a constitucionalização e garantia do direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado” (ROCHA, 1997, p. 159).

As decisões judiciais aliadas às gerações presentes e futuras, como titulares de deveres e direitos acerca de um meio ambiente sadio e desenvolvido sustentavelmente, são a base para a construção de uma nova sistemática jurídica ambiental embasada constitucionalmente, na qual se façam presentes o respeito, a visão de futuro e o compromisso com a qualidade de vida do ser e do meio ambiente; eis que recíprocos são os interesses e deve haver a solidariedade entre a comunidade ambiental e o homem.

Teubner (1999) afirma que é necessário se pensar em novos tipos de direitos que surjam em paralelo ao Estado, na globalização, na qual “necessitam-se acrescentar à dogmática jurídica mecanismos paraestatais (...) que permitam a influência de outras culturas, de outras estruturas, de uma diversidade social maior, para se poder auto-reproduzir o Direito a partir de critérios mais abrangente, estruturalmente aberto para uma diversidade cultural” (ROCHA, 2009, p. 149).

Como bem elenca Rocha (2009, p. 151), desvela-se a possibilidade de redefinição do Estado, que se voltará “para uma função ecológica: o Estado Ambiental. Desse modo, “a comunicação ecológica é uma condição para o surgimento de um Direito reflexivo, a partir da oposição Policontexturalidade”, no sentido além-norma, com expectativas normativas advindas de ONGs, comunidades, sindicatos. O que faz culminar num direito gerado por um “processo contínuo, tanto de origem administrativa quanto legislativa, sendo as regras, regulamentos e prescrições produzidas a partir de uma diversidade de fontes e locais com fronteiras inconstantes” (SANTOS, 2010, p. 468).

Inolvidável, que ante as complexas relações humanas e o ecossistema, que redundam na produção de riscos/perigos atingindo as pessoas e muitas vezes obstaculizando direitos consagrados como fundamentais e sociais, há a seleção através do mecanismo jurídico denominado juridicização, no qual se dá a redução da complexidade do ambiente sociológico, à medida que “são selecionadas as informações do ambiente na forma de código binário, com valores excludentes Direito/não Direito” (ROCHA, 2009. p. 154).

Falar em dano ambiental, advindo inclusive de fatores de risco, denota a consciência necessária que a sociedade deve ter, e a partir de então a premente estruturação jurídica sobre o tema a fim de que se demonstre cada vez mais latente e urgente de tutela a fim de se garantir a preservação e o desenvolvimento mundiais.

Forçoso, pois, o reconhecimento de um pluralismo jurídico no âmbito do direito estatal e infraestatal, como sinal de modernidades desiguais mais do que de reminiscências de práticas e instituições tradicionais (SANTOS, 2010, p. 485) e que se demonstra capaz de clarear o atual cenário mundial atuante na busca da ordenação e normativização da sociedade e do meio ambiente globais. No que tange à consecução de uma proteção ambiental urbana e humana, Rocha (2009, p. 163) leciona:

Ecologização do Direito é um processo dinâmico de auto-sensibilização e alteração das estruturas dogmáticas do Direito (e da Teoria do Direito) para responder às demandas sociais decorrentes da produção de riscos globais emanados da sociedade industrial. Há assim, o surgimento de uma comunicação sobre o risco ecológico através de tratados internacionais, os surgimentos de organizações de proteção ambientais, o surgimento de uma princiologia jurídica de Direito reflexivo, a constitucionalização do Direito a um meio ambiente saudável como um Direito humano fundamental.

O esforço enverada para uma fundamentação e o conteúdo do direito humano e fundamental à moradia, e ao meio ambiente, sustentando a importância desse direito na ordem jurídico-constitucional-ambiental brasileira e mundial, cuja concretização é diretamente atrelada a uma hierarquização dos valores e interesses em pauta, consubstanciados numa “juridicidade ambiental” (CANOTILHO, 2010, p. 23).

As decisões judiciais aliadas às gerações presentes e futuras, como titulares de deveres e direitos acerca de um meio ambiente sadio e desenvolvido sustentavelmente, são a base para a construção de uma nova sistemática jurídica ambiental embasada constitucionalmente, na qual se façam presentes o respeito, a visão de futuro e o compromisso com a qualidade de vida do ser e do meio ambiente, eis que recíprocos são os interesses e deve ser a solidariedade entre a comunidade ambiental e o homem.

A natureza consubstanciada como meio de vida no qual e a partir do qual o desenvolvimento é galgado, necessita para o gerenciamento deste “evoluir” e de seus riscos, de uma forma integrada de atuação de seus entes, o que se dará através da integração de todas as vertentes estatais, dos cidadãos, do terceiro setor, e em conjunto com a atuação dos variados ramos do Direito.

Contudo, em razão da difícil possibilidade de defesa por completo da sociedade dos riscos globais e ambientais advindos da estrutura social contemporânea, urge a delimitação de princípios e critérios normativos e jurídicos a fim de que se dê o gerenciamento destes riscos.

Neste escopo, enveredam-se as garantias para uma evolução humana associada à sustentabilidade e preservação ambientais, as quais se encontram na efetivação de um Estado Constitucional Ambiental, delineado em normas constitucionais e ambientais e no qual seja insculpida uma principiologia de valores e de proteção às pessoas e à natureza.

Inexorável, pois, estruturar-se o Estado numa versão integrada para que assim se dê a instrumentalização de decisões e o gerenciamento dos riscos ambientais, a fim de que haja a atuação conjunta de Estado e sociedade com o foco, em última *ratio*, no meio ambiente urbano.

Nesta ambiência, urge a efetivação de uma recíproca complementariedade de garantias individuais e tutela de interesses individuais (CARVALHO, 2009, p. 131), que são o norte e o fundamento de um Estado de Direito Constitucional Ambiental, com fulcro na democracia e na constitucionalidade como parâmetro para gerenciamento dos riscos urbanos.

Com a intensa e caótica expansão territorial, um crítico desafio é compreender como as cidades estão mudando e o processo que conduz tais mudanças, a fim de se verificar o momento da ocorrência dos riscos, para planejar e executar políticas públicas sustentáveis, visando, sobretudo, a conservação, a melhora e a efetivação de um meio ambiente saudável, que encarta valores sociais, políticos e jurídicos para a consecução e efetivação do bem comum, na e da natureza.

CONCLUSÃO

O risco global em contraponto com o urbanismo visualiza-se ante a premente atuação a fim de que se ultimem possibilidades e instrumentos de controle da ocupação maciça do solo nos grandes urbes e dos riscos urbanos resultantes dessa relação.

Neste mesmo sentir, a gestão do risco como tarefa do Estado no plano urbanístico com vista à concretização do direito à qualidade de vida é uma ponderação que permeia a contemporaneidade.

Por certo, os direitos constitucionais de moradia e ao meio ambiente, quando em conflito, devem ser sopesados a fim de que se ultime uma solução dotada de constitucionalidade, baseada principalmente nos princípios da Constituição e em consonância com os ditames legais, tendo como primado a pessoa humana digna de direitos.

Perquire-se, a partir de então, a determinação de limites e conexões para se compatibilizar a atuação do direito social à moradia em consonância ao direito do meio ambiente, numa era de riscos, a fim de que se possa atender pertinentemente aos direitos e interesses sociais, e se estabeleça, a partir de então, uma maior segurança jurídica quando da aplicação do Direito, cujo mote primordial é a ultimização de uma sociedade mais equânime e plural, de princípios humanísticos e de consciência sustentável.

REFERÊNCIAS

BACHOF, Otto. **Normas constitucionais inconstitucionais**. Coimbra: Almedina, 1977.

BECK, Ulrich. **Ecological politics in an age of risk**. Translated by Amos Weisz. Cambridge: Polity Press, 2002.

_____. **A sociedade de risco**. Rumo a uma outra modernidade. Tradução Sebastião Nascimento. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. **Lei 10.257/2001**- Estatuto da Cidade. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em 20. abr. 2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional Ambiental Português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Orgs.). **Direito Constitucional Ambiental brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CARVALHO, Délton Winter de. **Dano ambiental futuro**: a responsabilização civil pelo risco ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

_____. Sistema constitucional brasileiro de gerenciamento dos riscos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 55, p. 52-72, jul./set. 2009.

COUTINHO, Ronaldo. Direito ambiental das cidades: questões teórico-metodológicas. In: COUTINHO, Ronaldo; ROCCO, Rogério (Org.). **O Direito Ambiental das cidades**. Rio de Janeiro: DP&A, 2004.

DE GIORGI, Raffaele. **Direito, democracia e risco**: vínculo com o futuro. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998.

_____. O risco na sociedade contemporânea. **Revista Sequência**, Florianópolis, v. 15, n. 28, p. 45-54, jun. 1994.

DERANI, Cristiane. Meio ambiente ecologicamente equilibrado: direito fundamental e princípio da atividade econômica. In: FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Temas de Direito Ambiental e Urbanístico**. São Paulo: Advocacia Pública & Sociedade. 3 ed. 1998.

FENSTERSEIFER, Tiago. **A dimensão ecológica da dignidade humana**: as projeções normativas do Direito e (dever) fundamental ao ambiente no estado socioambiental de direito. Dissertação de Mestrado em Direito. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul Porto, Alegre, 2007.

_____. Risco Ambiental no Espaço Urbano: Aspectos Teórico-Jurídicos. In: LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Heline Sivini; BORATTI, Larissa (Org.). **Estado de Direito Ambiental: tendências**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO/ SECRETARIA DE ECONOMIA E PLANEJAMENTO. **Programa de Preservação e Revitalização do Patrimônio Ambiental Urbano**. São Paulo, convênio SEP/IPEA-CNPU (Série Documento 10). 1978.

JONAS, Hans. **O princípio responsabilidade**. Ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Tradução de: Marijane Lisboa e Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: PUC Rio, 2006.

JUNGES, José Roques. O respeito à dignidade humana como fundamento de todo humanismo. In: OSOWSKI, Cecília (Org.). **Teologia e humanismo social cristão**: traçando rotas. São Leopoldo: Unisinos, 2000.

KANT, Immanuel. **Projet de paix perpétuelle**. Édition Bilingüe. Paris: J. Vrin, 2002.

LOPEZ, Teresa. Responsabilidade Civil na Sociedade de Risco. In: LOPEZ, Teresa Ancora; LEMOS, Patrícia Faga Iglecias; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz (Coord.) **Sociedade de risco e direito privado**: desafios normativos, consumeiristas e ambientais. São Paulo: Atlas, 2013.

LUHMANN, Niklas. **Sociología del riesgo**. Guadalajara: Universidad Iberoamericana, 2006.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. A Gestão Ambiental em Foco. Doutrina. Jurisprudência. Glossário. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo IV: Direitos Fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora. 1998.

MOREIRA, I. V. D. **Vocabulário básico de meio ambiente**. Rio de Janeiro (RJ): FEEMA/ PETROBRAS, 1990.

MUKAI, Silvio Toshio. Regularização Fundiária Urbana Sustentável e o Direito à Moradia. In: AGRELLI, Vanusa Murta & SILVA, Bruno Campos (Org.). **Direito urbanístico e ambiental**: estudos em homenagem ao Professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008. p. 94-95.

NABAIS, José Cassalta. **Por uma liberdade com responsabilidade**: estudos sobre os direitos e deveres fundamentais. Coimbra: Coimbra, 2007.

NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948.

OTERO, Paulo. **Instituições políticas e constitucionais**. Coimbra: Almedina, 2007. v I.

ROCHA, Julio Cesar de Sá. **Direito Ambiental e meio ambiente do trabalho**. Dano, prevenção e proteção jurídica. São Paulo: LTr, 1997.

ROCHA, Leonel Severo. Uma nova forma de observação do direito globalizado: policontextualidade jurídica e estado ambiental. In: STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan (Org.). **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SANTOS, Boaventura de Souza (Org.). **Reconhecer para libertar**. Os caminhos do cosmopolitismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

TEUBNER, Gunther. **Diritto policontesturale**: Prospettive Giuridiche della Pluralizzazione dei Mondi Sociali. Napoli: Edizioni Città del Sole, 1999.

A POLÍTICA NACIONAL SOBRE MUDANÇA DO CLIMA E A CONCESSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS: A EXTRAFISCALIDADE PROMOTORA DO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO

*Fernanda Mara de Oliveira Macedo Carneiro Pacobahyba
Maria Lirida Calou de Araújo e Mendonça*

INTRODUÇÃO

Ao considerar o aumento da demanda por uma infinidade de produtos, estimulada pela lógica da sociedade de consumo, bem como pela ineficiência dos processos produtivos e pelas intervenções antrópicas necessárias no meio ambiente, a partir da emissão de gases de efeito estufa indesejáveis, a temática em torno das mudanças climáticas se torna um dos problemas mais relevantes no atual contexto socioambiental e econômico.

Assim, após muitas discussões internacionais e nacionais, o Brasil promulga a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, que instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC). Tal lei dispõe acerca de uma série de princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos a serem utilizados com vistas a guiar ações executadas sob a responsabilidade dos entes políticos e dos órgãos da administração pública.

Tais ações observarão os princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã, do desenvolvimento sustentável e das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, este último no âmbito internacional, e, quanto às medidas a serem adotadas na sua execução, será considerado, dentre outros termos, que todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático.

Dentre os instrumentos previstos na PNMC, destaca-se a utilização de medidas fiscais e tributárias destinadas a estimular a redução das emissões e remoção de gases de efeito estufa, incluindo alíquotas diferenciadas, isenções, compensações e incentivos àqueles contribuintes que guiarem sua atividade produtiva em consonância com os objetivos da PNMC.

Com isso, o presente estudo demonstra sua relevância em virtude de se tratar de medida recentemente integrada ao ordenamento, o que demanda pesquisa em torno de sua efetivação. Sabe-se que o fato de existir uma política em torno das mudanças climáticas não significa que, por si só, seja suficiente para garantir a sua implementação.

Dessa forma, o objetivo geral deste trabalho é investigar a possibilidade da utilização de medidas fiscais e tributárias para a efetivação de uma política nacional de mudança do clima.

Inicialmente, abordar-se-ão os aspectos preliminares contidos na Lei nº 12.187/2009, destacando algumas nuances de sua estruturação para, após isso, analisar especificamente os incentivos fiscais *lato sensu*, aqui incluídas as medidas que a lei cognomina de medidas fiscais e tributárias.

A metodologia utilizada é bibliográfica, descritiva e exploratória, a partir de estudos desenvolvidos na doutrina brasileira e estrangeira, por meio de um diálogo inter e transdisciplinar.

1 A PROBLEMÁTICA EM TORNO DO ESTABELECIMENTO DE UMA POLÍTICA NACIONAL SOBRE MUDANÇA DO CLIMA

Ao se considerar os efeitos decorrentes da adoção de padrões de desenvolvimento que superlativizam a demanda por uma infinidade de produtos, estimulada pela lógica da sociedade de consumo, bem como ao se considerar a ineficiência dos processos produtivos, a temática em torno das mudanças climáticas se torna um dos problemas mais relevantes no atual contexto socioambiental e econômico não apenas dos países desenvolvidos, mas principalmente daqueles cujo padrão tecnológico e de desenvolvimento ainda está sendo incrementado.

O desenvolvimento econômico opera sem que haja uma tutela adequada do meio ambiente, ou seja, sem que se observe a capacidade de renovação dos recursos naturais renováveis, os limites físicos e éticos à utilização dos não renováveis e de assimilação dos resíduos pela natureza (KISS, 1998, p. 50-60).

No Brasil, a proteção ambiental foi motivo de preocupação do constituinte por se revelar essencial à promoção da dignidade da pessoa humana, ocupando, por conseguinte, o patamar não apenas de direito fundamental, mas também de dever do Estado, da sociedade e dos cidadãos, de acordo com a previsão do art. 225, da Constituição Federal de 1988 (CF/88). Trata-se de um dever ético e jurídico, cujos titulares possuem obrigações positivas e negativas, orientado pelos princípios que estruturam o Direito Ambiental.

Em virtude da competência legislativa concorrente em matéria ambiental, nos termos do art. 24, incisos VI e VIII, da CF/88, caberá à União estabelecer as normas gerais, deixando aos Estados a competência suplementar. Referido dispositivo é a fundamentação do princípio do mínimo existencial ecológico⁹⁴, na medida em

94 Referido princípio não é pacífico na doutrina pátria, mas sua defesa é fortalecida devido à competência legislativa concorrente para as questões ambientais.

que impõe um padrão mínimo ambiental que deve ser seguido por todos os demais entes federativos.

Dentro desse contexto, a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), que trata de um conjunto de princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos que visem, dentre outros aspectos, à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a proteção do sistema climático e à redução das emissões antrópicas de gases de efeito estufa em relação às suas diferentes fontes.

Traz, por conseguinte, as diretrizes que compõem essa PNMC, dentre as quais se destacam os compromissos assumidos pelo Brasil na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, no Protocolo de Quioto e nos demais documentos sobre mudanças do clima dos quais o Brasil vier a ser signatário, de acordo com o inciso I do seu art. 5º.

Quanto à Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, trata-se de tratado internacional resultado da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, também conhecida como Cúpula da Terra (Rio de Janeiro, 1992), tendo como objetivo central a estabilização das concentrações de gases de efeito estufa na atmosfera a um nível que impeça uma interferência antrópica perigosa no sistema do clima.

Nesse contexto, como interferência antrópica, deve-se entender o resultado da ação humana que interfere sobre o clima, causando-lhe alterações. Já é sabido que o efeito estufa é fenômeno natural, o qual ocorre na atmosfera, mantendo-a mais quente do que ela seria sem a existência desses gases e possibilitando a vida como se conhece no planeta. Os principais gases envolvidos nesse fenômeno são o vapor d'água, o dióxido de carbono (CO₂), o ozônio (O₃), o metano (CH₄) e o óxido nitroso (N₂O) (CONCEIÇÃO; MENDES; MUNIZ, 2012, p. 9).

Pode-se citar, exemplificadamente, as alterações na concentração de CO₂ na atmosfera: enquanto antes da Revolução Industrial o volume era de 280 partes por milhão, atualmente tal nível saltou para 380 partes por milhão, conforme apontou o 4º Relatório de Avaliação do Painel Intergovernamental sobre a Mudança do Clima (IPCC) (CONCEIÇÃO; MENDES; MUNIZ, 2012, p. 10).

A PNMC prevê, em seu art. 3º, que a política e as ações dela decorrentes serão “executadas sob a responsabilidade dos entes políticos e dos órgãos da administração pública, observarão os princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã, do desenvolvimento sustentável e o das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, este último no âmbito internacional”, destacando o dever de todos em atuar para reduzir os impactos das interferências antrópicas sobre o sistema climático, em benefício da geração atual e das gerações futuras.

Tal gestão há de ser efetivada por todos, o que induz uma nova perspectiva econômica (AGUILERA, 2006), a qual há de ser conciliada com a adoção de medidas que limitem ou reduzam a emissão desses gases do efeito estufa, tendo em vista as consequências negativas e generalizadas que a afronta aos limites pode ocasionar globalmente e localmente.

Dados já demonstram que a década de 1990 foi a mais quente do último milênio e que o ano de 2005 foi o mais quente já registrado. Com projeções climáticas que estimam que a temperatura média global deve aumentar entre 1,4°C e 5,8°C, a consequência mais imediata é o aumento do nível médio do mar entre 0,11m e 0,77m (CONCEIÇÃO; MENDES; MUNIZ, 2012, p. 14), tornando as áreas próximas ao litoral especialmente vulneráveis a sofrer com o avanço gradual dos mares ou mesmo avanços catastróficos, como as tsunamis.

Em especial no caso do Brasil, existem estudos que apontam uma altíssima probabilidade de áreas do Nordeste árido e semi-árido especialmente vulneráveis com diminuição da oferta de água; aumento na precipitação de chuvas na Região Sudeste, com impactos negativos para a agricultura e extinção de considerável número de espécies na região tropical, dentre outros (CONCEIÇÃO; MENDES; MUNIZ, 2012, p. 15-16)

No tocante ao gestor público, cabe-lhe um papel fundamental de fomentador de medidas que prevejam, evitem ou minimizem as causas identificadas na mudança climática que representem interferências antrópica indesejável, a partir de uma atuação coordenada com o meio científico e técnico.

Deve-se destacar, ainda, o fundamental papel dos gestores públicos estaduais e municipais na operacionalização dessa política, conforme alertam Engel e Miller (2009, p. 441), que, ao tratar de uma agenda sustentável para os EUA, revelam a expressão de importância das autoridades locais. Tal importância, apesar de relativizada no Brasil pela presença extremamente significativa do poder central, pode ser levada em consideração como modelo a ser prestigiado, por formar uma teia mais descentralizada de responsabilidades:

State and local governments — not the national government — are the traditional loci of most of the activities that define a more or less sustainable society. State and localities have a much larger voice than the national government on issues such as land use, zoning, taxation and business development, environmental regulations, water policy, transportation policy, public safety, and education. And they feel a much larger impact from failures in those areas.⁹⁵

95 Tradução sugerida: “Governos estaduais e municipais — e não o governo nacional — são os loci tradicionais da maioria das atividades que definem uma sociedade mais ou menos sustentável.

Em tema semelhante, ao tratar dos resíduos sólidos, os quais configuram como objeto de outra política nacional ambiental brasileira, Weizsäcker, Hargroves e Smith (2010) diz em que cabe ao Estado criar condições econômicas que permitam um desenvolvimento sustentável, a partir do aumento da produtividade dos recursos naturais. Dessa forma, o Estado deve fomentar o uso de novas tecnologias para crescimento com prosperidade e qualidade de vida.

Outra questão interessante, a que a PNMC deve visar, é o estímulo ao desenvolvimento do Mercado Brasileiro de Reduções de Emissões (MBRE), o qual será operacionalizado em bolsas de mercadorias e futuros, bolsas de valores e entidades de balcão organizado, autorizadas pela Comissão de Valores Mobiliários – CVM, onde se dará a negociação de títulos mobiliários representativos de emissões de gases de efeito estufa evitadas certificadas, nos termos do inciso VIII do art. 4º e do art. 9º da Lei da PNMC.

Assim, o chamado mercado de carbono surge a partir da atenção dos agentes econômicos nas discussões sobre o aquecimento global. Notadamente sendo um instrumento de mitigação⁹⁶, identificou-se os mecanismos de mercado como uma alternativa para a redução das emissões de gases de efeito estufa de forma economicamente equilibrada (DELPUPPO; MENDES; MUNIZ, 2012).

Estado e municípios têm uma voz muito maior do que o governo federal sobre questões como o uso do solo, zoneamento, tributação e desenvolvimento de negócios, legislação ambiental, política da água, a política de transportes, segurança pública e educação. E eles sentem um impacto muito maior de falhas nessas áreas”.

96 Acerca da mitigação, o estudo realizado pelo BID assim define seus contornos: “Sabe-se que a mitigação demanda a redução da emissão de gases de efeito estufa, principalmente por meio do aumento de sumidouros e substituição do tipo de fonte energética utilizada. Alguns exemplos de mitigação incluem a substituição do combustível fóssil por renovável, tais como substituição do diesel por biodiesel, substituição do carvão mineral a energia solar, eólica e hídrica na geração de eletricidade; a substituição de lixões por aterros sanitários; e a expansão da cobertura florestal. As ações de mitigação podem ser baseadas em tecnologias avançadas ou por meio de ações simples, como a simples troca de lâmpadas eficientes em edifícios públicos (ex. escolas e hospitais)” (CONCEIÇÃO, 2012, p. 18).

Nessa linha, harmonizando a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS), instituída pela Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, com a PNMC, pode-se indicar exemplos da relação de novas tecnologias com os créditos de carbono. Quando das discussões em torno do Protocolo de Quioto, o aproveitamento de gás de aterro sanitário não estava na chamada “linha de base” brasileira.⁹⁷

Dessa forma, todo o investimento nessa área feito pelo Brasil é considerado incremento de novas tecnologias limpas, tendo em vista que reduz a emissão de gases que provocam o efeito estufa, podendo ser convertidos em créditos de carbono no âmbito do mecanismo de desenvolvimento limpo (MDL) (VARELLA, 2012).

É indiscutível, por outro lado, que projetos de recuperação de gás de aterro e geração de energia por combustão de gás de aterro devem estar atrelados a uma política de destinação otimizada de resíduos sólidos. Dessa forma, é mister considerar o balanço energético de uma gestão de resíduos que englobe coleta seletiva, reúso, reciclagem de materiais e captação de gás de aterro para fins energéticos, na medida em que soma a economia de energia oriunda da produção de bens de matéria-prima reciclada com a geração de energia propriamente dita proveniente de centrais térmicas funcionando a biogás ou com base em resíduos. Logo, não precisa extrair de novo, ou seja, do zero.

O grau de desenvolvimento atual do Direito dos Resíduos na União Europeia (UE) justifica que ele sirva de padrão de comparação e até de matriz inspiradora para países de fora da UE, sobretudo para o Brasil, haja vista que se encontra no processo de planificação e gerenciamento compartilhado da política dos resíduos sólidos entre os entes federados.

97 De acordo com a Convenção de Durban, realizada em dezembro de 2011, na África do Sul, o encontro (COP 17) decidiu que o Protocolo de Quioto será estendido por um segundo período, pelo menos até 2017. Dessa forma, permanecem as metas e os compromissos estabelecidos no Protocolo de Quioto.

O atual Direito dos Resíduos na UE é sofisticado, um direito de grande complexidade que transforma o setor da gestão de resíduos em um setor hiper-regulado, no qual o papel do Direito, além de controlar e fiscalizar é também de organizar, incentivar e estimular um mercado⁹⁸ crescente.

A Diretiva 2008/98 da UE traz vários dispositivos vinculados à questão da energia e dos resíduos, como o item 42 (instrumentos econômicos para gestão dos resíduos e de sua valorização energética), art. 4º, 1-d (a valorização energética está na hierarquia dos resíduos em quarto lugar), art. 10 (trata especificamente da valorização) e o Anexo II, tópico R1, que aborda especificamente as operações de valorização e produção de energia.

Dentre as tecnologias utilizadas na Europa, verifica-se a geração de energia por meio de gases de aterro, os quais, caso não aproveitados, provocariam uma intervenção antrópica no efeito estufa, como também da decomposição anaeróbica dos resíduos orgânicos, papel e papelão. Visualiza-se, ainda, a combustão direta dos resíduos.

Os governos da Comunidade Europeia buscam garantir preços semelhantes aos pagos por energia eólica à energia gerada por biogás. Diante disso, o biogás proveniente de aterros na Europa corresponde a 40% do biogás total, seguido por biodigestores na agricultura (36%) e efluentes (15%). O potencial de biogás no continente europeu pode chegar ao suprimento de um terço da demanda por gás, segundo estudo feito pelo Observer (2008).

Não há dúvida de que, para haver esse aproveitamento energético dos gases e de outros resíduos, o Estado precisa fomentar a utilização dessas novas tecnologias, o que implica necessariamente a utilização de medidas fiscais e tributárias destinadas a estimular a redução das emissões e remoção de gases de efeito

98 Disponível em: <<http://www.moronline.pt/>>. Acesso em: 2 dez. 2011.

estufa, incluindo alíquotas diferenciadas, isenções, compensações e incentivos, a serem estabelecidos em lei específica. Trata-se, pois, de um mecanismo para efetivação do desenvolvimento sustentável, princípio da ordem econômica adotado pela ordem jurídica brasileira, bem como em vários documentos internacionais (KRELL, 2004).

Como se vê, a gestão do clima necessita de parcerias da iniciativa privada, bem como de instituições de fomento à pesquisa, a fim de que seja possível o auxílio técnico para elaboração, desenvolvimento e efetivação das metas estipuladas nos planos. É preciso traçar um planejamento integrado dessas políticas públicas, que não se limitarão aos órgãos ambientais, mas que partirão deles.

Nesse contexto, como já referido acima, buscar-se-á investigar a possibilidade de concessão de incentivos fiscais como instrumento dessa PNMC, conforme previsto no art. 6º, inc. VI, da Lei nº 12.187/09. Deve-se fazer a ressalva de que outros instrumentos, igualmente importantes, também se encontram elencados na legislação, como os incentivos financeiros e creditícios, que ora não serão abordados.

2 OS INCENTIVOS FISCAIS COMO MEDIDAS DO DIREITO TRIBUTÁRIO AMBIENTAL PARA ASSEGURAR O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Ao se abordar questões incipientes em matéria de Direito Tributário Ambiental, ressaltam os princípios e valores a serem aplicados à matéria, notadamente para que se possa delimitar os instrumentos tributários que hão de ser utilizados a fim de se alcançar a plenitude das disposições contidas no art. 225 da CF/88.

Nesse sentido, Torres (2005b, p. 23) indica que, vinculado ao valor liberdade, estaria o princípio da imunidade do mínimo ecológico; ao valor justiça, encontram-se os princípios do poluidor-pagador, do usuário-pagador, da capacidade contributiva e do custo/benefício; ao valor segurança, visualizam-se os princípios da prevenção, da precaução, da legalidade tributária e da tipicidade tributária e, por fim, ao valor solidariedade, os princípios da capacidade contributiva solidária e da solidariedade de grupo.

Diante de tais princípios, pode-se aferir o quanto os instrumentos fiscais “podem ser usados para surtir efeitos sobre interesses públicos relativos ao controle das garantias de meio ambiente natural saudável, garantia de ambiente do trabalho, preservação dos espaços urbanos ou dos bens culturais” (TÔRRES, 2005, p. 99).

Contudo, ao se falar na utilização desses instrumentos fiscais, normalmente se constrói o raciocínio com vistas a conceder incentivos ou benefícios fiscais. Isso se dá, pois, pela própria definição de tributo contida no art. 3º do CTN; este seria “toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

Com isso, é inerente à própria definição dos tributos estes não constituírem “sanção por ato ilícito”, o que excluiria, *a priori*, a possibilidade de se criarem tributos com vistas a aplicar os princípios ligados ao valor justiça. Nesse sentido, as contraprestações instituídas em decorrência direta da aplicação do princípio do poluidor-pagador ou do usuário-pagador, por exemplo, não poderiam ter natureza tributária, por se tratarem uma verdadeira sanção àquele que polui.

Contudo, tal pensamento expressa o conceito negativo de sanção, classicamente bem delimitado e que é intuído naturalmente ao se tentar interpretar o signo isoladamente. Porém, a partir do

século XIX, com a construção empreendida por Jeremy Bentham, delimita-se o que se pode chamar de um marco no direito premial, com a utilização das chamadas sanções positivas (TRENNEPOHL, 2008, p. 24).

Tal construção veio a ser mais bem estruturada, entretanto, a partir dos estudos de Norberto Bobbio. Para este, a teoria geral do direito contemporânea ainda é permeada por uma “concepção repressiva do direito”: estrutura-se um ordenamento coativo e que estabelece um vínculo necessário e indissolúvel entre direito e coação (BOBBIO, 2007, p. 7). Continua o autor a afirmar que

Na literatura filosófica e sociológica, o termo “sanção” é empregado em sentido amplo, para que nele caibam não apenas as consequências desagradáveis da inobservância das normas, mas também as consequências agradáveis da observância, distinguindo-se, no *genus* sanção, duas *species*: as sanções positivas e as sanções negativas (BOBBIO, 2007, p. 7).

É a partir então dessa nova possibilidade que Bobbio constrói um modelo para essas sanções positivas no qual estas se poderiam se caracterizar por um conteúdo retributivo ou mesmo indenizatório: aquela sintetizaria condutas pautadas naquilo que seria desejado socialmente; esta seria uma compensação pelo dispêndio de esforços na busca de vantagens para a comunidade (TRENNEPOHL, 2008, p. 25).

A partir do caráter retributivo, buscar-se-ia tornar menos onerosa a operação, seja por meio de subvenções, incentivos financeiros ou mesmo creditícios. Já no tocante ao caráter indenizatório, almejar-se-ia tornar a operação mais atrativa, a partir da criação de uma vantagem ou da eliminação de uma desvantagem: aqui residem as isenções fiscais para Bobbio (2007, p. 18).

Tal modificação se processa em virtude da mudança profunda em um Estado não intervencionista, liberal, limitado à preservação de situações constituídas, e cuja missão era a de manter a ordem e possibilitar a convivência dentro da mais ampla liberdade. A partir daqui, a ordem social surge como uma realidade a ser conformada com o atuar positivo e promocional do Estado contemporâneo (BELCHIOR, 2007).

Nesse sentido, o Direito Tributário Ambiental que ora se constrói ingressa com caracteres típicos de um Estado assistencial, no qual ressaltam as normas de organização, e há de ser compreendido como ramo de atuação coordenada, como um conjunto das “normas jurídicas tributárias elaboradas em concurso com o exercício de competências ambientais, para determinar o uso do tributo na função instrumental de garantia, promoção ou preservação de bens ambientais” (TÔRRES, 2005, p. 101-102).

Com tal configuração e abstraindo-se das noções primevas do ordenamento enquanto mero sancionador, os incentivos ganham em potência e justificam-se em face das novas necessidades sociais de ordenação, para as quais todos têm dever de colaborar para atingir metas comunitárias, perseguindo fins comuns. Esse é bem o espírito expresso no art. 225 da CF/88.

Com tudo isso, resta agora identificar o que seriam esses incentivos fiscais e qual seria a aplicabilidade desses institutos na PNMC. Aqui se passa a incursionar a doutrina tributarista que trata do tema como forma de, mais à frente, conciliar-se com as medidas ambientais adequadas e atingir, ao final, o maior bem comum possível.

Uma primeira observação que se faz pertinente e que já foi alertada por Nogueira (1995, p. 187) é a de que o CTN não contém um só dispositivo que trate acerca de incentivos fiscais. Dessa forma, o principal diploma infraconstitucional em matéria

de tributação é omissa quanto à matéria, passando tal disciplina às leis específicas dos tributos. Nesse tocante, há de se destacar a Lei Complementar nº 24/75, que trata especificamente da celebração de convênios para a concessão de isenções relativas ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações (ICMS).

Ademais, sem aprofundar a matéria, a própria delimitação do que seriam estes incentivos fiscais, a despeito de ser tratada de forma pontual pelo legislador, também é parcamente tratada pela doutrina ou mesmo pela jurisprudência. Nesse sentido, tanto o STF quanto o STJ tratam as expressões “incentivos fiscais” e “benefícios fiscais” como sinônimas e, em alguns casos, enquadrariam as próprias isenções como uma categoria à parte destes⁹⁹, o que contraria o conceito mais usual.

A fim de suprir tal lacuna no direito pátrio, poder-se-ia recorrer à definição de Nabais (2005, p. 425), ao tratar do Estatuto de Benefícios Fiscais português:

Quanto ao seu conceito, devemos referir, tendo em conta, de resto, os arts. 2º e 3º do Estatuto de Benefícios Fiscais, que os benefícios fiscais se enquadram numa noção mais ampla — a noção de desagravamentos fiscais — que integra: de um lado, as não sujeições tributárias (ou desagravamentos fiscais *strictu sensu*), cuja modalidade mais significativa é constituída pelas chamadas exclusões tributárias (que estão para as não sujeições tributárias como as isenções estão para os benefícios fiscais); de outro, os benefícios fiscais.

99 Conforme se depreende da própria ementa da ADI 2345/SC, relatada pelo Min. Cezar Peluso, na qual foi assim disposto: “**Não pode o Estado-membro conceder isenção, incentivo ou benefício fiscal**, relativos ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços — ICMS, de modo unilateral, mediante decreto ou outro ato normativo, sem prévia celebração de convênio intergovernamental no âmbito do CONFAZ” (destacado).

Pois bem, enquanto as não sujeições tributárias são “medidas fiscais estruturais de carácter normativo que estabelecem delimitações negativas expressas da incidência” (art. 3º, n. 2, do Estatuto), inscrevendo-se portanto na política fiscal de obtenção de receitas fiscais, os benefícios fiscais são “medidas de carácter excepcional instituídas para tutela de interesses públicos extrafiscais relevantes que sejam superiores aos da própria tributação que impedem” (art. 2º, n. 1, do Estatuto), integrando-se assim na política extrafiscal ou política de prossecução de objectivos económicos e sociais por via fiscal.

De acordo com o conceito apresentado, o professor português cria duas hipóteses para o que entende como benefícios fiscais e que, na legislação brasileira, em muito se assemelha aos conceitos de imunidade e de isenção. Contudo, a fim de resolver a questão para a PNMC, ainda não se conseguiu indicar a extensão da expressão “incentivos fiscais”.

Nesse tocante, para o que se pretende desenvolver neste trabalho, passar-se-á a indicar que o conceito de incentivos fiscais é sinónimo do conceito de benefícios fiscais, à semelhança do que se vê na jurisprudência. Essa tomada de atitude quanto aos institutos confere aos incentivos, além de uma natureza puramente financeira, um carácter fiscal evidente, o qual seria próprio dos benefícios.

Ao se pesquisar alguns doutrinadores tributaristas, percebe-se uma lacuna quanto ao tratamento da matéria, o que dificulta sobremaneira o desenho do conceito que se quer aplicar em virtude da disposição expressa na lei da PNMC. Contudo, em virtude da largueza de tal lei e dos princípios e objetivos que esta conforma, a noção mais adequada aos incentivos, que representam instrumentos da PNMC, não poderia deixar de ser a mais ampla possível.

Nesse mister, adotar-se-á a enunciação feita por Melo (2009, p. 339-340), que, ao se referir especificamente à Guerra Fiscal no

ICMS, trata das espécies de benefícios, enquanto sinônimo de incentivos:

Além da isenção tributária, os referidos convênios também têm concedido demais **incentivos de natureza diversificada**, especialmente a redução de base de cálculo, o crédito presumido do imposto e a anistia.

Entretanto, unilateralmente, as unidades federativas têm expedido leis, decretos e atos administrativos outorgando vantagens fiscais, financeiras, creditícias e operacionais que afetam a carga impositiva, a saber:

a) **fiscais**: isenção de imposto para novas empresas, sem produção similar no Estado, válida por determinado período de tempo; isenção ou redução do imposto para micro e pequenas empresas, redução da alíquota do imposto para situações e produções especiais; postergação dos prazos para pagamento, adiamento do pagamento do imposto por longo prazo; isenção ou redução do imposto sobre produtos específicos destinados ao exterior;

b) **financeiros**: aquisição de ativos fixos; formação ou recomposição de capital de trabalho; financiamento do pagamento do imposto; participação acionária; financiamento para o desenvolvimento tecnológico; financiamento para empresas de turismo;

c) **estímulo para infra-estrutura**: venda de lotes e galpões por preços reduzidos; permuta de terrenos para a localização de empresas; doação de áreas e lotes industriais; implantação de áreas e distritos industriais;

d) **outros estímulos**: simplificação do processo de registro de empresas; simplificação do processo de licitação para pequenas empresas; assistência técnica na elaboração do projeto; apoio à formação de capacitação de pessoal. (destacado)

Nesse sentido, defende-se que, enquanto instrumento da PNMC, a concessão de incentivos fiscais possa ser operacionalizada por qualquer das formas indicadas na alínea “a” citada, o que compreende as clássicas dispensas para o pagamento do tributo, como é o caso da isenção, mas também acrescenta hipóteses de mero diferimento dos impostos e que, pelo caráter financeiro evidente, já se configurará em um interessante incentivo.

Com tudo isso, o desenho dos incentivos fiscais na PNMC pode ser o mais amplo possível, incluindo desde desonerações tributárias até melhores condições para o cumprimento das obrigações tributárias, sejam elas principais ou acessórias. Há de ser ampliada, também, a base de exações tributárias às quais podem ser aplicados tais incentivos, abarcando todos aqueles tributos que incidam sobre empresas que realizem atividades condizentes com os objetivos estabelecidos na lei da PNMC.

Por fim, há de se deixar destacado, também, que a concessão desses incentivos deve estar inserida em um contexto de moral tributária do Estado e do próprio contribuinte. A moral tributária do Estado se conforma a partir da elaboração de um direito tributário justo e em conformidade com os direitos fundamentais, partindo de uma ideia básica de igualdade da justiça e dos direitos diante da lei (TORRESa, 2005, p. 13).

Nesse sentido, os incentivos a serem fixados pelo Estado devem ser proporcionais aos objetivos a serem alcançados pelas empresas, evitando-se assim favorecimentos desarrazoados ou desmotivados. Há de ficar claro, ainda, que a fruição de tais incentivos há de guardar estrita consonância com a norma sobre a matéria e destinada exclusivamente àqueles que preencham os requisitos para tais benefícios.

Não é demais repetir a advertência feita por Tipke (204, p. 29) quanto àqueles que operam a norma tributária: “quien desee

aplicar tal programa completo al Derecho tributario debe ser ante todo un tributarista con excelentes y detallados conocimientos de la Parte General y Especial, pero también debe dominar la ética filosófica y el Derecho constitucional”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No âmbito do Direito Tributário Ambiental, um dos temas que mais demanda investigação é a questão em torno da concessão de incentivos fiscais como forma de incentivar condutas ambientalmente desejadas, em conformidade com o art. 225 da Constituição Federal de 1988.

Apesar das discussões ambientais acerca das mudanças do clima terem surgido a partir da década de 80, o que demonstra um relativo atraso do Brasil, foi promulgada a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, que instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC).

Trata-se de lei diferenciada e que se harmoniza à legislação internacional sobre a temática, notadamente o Protocolo de Quioto. Dentre os instrumentos previstos na PNMC, destaca-se a utilização de medidas fiscais e tributárias destinadas a estimular a redução das emissões e remoção de gases de efeito estufa, incluindo alíquotas diferenciadas, isenções, compensações e incentivos àqueles contribuintes que guiarem sua atividade produtiva em consonância com os objetivos da PNMC.

Tais incentivos, ainda pendentes de implementação, possuem uma conotação amplíssima, como se pode aferir dos estudos realizados, podendo ser compreendidos como quaisquer desonerações na cadeia produtiva dos empresários e que possam guardar coerência com o sistema de proteção climática, por meio de redução de emissões ou de remoção de gases do efeito estufa.

Contudo, deve-se atentar para o fato de que tais medidas fiscais e tributárias devem ser gozadas em um ambiente de plena moralidade tanto por parte das empresas quanto por parte dos agentes dos fiscos incumbidos de operacionalizá-los, a fim de se resguardar o interesse público e maximizar o alcance dos direitos fundamentais previstos na CF.

REFERÊNCIAS

AGUILERA, Patricia Guzmán. **Introducción al análisis económico del derecho ambiental**. Lima: Editorial Cordillera S.A. C., 2006.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva; PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. O ICMS como instrumento de direção social. XVI Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito – CONPEDI, 2007, Belo Horizonte. **Anais...** Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/germana_parente_neiva_belchior2.pdf>. Acesso em: 05 maio 2011.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função**. Tradução de Daniela Berccacia Versiani. São Paulo: Manole, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 01 maio 2013.

CONCEIÇÃO, Mônica Santos da; MENDES, Thiago; MUNIZ, Eagles. **Conceitos básicos sobre mudança do clima: causas, mitigação e adaptação**. Brasília: Banco Interamericano de Desenvolvimento, 2012.

DELPUPO, Carlos; MENDES, Thiago; MUNIZ, Eagle. **Mercados de redução de emissões de gases de efeito estufa e instrumentos**

de mercado para adaptação. Brasília: Banco Interamericano de Desenvolvimento, 2012.

ENGEL, Kirsten H.; MILLER, Marc L. State governance: leadership on climate change. In: DERNBACH, John C. **Agenda for a Sustainable America.** Washington, Environmental Law Institute, 2009, p. 441-457.

KISS, Alexandre. L'irreversibilité et le Droit des Generations Futures. **Révue Juridique de l'Environnement**, numéro special, p. 50-60, 1998.

KRELL, Andreas J. **Discricionariedade Administrativa e proteção ambiental: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e a competência dos órgãos ambientais – um estudo comparativo.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MELO, José Eduardo Soares de. **ICMS – Teoria e prática.** São Paulo: Dialética, 2009.

NABAIS, José Casalta. Direito fiscal e tutela do ambiente em Portugal. In: TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). **Direito tributário ambiental.** São Paulo: Malheiros, 2005, p. 412-444.

NOGUEIRA, Ruy Barbosa. **Curso de direito tributário.** São Paulo: Saraiva, 1995.

OBSERVATOIRE DES ÉNERGIES RENOUVELABLES (OBSERVER). **8th Eurobserv'er Report: the state of renewable energies in Europe.** Bruxelas: Epel Industrie Graphique, 2008.

STF, ADI 2.345/SC, Rel. Ministro Cezar Peluso, Pleno, julgado em 05.12.2002, DJ de 30.06.2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?doc TP=AC&docID=625272>>. Acesso em: 01 maio 2013.

TIPKE, Klaus. **Moral tributaria del estado y de los contribuyentes**. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A, 2002.

TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de direito constitucional financeiro e tributário**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005a. v. II

_____. Valores e princípios no Direito Tributário Ambiental. In: TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). **Direito tributário ambiental**. São Paulo: Malheiros, 2005b, p. 21-54.

TÔRRES, Heleno Taveira. Da relação entre competências constitucionais tributárias e ambiental – os limites dos chamados “tributos ambientais”. In: TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). **Direito tributário ambiental**. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 96-156.

TRENNEPOHL, Terence Dornelles. **Incentivos fiscais no direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2008.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito Internacional Público**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

WEIZSÄCKER, Ulrick Von; HARGROVES, Karlson; SMITH, Michael. **Factor Five: Transforming the Global Economy through 80% Improvements in Resource Productivity**. London: Earthscan, 2010.

O RECURSO EXTRAORDINÁRIO 466.343/SP E A QUESTÃO DOS DIREITOS AMBIENTAIS

Francisco Lisboa Rodrigues

1 COLOCAÇÃO DO PROBLEMA

A problemática dos direitos ambientais, como espécies de direitos fundamentais, tem recebido abordagem das mais variadas perspectivas, especialmente por constitucionalistas e internacionalistas, além, logicamente, dos cultores do Direito Ambiental e da sociedade civil organizada. A preocupação com o equilíbrio do meio ambiente tem ultrapassado as fronteiras dos Estados nacionais e aproximado a comunidade internacional para um diálogo e busca de alternativas para o grande debate, que se resume, basicamente, na sobrevivência do homem no planeta Terra.

Cumprindo seu papel de produtora de conhecimento e incentivadora de pesquisas em diversos ramos do saber, a Universidade de Fortaleza – UNIFOR realizou nos dias 16 e 17 de maio de 2013 o III Seminário Diálogo Ambiental, Constitucional e Internacional, contando com juristas nacionais e internacionais, tais como Jorge Miranda, Martônio Mont’Alverne Barreto Lima, Dulcilene Mapelli, Norma Sueli Padilha, Judicael Sudário de Pinho, Alessan-

der Sales, todos fornecendo um tratamento científico a temas relacionados ao meio ambiente equilibrado.

A delicada aproximação do tema exige uma visão transdisciplinar, sob pena de lançar ao ostracismo categorias indispensáveis ao adequado tratamento do tema. Nos planos nacional e internacional, tornou-se lugar comum a discussão do aqui proposto, qual seja: a possibilidade de se formar, num futuro próximo, um bloco de supraconstitucionalidade formado por normas internacionais (tratados, convenções, p. ex.) protetoras dos direitos humanos, na esfera ambiental, como alternativa ao risco de desequilíbrio incontido e inviabilidade da vida humana na terra.

No caso brasileiro, a recepção dos tratados internacionais de direitos humanos, especialmente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é, sem dúvida, alvo de muitos debates, estudos acadêmicos e discussões judiciais. A indagação principal seria: seriam esses tratados e convenções normas de hierarquia legal, supra-legal, constitucional ou supraconstitucional?

Para responder a tal indagação, embora se reconheça a provisoriedade e falibilidade da conclusão final, o presente texto pretende expor a evolução do tema na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, aliada a abordagens doutrinárias. A primeira parte consistente na evolução das decisões do STF no que pertine à hierarquia dos tratados internacionais, seguida de uma breve explanação sobre o poder constituinte, os caminhos da proteção internacional ao meio ambiente e da possibilidade de formação de um bloco de supraconstitucionalidade.

2 BREVE ABORDAGEM SOBRE O RECURSO EXTRAORDINÁRIO 466.343/SP: PRINCIPAIS FUNDAMENTOS

Em outra ocasião (RODRIGUES, 2013), observou-se que o Supremo Tribunal Federal, como corte constitucional brasileira, vem reorientando sua jurisprudência relativa a diferenciados casos e, também, exigido para decidir temas de maior complexidade inerentes às relações humanas. É o que se encontra em várias decisões tocantes a células tronco (ADPF 54/DF QO), marcha pra maconha (ADPF/DF 187), união homoafetiva (ADI 4277/DF), para citar algumas. De forma similar ocorreu no que tange à hierarquia dos tratados internacionais. Entre 1940 e 1950, o STF se posicionou por diversas vezes pela primazia do direito internacional frente às normas nacionais, conforme se verifica na referência que Valério Mazzuoli faz da Apelação civil 7.872/RS e da Apelação civil 9.587/DF (MAZZUOLI; GOMES, 2010, p. 96).

Nos julgamentos das apelações acima indicadas, o Supremo afirmou que a norma de direito internacional possuía caráter superior à norma de direito nacional. Esta orientação da Corte brasileira perdurou por lapso temporal abreviado, já que a partir da década de 1970 e, mais precisamente, com o advento da Constituição Federal de 1988, seus julgados mudaram radicalmente. É o que informa Valério Mazzuoli (2002, p. 103):

Esse posicionamento do Supremo Tribunal Federal, em 1977, insta esclarecer, veio modificar seu anterior ponto de vista que apregoava o primado do direito internacional frente ao ordenamento doméstico brasileiro. De forma que estamos diante de um verdadeiro retrocesso no que diz respeito à matéria.

Além disso, inúmeros tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil forçaram as discussões acerca do tema, realçando os conflitos que passaram a existir entre aqueles e as normas de direito interno. Toma-se como exemplo a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e a prisão civil do depositário infiel, com decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 466343-1/SP com julgado em 2008.

O referido recurso extraordinário, que teve como relator o ministro Cezar Peluso, retomou as discussões sobre o *status* hierárquico dos tratados e convenções sobre direitos humanos no sistema jurídico brasileiro. Como se verifica, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as decisões do STF seguiram a tese do caráter legal destas normas, ou seja, que as mesmas ingressavam no sistema brasileiro com *status* de lei ordinária, numa interpretação destoante do § 2º, do artigo 5º, da Constituição¹⁰⁰, uma evidente cláusula de abertura. O destacado recurso extraordinário, por outro lado, descortinou uma nova discussão: a supralegalidade de tais normas. O debate envolveu, basicamente, os votos dos ministros Gilmar Mendes, seguido pela maioria da Corte, e Celso de Mello, voto vencido no recurso.

A ementa do Recurso Extraordinário 466.343/SP tem a seguinte redação:

EMENTA: PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insustentabilidade da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção

100 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-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 seja parte.

Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.

O julgamento se circunscreveu a verificar possível ilegalidade da prisão civil do devedor fiduciante no Brasil, em razão da proibição expressa do encarceramento em normas internacionais ratificadas pelo Brasil. Em seu voto, o ministro Gilmar Mendes afirmou que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos fora ratificada pelo Brasil em 1992, sem nenhuma reserva e, por tal motivo, deveria ser observada. A citada Convenção declara a impossibilidade da prisão civil, salvo por dívida oriunda de prestação alimentar. Portanto, haveria a incidência de duas normas ao caso: o artigo 5º, inciso LXVII da Constituição Federal brasileira e o artigo 7º da Convenção ratificada. Tais normativos possuem as redações abaixo transcritas:

Art. 5º – Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-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:

(...)

LXVII – não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

Artigo 7º – Direito à liberdade pessoal.

(...)

7. Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.

Por outro lado, o § 2º do artigo 5º da CF/88 afirma que os direitos e garantias constitucionais não excluem outros decorrentes de normas internacionais às quais o Brasil tenha aderido e, como já verificado, constitui-se numa verdadeira cláusula de abertura a permitir a inserção de outras normas com índole constitucional.

O ministro Gilmar Mendes, no início do seu voto, afirma que existem quatro *status* normativos aplicáveis aos tratados e convenções sobre direitos humanos: supraconstitucional, constitucional, legalidade e supralegalidade. De pronto, descartou a primeira possibilidade — supraconstitucionalidade — afirmando que a Constituição Federal possui supremacia em relação às normas internacionais. Ademais, aduziu que a equiparação entre tratado e Constituição “esbarraria já na própria competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal para exercer o controle da regularidade formal e do conteúdo material desses diplomas internacionais em face da ordem constitucional nacional”.

Ademais, afirma Gilmar Mendes, caso os tratados internacionais tivessem a hierarquia de normas constitucionais, comprometida estaria a competência “atribuída ao Supremo Tribunal Federal para exercer o controle da regularidade formal e do conteúdo material desses diplomas internacionais em face da ordem constitucional nacional”. Não se olvide que o Decreto Legislativo que aprova o documento internacional é passível de controle mediante Ação Direta de Inconstitucionalidade e de Ação Declaratória de Constitucionalidade.

No que pertine à hierarquia constitucional dos tratados, tese fundamentada no art. 5º, §§ 1º e 2º, da CF/1988, que advoga a existência de *cláusula aberta* de recepção presente no § 2º retromencionado, Gilmar Mendes observa que se aplicaria, caso prospere tal posicionamento, a norma mais favorável à vítima, tarefa esta que estaria sob a responsabilidade dos Tribunais pátrios

e internacionais. Após ressaltar a relevância da tese e sua defesa por autores como Cançado Trindade e Flávia Piovesan, afirma que “a discussão em torno do status constitucional dos tratados de direitos humanos foi, de certa forma, esvaziada pela promulgação da Emenda Constitucional no 45/2004, a Reforma do Judiciário (oriunda do Projeto de Emenda Constitucional no 29/2000), a qual trouxe como um de seus estandartes a incorporação do § 3º”. O citado parágrafo estabeleceu que os tratados incorporados ao nosso sistema pelo mesmo processo legislativo referente às propostas de emenda à constituição serão equiparados à emenda constitucional.

E conclui o ministro: “Em termos práticos, trata-se de uma declaração eloquente de que os tratados já ratificados pelo Brasil, anteriormente à mudança constitucional, e não submetidos ao processo legislativo especial de aprovação no Congresso Nacional, não podem ser comparados às normas constitucionais.”

Mas e os tratados e convenções que não passarem por essa votação? E aqueles ratificados antes da EC 45/2004? Quais *status* assumiriam? O ministro se reportou afirmando que até aquele momento a Suprema Corte possuía um entendimento legalista, ou seja, tais normais internacionais teriam o mesmo *status* de uma norma ordinária. Mas estava clara a defasagem de tal pensamento em relação ao cenário mundial, já que a tendência era prestigiar as normas internacionais destinadas à proteção dos direitos humanos. Assim como já ocorre na Europa e na América, mais precisamente na Argentina e no Paraguai.

Diante disso, provocou-se um novo posicionamento. A partir daquele momento, deveria o STF modificar sua jurisprudência acerca do *status* normativos de tais tratados e convenções. Levantou, portanto, outra bandeira: a da suprallegalidade. Cumpre ressal-

tar que tal pensamento foi seguido pelos demais ministros, à exceção de outra corrente defendida pelo ministro Celso de Mello, posteriormente aqui esposada.

Gilmar Mendes, seguido por outros ministros, afirmou que os tratados e convenções sobre direitos humanos tinham o poder de paralisar a eficácia jurídica de normas internas infraconstitucional com eles incompatíveis, mas não revogá-las. Daí por que considerou que não havia mais razão para se invocar a prisão civil do depositário infiel, perdendo, assim, sua aplicabilidade no cenário nacional:

Assim, a premente necessidade de se dar efetividade à proteção dos direitos humanos nos planos interno e internacional torna imperiosa uma mudança de posição quanto ao papel dos tratados internacionais sobre direitos humanos na ordem jurídica nacional. É necessário assumir uma postura jurisdicional mais adequada às realidades emergentes em âmbitos supranacionais, voltadas primordialmente à proteção do ser humano. Como enfatiza Cançado Trindade, “a tendência constitucional contemporânea de dispensar um tratamento especial aos tratados de direitos humanos é, pois, sintomática de uma escala de valores na qual o ser humano passa a ocupar posição central”. Portanto, diante do inequívoco caráter especial dos tratados internacionais que cuidam da proteção dos direitos humanos, não é difícil entender que a sua internalização no ordenamento jurídico, por meio do procedimento de ratificação previsto na Constituição, tem o condão de paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante.¹⁰¹

Diante disso, invocou a suprallegalidade de tais normas internacionais quando não passarem pelo crivo da votação qualifica-

101 STF. Recurso Extraordinário nº 466343-1/SP. Voto do ministro Gilmar Mendes.

da do §3º do artigo 5º da CF/88 e, por conseguinte, o caráter constitucional daquelas que passarem por este procedimento.

Ainda assim, a matéria estava longe de ser pacificada. Isso porque, no mesmo julgamento, o ministro Celso de Mello, invocou em seu voto outros fundamentos para a recepção dos tratados sobre direitos humanos no Brasil. Levantou a ideia de que mesmo aqueles diplomas internacionais que foram ratificados antes da Emenda Constitucional nº 45 possuírem caráter constitucional, em razão de uma espécie de bloco de constitucionalidade.

Para ele, os tratados e convenções admitidos antes da emenda constitucional não poderiam perder o caráter constitucional e ganhariam esse *status* em razão do seu conteúdo. Ou seja, tais diplomas internacionais são materialmente constitucionais e por isso deveriam ser recepcionados como normas constitucionais. Frisou também que não passariam a ter *status* de emenda constitucional, mas deixariam de ser materialmente constitucionais só por terem adentrado ao ordenamento antes da vigência da Emenda nº 45/2004.

Diante disso, haveria três situações distintas. A primeira consistente em dizer que os tratados sobre direitos humanos recepcionados antes da Constituição Federal de 1988 teriam índole constitucional, porque foram formalmente recebidos. A segunda teoria informa que os tratados e convenções ratificados após a Emenda Constitucional nº 45/2004 e que passassem pelo quórum do §3º do artigo 5º da Constituição receberiam *status* de emenda constitucional. Por fim, aqueles diplomas internacionais ratificados entre a promulgação da Constituição federal e da Emenda Constitucional nº 45/2004 seriam materialmente constitucionais em razão da formação de um bloco de constitucionalidade:

Após muita reflexão sobre esse tema, e não obstante anteriores julgamentos desta Corte de que

participei como relator (RTJ 174/463-435 – RTJ 179/493-496), inclino-me a acolher essa orientação, que atribui natureza constitucional às convenções internacionais de direitos humanos, reconhecendo, para efeito de outorga dessa especial qualificação jurídica, tal como observa Celso Lafer, a existência de três distintas situações concernentes a referidos tratados internacionais:

(1) tratados internacionais de direitos humanos celebrados pelo Brasil (ou aos quais o nosso país aderiu), e regularmente incorporados à ordem interna, em momento anterior ao da promulgação da Constituição de 1988 (tais convenções internacionais revestem-se de índole constitucional, porque formalmente recebidos, nessa condição, pelo §2º do art. 5º da Constituição);

tratados internacionais de direitos humanos que venham a ser celebrados pelo Brasil (ou aos quais o nosso País venha a aderir) em data posterior à da promulgação da EC nº 45/2004 (essas convenções internacionais, para se impregnarem de natureza constitucional, deverão observar o “iter” procedimental estabelecido pelo §3º do art. 5º da Constituição); e

tratados internacionais de direitos humanos celebrados pelo Brasil (ou aos quais o nosso país aderiu) entre a promulgação da Constituição de 1988 e a superveniência da EC nº 45/2004 (referidos tratados assumem caráter materialmente constitucional, porque essa qualificada hierarquia jurídica lhes é transmitida por efeito de sua inclusão no bloco de constitucionalidade, que é “a somatória daquilo que se adiciona à Constituição escrita, em função dos valores e princípios nela consagrados.”¹⁰²

Ainda mais: refere-se à necessidade de uma mudança drástica de pensamento sobre o tema. Não bastaria elevar o *status* de tais tratados para um nível supralegal. Seria um verda-

102 STF. Recurso Extraordinário nº 466343-1/SP. Voto Celso de Mello.

deiro desprestígio aos diplomas internacionais que tratam sobre um tema de extrema relevância como são os direitos humanos. Porém, fez ainda uma ressalva muito importante. Aqueles diplomas internacionais que importem em supressão, modificação gravosa ou restrição às liberdades fundamentais constitucionais serão inevitavelmente suprimidos pela força constitucional que sopra em lado inverso. Ou seja, a supremacia da Constituição estaria sobre eles:

Tenho por irrecusável, de outro lado, a supremacia da Constituição sobre todos os tratados internacionais celebrados pelo Estado brasileiro, inclusive aqueles que versarem o tema dos direitos humanos, desde que, neste último caso, as convenções internacionais que o Brasil tenha celebrado (ou a que tenha aderido) importem em supressão, modificação gravosa ou restrição a prerrogativas essenciais ou a liberdade fundamentais reconhecidas e asseguradas pelo próprio texto constitucional, eis que os direitos e garantias individuais qualificam-se, como sabemos, como limitações materiais ao poder reformador do Congresso Nacional.

[...]

A Constituição qualifica-se como o estatuto fundamental da República. Nessa condição, todas as leis e tratados celebrados pelo Brasil estão subordinados à autoridade normativa desse instrumento básico (RTJ 84/724 – RTJ 121/270-276 – RTJ 179/493-496). Nenhum valor jurídico terá o tratado internacional, que, incorporado ao sistema de direito positivo interno, transgredir o texto da Carta Política, como sucederia, p. ex., na hipótese de o Estado brasileiro subscrever tratados internacionais ofensivos e gravosos ao regime das liberdades públicas consagrado pela própria Lei Fundamental.¹⁰³

103 STF. Recurso Extraordinário nº 466343-1/SP. Voto Celso de Mello.

Toda essa discussão levantada pelo ministro Celso de Mello encontra fundamento na tendência moderna internacional de se garantir primazia jurídica aos tratados internacionais sobre as leis internas quando tratarem sobre direitos humanos, atribuindo-lhes caráter constitucional, como já ocorre na Argentina, na Holanda, na França e no Paraguai.

De fato, o julgamento do Recurso Extraordinário de nº 466343-1/SP em 2008 levantou questões muito interessantes do ponto de vista da recepção de tratados internacionais sobre direitos humanos no Brasil. Cumpre ressaltar que a tese da supralegalidade do ministro Gilmar Mendes foi a vencedora. Mas convém aqui analisar, de acordo com as tendências mundiais que assumem vigor maior a cada dia, qual seria o adequado *status* de tais diplomas internacionais. Haveria uma supralegalidade ou constitucionalidade, somente, como assumiu a Suprema Corte brasileira, ou se caminha para um bloco de supraconstitucionalidade? As respostas a tais indagações passam, necessariamente, pela concepção de poder constituinte defendida por qualquer estudioso do tema. Perduram as ideias originais de Emmanuel Joseph Sieyès? Ou o neoconstitucionalismo redimensionou tais ideias? É o que será discutido a seguir.

3 PODER CONSTITUINTE E BLOCO DE CONSTITUCIONALIDADE

Com a teoria do poder constituinte busca-se a legitimidade do poder. Observa-se na história da humanidade que houve, sempre, uma preocupação em se estabelecer um poder legítimo, um poder que atendesse aos anseios sociais e organizasse as instituições. Fala-se, logicamente, de poder político. E como teoria surge no final do Século XVIII atrelada às revoluções ocorridas nos Estados Unidos da América e na França.

Desenvolvem-se na mesma época os conceitos de soberania nacional e popular. A soberania nacional havia legitimado as realezas absolutas; agora, a inteligência de Sieyès, utiliza-se do conceito de Rousseau de “soberania popular” e o une ao de representatividade para chegar, ao término, ao poder constituinte do povo, este, portanto, criador, formador das instituições políticas, dos órgãos governativos e expressos na vontade do *terceiro estado*. Desta forma, a burguesia consegue “nacionalizar” o poder (BONAVIDES, 2010, p. 145).

O estudo do poder constituinte é fundamental para a compreensão do processo legitimador do modelo de Constituição adotado pelo Estado que funda, organiza. Pode-se dizer, portanto, que à ideologia do poder constituinte corresponde certo conceito de Constituição. Conseqüentemente, do ponto de vista formal, tem-se a estrutura do Estado e a consagração de direitos fundamentais no texto constitucional.

A Constituição seria o instrumento eficaz para consolidar os ideais revolucionários de liberdade, igualdade e fraternidade na França. Nos Estados Unidos, a característica marcante é a de defesa das liberdades públicas, hoje conhecidas como direitos fundamentais. De qualquer forma, há de se considerar que a teoria do poder constituinte apresenta variadas versões, pelo que se pode concluir pela existência de duas teorias principais: a vertente estadunidense e a francesa¹⁰⁴.

Para Vanossi (2002, p. 241), o poder constituinte cumpriria, basicamente, duas funções: a) cria um Estado, pelo que expressa um poder fundacional; ou b) altera as formas já existentes de Estado por meio de um poder revolucionário. Ora, tais funções não são levadas a termo pelos mesmos procedimentos em todos os Estados.

104 Não se ignoram as demais vertentes oriundas das famílias da *common law* e da *civil law*. Entretanto, foram tomadas como paradigmas a francesa e a estadunidense.

Na França, foi fruto de ruptura com o *Ancien Règime*. Portanto, elaboração revolucionária, racionalista, iluminista, que rompia com o poder absoluto e instituiu uma sociedade mais livre e igualitária (*sic*, liberal). Já nos Estados Unidos da América, foram os acordos, as negociações para a distribuição do poder político que determinaram a tônica da formação do Estado.

Na França, o poder constituinte sofreu influência das forças revolucionárias, dado que surgiu como pacto, contrato estabelecido entre as mesmas, resultando na criação de um Estado em substituição ao modelo monárquico então existente. O titular deste poder é o povo, não há submissão a nenhuma ordem estabelecida anteriormente, ocorre a absolutização do poder e dos valores políticos e levanta o embate entre democracia e monarquia. Como parte da solução encontrada para afastar conflitos entre o poder “constituído” revolucionário e a monarquia ainda sobrevivente, instaura-se a supremacia do Parlamento. Os representantes do povo criam as normas que submeterão cidadãos e Estado.

A supremacia do Parlamento não foi realidade prestigiada nos Estados Unidos. Ao contrário, havia uma desconfiança em relação ao Parlamento, dado que era a Coroa britânica que emitia as normas a serem observadas pelas treze colônias. Jaime Cárdenas Gracia (2009, p. 70), citando John Wise, esclarece as etapas do processo constituinte nos Estados Unidos:

John Wise ha explicado que en todo proceso constituyente han de distinguirse tres etapas: el momento de la libertad, el del pacto social y el acto constitucional² En el momento de la libertad se determina la “libertad civil” que corresponde a los ciudadanos. Es decir, aquella parte de la libertad natural que permanece en poder de los individuos una vez que éstos han abandonado el estado de naturaleza para entrar en la sociedad civil; se refiere obviamente a lo que

hoy conocemos como los derechos fundamentales. En la segunda etapa, los distintos individuos de la comunidad ceden su soberanía o parte de ella a una entidad superior a cada uno de ellos y englobadora de todos, se constituye lo que llamamos pueblo o nación; mismo que se afirma como el único sujeto titular de la soberanía en el Estado. En este contexto surge el concepto de “poder constituyente” cuya naturaleza inicial es de *res facti*, *non iuris*. Es decir, un poder político, existencial y fáctico que surge de la comunidad que decide darse una Constitución, cuya actuación no está constreñida por los límites del derecho previo, lo que no significa necesariamente la derogación total o absoluta de ese derecho, sino sólo de aquellas partes que se oponen materialmente al mismo.

En la tercera etapa, una vez creada o refundada la comunidad, habiendo surgido el soberano, da comienzo la última fase del proceso constituyente: el momento constitucional. La finalidad de la Constitución es evidente: reconocer los derechos fundamentales, establecer la organización política del Estado pero como un sistema de garantías de la libertad frente al poder político.

Nos Estados Unidos, então, existia uma Supremacia da Constituição e não do Parlamento a vincular todos os poderes e instituições constituídos. E mais. Stephen M. Griffin (2003) afirma que não existia nenhuma Constituição escrita e com as características reunidas na de 1787, dos Estados Unidos, em nenhum país na época moderna. A Constituição de 1787 pode ser considerada a primeira Constituição no sentido moderno do termo.

Brevemente apontadas as características do poder constituinte francês e estadunidense, cuida agora o tempo de tornar claro que no Brasil, para a Assembleia Nacional Constituinte de 1987/88, o povo elegeu representantes (congressistas) que discutiriam e votariam o texto constitucional que passou a vigorar

a partir de 5 de outubro de 1988. Seguiu o constituinte brasileiro processo de formação constitucional como os acima apontados ao considerar o poder do povo como inalterável e internamente observado (a soberania do povo estabeleceu a supremacia da Constituição).

Pois bem. Internamente, os Estados são regidos por normas constitucionais e infraconstitucionais (ver art. 59, da Constituição Brasileira de 1988), colocando as primeiras em posição de primazia na aplicação quando em confronto com as demais. Todavia, a Constituição também prevê a criação de normas a partir de negociações e acordos internacionais que devem ser seguidas pelos Estados que as adotarem (no Brasil, art. 5º, § 2º; art. 84, VIII, da CF/1988) que são chamadas de tratados ou acordos internacionais e podem assumir hierarquia de normas constitucionais ou não. Ora, segue-se que o conjunto das normas constitucionais é formado por normas expressas e, também, implícitas, escritas ou não e que se apresentam como parâmetro de controle quando houver conflito entre elas e normas infraconstitucional. Nasce, desta forma, a ideia de bloco de constitucionalidade.

O bloco de constitucionalidade se refere às normas e aos princípios que, aparecendo formalmente no texto constitucional, ou implicitamente, são utilizadas como parâmetros de controle de constitucionalidade das normas infraconstitucionais, por serem normas de natureza Constitucional.¹⁰⁵ Ou, na linguagem de Sergio Iván Estrada Vélez (2007, p. 97):

105 Entende-se que o bloco de constitucionalidade teve origem na França, onde Maurice Hauriou utilizou a expressão *bloc legal*, para designar o conjunto de regras a que a Administração Pública estaria vinculada, em virtude do princípio da legalidade. *Apud* FAVOREU, Louis e RUBIO LLORENTE, Francisco. El bloque de la constitucionalidad. Madri: Cuadernos Civitas I, 1991, onde se encontra a referência à obra de Hauriou como marco inicial no surgimento da teoria do bloco constitucional. A passagem para o bloco de constitucionalidade foi tarefa menos árdua, notadamente após o segundo pós-guerra, com a inserção dos princípios e a virada copernicana quanto à força normativa da Constituição (Konrad Hesse).

Por Bloque de Constitucionalidad se puede entender, en términos simples, el conjunto de norma que configuran una unidad constitucional que es empleada como parámetro de constitucionalidad de las restantes normas del ordenamiento. Existen dos criterios de identificación de esas normas jurídicas de naturaleza constitucional. El primero, que podríamos denominar formal, según el cual una norma es constitucional por estar en el texto de la Constitución o por existir otra norma que expresamente así lo indique. Este criterio, por su fácil comprensión (aquellas normas que están en el texto de la Constitución o que la misma indica que deben ser consideradas como constitucionales) y por carecer de actitud para explicar el problema de la existencia de normas materialmente constitucionales, se ha dejado de lado. El segundo, denominado criterio material, busca la conformación del bloque de constitucionalidad no por la autorización de una norma constitucional sino por el contenido mismo de la norma pretendida como constitucional.

Indica-se, assim, quais normas integrarão esse bloco por sua natureza e quais serão alocadas em outra topológica situação no sistema jurídico.

Embora sendo evidente que a noção de bloco de constitucionalidade é alterada em virtude das experiências constitucionais dos Estados e de sua jurisprudência constitucional, no Brasil, após a Constituição de 1988 e, especialmente, a partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, o conceito acima desposado possui inteira aplicabilidade. O presente argumento foi reforçado quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 466343-1/SP, julgado em 2008, no qual se inseriram os tratados internacionais, por força do art. 5º, § 3º, da CF/1988, com *status* de norma constitucional.

No Brasil, portanto, o que é reconhecido pela doutrina e, a partir daquele julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, os trata-

dos que versem sobre direitos humanos poderão ser incluídos entre as normas que compõem o bloco de constitucionalidade, bastando que passem a integrar o sistema jurídico interno na forma descrita pelo citado art. 5º, § 3º, da CF/1988. Desta forma, entendia-se tudo ao menos acomodado, a decisão da Corte Constitucional brasileira dera o *referendum* sobre a questão. Pergunta-se, no átimo: e a supraconstitucionalidade dos tratados de direitos humanos? Tema esquecido? Superado foi?

4 SUPRACONSTITUCIONALIDADE DOS TRATADOS SOBRE DIREITOS AMBIENTAIS

A ideia de bloco de supraconstitucionalidade é intuitiva agora. Seria o conjunto de normas supraconstitucionais expressa em diplomas internacionais que versem sobre direitos humanos. Relativamente a estes tratados internacionais sobre direitos humanos, são correntes na doutrina brasileira três abordagens: a) tese da legalidade, pela qual teriam a mesma hierarquia das leis, tese defendida pelo Supremo Tribunal Federal por muitos anos; b) tese da constitucionalidade. Aqui os tratados sobre direitos humanos ocupariam a mesma posição das normas constitucionais. Entre os doutrinadores que defendem esta tese podemos encontrar Flavia Piovesan, Valério de Oliveira Mazzuoli e Antonio Augusto Cançado Trindade. Vale ressaltar que o texto originário da Constituição de 1988, no artigo 5º, §2º, previa que as normas internacionais ampliassem o rol de direitos e garantias fundamentais, admitindo, portanto, a tese da constitucionalidade. Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, de 2004, o artigo 5º, § 3º determina que as normas discutidas possam ocupar o *status* de norma constitucional, e c) a teoria da supralegalidade, mais re-

cente, tem como destaque Gilmar Mendes, cujo pensamento foi apontado no início do texto.

Por outro lado, há quem defenda o *status* de supraconstitucional dos tratados internacionais sobre direitos humanos. O maior expoente nacional da corrente que entende as convenções e tratados que versam sobre direitos humanos como supraconstitucionais é Celso de Albuquerque Mello, ministro da Corte brasileira, baseado na tese de que é comum a todos os ordenamentos a proteção aos direitos e garantias que resguardam a personalidade humana e sua convivência política. O ministro entende que nem as Emendas Constitucionais teriam efeitos regulares para revogar os tratados e convenções subscritas pelo Estado e em matéria de direitos humanos.

Adotada a tese de Celso de Mello, o Tribunal Constitucional pátrio teria construído jurisprudencialmente o bloco de supraconstitucionalidade, já que existiriam normas jurídicas¹⁰⁶ com *status* acima, supra, sobre constitucionais. A tese pode parecer heresia quando se aproxima de ideias dogmáticas como soberania, governo do povo, supremacia da constituição, a indicarem que não devem ser adotadas normas superiores às Constituições nacionais.¹⁰⁷ Todavia, a realidade da União Europeia, as investidas do Mercosul, a globalização indicam que há caminhos a serem percorridos, sem a destruição do edifício dogmático do final do Século XVIII com suas teses de segurança jurídica, legicentrismo, além das já citadas.

De fato, na União Europeia, a maioria dos países entende que deve se submeter às decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Por outros termos, as decisões desse Tribunal devem

106 Para uma distinção entre normas disposição, consultar o singular e objetivo trabalho de David Aníbal Ortiz Gaspar, disponível em: http://works.bepress.com/david_ortiz/12

107 Não será discutida, por fugir ao intento do texto, a possível usurpação do poder do povo pela burguesia francesa antes e depois da Revolução. Ver BURKE, Edmund. Reflexões sobre a revolução em França. Tradução de Renato de Assumpção Faria, Denis Fontes de Souza Pinto e Carmen Lidia Richter Ribeiro Moura – Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2ª ed., 1997.

ser respeitadas e aplicadas internamente por seus signatários, independentemente de adequação constitucional interna constitucional, já que o Tribunal é responsável pela interpretação e aplicação da Comissão Europeia dos Direitos do Homem. No sistema brasileiro, o grande problema se apresenta quando se busca aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos. Realizado em San José da Costa Rica em 1969 e ratificado pelo Brasil em 1992, foi constitucionalmente acolhido pelo art. 5º, § 2º, da CF/1988. O Brasil, então, reconheceu a Corte Interamericana de Direitos Humanos como guardião da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Em assim sendo, a tese da supraconstitucionalidade não é tão herética quanto aparenta. A discussão não se encontra fechada, acabada.

CONCLUSÕES

Após a abordagem do tema proposto — hierarquia dos tratados sobre direitos humanos e supraconstitucionalidade no Brasil, basicamente — não surgem, ao que se entende, dúvidas quanto à possibilidade de reconhecimento de um bloco de supraconstitucionalidade. Infelizmente, em *terrae brasilis*, não se tem uma tradição forense quanto a debates constitucionais, discussões levantadas em processos judiciais ou administrativos que envolvam a interpretação e aplicação das normas constitucionais. Ora, mais relevante é ainda a ausência de debate sobre normas internacionais, ressalvados os processos de competência da Justiça Federal, a representar tímida incursão no tema em relação às demais demandas.

Este quadro, sem olvidar-se de outras causas, demonstra a dificuldade de se compreender termos como globalização, cidadania multicultural, direito global, supraconstitucionalidade. Romper com os paradigmas sedimentados ao longo do tempo, a partir das revoluções

do final do Século XVIII, não é tarefa fácil. A revisão de conceitos — soberania, poder político, supremacia constitucional —, por exemplo, não se faz da noite para o dia. Necessário se apresenta profunda compreensão do fenômeno de juridicização das relações sociais que ora se estabelecem no mundo. Hoje a legalidade, a supralegalidade e a constitucionalidade; amanhã, quem sabe, a supraconstitucionalidade.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2010.

BURKE, Edmund. **Reflexões sobre a revolução em França**. 2. ed. Tradução de Renato de Assumpção Faria, Denis Fontes de Souza Pinto e Carmen Lidia Richter Ribeiro Moura. Brasília: Universidade de Brasília, 1997.

FAVOREU, Louis; RUBIO LLORENTE, Francisco. **El bloque de la constitucionalidad**. Madri: Cuadernos Civitas I, 1991.

GARCIA, Jaime Cárdenas. El significado del poder constituyente. **Revista El Estado Social**. 2009, p. 69-77. Disponível em: <<http://www.fusda.org/Revista17%20y18/EL%20SIGNIFICADO%20DEL%20PODER%20CONSTITUYENTE.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

GRIFFIN, Stephen M. **Il costituzionalismo americano: dalla teoria alla politica**. Traduzione di Dimitri Girotto. Bologna: Il Molino Saggi, 2003.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira; GOMES, Luiz Flávio. **Direito supraconstitucional: do absolutismo ao Estado Constitucional e Humanista de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Prisão civil por dívida e o pacto de San José da Costa Rica: de acordo com o novo código civil brasileiro (lei nº 10.406/2002)**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

RODRIGUES, Francisco Lisboa. A hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos na jurisprudência do supremo tribunal federal: rumo à supraconstitucionalidade? In: RODRIGUES, F. L.; CUNHA, J. P.; COUTINHO, J. M. M. (Orgs.) **Pautas constitucionais contemporâneas**. Fortaleza: Pouchain Ramos, 2013. p. 59-74.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário nº 466343-1/SP**. Voto do ministro Gilmar Mendes.

_____. **Apelação civil 9.587/DF**. Rel. Min. Djalmar Falcão, jul. 15/08/1984.

VANOSI, Jorge Reinaldo. **Estudios de teoria constitucional**. México: UNAM, 2002.

VÉLEZ, Sergio Iván Estrada. **Los principios jurídicos y el bloque de constitucionalidad**. Medellín: Sello Editorial, 2007.

A INDEPENDÊNCIA DOS TRIBUNAIS E A CAPACIDADE DE AUTOGOVERNO — CONSELHO SUPERIOR DE MAGISTRATURA

Bruna Souza Paula

INTRODUÇÃO

O crescimento do Poder Judiciário ou dos tribunais¹⁰⁸, na terminologia portuguesa, como protagonista ocorreu em consequência ao processo de democratização de ambos os países, que acabou por estruturar um Poder independente, mas no centro do debate político.

A independência dos tribunais e juízes constitui uma exigência indeclinável do Estado de Direito, sem esta a existência deste último ficaria comprometida (MIRANDA; MEDEIROS, 2007, p. 37). Se o Estado de Direito implica separação dos poderes, supremacia da lei com expressão da soberania popular,

108 A primeira referência quanto aos dois países se dá da escolha da denominação dada ao judiciário na Constituição, decorrente da forma como a teoria da separação dos poderes é tratada no âmbito constitucional. Realmente, pode-se afirmar que Portugal escolheu tratar o Poder Judiciário apenas como Tribunais ao enquadrá-los como órgãos de soberania, o que nos mostra um rigor técnico, na medida em que o Poder, como já foi citado, é uno, e isso pode ser considerado funções e não poderes. Desta feita, não há menção, na Constituição da República Portuguesa, do termo Poder Judicial, ou legislativo ou executivo. Contudo, a Constituição Brasileira de 1988 utilizou a terminologia Poder Judiciário, reconhecida como uma terminologia imprecisa advinda de uma teoria clássica.

sujeição dos poderes públicos à Constituição e ao ordenamento jurídico, a garantia processual efetiva dos direitos fundamentais requer, para tanto, a existência de órgãos independentes que tenham reconhecimento constitucional que lhes permita assegurar e executar suas implicações.

O Estado de Direito reconhece a autonomia dos tribunais no exercício da função jurisdicional. Trata-se de um status essencial de um verdadeiro tribunal e de um autêntico juiz, no sentido de que assume como uma garantia, condição indispensável para realização do direito e da justiça, pois a sentença judicial valerá com emanação do direito e não simplesmente como ato de decisão do Estado¹⁰⁹.

A independência dos tribunais é vista de diferentes ângulos e comporta diferentes classificações. Poderá ser como independência externa ou interna, pessoal ou coletiva, funcional ou subordinada à lei, e ainda relaciona-se com a imparcialidade. Há diferentes classificações e definições; escolhemos a que supomos ser a mais adequada ao nosso estudo.

A independência externa é a independência dos tribunais em relação aos outros poderes, ou órgãos de soberania estranhos ao poder judicial. Abrange também a independência funcional na medida em que o juiz no exercício da função jurisdicional deve estar submetido à lei e que nenhum aparelho do Estado se interponha neste exercício. Não está submetida a nenhuma ordem ou instrução das demais autoridades públicas.

Em Portugal, ela pressupõe que a organização dos tribunais seja garantida por reserva de lei conforme o artigo 165 da Constituição da República Portuguesa e o Estatuto dos Magistrados. No

109 Pelo que se devem ser independentes para realizarem exclusivamente o direito, também só realizando exclusivamente o direito eles serão independentes (CASTANHEIRA NEVES, 1983, p. 104-105).

Brasil, ela é prevista através das garantias institucionais ou orgânicas, que asseguram a autonomia da função. São elas: a capacidade de autogoverno, a autonomia financeira, a capacidade normativa e a inalterabilidade de sua organização. A independência interna significa independência perante os outros órgãos do poder jurisdicional. Alguns autores confundem com independência funcional.

A independência funcional significa que o juiz está apenas submetido à lei no exercício de sua função, ou seja, fica subordinado à lei, não ficando ao arbítrio. De lado, as controvérsias hermenêuticas quanto à abrangência da expressão lei, visto que se refere além do bloco de legalidade, isto é, remete às normas que constituem a ordem jurídica, abrangendo também a Constituição e o Direito da União Europeia, no caso do português, e os tratados internacionais, no caso do brasileiro. O juiz será independente porque está submetido exclusivamente à lei.

A independência pessoal dos juízes refere-se às suas garantias e incompatibilidades presentes no artigo 216 da Constituição da República de Portugal e no artigo 2º da Constituição da República Federativa do Brasil. A função jurisdicional, além de ter que ser realizada por órgãos independentes, exige juízes independentes, inamovíveis e irresponsáveis, salvo as exceções previstas na lei (SOUZA, 1992, p. 10).

Por outro lado, a independência coletiva confere autonomia à judicatura entendida como ordem ou corporação, diferentemente da independência pessoal que visa ao juiz individual (CANOTILHO, 2004, p. 659).

A imparcialidade ou terciaridade encontra-se interligada à independência dos tribunais e juízes na medida em que uma não existe sem a outra. Apesar de alguns confundirlos, são, todavia, princípios distintos, enquanto a imparcialidade representa a alienação do juiz aos interesses das partes e à causa, pressupondo o

processo em que o juiz se encontra numa relação superpartes, não sujeito a elas. A independência em relação ao sistema político implica sua separação institucional dos demais poderes do Estado e entre os sujeitos do poder judicial entre si.

Nesse contexto, levando em consideração que a independência interna significa a autonomia perante o restante dos juízes de instâncias superiores ou cotitulares do mesmo coletivo; o poder judicial como um corpo; e os respectivos órgãos de governo da magistratura. Ao desenvolver este estudo, pretendemos analisar o sistema de independência interna de Portugal e do Brasil, sob um desses aspectos, acerca dos conselhos superiores de magistratura no Brasil em Portugal, e ao final realizar uma análise comparativa.

Pretende-se, então, como objetivo geral, verificar o comportamento dos conselhos superiores de magistratura em relação aos tribunais português e brasileiro.

Quanto aos aspectos metodológicos, as hipóteses são investigadas através de um estudo descritivo-analítico. No que tange à tipologia da pesquisa, esta é bibliográfica; segundo a utilização dos resultados, pura. Segundo a abordagem, é qualitativa. Quanto aos objetivos, a pesquisa é descritiva, visto que pretende determinar, explicar e esclarecer os problemas apresentados; e exploratória, uma vez que procura aprimorar ideias, buscando maiores informações sobre a temática em foco.

Frente aos desafios da temática proposta, pretendemos, então, relatar as reflexões empreendidas acerca da independência do Poder Judiciário perante seus órgãos de autogoverno.

1 CONSTITUIÇÃO E OS TRIBUNAIS

A maior parte das constituições modernas foi influenciada pela teoria clássica da separação dos poderes de Montesquieu, a

qual, com atualizações, separou as funções do Estado e distribuiu-as entre órgãos autônomos e independentes, objetivando a proteção da liberdade individual (MORAES, 2005, p. 374).

A visão contemporânea das funções estatais assenta-se na ideia de unidade, dada a imprecisão da expressão tripartição de poderes. De fato, o poder é uno e indivisível, ele não se triparte e manifesta-se através de órgãos que exercem funções¹¹⁰.

A função será o modo particular de como o Estado manifesta sua vontade, e os órgãos serão os instrumentos que o Estado se utiliza para exercitar suas funções (BASTOS, 2000, p. 341). Desta feita, a função jurisdicional possui a função típica de julgar, de dizer o direito no caso concreto e dirimir conflitos, além da função atípica de estabelecer seu regimento interno e realizar funções administrativas, como conceder licenças e férias a magistrados; e desempenharão estas atividades os tribunais e os juízes (LENZA, 2007, p. 325).

Com efeito, como afirma Marcelo Rebelo, num Estado democrático de Direito, a função jurisdicional é tarefa dos tribunais, que são órgãos independentes, e dos magistrados, já que eles próprios são independentes, inamovíveis e irresponsáveis, salvo nos casos excepcionais previstos na lei (SOUZA, 1992, p. 10).

A independência do Poder Judicial é condição e característica necessária para o exercício de uma das funções que correspondem ao Estado Soberano, apresentando-se sob duas manifestações: uma externa e outra interna, distintas, pois uma coisa é decidir sem vir a sofrer ingerências ou pressões do Poder Legislativo ou Executivo, outra bem diferente é exercer sua atividade sem coerção ou temor de seus companheiros ou superiores¹¹¹.

110 Lenza (2007, p. 325-326) alerta para a falta de rigor técnico da Constituição Brasileira de 1988, que enuncia como poderes da União, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário no seu artigo.

111 Manuel de Rivacova y Rivacova (2000, p. 171-191) qualifica a independência externa como *ad extra*, tratando-se de manifestação de natureza política por ocorrer diante dos demais poderes do

1.1 Constituição da República Portuguesa

A Constituição da República Portuguesa não utiliza a terminologia clássica de poderes, mas sim a de órgão de soberania¹¹², proclamando o princípio da separação dos poderes e da interdependência dos órgãos de soberania. Os tribunais possuem a competência de administrar a justiça em nome do povo e, juntamente com o Presidente da República, a Assembleia da República e o Governo são previstos na Constituição Portuguesa¹¹³ como órgãos de soberania que têm suas formações, composições, competências e funcionamentos definidos pela Constituição¹¹⁴.

Os órgãos de soberania foram assim escolhidos por dois critérios: o critério do poder do Estado e da decisão cogente, assim será órgão de soberania aquele que se insere numa função jurídico-pública e o órgão que produz atos obrigatórios, respectivamente (GOUVEIA, 2007, p. 1153-1154).

Contudo, os tribunais que exercem a função jurisdicional diferem dos outros órgãos de soberania, na medida em que cada tribunal representa um órgão de soberania. Assim, quantos forem os tribunais, quantos serão órgãos de soberania.

Ressaltamos que cada tribunal é um órgão de soberania, ou melhor, os tribunais são um complexo de órgãos de soberania. Não existe um órgão de soberania integrando todos os tribunais, pois não se trata de um órgão de soberania coletivo ou múltiplo (MIRANDA; MEDEIROS, 2007, p. 14). Diferentemente da fun-

Estado; e denomina a independência interna, como *ad intra*, ou seja, a independência do órgão judicial perante os restantes dos órgãos do próprio poder, não importando sua composição, sua categoria ou matéria que lhe competem.

112 Isso não significa que a Constituição tenha desprezado as dimensões fundamentais da clássica divisão de poderes (CANOTILHO, 2004, p. 653).

113 Ver art. 110 da Constituição da República Portuguesa.

114 Nesse sentido, Carlos Alberto Conde da Silva Fraga (2003, p. 16) define os tribunais como órgão de soberania, os quais são confiados à administração da justiça ou à função jurisdicional exercida pelos juízes.

ção executiva, que se encontra centrada em um único órgão — o Governo — e da função legislativa — na Assembleia da República.

O fato de o Poder Judicial ter a organização e sua função jurisdicional separadas dos outros poderes, no sentido de que a função jurisdicional só poderá ser exercida pelos tribunais, justifica-se, de acordo com Canotilho (2004, p. 653-654), uma vez que os tribunais desempenham duas funções: garantir a liberdade, pois esta não poderá ser garantida se houver coincidência entre quem faz as leis, quem as aplica e as julga; e pretender assegurar a independência da magistratura, garantindo a justiça em liberdade.

1.2 Constituição da República Federativa do Brasil

A Constituição da República Federativa do Brasil, no seu artigo segundo¹¹⁵, já fala em Judiciário, mas não faz referência expressa à independência dos tribunais, apenas estrutura o Poder Judiciário e dá enfoque especial ao estatuto dos juízes. Ele usa a terminologia imprecisa de poderes e não de funções, da forma como enunciamos antes, em desfavor da separação dos poderes que o constitucionalismo moderno determina como “divisão de tarefas estatais, de atividades entre distintos órgãos autônomos” (CLÈVE, 1993, p. 26).

Como um Estado democrático de direito, a Constituição brasileira prevê poderes ou, na correta denominação, órgãos que desempenham as funções de Estado, independentes e autônomos. Para tanto, faz a previsão dos direitos fundamentais e de instrumentos que possibilitem a fiscalização e perpetuidade destes pressupostos (MORAES, 2005, p. 375).

115 Art. 2º. São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Constituição da República Federativa do Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil.

Desta feita, de acordo com a lei maior brasileira, podemos ver se, apesar de ainda manter a clássica doutrina da tripartição dos poderes, entretanto abrandada, ela irá separar as funções estatais, não mais de forma absoluta e pura, em um mecanismo de freios e contrapesos, que ao confiar parcela da autoridade soberana do Estado, garantindo-lhes autonomia e independência.

A Constituição brasileira irá se ocupar novamente do Poder Judiciário no artigo 92¹¹⁶ e nos seguintes, em que irá enumerar os órgãos do Poder Judiciário, entre eles o Conselho Nacional de Justiça, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/04, objeto deste estudo.

É imprescindível ressaltar que a citada emenda constitucional é fruto da Reforma do Poder Judiciário, que se implementou em âmbito constitucional. Entre as principais novidades trazidas pela reforma, podemos citar: o direito à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade de tramitação; a chamada constitucionalização dos tratados e das convenções internacionais sobre direitos humanos, os quais, desde que aprovados com quórum qualificado, entram no ordenamento com caráter de emenda constitucional; a já citada criação do Conselho Nacional de Justiça e do Ministério Público, determinação e ampliação de algumas regras mínimas a serem observadas na criação do Estatuto da Magistratura; a criação da súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, entre muitas outras que provocaram mudança profunda no Poder Judiciário.

116 Art. 92. São órgãos do Poder Judiciário: I – o Supremo Tribunal Federal; I-A o Conselho Nacional de Justiça; II – o Superior Tribunal de Justiça; III – os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; IV – os Tribunais e Juízes do Trabalho; V – os Tribunais e Juízes Eleitorais; VI – os Tribunais e Juízes Militares; VII – os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios. § 1º O Supremo Tribunal Federal, o Conselho Nacional de Justiça e os Tribunais Superiores têm sede na Capital Federal. § 2º O Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores têm jurisdição em todo o território nacional. Constituição da República Federativa do Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil.

Os tribunais gozam de garantias institucionais ou orgânicas que asseguram a autonomia da função. Essas garantias atribuídas ao Judiciário assumem importante papel na tripartição de poderes, pois assegura a independência de decidir livremente sem qualquer tipo de pressão dos outros poderes (LENZA, 2007, p. 510). São elas: a capacidade de autogoverno; a autonomia financeira, na medida em que os tribunais podem elaborar suas propostas orçamentárias em conjunto com outros poderes e dentro do limite da lei de diretrizes orçamentárias; capacidade normativa, já que cada tribunal funciona a partir de um regimento interno; e a inalterabilidade de sua organização, pois a composição dos quadros dos tribunais permanece, salvo proposta dos próprios tribunais.

A seguir, tratamos somente da independência interna dos tribunais em Portugal e no Brasil, em especial no âmbito constitucional, levando em conta a estrutura judiciária e o autogoverno da magistratura.

2 CONSELHO SUPERIOR DE MAGISTRATURA E INDEPENDÊNCIA DOS TRIBUNAIS EM PORTUGAL

Como já abordamos, a independência interna tem um caráter predominantemente funcional e está relacionada de modo muito estreito com a organização do próprio Poder Judicial (RIVACOVA Y RIVACOVA, 2010, p. 181). Desta forma, diante das escolhas que adotamos, analisamos neste capítulo primeiramente a organização e hierarquia dos tribunais portugueses, sem pretensão de esgotar o tema.

A organização dos tribunais portugueses se demonstra complexa, uma vez que não se pode concentrar numa única instância toda a função jurisdicional. Sabe-se que não há um único órgão de soberania que realiza a função jurisdicional nem um único tribunal,

cada tribunal é um órgão de soberania. A função jurisdicional se encontra fragmentada em tantos órgãos quantos sejam os tribunais.

A estrutura judicial é claramente plural. A Constituição da República Portuguesa organiza a pluralidade de instâncias através de dois critérios: o da matéria e o da hierarquia. Decerto que há outros critérios de definição de competência de matéria processual, mas são estes que nos interessa (GOUVEIA, 2007, p. 1176).

De acordo com o critério material, são tribunais portugueses: o Tribunal Constitucional, ao qual compete a jurisdição constitucional; o Tribunal de Contas de jurisdição financeira, que fiscaliza as despesas públicas; os Tribunais Administrativos e Fiscais de jurisdição administrativa e fiscal; os Tribunais Comuns de jurisdição comum; outras jurisdições como os Tribunais Marítimos e Julgados de Paz, e ainda há os Tribunais Militares (GOUVEIA, 2007, p. 1.177-1.178).

Desta feita, além do Tribunal Constitucional, a organização judiciária portuguesa compreende as seguintes categorias de tribunais: Supremo Tribunal de Justiça e os Tribunais Judiciais de primeira e segunda instância; Supremo Tribunal Administrativo e os demais Tribunais Administrativos e Fiscais; Tribunal de Contas; Tribunais Marítimos; Tribunais Arbitrais e Julgados de Paz. A Constituição não permite tribunais de exceção, salvo os militares para julgamento de certas categorias de crime. Prevê ainda, na organização judiciária, a existência do Conselho Superior de Magistratura, que será mais adiante estudado.

Vista a questão sob o ponto da organização judiciária, pasaremos a analisá-la sob o ponto de vista do princípio do autogoverno e os órgãos que dele decorrem, pois apesar de eles terem sido criados a partir de uma necessidade de proteção do Poder Judicial perante os outros poderes, sem o devido cuidado, poderão vir a ferir a independência interna.

Os Conselhos Superiores de Magistraturas apresentam-se como órgãos de defesa da independência externa contra as interferências do Poder Legislativo e Executivo. Contudo, convém estudá-lo no sentido de verificar que sua existência não interfere na esfera da independência interna dos tribunais, entendimento de alguns doutrinadores (FRAGA, 2007, p. 327).

A questão do autogoverno da magistratura ou da autoadministração das magistraturas¹¹⁷ se posta nos dias de hoje no sentido de criar órgãos que garantam a independência dos tribunais a fim de aniquilar com interferência do Poder Executivo. Para Carlos Fraga (2003, p. 233), trata-se de um órgão supérfluo, na medida em que as garantias naturais de independência dos juízes são os princípios constitucionais da inamovibilidade e da irresponsabilidade; tendo estes sido consagrados no texto constitucional, não haveria razão de se manter tal órgão.

A Constituição Portuguesa prevê três órgãos autônomos encarregados da administração das magistraturas: Conselho Superior da Magistratura (art. 218), Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais (art. 217) e Conselho Superior do Ministério Público (art.220).

Ao Conselho Superior de Magistratura¹¹⁸ compete a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juízes dos tribunais judiciais e o exercício da ação disciplinar. É presidido pelo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça e composto pelos seguintes vogais: dois designados pelo Presidente da República, sete eleitos pela Assembleia da República e sete juízes eleitos pelos seus pares, de harmonia com o princípio da representação proporcional. Como

117 Canotilho (1995, p. 251) sustenta que o termo autogoverno é, em rigor, incorreto, pois autogoverno pressuporia responsabilidade política perante órgãos de controle político, a administração da magistratura pelos conselhos de magistratura abrange os aspectos de nomeação, promoção, transferência e exercício disciplinar.

118 Ver arts. 218 e 219 da Constituição da República Portuguesa.

podemos verificar mais adiante, a composição do Conselho difere da composição do equivalente órgão no Brasil, o que nos leva a reflexões acerca das razões que levaram as escolhas de cada país.

Com efeito, estes órgãos encarregados pela administração da magistratura, como observa acertadamente Jorge Miranda e Rui Medeiros (2007, p. 42), não interferem na independência dos tribunais, pois esta não se acha afetada pela existência de uma natural sujeição dos juízes a um poder disciplinar, não estando assim sua independência interna prejudicada pelos Conselhos Superiores de Magistratura¹¹⁹. Ao contrário, a existência de um órgão de autogoverno de magistratura, ainda que não constituído no seu todo por juízes, assume papel essencial para a concretização da independência dos tribunais.

Com efeito, a criação de conselhos superiores, no plano na independência interna, acarreta a relativização dos esquemas hierárquicos tradicionais, a criação de espaços de tensão entre os magistrados de diversos graus e a diversificação dos grupos de juízes, pois pluraliza as elites judiciárias (CANOTILHO, 2007, p. 237).

O autogoverno da magistratura significa que as magistraturas têm autonomia na administração ou no desenvolvimento de atividades substancialmente administrativas que se relacionam com o status orgânico e pessoal dos magistrados. Os conselhos superiores irão assumir as funções administrativas que seriam desempenhadas pelo Poder Executivo (CANOTILHO, 1995, p. 252-253).

No acórdão 279/98, o Tribunal Constitucional sublinhou, com propósito do Conselho Superior de Magistratura, a subtração aos restantes órgãos de soberania, aquele conjunto de funções cujo exercício poderia comportar o risco de influenciar as decisões dos

119 Nesse sentido, o Acórdão. 257/98 do Tribunal Constitucional afirma que a existência de hierarquia diferente e a consagração de órgãos de disciplina, os Conselhos Superiores, não prejudicam o princípio da independência do juiz no exercício da função jurisdicional, nesse sentido também ratifica o Acórdão n. 290/99, do mesmo tribunal.

tribunais, pois, para o Tribunal, a razão de ser deste órgão não é assegurar a proteção corporativista dos magistrados e seus de interesses profissionais, mas reforçar a independência dos tribunais.

3 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E INDEPENDÊNCIA INTERNA DOS TRIBUNAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A independência do Poder Judiciário é assegurada pela Constituição Brasileira de 1988 através da consagração de garantias próprias. Ela cerca a magistratura de garantias especiais, denominadas por José Afonso da Silva em garantias constitucionais de independência, que as dividem em garantias institucionais, as quais protegem o Poder Judiciário como um todo e desdobram-se em: garantias de autonomia orgânico-administrativa e financeira; e garantias funcionais ou de órgãos que garantem a independência em virtude de seu próprio titular e da sua própria instituição (SILVA, 2008, p. 578).

As garantias de autonomia orgânica-administrativa¹²⁰ manifestam-se na estruturação e funcionamento dos órgãos, uma vez que elegem seus órgãos diretivos; elaboram seus regimentos internos; organizam a estrutura administrativa interna de modo geral. A garantia de autonomia financeira¹²¹ assegura aos tribunais a elaboração de suas propostas orçamentárias dentro dos limites constitucionais estabelecidos.

As garantias funcionais¹²² em favor dos juízes são divididas por garantias de independência dos órgãos, que compreendem a vitaliciedade, a inamovibilidade e a irredutibilidade de subsídios; e garantias de imparcialidade dos órgãos judiciários.

120 Ver art. 96 da Constituição da República Federativa do Brasil.

121 Ver art. 99 da Constituição da República Federativa do Brasil.

122 Ver art. 95 da Constituição da República Federativa do Brasil.

Desta feita, levando em consideração o contexto em que estamos estudando a independência, relacionando-a com a hierarquia da organização judiciária e o autogoverno da magistratura, iremos tratá-la no ordenamento jurídico brasileiro sob estes aspectos, assim como fizemos no ordenamento português.

A organização judiciária brasileira, regradada na Constituição da República Federativa do Brasil nos artigos 92 a 126, obedece à exigência de um Poder Judiciário independente e autônomo em um Estado Democrático de Direito, assim como é o Brasil¹²³.

A função jurisdicional é exercida pelos seguintes órgãos do Poder Judiciário: Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais, Tribunais e Juízes do Trabalho, Tribunais e Juízes Eleitorais, Tribunais e Juízes Militares e os Tribunais e Juízes dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. Dentro dos órgãos, ainda consta o Conselho Nacional de Justiça, que não possui competências jurisdicionais.

Salientamos que, no âmbito da justiça brasileira, há uma dualidade de jurisdição – federal e estadual. E a ordem judiciária do país compreende um órgão de cúpula, guarda da Constituição e tribunal da federação, Supremo Tribunal Federal; e um órgão de articulação e defesa do direito objetivo federal, o Superior Tribunal de Justiça (SILVA, 2008, p. 556).

A ordem judiciária compreende ainda órgãos de convergência e órgãos de superposição. Os primeiros são assim denominados por exercer jurisdição sobre todo o território nacional e ter sede na capital federal, Brasília; podemos citar os Tribunais Superiores, como o Tribunal Superior do Trabalho, ou ainda o Supremo Tribunal Federal. Quanto aos últimos, temos também o Supremo Tri-

123 Nesse sentido, Cléve (1993, p. 38) afirma que é possível que não exista no mundo um Judiciário que, na dimensão normativa, possua um grau superior de independência àquela assegurada no âmbito constitucional à Justiça brasileira.

bunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, na medida em que não pertencem a qualquer justiça e, mesmo assim, suas decisões se sobrepõem às decisões proferidas pelos órgãos inferiores das Justiças comum e especial.

Com efeito, as *justiças* são divididas em comum, justiça federal, do Distrito Federal e territórios, e estadual comum; em especial, a justiça do trabalho, eleitoral e militar.

Como podemos constatar, a organização judicial brasileira não afeta o princípio da independência e não pesa sobre os juízes e os tribunais graus hierárquicos que venham a ferir a independência interna.

A capacidade de autogoverno é garantia institucional, juntamente com a autonomia financeira e a capacidade normativa, assim como afirmamos. Traduz-se na capacidade deferida ao Judiciário de eleger seus próprios órgãos diretivos, organizar a estrutura administrativa interna, como suas secretarias, serviços auxiliares, e deliberar sobre assuntos próprios, como a realização de concurso, concessão de benefícios e licenças a seus integrantes, independentemente da posição governamental acerca de gastos ou diminuição da máquina estatal¹²⁴.

A autoadministração está ligada à ideia de independência coletiva, visto que vê a autonomia da judicatura como ordem ou corporação, no lugar do juiz individual perante as ordens de outros poderes. A citada independência será garantida através da retirada da possibilidade de o Poder Executivo ser legitimado a decidir acerca da administração burocrática da justiça que toque a independência dos magistrados, sendo os Conselhos Superiores os órgãos do autogoverno da magistratura (CANOTILHO, 1993, p. 250-25).

124 Conforme art. 96, inciso I da Constituição da República Federativa do Brasil. Nesse sentido, Andre Ramos de Tavares (2003, p. 879) acrescenta que de acordo com a capacidade de autogoverno do Judiciário, os atos administrativos serão de autoria dos seus próprios integrantes.

Os órgãos advindos da exigência de um autogoverno da magistratura, apesar de dizerem respeito à Instituição como um todo, garantia de independência externa, ao serem criadas suas funções, conforme Canotilho (2004, p. 768), “não podem perturbar a independência interna dos magistrados”, já que o exercício da sua atividade será garantido, pois não poderá haver qualquer vínculo entre os magistrados e os órgãos dirigentes do próprio Judiciário e dos tribunais superiores.

Com efeito, o autogoverno, entendido como “reserva de administração autônoma da justiça” (CANOTILHO, 1993, p. 250-25), evita a criação de um órgão autônomo e externo do Poder Judiciário que fira a separação dos poderes, pois a magistratura ficaria submetida hierárquica e politicamente a um órgão político (MORAES, 2005, p. 375). Nesse sentido, as independências externa e interna ficariam prejudicadas, na medida em que esta última, significando o “status individual do juiz relativamente à burocracia funcional-organizatória da magistratura” (CANOTILHO, 1993, p. 250-25), apresentaria risco à imparcialidade do juiz, criando-se vínculos entre este Conselho superior.

Desta feita, o autogoverno é garantia da independência dos tribunais e juízes, sendo repudiada qualquer atividade externa que atente contra essa garantia, pois, segundo fixou o Supremo Tribunal Federal, a referenciada garantia juntamente com a autonomia administrativa, financeira e orçamentária “são corolárias do princípio da separação dos poderes”¹²⁵.

O Conselho Nacional de Justiça — CNJ e o Conselho Nacional do Ministério Público — CNMP são os órgãos deste autogoverno presente no Brasil. Introduzido na Constituição pela Emenda

125 Ver Informativo n. 383, em anexo. Contém a decisão da Adin n. 3.367 que foi julgada improcedente, ajuizada pela Associação de Magistrados Brasileiros e que questionava a constitucionalidade do CNJ.

Constitucional nº 45/2004, que operou a reforma do Judiciário brasileiro, tem sua composição formada por 15 membros, dos quais nove são compostos pela magistratura, seis pelo Ministério Público, dois por advogados e dois por cidadãos¹²⁶.

O Conselho é presidido pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal e suas atribuições. Além do controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes e do art. 103-B, §4º, serão conferidas pelo Estatuto da Magistratura. A Constituição ainda prevê a figura de um Ministro-Corregedor, função exercida pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça¹²⁷.

É interessante destacar que há dois membros indicados pelo Poder Legislativo, os quais são cidadãos alheios ao corpo da magistratura¹²⁸, o que significa uma composição híbrida do Conselho Nacional de Justiça. Entretanto, sua composição não é motivo de inconstitucionalidade do Conselho, na medida em que, como bem salientou o Supremo Tribunal Federal, tal competência “não compromete a independência interna e externa do Judiciário”¹²⁹ por não

126 Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de quinze membros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e seis anos de idade, com mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

- I – um Ministro do Supremo Tribunal Federal, indicado pelo respectivo tribunal;
- II – um Ministro do Superior Tribunal de Justiça, indicado pelo respectivo tribunal;
- III – um Ministro do Tribunal Superior do Trabalho, indicado pelo respectivo tribunal;
- IV – um desembargador de Tribunal de Justiça, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;
- V – um juiz estadual, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;
- VI – um juiz de Tribunal Regional Federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;
- VII – um juiz federal, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;
- VIII – um juiz de Tribunal Regional do Trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;
- IX – um juiz do trabalho, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;
- X – um membro do Ministério Público da União, indicado pelo Procurador-Geral da República;
- XI – um membro do Ministério Público estadual, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual;
- XII – dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

127 Ver art. 103-B, §4º e §5º da Constituição da República Federativa do Brasil.

128 Moraes (2005, p. 479) lembra que os cidadãos indicados pelo Legislativo serão fora de seus quadros e sem vestígios de representação orgânica.

129 Ver Informativo n. 383, em anexo.

possuir competências jurisdicionais. Essa posição será por nós mais bem analisada, juntamente com a composição do Conselho Superior português.

4 ANÁLISE COMPARATIVA DA INDEPENDÊNCIA INTERNA DOS TRIBUNAIS NO BRASIL E EM PORTUGAL

Diante das considerações que realizamos acerca dos institutos que cercam os conselhos, a independência dos tribunais e, em particular, os juízes, necessário se faz nos deter em algumas reflexões a respeito dos institutos estudados nos ordenamentos português e brasileiro.

A análise inicialmente nos permite concluir que ambos os países consagraram a independência e a autonomia dos órgãos da função jurisdicional. Acerca da independência interna dos tribunais e juízes, resolvemos analisar alguns institutos de cada país que poderiam pôr em perigo a independência dos tribunais e juízes perante órgãos da própria função jurisdicional, em particular o Conselho Superior de Magistratura.

No que concerne ao autogoverno da magistratura, observamos que ambos abraçam esse princípio em suas constituições, proporcionam aos seus tribunais a competência para a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juízes, sendo em maior ou menor grau de acordo com a Constituição, considerando que a brasileira possui um maior detalhamento das competências decorrentes do autogoverno.

Ambas as Constituições possuem um órgão que representa o referido princípio. Em Portugal, o Conselho Superior de Magistratura e, no Brasil, o Conselho Nacional de Justiça¹³⁰.

130 Destaquemos a posição de Canotilho (1993, p. 255), que defende que os conselhos de magistraturas para serem órgãos de autogoverno devem garantir a independência, através de uma posição autônoma e não subordinada aos outros poderes políticos.

Neste ponto, encontramos particularidades que irão separar os dois países no que concerne à forma de tratar a matéria. Enquanto em Portugal há uma variedade de conselhos — além do já citado, há o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e o Conselho Superior do Ministério Público —, no Brasil há apenas a mais o Conselho Nacional do Ministério Público. Contudo, é compreensível tendo em vista que não há no Brasil o contencioso administrativo existente em Portugal.

Outro ponto que chama a atenção refere-se à composição destes Conselhos. O Conselho em Portugal possui uma composição claramente mista e indicada pelo Presidente, enquanto no Brasil o Conselho não só é indicado pelos membros como pelo Presidente, e apenas dois de seus membros não são juízes e indicados pelo Legislativo.

Ressalte-se que a composição do Conselho deverá ser bastante razoável, como acreditamos que a do Conselho Nacional de Magistratura o seja, haja vista que um conselho todo eleito por juízes refletiria um corporativismo, pois os juízes deverão ter uma ligação com os outros órgãos de soberania, não sendo possível um conselho eleito só pelo Executivo ou Legislativo, já que é incompatível com o princípio da separação dos poderes e politizaria a gestão da magistratura¹³¹.

A abertura de linhas internas, através de membros laicos eleitos pelo Legislativo, possibilita que os tribunais se abram a interesses presentes na comunidade na tentativa de equilibrar o componente corporativo.

Salientamos, todavia, que a existência de um conselho superior por si só não é garantia de independência, pois este deverá

131 Canotilho (2007, p. 237) observa que a prática dos Conselhos Superiores tem demonstrado que a composição mista tem reforçado o princípio corporativo e o princípio da legitimação política externa.

observar algumas metas como: garantir que a magistratura seja a guardiã das liberdades e dos direitos fundamentais; manter vivo o debate do papel do Judiciário no seio de um sistema democrático; atentar para a independência de cada magistrado e de suas novas exigências; assegurar que os cidadãos mantenham a confiança nos juízes e em seus trabalhos; saber exigir deste a responsabilidade; e se manter alheio a toda subordinação de lógica partidária.

Conforme admite Canotilho (1993, p. 261), acreditamos que, independentemente de composição e número de conselhos, não existe modelo alternativo melhor que o dos conselhos de magistratura, órgãos autônomos separados dentro da estrutura organizatória dos tribunais como garantia mais satisfatória da independência da magistratura.

CONCLUSÃO

A maior visibilidade dos tribunais na vida pública destes dois países e o fato de que, em alguns casos, o Poder Judicial interfere nas decisões adotadas no quadro do processo político democrático foram considerados neste estudo, pois se buscou saber se há limite na atuação dos órgãos jurisdicionais, na medida de saber se a independência interna encontra assegurada ou limitada.

O isolacionismo e as práticas corporativistas que cercaram os tribunais durante décadas se colocaram em pauta, dada a transformação operada no âmbito da função judicial, a saber, se os órgãos jurisdicionais estão sujeitos às mesmas exigências de controle que se colocam os demais ramos do Poder Judicial. Tentou-se equacionar os valores de independência do Poder Judicial e a necessidade de aplicar mecanismos de supervisão e de controle de atuação.

No que concerne à independência interna dos tribunais e seus juízes, referem-se a sua autonomia perante o restante dos

juizes de instâncias superiores ou cotitulares do mesmo coletivo, perante o Poder Judicial como um corpo e perante os respectivos órgãos de governo da magistratura.

A questão que se posta mais polêmica se reporta aos órgãos de gestão e disciplina dos magistrados judiciais como verdadeiros órgãos de autorregulação, como se dá o controle interno do poder judicial. Na definição de Vital Moreira, autorregulação é uma forma de ajuste, e não ausência de regulação; é uma espécie do gênero regulação, de regulação coletiva; e uma forma de regulação não pública.

Os conselhos superiores perante a independência interna são órgãos de controle interno e fiscalização da magistratura. Aos Conselhos Superiores são dados poderes de autorregulação, autoexecução e autodisciplina. Possuem a faculdade de criar normas e regras de conduta, aplicar normas ou regras de conduta que constituem o ordenamento regulatório, ainda que oriundo de outra instância externa; por último, a capacidade de organização, de sanção dos seus próprios membros pelas infrações cometidas.

Tem-se procurado retirar da monopolização por órgãos controlados totalmente pelas magistraturas a responsabilidade disciplinar, inserindo pessoas estranhas ou laicas na composição dos conselhos superiores, na medida em que se busca um equilíbrio entre a garantia da independência, a união dos magistrados e a necessidade de fiscalização. A composição do Conselho Nacional de Justiça no Brasil é exemplo deste equilíbrio, pois em sua composição de magistrados abre-se vaga para dois cidadãos indicados pelo Legislativo.

Com efeito, a função real dos conselhos de magistratura, como bem observa Jorge Miranda, não é proteger os interesses profissionais que configuram seu corporativismo, mas reforçar a independência dos tribunais (MIRANDA; MEDEIROS, 2007, p.

46), desde que, como órgãos de autogoverno, coloquem-se numa posição autônoma e não subordinada aos outros poderes públicos.

Decerto que a existência de um Conselho Superior por si só não é garantia de independência; este deverá observar algumas metas que enumeramos no texto, como atentar para a independência de cada magistrado e das suas novas exigências; assegurar que os cidadãos mantenham a confiança nos juízes e nos seus trabalhos; saber exigir deste a responsabilidade.

Desta feita, não condiz com os anseios dos novos tempos um princípio de independência interna absoluta, em que se perpetuem formas de controle interno e hierarquias informais provenientes do isolamento da magistratura, prolongando atitudes corporativistas.

O quadro atual privilegia a transparência democrática, dada a posição cada vez de protagonista que os tribunais têm exercido no cumprimento de suas funções, o que já não se condiz com o quadro de distanciamento antes praticado.

As medidas que buscam a segurança jurídica e a diminuição dos custos, que por diversas vezes se revelam ameaçadoras à independência interna dos juízes, têm se configurado como necessárias diante do quadro em que se encontram Portugal e Brasil. Com características diferentes, mas com a mesma raiz que os aproximam em problemas quando se trata do Poder Judiciário, pois ambos buscam dar maior produtividade e transparência à prestação jurisdicional na busca da efetividade do processo.

Desta feita, o estudo aqui realizado acerca da independência dos tribunais e dos conselhos superiores de magistratura é de caráter introdutório, tendo em vista que uma consideração pormenorizada levaria um espaço maior do que aqui podemos conceder, entretanto destacamos que o aspecto nodal do trabalho concentrou-se nos institutos que por vezes ferem a referida independência ou tendem a levá-la a uma condenada independência absoluta, sinônimo do malfadado corporativismo.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro de. **Curso de Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e a Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2004.

_____. Questão do Autogoverno das magistraturas como questão politicamente incorreta. **AB VNO AD OMNES 75 ANOS DA COIMBRA EDITORA**. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

_____. Um olhar jurídico-constitucional sobre a judicialização da política. **Estudos de Direito Constitucional**: homenagem à professora Maria Garcia. Lauro Luiz Gomes Ribeiro; Luciana Andrea Accorsi Beradi. São Paulo. IOB-Thompson, 2007.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Atividade legislativa do Poder Executivo no Estado contemporâneo e na Constituição de 1988**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

FRAGA, Carlos. **Subsídios para a independência dos juízes – o caso português**. Lisboa: Edições Cosmos, 2000.

_____. **Sobre a independência dos juízes e magistrados** (um estudo constitucional comparado entre a lei orgânica do Poder Judicial e o Estatuto dos Magistrados Judiciais Portugueses). Lisboa: Visilis Editores, 2003.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Constitucional**. 2. ed. Coimbra: Almeida, 2007. v. I

_____. **Manual de Direito Constitucional**. 2. ed. Coimbra: Almeida, 2007. v. II

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. t. V

_____. **Manual de Direito Constitucional**. 4. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. t. IV

_____. **Teoria do Estado e da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. **Constituição Portuguesa anotada**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. t. III

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NEVES, A. Castanheira. **O Instituto dos Assentos e a função jurídica dos Supremos Tribunais**. Coimbra: Coimbra Editora, 1983.

RIVACOBIA Y RICABOVA, Manuel de. Legitimidad e independencia del poder judicial en el estado democrático de derecho. **Direito e Justiça**. v. XIV, tomo I, p. 171-191, 2000.

SANTOS, Boaventura de Souza. A crise (interna ou externa) dos tribunais? **Colóquio “A Justiça em Portugal”**. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999.

SANTOS, Boaventura Souza; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João; FERREIRA, Pedro Lopes. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas: o caso português**. Porto: Edições Afrontamento, 1996.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

SOUZA, Marcelo Rebelo de. **Orgânica Judicial Responsabilidade dos Juizes e Tribunal Constitucional**. Lisboa: AAFDL, 1992.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DIREITOS CULTURAIS: DEFINIÇÃO, ABRANGÊNCIA E DOUTRINA

Francisco Humberto Cunha Filho

Rodrigo Vieira Costa

INTRODUÇÃO

Os estudos jurídicos sobre a cultura, nos últimos anos, estão conhecendo um notável desenvolvimento. A consequência disso, em alguns pontos do país, foi a criação de cursos e disciplinas de direitos culturais, ofertados em eventos acadêmicos e nas grades curriculares de graduação e pós-graduação de instituições de ensino superior; o fortalecimento das pesquisas científicas na área, reconhecidas em âmbito local, nacional e internacional; e um aumento do número de trabalhos de conclusão de curso, dissertações de mestrado e teses de doutorado sobre assuntos atinentes à seara (patrimônio cultural, incentivos e fomento à cultura, profissionais da cultura, direitos autorais, organização e administração da cultura etc.).

Tradicionalmente, esses estudos fortaleceram-se em dois campos mais antigos de análise: o direito do patrimônio cultural e o direito autoral. Nos últimos tempos, porém, seu foco tem se ampliado para além do crescimento vertiginoso das referências acerca dessas duas matérias. Outras temáticas culturais não abordadas ou

escassamente tratadas — como o regime jurídico dos incentivos fiscais à cultura, à gestão e administração cultural, a proteção jurídica dos bens culturais, as várias formas de intervenção administrativa na vida cultural (fomento e prestação de serviços públicos de cultura), o regime de proteção social e laboral especial dos profissionais da cultura, entre outros — têm sido objeto de relevante interesse por parte de juristas e iniciantes na matéria.

Também é estreita a correlação desses novos estudos com o direito constitucional e a filosofia do direito, por meio do debate dos valores e aspirações sociais relativos à cultura e que se concretizam em novos temas e campos de análise, tais como o multiculturalismo, a diversidade cultural, a integração cultural dos Estados nacionais e em âmbito supranacional, afora o caráter multi/inter/transdisciplinar de seu objeto.

Contudo, nem sempre foi assim. Especialmente porque a indefinição do que sejam os direitos culturais, ocasionada pela multiplicidade de sentidos que a própria cultura pode assumir, tanto nos textos do direito internacional quanto nas constituições e legislações nacionais, relegou essa categoria de direitos fundamentais a análises fragmentadas de bens jurídicos que os integram, além de confundi-los com outras espécies de direitos básicos dos seres humanos (direitos sociais e econômicos, por exemplo).

A própria identificação de quais seriam os direitos culturais ou quais categorias jurídicas o integrariam é objeto de dúvida e divergência entre juristas, a exemplo dos direitos autorais e da proteção do patrimônio cultural, mencionados acima, tradicionalmente ramos do direito civil e do direito ambiental, respectivamente.

Além disso, comparativamente à quantidade de obras produzidas sobre os demais direitos fundamentais, poucas são as referências bibliográficas que dão um caráter de unidade e autonomia ao estudo dos direitos culturais, pois ainda hoje se encontram ape-

nas artigos esparsos, em revistas universitárias e sites, com diversos enfoques, muitas vezes restringindo-se a seus institutos clássicos, que serão exemplificados mais adiante. Diante disso, o objetivo do presente artigo é precisar o conceito de direitos culturais e os seus campos de abrangência enquanto disciplina jurídica que afeta tanto a seara pública quanto a privada, por meio da análise dos principais pensamentos doutrinários que se ocuparam de seu dimensionamento no direito pátrio, comparado e no direito internacional.

Direitos culturais como direitos humanos

Desde 10 de dezembro de 1948, ao adotar e proclamar a Resolução 217 A, na qual está a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Assembleia Geral das Nações Unidas chamou atenção para um novo e delicado núcleo de direitos, assim tidos por estarem relacionados e envoltos na subjetividade e nos muitos significados da palavra cultura: os direitos culturais. Em pelo menos dois artigos, faz expressa referência aos direitos culturais, sendo que em um deles prevalece a abordagem generalista e, no outro, a mais restrita. Tais alusões correspondem à principal dicotomia que persiste como entrave para uma unificação conceitual.

A compreensão mais ampla está no artigo 22, que diz que “toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos *direitos* econômicos, sociais e *culturais* indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade”.

O entendimento mais restrito figura nos dois itens do artigo 27: “1. Toda pessoa tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do processo científico e de seus benefícios. 2. Toda pessoa tem direito à

proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor”.

No primeiro caso, direitos culturais relacionam-se à ideia de respeito aos *modus vivendi* peculiares aos distintos povos destinatários e signatários da declaração; no segundo, a atividades mais específicas, cujos núcleos podem ser extraídos, com variações gramaticais, do próprio texto: artes, ciência e literatura.

Apesar das ressalvas introdutórias sobre a escassez de literatura, já no fim da década de 1960, a reunião de especialistas sobre direitos culturais como direitos humanos, promovida pela Unesco (2013, *online*), reivindicava que o conceito era relativamente novo por uma razão muito simples: a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, consagrou como direitos de todas as pessoas — e responsabilidade dos Estados-membros da Organização das Nações Unidas — a satisfação dos direitos culturais, enquanto cláusula genérica, e, em particular, a participação na vida cultural da comunidade, de fruir as artes, de participar do progresso científico e dos benefícios que dele resultam e de proteger os interesses morais e materiais ligados a qualquer produção científica, literária ou artística de sua autoria, como já dito.

Nessa fase, embora a comissão tenha admitido quão difícil é exprimir a cultura em uma definição, os direitos culturais foram associados a um fator de desenvolvimento humano essencial para a superação da pobreza e da opressão política de regimes totalitários. Assim, o direito à cultura — espécie dos direitos culturais que com eles não pode ser confundida — passou a ser sinônimo de difusão de obras intelectuais, acesso aos meios de comunicação, à educação e ao conhecimento. Por isso, havia a associação de direito cultural com o direito à instrução.

Não foi à toa que, na década seguinte, o húngaro Imre Szabó (1974) apresentou seu *Cultural Rights*, um estudo acerca das

normas internacionais declaratórias, protetoras e garantidoras dos direitos culturais e sua existência simultânea em diferentes sistemas sociais, com condições sócio-históricas e econômicas distintas e modelos constitucionais e institucionais díspares. Seu objetivo foi analisar a adequação da legislação internacional às identidades e diferenças dos contextos locais.

Ocorre que, para Szabó (1974, p. 9), o termo coletivo e universal *direitos culturais* denota uma categoria sintética de direitos humanos na qual se incluem vários componentes e ramificações que anteriormente ocupavam lugares distintos e foram absorvidos por uma cláusula geral, entre os quais estão os direitos à instrução, à educação formal, à ciência, ao conhecimento, ao aprendizado e à liberdade de opinião, além de seus desdobramentos institucionais, tais como a liberdade de cátedra, de ensinar e ser ensinado, de escolher o ensino e seu local etc.

No entanto, antes de representar um rol exaustivo, a amplitude da expressão no âmbito dos textos internacionais que se seguiram à Declaração Universal, como também das próprias prescrições que nela já existiam, não apenas incorpora outros conteúdos aos direitos culturais como também evidencia que a enumeração dos *direitos dos saberes* trata-se apenas de uma de suas categorias.

Considerando que as declarações de direitos são uma espécie de farol para a produção das normas jurídicas nos países que formam a comunidade internacional, é possível saber se e em que medida há influência da Declaração de 1948, da ONU, sobre o comando existente na Constituição brasileira: “O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos *direitos culturais*...” (parte inicial do Artigo 215), tentando “mensurar” a dimensão ofertada à expressão em destaque. Ademais, com base no entendimento obtido, também se pode traçar um perfil do atual estágio dos direitos culturais em nosso país.

Culturalismo jurídico, multiculturalismo e direitos culturais

Os muitos sentidos da palavra cultura estimulam a aproximação e até a confusão entre expressões com grafias próximas, mas de substâncias distintas. Nas mais achegadas relações do direito com a cultura, pelo menos três delas precisam ser evidenciadas, no sentido de precisar-lhes os significados, para evitar que uma seja empregada no lugar da outra, o que inevitavelmente gera caos em termos comunicacionais e, principalmente, científicos.

A primeira dessas expressões é *culturalismo jurídico*, portadora de uma abrangência tão colossal que fornece base para uma teoria que explica todo o direito (ciência) e todos os direitos (bens jurídicos) com base na cultura, para tanto tomada em sua dimensão antropológica (REALE, 2000). Para essa teoria, por conseguinte, falar em direitos culturais é uma tautologia, porque todos eles o são.

Multiculturalismo, por seu turno, é uma derivação da ideia culturalista para territórios específicos ou especificados, por meio da qual se defende a coexistência de povos, comunidades e grupos lastreados em valores e expressões culturais distintos (LOPES, 2006). Sua preocupação, portanto, não é com o conjunto dos direitos culturais, mas com um, que é específico em termos de identificação, porém genérico como abrangência: o direito à diversidade.

Direitos culturais, em sentido diverso dos apresentados, pressupõem a especificação, se não de um rol, ao menos de categorias de direitos relacionados com a cultura, compreendida com base em núcleos concretos formadores de sua substância, como as artes, a memória coletiva e o fluxo dos saberes (CUNHA FILHO, 2004).

As interconexões entre os três conceitos levam às seguintes observações: culturalismo jurídico é teoria, multiculturalismo é ideologia, direitos culturais são práxis. Evidenciam-se, em decor-

rência, graus de concretude e materialização diferenciados e crescentes do primeiro para o último.

Assim, não se pode confundir culturalismo jurídico e tampouco multiculturalismo com direitos culturais, pois a abrangência e o significado dos primeiros aniquilariam a dimensão mais concreta dos últimos. Contudo, por paradoxal que aparente, há um direito cultural específico às práticas multiculturalistas, bem como à concepção que explica as relações sociais com base no culturalismo.

Direito à cultura, direito da cultura e direitos culturais

É possível que as terminologias acima ensaiadas fiquem mais evidentes com o comparativo das três expressões que dão título a este tópico.

Apesar de o disciplinamento dos direitos culturais ser produto da primeira metade do século XX, com as constituições de alguns Estados sociais e socialistas, e ter obtido relevo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, como evidenciado, o campo jurídico que vai dar sistematicidade a esse ramo surgirá somente a partir do início dos anos 1990, período no qual o engendramento de uma série de políticas culturais em vários países do mundo, em especial na França, demandará regulamentações das atividades dos poderes públicos e também das relações privadas entre particulares.

Inicialmente, há consideráveis diferenças entre os significados de *direito à cultura* e *direito da cultura*. O primeiro, mais uma vez, remete aos aspectos genéricos e abstratos da convivência humana. Em princípio, refere-se a “um” direito, embora de dimensão grandiloquente e amorfa. Corresponde, na linguagem da ONU, à prerrogativa de participar na vida cultural da comunidade. Com efeito, o direito à cultura constitui proteção contra mudanças abruptas e ilegítimas, mesmo porque até as próprias restrições a seu

acesso, decorrentes, por exemplo, de segregações punitivas (prisões e outros castigos), integram o amálgama cultural que lhe dá substância. Pedro (2001, p. 212, tradução livre), ao mesmo tempo que sintetiza, localiza-o no mundo jurídico: “O direito à cultura contextualiza-se nos direitos culturais, como uma de suas principais manifestações, e os direitos culturais, por seu turno, nos direitos humanos”.

A outra expressão — direito da cultura — permite vislumbrar “o” direito que rege relações específicas e tangíveis, com base em elementos palpáveis do universo cultural observado. Pontier, Ricci e Bourdon (1990, p. 90) sustentam que o desenvolvimento de políticas públicas específicas forjou a criação do referido direito, que passou a ser evidentemente necessário, por pelo menos três motivos: 1) tornou-se imperioso regulamentar os serviços públicos de cultura, que passaram a ser ofertados; 2) a ação estatal criou o respectivo poder de polícia cultural, exercível sob disciplina e controle; e 3) o impulso das políticas gerou mais fluxos e relações culturais, das quais decorreu natural crescimento quantitativo e qualitativo de litígios culturais, que passaram a exigir parâmetros para a solução.

Segundo os culturalistas franceses, a existência de um direito da cultura justifica-se na medida em que surgem os serviços públicos culturais demandados pela população e prestados pelo Estado; o poder de polícia cultural, consequência da atuação estatal; e o contencioso administrativo e judicial responsável pela solução de conflitos.

Hoje, em uma das Universidades Aix-Marseille, a Paul Cézanne Aix-Marseille III, há o selo editorial *Droit et Culture*, encarregado de publicar teses e dissertações apresentadas ao Centro de Pesquisas Administrativas da Faculdade de Direito e Ciência Política que versem sobre direito da cultura.

Nessa linha, Alain Riou (1996) também advoga pela existência do direito da cultura. Para ele (1996, p. 37-38), esse novo ramo jurídico é multiforme, heterogêneo, permeado por diversas instituições em toda sorte de legislação de ordem cultural, mas que possui numerosos argumentos em favor de seu tratamento unitário, entre os quais: a) liames entre as atividades culturais e o direito; b) intervenção do Estado na garantia desses direitos; c) reconhecimento constitucional e legal do direito de acesso à cultura — o que até certo tempo equivaleu à participação do cidadão na cadeia produção-distribuição-consumo de bens culturais —, além das proclamações internacionais e europeias reconhecendo-o; e d) a existência de uma jurisprudência constitucional e administrativa, formada com base em um contencioso que se vê às voltas com litígios relativos à matéria.

Certamente, a maior das contribuições dessa referência é conceituar o direito da cultura e enquadrar as regulamentações atinentes ao campo cultural nas categorias que propõe e que balizam a estrutura de seu livro. São elas: o direito do patrimônio cultural, o direito da criação e da formação culturais, o mecenato e a propriedade literária e artística (o que corresponderia, no direito brasileiro, às prescrições sobre direitos autorais).

Sob essa orientação, Sophie Monnier e Elsa Forey (2009) reúnem também, de forma sintética, as diferentes regulamentações do setor cultural, como a dos atores públicos e privados que atuam na área, as das várias modalidades de gestão do serviço público cultural, as da proteção do patrimônio cultural, as do apoio à criação e à educação artística e cultural, as do financiamento da cultura, além de algumas outras normatizações internacionais acerca dos bens culturais.

Monnier e Forey (2009, p. 18-19) comungam com o entendimento de seus conterrâneos e fixam que o direito da cultura pas-

sou a receber tratamento de disciplina autônoma na França somente a partir dos anos 1990. Mesmo reconhecendo a heterogeneidade e a multiplicidade de objetos, mencionam alguns como exemplo: os monumentos históricos, os arquivos, os vestígios arqueológicos, as criações do espírito, a língua, os livros...

No Brasil, o desafio de consolidar uma teoria jurídica dos direitos culturais, que reivindique autonomia como uma subárea do direito sem deixar de se imiscuir na interdisciplinaridade que seu objeto reclama, nasce, para os juristas brasileiros contemporâneos, com a tutela dessa gama de bens jurídicos qualificados como fundamentais pelo Estado democrático (social) e constitucional brasileiro, oriundo de um poder constituinte originário, cuja titularidade é do povo, quando dedica uma seção do título da ordem social da Constituição Federal de 1988 à cultura. A própria expressão *direitos culturais* remonta à Constituição vigente.

Sem prejuízo da observação de Jesús Prieto de Pedro (2001, p. 215) de que o conceito, menos que uma categoria jurídica de aplicação direta, se presta mais a identificar um grupo de direitos fundamentais, no Brasil desde 2007 a Universidade de Fortaleza (Unifor) tem disciplina específica, com versões diferenciadas para graduação e pós-graduação — mestrado e doutorado em direito —, designada com a expressão que faz deferência à literalidade do texto constitucional do país: *direitos culturais* (CUNHA FILHO; TELLES; COSTA, 2008). Contudo, na dimensão teórica e na aplicação efetiva, praticamente equivale a *direito da cultura*, por versar sobre as relações jurídicas específicas em três grandes campos: artes, memória coletiva e fluxo de saberes.

Constituição cultural: liberdades, prestações e estímulos

A Constituição brasileira é abundante no tratamento da cultura. Isso fica evidente no fato de que em todos os seus títulos há alguma ou até mesmo farta disciplina jurídica sobre o assunto. Poderia, por isso, ser chamada de “Constituição cultural”, mas também pelo fato de possuir seção específica para o tema, em cujo artigo inaugural — 215 — se lê que “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”.

Na verdade, se não fosse o encantamento brasileiro pela retórica e pela prolixidade, o texto do artigo transcrito poderia terminar na parte em destaque, porque os complementos nada mais são do que manifestações específicas de direitos culturais. Contudo, possuem uma utilidade, evidenciada em palavras substanciais neles contidas: acesso, apoio, incentivo, valorização e difusão. A serventia é a de exibir que o Estado, ao garantir o exercício dos direitos culturais, tem múltiplos papéis, ajustáveis conforme o direito a que se referem. Em gênero, podem consistir em abstenções e atuações, que podem ser divididas em prestações e estímulos que, por seu turno, são positivos ou negativos, conforme se queira incrementar ou inibir certas práticas.

Por isso, é certa a categorização feita por José Afonso da Silva (2001, p. 51-52) em relação aos direitos culturais, compreendendo-os como:

- (a) liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica;
- (b) direito de criação cultural, compreendidas as criações artísticas, científicas e tecnológicas;
- (c) direito de acesso às fontes da cultura nacional;
- (d) direito de difusão das manifestações

culturais; (e) direito de proteção às manifestações das culturas populares indígenas e afro-brasileiras e de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional; (f) direito-dever estatal de formação do patrimônio cultural brasileiro e de proteção dos bens de cultura – que, assim, ficam sujeitos a um regime jurídico especial, como forma de propriedade de interesse público.

Quando se trata de garantir as liberdades culturais, a abstenção é o recomendado; se o foco é assegurar possibilidades equânimes de criação e difusão, atuações e prestações são necessárias. Tanto que o jurista português Vasco Pereira da Silva (2007), sob uma concepção aberta e complexa de cultura, identifica as múltiplas normas do direito à cultura na Constituição portuguesa, assinando dois níveis de proteção ao direito fundamental à cultura, que se aperfeiçoou nas sucessivas gerações de direitos fundamentais: uma dimensão subjetiva e outra dimensão objetiva. No primeiro caso, os limites são de proteção dos titulares desses direitos contra agressões por parte do Estado; já no segundo, exige-se a atuação dos poderes públicos para sua concretização.

Consequência inevitável, nesse caso, é alguma interferência, nem que seja a de minimamente observar conteúdos e a capacidade operacional de quem é incentivado, tudo porque os apoios e estímulos são feitos segundo os preceitos constitucionais — impregnados de valores — e com recursos públicos, que precisam ser fiscalizados quanto ao emprego previsto. Relativamente aos valores, mesmo sem referência direta às normas positivadas, é precisa e preciosa a síntese de Teixeira Coelho (2008, p. 12) ao pugnar que a cultura seja “um dique contra o obscurantismo da religião, da ideologia e da economia, alavanca da governabilidade laica, republicana, e de uma qualidade de vida que preserve o mundo”.

Insiste-se, porém, que o direcionamento de estímulos somente é admissível dentro de estritas balizas constitucionais, porque a regra básica, para o setor focado, determina que “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Direitos e deveres culturais em gênero

Apesar de, no Brasil, serem quase sinônimas as expressões *direito da cultura* e *direitos culturais*, a última carrega a desvantagem de induzir ao pensamento de que as relações jurídicas do setor contemplam apenas “direitos”, levando à falsa impressão da inexistência de “deveres” culturais; quando muito, cogita-se que eventuais deveres são de responsabilidade apenas do Estado. Contudo, há algo que, de tão básico na teoria jurídica, é de domínio de quase todas as pessoas, mesmo as leigas: aos direitos correspondem deveres (BOBBIO, 2000), sendo que estes são de responsabilidade das pessoas indicadas na legislação. E, em termos de cultura, além do Estado, são muitas (SILVA, 2007, p. 95).

Uma rápida observação de como se configuram os grandes núcleos dos direitos culturais — artes, memória coletiva e fluxo de saberes-fazer-viveres — permite vislumbrar o estágio dessa relação.

Relativamente às artes, com status de direito fundamental, é assegurado, nos termos da lei, “o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas”. É a explícita manifestação do aspecto patrimonialista, de direito de propriedade, sobre a criação do intelecto. Contudo, a mesma Constituição genericamente determina que “a propriedade atenderá a sua função social”, o que obviamente

se refere a qualquer tipo de domínio, inclusive o intelectual. Em palavras que indicam a forma de operacionalizar simultaneamente as normas transcritas: os criadores, ao mesmo tempo em que têm direitos como proprietários, na mesma condição têm deveres, e os destinatários de suas obras também. Não é à toa que um dos grandes desafios do momento é a reconstrução da legislação autoralista, atualmente com pendores mais favoráveis à propriedade, sem a devida medida para com a função social respectiva (WACHOWICZ; SANTOS, 2010), não obstante a não inclusão da proteção das obras intelectuais entre os direitos culturais, pois se considera, na maior parte das vezes, essa última categoria de bens jurídicos como direitos sociais, tais como a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia e o lazer, dentre outros.

No campo mais tradicional do resguardo da memória coletiva, o do tombamento, desde 1937 é clara — ao menos normativamente — a correlação direitos-deveres culturais, evidente na conservação do direito de propriedade ao dono do bem tombado, excetuadas as possibilidades de destruir, modificar sem autorização, submeter-se a fiscalizações e controles, além de, em caso de alienação, ofertar a preferência ao poder público. Mas esse equilíbrio é quase sempre apenas normativo, pois as grandes tendências são tentar impedir a concretização do tombamento e/ou de seus efeitos, ou tentar que seja comutado em desapropriação.

No domínio da proteção do patrimônio cultural imaterial, o equilíbrio também é dificultoso: aceitam-se, com tranquilidade, por exemplo, compensações e reconhecimentos públicos aos chamados tesouros vivos, mas, se aos mesmos se pede repasse de saberes, fazeres e viveres, dúvidas são levantadas quanto à possível obrigação.

Também não há boa recepção quando se pondera sobre o conteúdo e a forma de tais saberes, fazeres e viveres, estimulando os que se compatibilizam com os assim designados dogmas consti-

tucionais valorizadores de bens como dignidade humana, igualdade sem discriminações negativas, respeito à natureza e, por óbvio, desestimulando os que atuam em sentido antagônico. De fato, velar por esses bens corresponde ao dever que cada um e todos têm de aprimorar as relações humanas.

Rol e categorização dos direitos culturais

Há algumas tentativas de elaborar o rol exaustivo dos direitos culturais (v. ex. CHAUI, 2006, p. 70-71) cujo bom intuito, certamente, é o de facilitar e fazer conhecer os mesmos. Contudo, em termos científicos, esse tipo de empreitada corresponde a um modelo antigo de observar a realidade, quando a dinâmica da vida social era bem menos célere e pouco afetada por novidades, o que permitia audácias simplificadoras como, por exemplo, a de tentar reger a humanidade com apenas dez mandamentos.

Nos tempos correntes, uma relação dos direitos culturais lembraria o tear de Penélope, urdido durante o dia, mas passível de ser desfeito à noite (MÉNARD, 1991), não propriamente por sabotagem, mas em virtude de duas causas principais: a dinâmica de criação, extinção e modificação dos direitos na contemporaneidade, bem como a frequente programaticidade das normas do setor.

Quanto ao primeiro aspecto — a dinâmica jurídica —, o legislador tem o poder de, a qualquer momento, alterar a legislação, excetuadas algumas cláusulas (por isso mesmo chamadas de *pétreas*), de modo que faça valer sempre a norma mais nova sobre as antigas.

A programaticidade de muitas das normas de direitos culturais, por seu turno, significa a possibilidade de adaptação da forma de concretizá-las segundo distintos programas políticos. Desse modo, por exemplo, quando a Constituição brasileira determina

que “a lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais”, o legislador, em dado momento, pode entender que os referidos incentivos advirão de renúncia fiscal; noutra, pode avaliar que o mais adequado é que o Estado diretamente os forneça.

Vê-se que relacionar os direitos culturais corresponde a esforço braçal e ininterrupto para atualização, razão pela qual, sem abandonar a consciência da importância de ao menos ter noção sólida dos existentes, passou-se à ideia de conhecer não o “rol”, mas as “categorias”, a exemplo do que fez José Afonso da Silva (ver o trecho acima transcrito). Muito embora não os defina, ele se esforça no sentido de identificar quais são as categorias dos direitos culturais, alicerçado na ideia de uma ordenação constitucional da cultura como organização de normas jurídicas pertinentes à temática. Daí porque, ao especificá-los, vai detalhar, em outras partes de sua obra, cada um desses ramos, em particular a liberdade de expressão cultural, o direito ao patrimônio cultural protegido, a regulamentação das atividades e profissões culturais, os direitos autorais e algumas normas programáticas que versam sobre política cultural e o sistema de financiamento e apoio à cultura no país.

Ou, ainda, Peter Häberle (1993, p. 211-212; 2007) ao analisar constituições de diversos países do globo, principalmente da Europa, percebe que, assim como nos documentos internacionais, existe uma concepção aberta de cultura que se referencia, em última instância, pela obrigatoriedade da persecução da axiologia constitucional, como também que a Constituição de Estados democráticos não pode prescindir da dimensão cultural dos valores sociais, e de outro campo mais estrito, especial, que alberga as normas constitucionais relativas aos assuntos culturais, fazendo alusões a: “liberdade de prática da ciência e da arte”, “liberdade de ensino”, “direito à instrução”, “liberdade para aprender”, “liberdade

dos pais para educar a prole”, “liberdade de ação das associações culturais”, “tutela da propriedade intelectual”, “alfabetização de adultos”, “participação na radiodifusão”, “proteção ao patrimônio histórico e artístico” e “proteção da natureza”.

Garantias aos direitos culturais

Por relação exaustiva ou por categorias, conhecer os direitos culturais não é um fim, mas apenas um instrumento para viabilizar sua concretização. Nesse domínio, é conveniente lembrar que no Brasil é relativamente fácil reconhecer normativamente novos direitos; difícil mesmo é dar efetividade a eles, como aos antigos.

Essa prática remete à necessidade de, tão intensamente quanto os direitos, conhecerem-se e categorizarem-se as garantias culturais. Elas são os elementos dos quais os titulares dos direitos podem e devem se valer para verem os mesmos migrando da simples previsão em textos legais para o mundo dos fatos. Obviamente, as garantias de direitos circundam o mundo jurídico, mas o extrapolam por serem também de natureza política e social (BARROSO, 2000, p. 121).

Na Constituição brasileira, a preocupação ficou evidenciada nas três alterações que afetaram a seção destinada à cultura, por meio das emendas constitucionais (EC) nº 42/2003, 48/2005 e 71/2012 que, em vez de seguirem a tradição de criar novos direitos, se preocuparam em definir garantias aos já existentes. A penúltima delas, *v.g.*, ao instituir “o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público”, de fato almeja a continuidade das políticas culturais, além de somar e integrar esforços e recursos dos poderes públicos responsáveis pelas mesmas.

No mesmo sentido, a EC nº 42/2003, ao facultar “aos Estados e ao Distrito Federal vincular a fundo estadual de fomento à cultura até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida, para o financiamento de programas e projetos culturais”, visa criar o esteio pecuniário necessário à efetivação dos direitos culturais. Essa emenda, contudo, fornece a certeza de que as garantias jurídicas não são suficientes para o propósito perseguido, porque, mesmo autorizados, nenhum Estado e tampouco o Distrito Federal usaram a permissão constitucional de criar verbas vinculadas a um fundo de cultura. Certamente faltou a pressão dos interessados sobre seus representantes para que os entes referidos editassem as normas necessárias ao incremento das verbas favoráveis às políticas culturais. Se isso tivesse ocorrido, representaria acionamento das garantias políticas e sociais.

Já a Emenda Constitucional nº 71/2012 estruturou, institucionalizou e implementou o Sistema Nacional de Cultura. O SNC é uma garantia institucional de organização jurídico-política pela qual um conjunto de ações, resultantes de processos executivos e legislativos, e instituições visam à efetivação dos direitos culturais e são coordenadas através do Estado, em colaboração com a participação democrática da sociedade, de modo a unificar e partilhar os objetivos comuns em torno das políticas do setor, de forma permanente, contínua e duradoura, sem desprezar a autonomia, a diversidade cultural e os meios à disposição dos entes federados no cumprimento dos seus deveres constitucionais. Nesse sentido, a definição constitucional, presente no artigo 216-A, introduzido pela EC nº 71/2012, prescreve que o Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objeti-

vo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais.

A EC nº 71/2012 elencou onze princípios para o Sistema Nacional de Cultura, diferentemente de outros sistemas como o Sistema Único de Saúde que trazem poucos, mas fundamentais valores básicos. Entre eles estão: diversidade; universalização do acesso aos bens e serviços culturais; fomento à produção, difusão e circulação de conhecimento e bens culturais; cooperação; integração e interação; complementaridade; transversalidade; autonomia; transparência e compartilhamento; democratização; descentralização e ampliação progressiva dos recursos contidos nos orçamentos públicos para a cultura. Parece, entretanto, que alguns desses valores normados se assemelham aos princípios dos direitos culturais, como diversidade, universalidade, atuação estatal como suporte logístico, cooperação, participação popular e democratização. Por outro lado, o que se anuncia enquanto princípio, na verdade, são características do Estado federal brasileiro, como autonomia, integração, interação e descentralização. O detalhamento de um número tão grande dessas normas axiológicas tem seus inconvenientes.

Quanto à estrutura, isto é, à mecânica de funcionamento do sistema, a Emenda nº 71/2012 introduziu como elementos do SNC os órgãos gestores da cultura, conselhos de política cultural, conferências de cultura, sistemas de financiamento à cultura, planos de cultura, sistemas setoriais de cultura, comissões intergestoras, sistemas de informações e indicadores culturais e programas de formação na área da cultura. A regulamentação dessas relações ficou a cargo da lei geral que articulará os sistemas nacionais e as políticas setoriais de governo, não eximindo ainda assim os Estados, o Distrito Federal e os Municípios de organizarem em normas próprias seus sistemas de cultura.

CONDENSAÇÃO DAS IDEIAS E CONSIDERAÇÕES FINAIS

No Brasil, pode-se concluir:

1) os direitos culturais não se confundem com o culturalismo jurídico (uma teoria) nem tampouco com o multiculturalismo (uma ideologia), mas entre os primeiros estão a prerrogativa de entender as relações sociais com base na cultura, bem como a convivência simultânea de distintos matizes e matrizes culturais;

2) Direitos culturais, no Brasil, é expressão quase sinônima de direito da cultura; direito à cultura é fórmula vinculada à antropologia, possuidora de uma dimensão tão abrangente ao ponto de ser impossível seu descumprimento em termos absolutos;

3) o Estado tem múltiplos papéis na missão de garantidor do pleno exercício dos direitos culturais, passíveis de síntese no asseguramento de liberdades, na entrega de bens e serviços e na realização de estímulos positivos e negativos, conforme os limites constitucionais;

4) os direitos culturais vêm inexoravelmente acompanhados dos respectivos deveres culturais, de responsabilidade não apenas do Estado, mas de múltiplos atores sociais;

5) a melhor forma de conhecer direitos e deveres culturais não é a construção de um rol, mas o entendimento de suas categorias, pois a fórmula de criação das leis e o caráter programático das normas culturalistas lhes dão feição dinâmica;

6) tão importante quanto conhecer os direitos culturais é ter ciência do instrumental potencialmente assegurador de sua efetivação: as garantias culturais. Ademais, o acionamento das garantias é o que pode transformar o prestígio constitucional, mas quase retórico, em efetivo incremento dos direitos culturais, que são grandiosos por fornecer a possibilidade de desenvolvimento do ser humano em suas distintas dimensões.

Por fim, é certo que o levantamento das obras aqui delineadas em esboços gerais e indicativos não tem a pretensão de excluir outras tão igualmente importantes ou de afirmar que são únicas na abordagem do tema. Contudo, a seleção não foi aleatória, pois obedeceu ao critério de escolha de livros cujas características dessem unicidade ao tratamento jurídico da cultura e, por conseguinte, despertassem o interesse de pesquisadores, estudantes, docentes e dos profissionais e gestores da seara cultural, assim como também auxiliasse na busca de fontes daqueles que cotidianamente lidam com problemas jurídicos de toda ordem, pública ou privada, que envolvem a matéria.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da Constituição brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política**: a filosofia política e as lições dos clássicos. Organização de Michelangelo Bovero. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 25 nov. 2012.

CHAUÍ, Marilena. **Cidadania cultural**: o direito à cultura. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2006.

COELHO, Teixeira. **A cultura e seu contrário**: cultura, arte e política pós-2001. São Paulo: Iluminuras: Itaú Cultural, 2008.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Cultura e democracia na Constituição Federal de 1988**: a representação de interesses e sua

aplicação ao programa nacional de apoio à cultura. Rio de Janeiro: Letra Legal, 2004.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio; COSTA, Rodrigo Vieira (Org.). **Direito, arte e cultura**. Fortaleza: Sebrae/CE, 2008.

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos Humanos de 1948. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 28 jan. 2013.

HÄBERLE, Peter. **Le libertà fondamentali nello stato costituzionale**. Roma: La Nuova Itália Scientifica, 1993.

HÄBERLE, Peter. **El Estado constitucional**. Buenos Aires: Astrea, 2007.

LOPES, Ana Maria d'Ávila. A contribuição da teoria do multiculturalismo para a defesa dos direitos fundamentais dos indígenas brasileiros. In: CONPEDI. (Org.). **Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006, p. 78-90. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/estado_dir_povos_ana_maria_lopes.pdf>. Acesso em: 7 nov. 2012.

MÉNARD, René. **Mitologia greco-romana**. Tradução de Aldo Della Nina. 2 v. São Paulo: Opus, 1991.

MONNIER, Sophie; FOREY, Elsa. **Droit de la culture**. Paris: Gualino, 2009.

PEDRO, Jesús Prieto de. Derecho a la cultura e industrias culturales. In: CONVENIO Andrés Bello. **Economía y cultura: la tercera cara de la moneda**. Bogotá: Convenio Andrés Bello, 2001.

PONTIER, Jean-Marie; RICCI, Jean-Claude; BOURDON, Jacques. **Droit de la culture**. Paris: Daloz, 1990.

REALE, Miguel. **Cinco temas do culturalismo**. São Paulo: Sarai-va, 2000.

RIOU, Alain. **Le droit de la culture et le droit à la cultura**. Paris: ESF, 1996.

SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, Vasco Pereira. **A cultura a que tenho direito**: direitos fundamentais e cultura. Coimbra: Almedina, 2007.

SZABÓ, Imre. **Cultural rights**. Budapeste: Akadémiai Kiadó; Leiden: A.W. Sijthoff, 1974.

UNESCO. **Reunion d'experts sur les droits culturels en tant que les droits de l'homme** – Paris 1968. Disponível em: <www.unesco.org> Acesso em: 28 jan. 2013.

WACHOWICZ, Marcos; SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos (Org.). **Estudos de direito do autor e a revisão da lei dos direitos autorais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010.

O DIREITO À CULTURA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Julia Alexim da Silva

INTRODUÇÃO

O século XX pode ser considerado o século da constitucionalização da cultura. As constituições da primeira metade do século passado, tais como a Constituição Mexicana, a Constituição da República de Weimar e a Constituição Brasileira de 1934, deram à cultura tratamento normativo autônomo, separado inclusive da ordem social e econômica e de outros temas como educação, desporto, família.

Esse esforço normativo ganhou novo impulso na segunda metade do século XX, quando nações recém-saídas de regimes autoritários consagraram em suas constituições democráticas a cultura como valor necessário à preservação da democracia e da liberdade. Nesse sentido, a Constituição Portuguesa de 1976, a Constituição Espanhola de 1978 e a Constituição Brasileira de 1988 dedicam extensa parte do seu texto à regulação da ordem cultural¹³².

132 Para uma história constitucional das liberdades culturais, merece consulta o trabalho de Michele AINIS sobre a história constitucional da arte (AINIS, 1992, p. 475-537) e o trabalho referência de Jónatas Machado sobre liberdade de expressão (MACHADO, 2002).

A cultura, em regra, aparece nos textos constitucionais em duas categorias de normas: i) nas disposições que garantem as liberdades culturais, nomeadamente a liberdade de expressão, a liberdade de criação cultural, a liberdade de fruição cultural, entre outras; ii) nos dispositivos dedicados à promoção da democracia cultural que, comumente, exigem prestações positivas do Estado no sentido de garantir o acesso de todos à produção e à fruição de bens culturais¹³³.

Essas duas categorias de normas tendem, contudo, a ser vistas como direitos diversos de natureza jurídica diversa. Assim, as liberdades culturais são percebidas e descritas como direitos de defesa, isto é, direitos que impõem um dever de abstenção do Estado, sendo a este vedado criar qualquer empecilho ao exercício da liberdade. Já os direitos culturais — enquadrados na categoria mais ampla de direitos econômicos, sociais e culturais — são vistos como a exigência de ações positivas e efetivas do Poder Público voltadas para a promoção da democracia cultural.

Na Constituição Brasileira de 1988, a cultura parece, à primeira vista, estar regulada nesses moldes. O artigo 5º, IX, assegura a liberdade de expressão, sendo vedada a censura; enquanto os artigos 215 e 216 tratam dos direitos culturais e da proteção do patrimônio cultural em uma perspectiva de democracia cultural¹³⁴.

Perceber essas normas constitucionais como dicotômicas cria a ilusão de que as liberdades culturais estão asseguradas, desde

133 Sobre cultura e Constituição, destacamos a existência de explicativo artigo do professor Jorge Miranda (2006).

134 Segundo José Afonso da Silva (2001, p. 211), “A constituição brasileira de 1988 refere-se à cultura nos arts 5º IX, XXVIII e LXXIII e 220, §§ 2º e 3º, como manifestação de direito individual e de liberdade e direitos autorais; nos arts 23, 24 e 30, como regras de distribuição de competência e como objeto de proteção pela ação popular; nos arts 215 e 216, como objeto do Direito e patrimônio brasileiro; no art. 219 como incentivo ao mercado interno, de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural; no art. 221, como princípios a serem atendidos na produção e programação das emissoras de rádio e televisão; no art. 227 como um direito da criança e do adolescente; e no art. 231, quando reconhece aos índios sua organização social, costume, língua, crenças e tradições e quando fala em terras tradicionalmente ocupadas por eles necessárias à reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições”.

que o Estado respeite seu dever de abstenção e não impeça a produção e divulgação de bens culturais. Cria também a percepção de que, diversamente, os direitos culturais ou a democracia cultural não estão garantidas, pois dependem de ações positivas do Estado para sua realização. Ou seja, a referida dicotomia permite o discurso de que as liberdades culturais estão facilmente garantidas, mas a democracia cultural não. Esta última está condicionada à reserva do possível, isto é, às limitações dos orçamentos públicos e escolhas dos governantes. Embora, de fato, encontremos no nosso e em outros textos constitucionais contemporâneos essas duas categorias de normas, é um equívoco interpretá-las a partir das suas diferenças e não por meio de uma leitura sistemática de todos os dispositivos que compõem a ordem constitucional da cultura.

Por tudo isso, é urgente construir uma compreensão do tratamento da cultura na Constituição Federal de 1988 que compreenda todos os seus dispositivos como mecanismos de proteção e realização do direito fundamental à cultura¹³⁵, o que só é possível por meio da constatação de que as liberdades culturais e a democracia cultural são complementares e constituem diferentes faces, funções ou dimensões desse direito fundamental.

É verdade que a mera leitura das normas específicas que compõem a ordenação constitucional da cultura nos permite identificar uma série de direitos e deveres dos cidadãos e do Estado. Só para lista alguns, podemos elencar os já mencionados: i) liberdade de expressão; ii) liberdade de criação cultural; iii) liberdade de fruição cultural; e também: iv) dever do Estado de subsidiar a produção cultural; iv) direito à fruição do patrimônio cultural; v) dever do Estado de preservar o patrimônio cultural.

135 Teses pioneiras sobre direito à cultura foram desenvolvidas em Portugal por Vasco Pereira da Silva (2007) e no Brasil por Humberto Cunha Filho (2000).

Ou seja: o direito à cultura tem múltiplas facetas e envolve um conjunto de subdireitos, bem como engloba direitos subjetivos e disposições de direito objetivo. Sem esquecer que todas essas normas estão integradas em um conceito maior: do direito fundamental à cultura.

1. O SENTIDO DO TERMO “CULTURA” NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Antes de refletir sobre o conteúdo do direito à cultura, é necessário refletir sobre qual sentido deve ser dado ao termo “cultura” quando ele aparece em um texto normativo. Quando lemos na lei, na Constituição ou em qualquer outro texto jurídico as expressões “cultura”, “direito à cultura” ou “direitos culturais”, a essas expressões se referem? Qual o objeto dessa regulação legal ou constitucional? Em outras palavras: qual é o conceito de cultura juridicamente mais adequado?

1.1. As diversas concepções de cultura

Vinda do verbo latino *colere*, que significa “cultivar, criar, tomar conta, cuidar”, cultura, na antiguidade, designava o cuidado dos homens com a natureza (agricultura), com os deuses (culto) e com as crianças — especialmente com essas últimas, que eram educadas tendo seus corpos e espíritos moldados e adequados ao convívio social. Nesse sentido, esclarece Marilena Chaui (2006, p. 105) que:

A cultura era, assim, a intervenção deliberada e voluntária dos homens sobre a natureza de alguém para torná-la conforme aos valores de sua sociedade. Dessa perspectiva, a cultura era a moral (o sistema de mores ou de costumes de uma sociedade), a

ética (a forma correta de conduta de alguém graças a modelagem de seu ethos natural pela educação) e a política (o conjunto de instituições humanas relativas ao poder e à arbitragem dos conflitos pela lei).

Nesse primeiro sentido, cultura e natureza não se opõem, pelo contrário: a cultura é uma segunda natureza adquirida, que se sobrepõe à natureza inata dos homens (CHAUI, 2006. p. 106).

Já no século XVIII, o termo ganha um novo sentido; “cultura” passa a ser o conjunto da obra humana e a relação dos homens em sociedade com o tempo e com o espaço. Cultura passa a ser sinônimo de História — os homens no tempo — e da transformação racional que eles provocam na natureza.

A cultura entendida como História passa a representar o aprimoramento e o aperfeiçoamento da humanidade — até porque, a própria noção de História até meados do século XX é vinculada à ideia de progresso (CHAUI, 2006. p. 107).

Essa aproximação entre cultura, História e progresso deixa de se sustentar na segunda metade do século passado, quando todo o “progresso”, todo aprimoramento advindo da obra humana foi empenhado em práticas de extermínio em massa em dois conflitos de proporções mundiais. O resultado é uma crise epistemológica que vai assolar as ciências humanas em geral, inclusive a História e a Antropologia, tornando-se necessário uma nova definição — afastada das noções de evolução e progresso — apta a determinar o que é a cultura e o que diferencia uma cultura de outra.

Hoje, podemos identificar duas concepções principais de cultura. A primeira é a concepção antropológica de cultura: conjunto de bens, utensílios, práticas, leis, normas morais, hábitos, crenças, costumes partilhados por um determinado grupo, sem a

existência de um padrão comparativo que qualifique uma ou outra cultura como mais ou menos evoluída.

A segunda é a concepção semiótica que deriva das contribuições que a Filosofia deu ao tema e que entende a cultura como o campo das formas simbólicas “produzidas em condições históricas determinadas” (CHAUI, 2006, p. 131)¹³⁶. A cultura pode ser conceituada, portanto, como sistema de relações e sentidos em um dado momento histórico.

1.2. Uma concepção juridicamente adequada de cultura

Isso posto, podemos afirmar que a concepção antropológica de cultura, embora eventualmente relevante, é a menos adequada para a compreensão da regulação jurídica dos tratamentos culturais.

Para compreender o objeto específico dos dispositivos que tratam exclusivamente da cultura, é preciso diferenciá-los dos dispositivos que tratam da educação, do desporto, da família e do meio ambiente — todos aspectos que integram a cultura em sentido antropológico.

Ademais, no campo do Direito é preciso identificar as ações próprias da área cultural que são competência de órgãos especializados — em âmbito federal merece destaque, sobretudo, o Ministério da Cultura — e de outras formas de intervenção que devem ser realizadas por outros órgãos.

A concepção antropológica de cultura, portanto, por ser muito ampla, não permite uma compreensão adequada das normas jurídicas que regulam a cultura que seja útil para identificação de direitos, deveres e competências tipicamente culturais. É preciso, com efeito, a adoção de uma concepção tão ampla de cultura que

¹³⁶ Segundo Marilena Chaui (1997, p. 45), a concepção semiótica pode ser resumida nos seguintes termos: “Cultura como ordem simbólica por cujo intermédio homens determinados cumprem de maneira determinada suas relações com a natureza entre si e com o poder, bem como a maneira pela qual interpretam essas relações”.

esvazie e termine por tonar inaplicáveis as disposições constitucionais sobre o tema.

Não podemos, entretanto, cair no erro de estabelecer um sentido tão restrito à cultura que nos leve a confundir a cultura com as artes e os eventos, que reduza a cultura à manifestação artística. Afinal, a Constituição faz referências expressas à arte, tal como ocorre no artigo 5º, IX, que garante, especificamente, a liberdade de expressão artística. Logo, não podemos ler arte e cultura como sinônimos.

Daí o interesse na cultura percebida como ordem simbólica, e não como fenômeno antropológico. Ao adotarmos uma concepção semiótica de cultura, assumimos que são objeto da proteção jurídico-constitucional da cultura os valores simbólicos associados aos bens e ações humanas. Delimitamos, desse modo, o sentido do termo “cultura” no ordenamento jurídico, sem decidir de antemão quais bens e ações humanas têm ou não valor cultural.

A perspectiva semiótica, ademais, define a cultura como campo simbólico, sem, contudo, dizer quais ações ou bens têm maior ou menor valor, isto é, sem dizer quais são os objetos específicos que ocupam esse campo simbólico ou qual o peso simbólico de cada objeto. É, desse modo, conveniente ao jurista adotar essa perspectiva, dado que não cabe à ciência do direito separar a cultura da não-cultura, ou avaliar qualitativamente as diferentes manifestações culturais. Em outras palavras, não cabe à norma jurídica ou a qualquer ato do Estado dizer o que é “a cultura” ou dizer o que é “a cultura boa”. É o peso simbólico dado (pelo grupo que partilha determinado traço de cultura) a uma ação ou bem cultural que irá determinar o valor desse bem ou ação.

Assim, manifestações diversas e plurais podem ser objeto de políticas de cultura, desde que essas políticas enfatizem, primordialmente, a valorização e preservação da dimensão simbólica

dessas manifestações. Nesse sentido, por exemplo, práticas de culinária podem ser objeto de políticas culturais, desde que o objetivo primeiro seja a transferência de saber e a conservação de receitas e tradições e não a alimentação por si só.

1.3. O sentido do termo “cultura” e o artigo 216 da Constituição Federal

Essa concepção de cultura como ordem simbólica é amparada pelo texto expresso da Constituição Federal, mais especificamente pelo artigo 216, que dispõe que “Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira”.

Sobre o dispositivo, afirma José Afonso da Silva (2001, p. 35) que “A Constituição não ampara a cultura na extensão de sua concepção antropológica, mas no sentido de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira (art. 216)”.

Com efeito, o artigo 216 estabelece parâmetros de interpretação de todos os dispositivos que compõem a Constituição Cultural. Em primeiro lugar, o artigo associa a cultura a valores simbólicos ao mencionar a identidade, a memória e a ação dos diferentes grupos. Em segundo lugar, determina que a diversidade da cultura, sua pluralidade, seja respeitada, de modo que os hábitos e práticas de um grupo não se sobreponham aos demais, dado que faz referência expressa aos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira¹³⁷.

137 Definição juridicamente adequada de cultura, que parte de uma concepção semiótica, e confere sentido ao artigo 216 é aquela apresentada por Humberto Cunha Filho (2000, p. 34) nos seguin-

2. A DUPLA DIMENSÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Atualmente, é possível considerar superada a percepção dos direitos fundamentais a partir de uma ótica exclusivamente individualista segundo a qual os direitos fundamentais são a categoria de direitos subjetivos que apresentam identificação imediata com a dignidade humana (ANDRADE, 2007, p. 114).

De acordo com Vieira de Andrade (2007, p. 114), é hoje quase consenso que:

(...) os direitos fundamentais são os pressupostos elementares de uma vida humana livre e digna, tanto para o indivíduo como para a comunidade: o indivíduo só é livre e digno numa comunidade livre; a comunidade só é livre se for composta por homens livres e dignos.

Assim, sem perder seu vínculo conceitual com o princípio da proteção da dignidade da pessoa humana¹³⁸, é possível reconhecer que os direitos fundamentais possuem uma dupla dimensão ou dupla função: como direitos subjetivos e como direito objetivo (ANDRADE, 2007, p. 114).

Como direitos subjetivos, os direitos fundamentais envolvem posições jurídicas individuais dos sujeitos, sobretudo perante o Estado — e, eventualmente, perante a sociedade.

Essas posições jurídicas subjetivas correspondem, primeiramente, a posições de defesa dos indivíduos que podem exigir dos outros — e do Estado, em especial — que se abstenham de violar

tes termos: “Direitos Culturais são aqueles afetos às artes, à memória coletiva e ao repasse de saberes, que asseguram a seus titulares o conhecimento e uso do passado, interferência ativa no presente e possibilidade de previsão e decisão referentes ao futuro”.

138 Ainda é possível afirmar, conforme tese defendida por Ingo Sarlet (2011), que, conceitualmente, direitos fundamentais são aqueles que compartilham substância com o princípio da dignidade humana.

seus direitos fundamentais.

Os direitos subjetivos¹³⁹ fundamentais, entretanto, não são meras posições de defesa. Deles decorre também a faculdade dos sujeitos de exigir determinadas prestações positivas do Estado voltadas para garantir os meios necessários ao efetivo exercício do direito fundamental¹⁴⁰.

Como direito objetivo, os direitos fundamentais são comandos ordenadores da vida social que se colocam objetivamente para todos e que devem servir de diretriz para a atuação da sociedade como um todo, mas, sobretudo, para a atuação do Estado.

Esse é o caso em Estados Democráticos de Direito, alicerçados sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, como é o caso do Brasil nos termos da Constituição Federal de 1988. Os direitos fundamentais, para além das faculdades individuais já mencionadas, são também valores constitucionalmente protegidos que condicionam toda a atuação do Poder Público, na medida em que são, ao mesmo tempo, fonte de legitimidade de toda a ordem constitucional e fundamentos da atuação dos poderes constituídos (NOVAIS, 2003, p. 59).

Resultam, então, das normas constitucionais que regulam direitos fundamentais, deveres do Estado no sentido de proteger esses direitos enquanto valores que devem estruturar e informar a

139 Melhor definição de direitos subjetivos pode ser encontrada no trabalho de Carlos Santiago Nino (2010, p. 229 e ss).

140 Destaque-se que, na nossa percepção, todos os direitos fundamentais possuem uma dimensão positiva e uma dimensão negativa, sendo descabido apontar apenas alguns direitos como dependentes de prestações positivas para sua eficácia plena. Assim, por exemplo, a liberdade de ir e vir é garantida quando o Estado abstém-se de realizar prisões arbitrárias e também quando ele garante, por exemplo, condições mínimas de transporte e circulação nos grandes centros urbanos. A liberdade de expressão é garantida quando o Estado abstém-se de censurar a manifestação do pensamento e também quando este garante condições mínimas de produção e divulgação de formas de expressão. Assim como o direito à moradia é garantido pela abstenção do Estado de violar esse direito destruindo ou confiscando moradias e pelo ato positivo do Estado de financiar e promover a construção e distribuição de moradias. Reflexões mais completas sobre a unidade dos direitos fundamentais pode ser encontrada no trabalho de Jayme Benvenuto Lima Junior (2001) sobre direitos econômicos, sociais e culturais.

vida social como um todo com intuito de produzir uma comunidade livre e digna composta por indivíduos igualmente livres e dignos, mesmo nos espaços em que há ausência de direito subjetivo.

Esse duplo caráter é, então, traço distintivo dos direitos fundamentais. De um lado, são posições jurídicas individuais protegidas; de outro, são deveres e garantias impostos objetivamente, independentemente das posições individuais.

Embora não seja possível reduzir uma dimensão dos direitos fundamentais a outra, as duas funções dos direitos fundamentais se complementam. É fácil perceber que a dimensão objetiva, o dever de defesa e realização dos direitos fundamentais como valores, reforça a proteção das posições jurídicas subjetivas dos indivíduos (ANDRADE, 2007, p. 115).

Como não é foco deste artigo investigar e demonstrar a natureza jurídica dos direitos culturais, assumimos de partida que os direitos culturais são direitos fundamentais. O que nos leva à discussão das dimensões subjetiva e objetiva desses direitos.

3. AS DIMENSÕES SUBJETIVA E OBJETIVA DO DIREITO À CULTURA

O art. 215 da Constituição determina que: “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”. Ou seja: o artigo 215 realiza ao menos duas funções. Primeiro, consagra os direitos culturais — ou, como vimos, o direito à cultura — como poderes ou faculdades de todos os cidadãos. Além disso, ao exigir do Estado que garante o exercício dos direitos culturais, impõe uma diretriz objetiva ao Poder Público, que sempre deverá atuar em conformidade com esse

comando.

Esses dois sentidos nada mais são do que as dimensões subjetiva e objetiva do direito fundamental à cultura consagrado na disposição constitucional.

3.1. Dimensão subjetiva: direito de defesa e prestações positivas

A dimensão subjetiva do direito à cultura inclui garantias de liberdade e de não discriminação para que as práticas, hábitos, obras de arte e outras formas de manifestação possam ser reproduzidas em espaços públicos ou privados.

O direito à cultura engloba, portanto, direitos de defesa e envolve a vedação — que tem por destinatário principal o Estado — à prática de atos que criem obstáculos a manifestações culturais, que discriminem ou diminuam determinadas manifestações ou os hábitos e práticas de determinado grupo.

Ocorre, contudo, que não basta que o Poder Público e que a sociedade em geral abstenham-se de criar empecilhos à produção e às manifestações culturais, deixando que os agentes atuem livremente.

De acordo com o texto constitucional, o Estado deverá “garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais”. A efetivação do direito à cultura depende, portanto, da atuação positiva do Poder Público, realizada por meio de políticas públicas de cultura, voltadas para garantir a todos, de forma igualitária, as condições necessárias para produção e divulgação de diversas e múltiplas formas de manifestação cultural.

3.2. Dimensão objetiva e políticas culturais

3.2.1. Reflexões gerais

As obrigações do Poder Público, entretanto, tal como já vimos, ultrapassam a simples dimensão subjetiva dos direitos fundamentais culturais. Mesmo na ausência de direito subjetivo que confira ao cidadão o poder de exigir do Estado, por exemplo, a realização de uma política pública específica, os direitos culturais se colocam como direito objetivo, isto é, como parâmetro para a atuação dos órgãos públicos.

Portanto, as políticas públicas devem sempre estar pautadas pelo direito à cultura enquanto direito fundamental, de modo que as normas que consagram esse direito se coloquem de forma eficaz e obrigatória de imediato, como fundamentos da atuação do Estado.

A eficácia imediata dessas normas como diretrizes das políticas públicas não é prejudicada por eventuais restrições orçamentárias ou opções políticas, dado que estas normas se apresentam como valores constitucionalmente protegidos e, nos limites de qualquer orçamento, essas normas limitam e condicionam as escolhas dos agentes públicos.

O Estado, portanto, sempre deverá atuar no sentido de realizar o direito à cultura, de modo que é o conteúdo do direito à cultura, em suma, que deve direcionar as ações estatais.

O conteúdo do direito à cultura enquanto direito objetivo pode ser extraído de uma interpretação sistemática dos dispositivos que compõem a ordenação constitucional da cultura.

Como já vimos, as disposições constitucionais no campo da cultura podem ser organizadas em duas categorias: (i) as liberdades culturais, como a liberdade de expressão, a liberdade de criação cultural e o direito de acesso a manifestações culturais; (ii) as

normas garantidoras da democracia cultural que envolvem o dever do Estado de proporcionar as condições mínimas para a produção, proteção e divulgação de manifestações culturais. Cada uma dessas categorias de disposições constitucionais impõe, objetivamente, diretrizes para as políticas culturais.

3.2.2. Liberdade de expressão e políticas culturais: vedação da censura e da produção de uma “cultura oficial”

Inicialmente percebemos que todas as disposições normativas que compõem a ordenação constitucional da cultura devem ser interpretadas em conformidade com o art. 5º, IX, da Constituição da República, que determina que “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

A liberdade de expressão pode ser extraída do próprio princípio da legalidade ou do direito a não ser obrigado a fazer ou deixar de fazer nada senão em virtude de lei, como preceitua o art. 5º, II, da Constituição em vigor. Contudo, dada a sua importância, ela mereceu um dispositivo autônomo que deixa claro que a regra é a liberdade.

Nem por isso devemos concluir que haja uma liberdade ilimitada e que toda forma de restrição à liberdade de expressão seja inviável em um Estado de direito. Isso seria absurdo, dado que nenhum direito é absoluto.

A interpretação da liberdade de expressão — em conjunto com o princípio da legalidade de que ela decorre — conduz, necessariamente, à conclusão de que esta liberdade pode sofrer limitações. Essas limitações, porém, devem estar expressamente previstas em lei; e, como a liberdade é uma regra imposta pela própria Constituição, só poderão ocorrer quando forem destinadas à proteção de outros valores constitucionalmente protegidos.

A vedação e criminalização de discursos racistas, de manifestações caluniosas ou difamatórias são exemplos de limitações amparadas em valores constitucionais. Outro exemplo é a censura de filmes ou performances musicais ou teatrais para uma determinada faixa etária, hipóteses em que a liberdade de expressão é contraposta à proteção da infância e da adolescência, proteção essa também amparada por previsões constitucionais.

O importante é ressaltar que a limitação e a censura a manifestações culturais formam um espaço de exceção delimitado por disposições constitucionais que permitem restrições legítimas às liberdades culturais; fora desse restrito ambiente de exceção, a liberdade é a regra.

Daí decorre que a vedação da censura é uma das principais diretrizes postas pela Constituição de 1988 às políticas culturais. É vedado ao Estado impor limites ilegítimos às manifestações culturais, bem como não cabe ao Estado limitar a produção e divulgação dessas mesmas manifestações com base na sua qualidade, na sua temática, na sua utilidade ou qualquer outro critério destinado a avaliar o conteúdo da obra produzida e divulgada.

A censura, entretanto, não é a única forma de limitação das liberdades culturais. É igualmente nocivo ao exercício dessa liberdade a produção de uma cultura oficial pelo Estado, isto é, a elaboração pelo Poder Público de um projeto de cultura nacional apresentado como mais pertinente e correto.

A produção de uma cultura oficial pelo Estado e a imposição dessa cultura de “cima para baixo” sufoca as demais formas de manifestação que terminam depreciadas e diminuídas como de menor qualidade, como menos representativas das tradições nacionais. Ademais, retira espaço e investimentos das manifestações oriundas da sociedade.

Nesse mesmo sentido, uma atuação do Poder Público que beneficie excessivamente determinadas formas de manifestação cultural termina por silenciar outras formas de expressão que não encontram os meios necessários para sua sobrevivência. Esse tipo de atuação, portanto, viola a liberdade daqueles que não são atendidos pelo Estado e violenta as disposições constitucionais acerca das liberdades culturais.

Não cabe aos órgãos públicos, em suma, analisar qualitativamente manifestações culturais e selecionar, desse modo, o alvo das políticas de cultura. As políticas culturais informadas pelo direito à cultura como direito objetivo devem se abster de criar quaisquer obstáculos semelhantes à censura.

Vale lembrar, aliás, que, ao elegermos a concepção semiótica de cultura como a definição juridicamente mais adequada, optamos por afastar aquelas concepções muito restritas que deixariam para o jurista ou para o agente do Estado a faculdade de decidir em limites muito estreitos o que é ou não é cultura.

3.2.3. O papel subsidiário do Estado: democracia cultural, igualdade e pluralismo

Os princípios constitucionais que devem direcionar a atuação do Poder Público são os princípios do pluralismo e o princípio da igualdade. Esses princípios são os fundamentos primeiros da democracia cultural e constituem, portanto, diretrizes objetivas que podem ser facilmente extraídas dos artigos 215 e 216 da Constituição Federal e que, conseqüentemente, compõem o direito à cultura na sua dupla dimensão.

Nesse sentido, as medidas estatais devem subsidiar os movimentos existentes na sociedade de modo a garantir que todos possam existir e perseverar em condições de igualdade, conser-

vando-se, desse modo, o pluralismo naturalmente existente na sociedade.

A atuação do Estado deve, portanto, ser subsidiária à atuação dos particulares. Isto é: compete ao Poder Público apoiar aquelas manifestações que não recebem apoio de agentes privados.

São, com efeito, as manifestações culturais que não encontram financiamento e meios privados de promoção e que tendem a desaparecer que devem ser apoiadas por políticas públicas. A atuação estatal deve manter a pluralidade natural de manifestações culturais existente na sociedade.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, percebemos que as políticas públicas de cultura não devem ser instrumentos de produção da cultura, mas sim mecanismos eficazes de garantia do exercício igualitário por todos do direito à cultura. Devem, nesse sentido, garantir — por meio de abstenções e prestações positivas — condições jurídicas e materiais mínimas para o efetivo exercício do direito à cultura, incluídas aí as liberdades culturais.

Estas, além de direitos subjetivos, constituem diretrizes objetivas para as políticas culturais. Essas políticas, por sua vez, ampliam a eficácia dessas liberdades e contribuem para a sua plena realização em um ambiente igualitário e democrático. Não há, portanto, democracia cultural sem liberdade, tal como não são efetivas as liberdades culturais sem o amparo de políticas de cultura igualitárias e plurais.

Fica evidente, então, o equívoco em separar as liberdades culturais da democracia cultural como normas de natureza distinta. Com efeito, só quando compreendidas no conceito maior do direito à cultura como um direito fundamental com uma dupla dimensão

ou função é que essas disposições constitucionais podem ser plenamente realizadas.

REFERÊNCIAS

AINIS, Michele. Per Una Storia Costituzionale Dell'Arte. **Politica Del Diritto**, ano XXIII, n. 3, settembre, p. 475-537, 1992.

_____. **Cultura e política: Il Modelo Costituzionale**. Milão: CEDAM, 1991.

ALEXANDRINO, José de Melo. **Direitos fundamentais: introdução geral**. Lisboa: Principia, 2007.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na constituição de 1976**. Coimbra: Almedina, 2007.

CHAUI, Marilena. **Cidadania cultural: o direito à cultura**. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2006.

_____. **Cultura e Democracia**. São Paulo: Cortez, 1997.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

_____. **Cultura e democracia na Constituição Federal de 1988: a representação de interesses e sua aplicação no Programa de Apoio Nacional à Cultura**. Rio de Janeiro: Letra Legal, 2004.

FERREIRA, Eduardo André Folque. Liberdade de criação artística, liberdade de expressão e sentimentos religiosos. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**, v. XLII, n^o 1, p. 229-285, 2001.

GUEDES, Marco Aurélio Peri. **Estado e ordem econômica e social: a experiência constitucional da República de Weimar e a Constituição brasileira de 1934**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

HÄBERLE, Peter. **Teoria de la constitución como ciencia de la cultura**. Madrid: Tecnos, 2000.

LIMA JR., Jayme Benvenuto. **Os direitos humanos econômicos sociais e culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MACHADO, Jónatas. **Liberdade de expressão**: dimensões constitucionais da esfera pública do sistema social. Coimbra: Coimbra, 2002.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Coimbra, 2008. t. IV

_____. Notas sobre cultura, Constituição e direitos culturais, Separata da Revista “O Direito IV”, Coimbra: Almedina, 2006.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais**: trunfos contra a maioria. Coimbra: Coimbra, 2006.

_____. **As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição**. Coimbra: Coimbra, 2003.

NINO, Carlos Santiago. **Introdução à análise do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

OTERO, Paulo. **Instituições políticas e constitucionais**. Coimbra: Almedina, 2007. v. I

PEDRO, Jesús Pietro de. **Cultura, culturas y constitución**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.

PONTIER, Jean Marie, BOURDON, Jacques; RICCI, Jean Claude. **Droit de la culture**: Paris: Précis Dalloz, 1990.

SANTOS, Tânia Maria da. **O direito à cultura na constituição federal de 1988**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SEABRA, José Augusto. Os direitos e deveres culturais, In: **Estudos sobre a constituição**, Lisboa: Petrony, p. 355-363, 1979.

SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, Vasco Pereira da. **A cultura a que tenho direito**: direitos fundamentais e cultura. Coimbra: Almedina, 2007.

VAQUER, Marcos. **Estado y cultura**: La función cultural de los poderes públicos en la Constitución Española. Madrid: Centro Editorial Ramón Areces, 1998.

DIÁLOGO SOBRE RECONHECIMENTO INTERNACIONAL DE DIPLOMAS PELOS SISTEMAS REGULADORES DE EDUCAÇÃO SUPERIOR EM INSTITUIÇÕES NO MERCOSUL¹⁴¹

Antônio Walber Matias Muniz

INTRODUÇÃO

Entre os países da América do Sul, o Brasil historicamente tem sido visto como insuficientemente desenvolvido, com renda *per capita* na média mundial abaixo dos de renda média mais alta, considerado como se da baixa classe média internacional fosse (Lorenzo 2010). Sem estrutura educacional digna de menção, visto que na América espanhola havia universidades desde o século XVI e no Brasil, nominalmente, só em 1922.

Além disso, Sguissardi (2010) afirma que no cenário internacional o Brasil apresenta uma das mais altas concentrações de renda do mundo, com 50% da população de pessoas em situação de pobreza e ausência de políticas sociais efetivas. Panorama de exclusão refletido no campo da educação, onde próximos de 11%

141 Trabalho orientado pela Professora Doutora Elizabeth Balbachevsk, do Programa de Pós-Graduação em Integração da América Latina — PROLAM-USP. walbermuniz@usp.br

continuam analfabetos, 60% da população não possui o ensino fundamental completo. No ensino superior, precisamos de Mestres e Doutores formados para ampliar o processo de desenvolvimento e redução de suas desigualdades, características de países emergentes como o Brasil, e local onde os europeus hoje buscam emprego.

É do governo brasileiro a responsabilidade por atuar no sistema de educação superior, e faz isso com base em fundamentos jurídicos de natureza internacional (§1º e 2º do art. 5º CFB/88), constitucional (art. 6º CFB/88 e EC 14/96), infraconstitucional (Lei nº 9394/1996) e intergovernamentais no âmbito do MERCOSUL nas decisões presidenciais (Decretos PR 350/91, 1.901/96, 3.194/99, 3.196/99 e 5.518/05)¹⁴², além das normas internas originadas dos organismos de cada país, como a Capes, responsáveis pelo funcionamento, regulação e acompanhamento do Ensino Superior a título de pós-graduação *stricto sensu*. Enquanto na Europa e na Argentina o processo de Bolonha e CONEAU são, respectivamente, os articuladores de seus sistemas educacionais.

Os fundamentos jurídicos de natureza intergovernamental se voltam para a integração, cuja expectativa seria a possível harmonização das legislações educacionais ou de dispositivos dos atuais sistemas autônomos e diferentes dos países nela envolvidos, ou ainda o prenúncio da existência de um organismo supranacional que viabilizasse a compatibilização, flexibilização ou harmonização de critérios, tudo objetivando a superação de dilemas no campo educacional neste contexto de integração.

Enquanto se discute esta possibilidade, vigora hoje no Brasil um modelo clássico, valendo como prática necessária a assegurar o

¹⁴² Decreto 350/1991 internaliza o Tratado de Assunção. Decreto 1.901/1996 internaliza o Protocolo de Ouro Preto. Decreto 3.194 internaliza o Protocolo de Integração Educacional para Formação de Recursos Humanos no nível de pós-graduação nas universidades dos estados partes do MERCOSUL. Decreto 3.196/99 cuida sobre prosseguimento de estudos de pós-graduação nas universidades dos Estados Partes do MERCOSUL e Decreto 5.518/05 que versa sobre validação de título obtido em quaisquer das instituições de Ensino Superior dos países mersosulinos.

seu desenvolvimento também de forma interdependente. Desenvolvimento, na acepção de Moraes (2010), voltado para o tipo de país que queremos construir, do país em que desejaríamos viver. Desenvolvimento não no sentido de crescimento econômico apenas, mas sim no sentido de crescimento sustentado e de razoável integração nacional com vista à redução das desigualdades regionais.

Na abordagem que se faz sobre sistemas educacionais, Goergen (2010) evoca a possibilidade de segmentação interna dos sistemas educativos nacionais em duas vertentes, nacional e transnacional, cujas articulações teriam de serem revistas pelo poder público dos países em processo de integração, mediante requisitos de regulação. É bom que seja soberana a defesa dos projetos nacionais de interesse do Estado, sem negar a necessidade da integração internacional, voltada para a educação como um bem público e dever do Estado. As necessidades econômicas, políticas e sociais contidas nestes sistemas na medida de suas autonomias devem ser observadas.

De qualquer forma, numa visão macro, os sistemas arquitetados por pessoas especializadas devem ter entre suas metas de alimentação e retroalimentação a formação de indivíduos com competências e habilidades, docentes que almejem qualificar-se para o trabalho lutando por maior titulação acadêmica, alto nível de preparação e de conhecimento na disciplina, matriz da atividade interativa com distintos discentes. Considerando-se a passagem de uma sociedade em que a educação acontecia por impregnação cultural para uma sociedade dotada de um sistema organizado de educação estatal, cômodo seria se as expectativas docentes de qualificação pudessem ser atendidas na idade em que os mesmos desenvolvessem suas atividades dentro do país em que reside. Na prática, há dificuldade de se acolher a todas as pretensões, fazendo com que os docentes circulem entre países objeti-

vando o almejado título e melhoria intelectual, o que não poderia ser objeto de transtornos jurídicos ou administrativos quanto ao seu reconhecimento.

Constata-se no MERCOSUL, no caso deste trabalho envolvendo o Brasil e Argentina, a existência de sistemas de regulação do ensino superior no tocante a avaliação e acompanhamento até certo ponto incompatíveis. Diante de tal constatação, que posição adotar com relação ao reconhecimento de diplomas? Mediante sistemas de regulação diferenciados, como reconhecer diplomas obtidos em realidades diferentes? É justo ou correto que títulos obtidos com base em sistemas diferentes sejam equiparados? É aceitável falar-se em reconhecimento automático?

Busca-se com este estudo dialogar sobre a discussão sobre tão relevante temática. De posse de informações destes docentes estudantes e de autoridades educacionais brasileiras, verificaremos como suprir expectativas mediante as narrativas obtidas.

1 OS SISTEMAS DE REGULAÇÃO DA PÓS-GRADUAÇÃO NO MERCOSUL

Na década de 1980, com o que Rama (2009) chama de segunda reforma universitária, constata-se a expansão do sistema e ampliação do acesso e principalmente a diversificação de instituições com destaque para as privadas, tendo em vista a liberdade do mercado e a diminuta regulação. Entretanto, esta situação se tornou mais visível entre os anos de 1996 e 2002, quando da duplicação das matrículas do setor privado (BARREYRO; LAGORIA, 2010). Ocasão em que se se fez indispensável a efetivação de políticas regulatórias do sistema de ensino superior, principalmente a pós-graduação.

O sistema nacional de educação brasileiro, protagonista de uma dívida histórica quanto à garantia de educação de qualidade em

todos os níveis, como afirma Goergen (2010), é de responsabilidade do Estado Federal, como já afirmado na parte introdutória deste trabalho. Na sua impossibilidade, é concedida à iniciativa privada o direito de explorá-la por meio de centros universitários, faculdades ou universidades. Estas se caracterizam por determinado grau de autonomia técnico-científica e administrativa para criar cursos e vagas sem prévia aprovação de órgãos reguladores, à exceção das faculdades. De *per se* este formato gera procedimentos não homogêneos dependendo da instituição existente. Quanto aos docentes destes, é exigido nas universidades e nos centros universitários um terço deles com pós-graduação.

O sistema de educação argentino, regulado pela Lei de Educação Superior nº 24.521, de diversificada oferta e rápido crescimento da matrícula, está assentado em uma tradicional gestão centralizada. Passa também por um grande processo de transformação nos últimos anos e teve sua legislação alterada em 1995. É visto de forma binária: universitária e não universitária. A primeira constituída por 45 universidades públicas e 56 privadas e 19 institutos universitários. A segunda constituída por 1.774 institutos superiores não universitários e colégios universitários (BARREYRO; LAGORIA, 2010).

Há universidades e institutos universitários; estes oferecem cursos com campo único de conhecimento, diferentemente das universidades, cujos cursos abrangem inúmeras áreas do saber. As universidades são organizadas em faculdades, departamento ou unidades acadêmicas abrangendo diferentes domínios do saber, cujos projetos pedagógicos são previamente enviados para a Comissão Nacional de Avaliação e Acreditação Universitária – CONEAU com fins de reconhecimento dos títulos por elas emitidos. Não difere do sistema brasileiro quanto ao predomínio de instituições privadas nem de suas dificuldades históricas quando se envolvem diferentes

concepções de educação ligada a regimes políticos e ao binômio ditadura x democracia em períodos anteriores à década de 1990.

A análise que se permite fazer na América Latina sobre os reflexos do acordo voluntário de Bolonha, por exemplo, conforme Alex Fiúza & Rodrigues Dias (2011), é que ele está mais voltado para a mercantilização do ensino ou privatização da universidade pública do que para a formação do cidadão. A concepção de Bolonha difere da ideia concebida pela reforma de Córdoba, que visa a manutenção da qualidade atrelada à busca de solucionar grandes problemas da sociedade.

2 CARACTERÍSTICAS EM COMUM DOS SISTEMAS DE REGULAÇÃO

Na Argentina, a CONEAU criada em 1996, é o organismo responsável pela aplicação das normas criadas pelo Conselho de Universidades e pelo Ministério da Educação Argentinos no que concerne à avaliação, acreditação da educação superior e exclusivamente da pós-graduação. Ele possibilita ao Estado Argentino, por meio de suas avaliações, credenciar todos os cursos de pós-graduação. É responsável pela acreditação de novas universidades e instituições universitárias em geral. Tem, portanto, função semelhante à da Capes no Brasil e é a agência descentralizada do Ministério da Educação, composta de 12 membros, que mais se assemelha a este organismo de regulação e acompanhamento brasileiro, que atribui conceitos e categoriza os programas de pós-graduação, inclusive, segundo Barreyro e Lagoria (2010), foi a agência que teve a criação massiva de instituições privadas de baixa qualidade proliferadas na década de 1990 (Ordenanza CONEAU N° 004/99).

No Brasil, a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Capes é uma fundação do Ministério da Educa-

ção encarregada do acompanhamento e avaliação da pós-graduação *stricto sensu*. Sua ação metodológica, em termos de avaliação se aproxima da CONEAU da Argentina, contando com participação de acadêmicos e seguindo padrões elaborados pela comunidade acadêmica por área de conhecimento.

Trata-se de um organismo de acompanhamento e avaliação desenvolvido ao longo de 60 anos sem precedentes na América, inclusive nos Estados Unidos. A Capes acumula informações que distam dos últimos 70 anos de história da USP por exemplo. Sua capilaridade internacional se dá por meio de cooperação com agências, tais como: DAD, Fulbrighth, Nações Unidas, entre outras. Agências estas que também financiam a pós-graduação no Brasil por meio da Capes.

A Capes atua em 48 áreas de conhecimento e a coordenação de cada área é escolhida em lista quántupla pela comunidade acadêmica, elaborada pelos programas de pós-graduação. Ao final a lista vai para o seu Conselho Superior para escolha de três nomes e a presidência escolhe um nome.

Tem-se que cada sistema possui as suas particularidades. Argentina e Brasil são os que mais se aproximam. Entretanto, ressaltadas todas as regras postas em acordos multilaterais com relação ao reconhecimento de títulos, uma indagação fica sem resposta, qual seja: *Por que está impedido o docente de ter validado o seu diploma obtido em Estados transfronteiriços para o exercício da profissão visto visando vantagens financeiras em sua remuneração, situação em que ele optou por qualificar-se e em contribuir para o desenvolvimento de seu país?*

Talvez não seja somente este o argumento, mas parece considerável que ainda resista como bom argumento os princípios fixados no Consenso de Washington, em que o eixo principal das teses reunidas nesse documento é o da supremacia do econômico sobre

as outras dimensões da vida social, cultural e política, a redução da presença do Estado e o fortalecimento da iniciativa privada. Com isso se fez um arremedo técnico-jurídico para validar somente com fins acadêmicos os diplomas no MERCOSUL.

2.1 Ponderações quanto à harmonização dos sistemas de regulação mercosulinos

Mesmo com o sistema adotado no Brasil, é oportuno registrar que o nosso país é o 13º em pesquisa, porém o 53º em competitividade. O que significa dizer que ele não é de todo reprovável. A OMC defende a qualificação para o trabalho, mas quando se fala na formação de doutores e mestres a situação é caótica e deixa por demais a desejar frente à demanda existente, principalmente nas Regiões Norte e Nordeste do Brasil se falamos sobre os programas de Direito, por exemplo, comparados às regiões Sudeste e Sul.

No Brasil temos 90 cursos na área do Direito (35 doutorados), 40 deles com nota três — limite mínimo. Na área das Relações Internacionais, 12 programas, sendo quatro doutorados. Os Comitês de Avaliação devem se utilizar da meritocracia. É necessário que se faça leitura meritocrática e não se permita a contaminação por ingerência política.

Há estudantes nossos estudando no exterior. Porém, é necessário que as disciplinas cursadas correspondam às que são estudadas no Brasil, salvo contrário dá-se a exigibilidade de refazer a complementação no Brasil (exclui-se aí a possibilidade do reconhecimento automático do título). Temos que estar antenados com a globalização, mas também com as estruturas de tomada de decisão dos países, entre as quais a identidade de carga horária, as disciplinas cursadas e a defesa da tese perante uma banca, no mínimo.

A Capes é tradicional na avaliação de cursos de pós-graduação, atua sob entendimento externo e correspondência a padrões universais. Embora o conhecimento seja universal, não sendo propriedade de um só país nem de um conjunto de pesquisadores, os padrões de conhecimento são produzidos por um conjunto de pesquisadores de um país para proteger-se.

É preciso conferir, em termos de possível harmonização dos sistemas no MERCOSUL, se a avaliação trienal feita pela Capes, que envolve as medidas de qualidade do corpo docente, titularidade, orientação de boas teses, publicação científica com impacto internacional (JCR), também ocorre em cada um dos países mercosulinos.

Com base nestas considerações é de se indagar: a) devemos conceder, a título de validação internacional, diplomas de Mestrado ou Doutorado considerando a penosa produção de conhecimento do Brasil, que busca qualificar sua produção científica, a qual já é quantitativamente significativa? b) O Brasil tem presença de 2% no comércio internacional, e nossa produção já passou de 2% em produção de artigos indexados em revistas. Isso é a nossa presença no sistema mundial de indexação de artigos e com qualificação. Correríamos o risco de importar títulos de baixa qualidade? Ora, convenhamos! O Brasil está na moda. Ele internacionalizou-se. A presença do Brasil no mundo nos levou a fazer um cálculo de interesse nacional sobre o que nós queremos. E não apenas receber títulos sem uma leitura meritocrática. Como vimos, o Brasil não é periférico no campo da educação superior em produção científica. Porém é preciso conciliar a quantidade com a qualidade (SARAIVA, 2011).

2.2 Demais questionamentos atribuídos aos sistemas reguladores da pós-graduação

Salvo as peculiaridades na Argentina e na Europa, as instituições brasileiras, para ter um programa de Mestrado em Direito, por exemplo, terão de contar com dez doutores em regime de 40 horas, só podendo dar três horas em sala de aula, tendo que pesquisar, produzir e publicar em periódicos indexados (SciELO, JCR), entre outros de impacto. Além do mais, o docente deve desenvolver projetos de pesquisa mantendo vínculo com a graduação. São exigências mínimas para o programa começar com nota três. Em termos de pesquisa, este modelo custa dinheiro, tempo e esforço. Daí a dificuldade em termos econômicos para as universidades.

Seria inadmissível acreditar que este esforço regulador via Capes possa ser comparado com outro onde o interessado, na pós-graduação em outro país, passe quinze dias em janeiro, quinze dias em julho, em janeiro e em julho, quinze dias novamente (Buenos Aires, Lisboa, por exemplo) e no ano seguinte defenda uma tese de doutorado.

Também seria inadmissível acreditar que um sistema onde cada área exige no máximo 20 alunos, cada orientador deve ter limite de orientação, com uma turma de 50 pessoas (Faculdade de Direito de Lisboa), outra com mais 30 pessoas (Faculdade de Olin-da), para atender integrantes da magistratura do Estado de Pernambuco. Indaga-se: mediante os parâmetros estabelecidos no Brasil, é justo que este título seja equiparado? É aceitável falar-se em revalidação automática nessas condições?

Universidades brasileiras, as condições acima relatadas, negaram o reconhecimento do diploma, e os prejudicados foram à justiça para forçar o reconhecimento pela via judicial. Duas decisões foram cassadas pelos Tribunais Federais. Contudo, o Conselho

Superior da Capes e o Conselho Técnico Científico defrontam-se com o projeto de lei para reconhecimento automático.

3 PERSPECTIVAS QUANTO À EQUIPARAÇÃO DE DIPLOMAS PELO BRASIL E ALTERNATIVAS POSSÍVEIS

O intercâmbio de acadêmicos entre as instituições de ensino superior da região apresenta-se como mecanismo eficaz para a melhoria da formação e da capacitação científica, tecnológica e cultural e para a modernização dos Estados Partes;

Dado o óbice na acessibilidade aos cursos de Mestrados e Doutorados oferecidos no Brasil em razão do controle de vagas definidas a critério do Ministério da Educação – MEC, quer seja nas universidades particulares ou públicas, com quantidade de vagas diminutas, fez com que docentes optassem em buscar qualificação em países signatários do Acordo no MERCOSUL. Acordo este firmado pelo Decreto Presidencial PR 5.518/05, que muito embora o enunciado em seu art. 1º corroborado com os artigos 1º e 5º do Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do MERCOSUL, não permitiu plena anuência da Capes, ainda que aprovado pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 800, de 23 de outubro de 2003, demonstrando esta sua “força” sobre a soberania da Casa Civil, constante no art. 84, VIII da CRFB/1988.

Desta forma pode-se depreender que há um ferimento ao Direito Constitucional voltado para os direitos e liberdades fundamentais, ponto em que agride as garantias dos cidadãos, direito do homem e, principalmente, a liberdade de ensino e de estudo. A verificação da regularidade do funcionamento do curso no Estado Parte não esgota o procedimento da admissão, que não é automá-

tica, apesar de assim haver sido expressada pelo Ofício Circular nº 152/2005/MEC/SESu/GAB, de 2005.

Tal atitude oportunizou que instituições de países vizinhos demandassem divulgação de cursos de pós-graduação na mira de atrair interessados na obtenção destes títulos. Para as instituições, o interesse era econômico, de arrecadar, quando o interesse de quem almejava o diploma era a sua dimensão social, ou seja, o reconhecimento de que poderia gozar frutos de sua inserção no mercado de trabalho melhorando a sua posição social e consequentemente financeira. Corroborar este pensamento Sguissardi (2010) ao afirmar que o Brasil apresenta um dos sistemas de educação superior mais mercantilizados do mundo: 73% das matrículas e 90% das instituições são do setor privado, e estas instituições, se aproveitando da situação e deste modo de agir brasileiro, mergulharam no afã de atrair estes docentes estudantes.

Realmente a Capes precisa entender que o Brasil forma poucos Mestres e Doutores para a necessidade que temos, e, em sendo assim, é premente a expansão da pós-graduação no Brasil. Na área do Direito, há três doutorados no Nordeste e um doutorado no Norte, sendo a demanda enorme. Precisamos incentivar os Mestrados e Doutorados interinstitucionais pela Capes como forma de atender à demanda. As regiões norte e sul do Ceará, por exemplo, precisam de Mestrados e Doutorados. Entretanto é prudente que estes Mestrados institucionais sejam entre programas de regiões diferentes, para que com outros universos de ideias enriqueçam a experiência acadêmica e contribuam para resolver este problema que o país precisa para crescer, tema que se manifestou Martonio M. Barreto LIMA, coordenador de área da Capes, durante mesa-redonda na Universidade de Fortaleza, promovida pelo Núcleo de Estudos Internacionais (2011). O crescimento do Brasil existe e nós não dispomos de estrutura e nem quadro docente capacitado para isso,

principalmente na área de Direito, complementou Saraiva, também participante da aludida mesa-redonda na Unifor.

Numa pesquisa realizada com 211 acadêmicos brasileiros, evocando a possível validação de seu diploma resultante de seu esforço voltado para qualificação em IES de Estados Partes do MERCOSUL, consideraram-se as incompatibilidades dos sistemas e a controvérsia em torno de que o diploma vale como título acadêmico, porém não pode ser utilizado para o exercício profissional, o que lhes proporcionaria fins remuneratórios. O resultado tabulado aponta que estes obtiveram resposta negativa das universidades federais brasileiras, tendo sido por estas informados de que não receberiam a documentação para convalidação de seu título por não saber como proceder. Estavam aguardando instrução. Vinte e cinco instituições privadas aceitaram sem restrição. Três deles obtiveram reconhecimento por via judicial. Quinze deram entrada nas universidades estaduais e aguardam apreciação. Oitenta não solicitaram por não poder arcar com os custos cobrados pelas instituições particulares e 86 dos 211 não opinaram.

A Universidade Estadual do Ceará – UECE reconheceu um título emitido pelo MERCOSUL. Por meio da Resolução – MT, nº 14/2008. O Conselho Diretor do CEFET regulamentou a admissão automática de títulos de graduação e pós-graduação para atividades acadêmicas oriundas de Estados Membros do MERCOSUL. A Secretaria Estadual de Educação do Rio de Janeiro reconheceu o título de Mestrado conferido pela Universidade Americana conforme Resolução SEEDEC nº 4.379/2010. A FAETEC, em Campos dos Goytacazes, no Rio de Janeiro reconheceu o título de Doutor em Educação obtido na mesma Universidade Americana.

A pesquisa também se estendeu a três colaboradores de instituições oficiais, cujos nomes não revelaremos, visto que nos interessa a discussão do assunto, tão somente. Das questões feitas obteve-se o

seguinte: tomamos conhecimento da Norma da Capes sobre o acordo nº 29 de 10 de dezembro de 2009, que trata dos procedimentos e critérios para a implementação do acordo de admissão de título e graus universitários para o exercício de atividade acadêmica nos Estados Partes do MERCOSUL. Os títulos oriundos deste Decreto só terão validade após o reconhecimento no Brasil, consoante o que consta no art. 48, §3º da LDB. Inexiste Instituição de Educação Superior fora do Brasil reconhecida pelas Capes. O que existem são procedimentos aplicados para a revalidação dos títulos obtidos, de acordo a legislação brasileira, e com verificação da IES, pela sua nota, que não poderá ser inferior a 5 (cinco).

O pesquisado sugeriu que identificássemos nos boletins informativos da Capes a respeito do reconhecimento, com observância no acordo 29/2009. Na oportunidade, destacou que o brasileiro que obtiver estas titularizações somente poderá exercê-la como convidado em outro país por um curto período. Reforçando que no Brasil terá que validá-la. Reportou-se a título de exemplo que, dos Estados Partes do MERCOSUL, o único que tem procedimento parecido com o brasileiro é a Argentina através da CONEAU – Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria. Pelo que se vê, até que sejam consensuadas entre os Estados Partes novas normas regulamentadoras eliminando esta incompatibilidade, com vistas à proteção do trabalho intelectual desenvolvido por acadêmicos nas IES dos Estados Membros do MERCOSUL, não teremos como fortalecer a iniciativa de um protagonismo acadêmico “integracionista”.

3.1 Probabilidades de construção de um modelo para o MERCOSUL

Segundo Moraes (2010), trilhando os caminhos da expansão, pode-se vislumbrar a necessidade de se diversificar as insti-

tuições por meio de formas jurídicas e administrativas, visto que a adoção de “modelo único” parece ser um risco sério a evitar em qualquer estratégia de expansão realista. Ou descentralizar/capilarizar a oferta de vagas, o que parece corresponder a uma desejável alternativa. Para Goergen (2010), é como se disséssemos que a expansão da pós-graduação no plano mais internacionalizado deva seguir as diretrizes da Declaração mundial sobre a educação superior de 1998, por uma cooperação internacional solidária baseada no diálogo intercultural e respeito às assimetrias e as identidades ou traços culturais dos países participantes, assim como o desenho de redes interuniversitárias e de espaços acadêmicos ampliados,

Dados da PNAD divulgados pelo IBGE na série 1999-2009 apontam significativa evolução na quantidade de estudantes entre 18 e 24 anos no ensino superior: 1999 — 22,1 milhão; 2004 — 32,9 milhões; 2009 — 48,1 milhão. Considerando-se a expectativa de vida em países da América Latina e Caribe em 73,9 anos (Fonte: World Population Prospects, 2008), e que estes 48 milhões de estudantes na faixa etária acima referida em 2009 concluiriam em 2014 seus cursos, com idade média de 27 anos e viveriam ainda mais 49,9, antes de alcançarem o tempo de aposentação ou a faixa de idade de idoso (60 anos), teriam 33 anos de vida.

Diante desse crescimento, a impressão que se tem é que no Brasil temos uma bolha prestes a explodir ante a inexistência de uma estrutura de investimentos e de um quadro docente capacitado para o enfrentamento de mão de obra qualificadíssima e necessária na atualidade e em futuro próximo. Também é fato que o ensino superior no Brasil tem dado longos saltos nos últimos nove anos.

CONCLUSÃO

Tem-se que o processo de globalização atingiu o sistema educacional e gerou *grosso modo* duas necessidades básicas. A primeira decorrente da complexidade de se entender o mundo e as coisas do mundo. A segunda gira em torno da obrigatória articulação do conhecimento no mundo globalizado.

O período pós-globalização mostra que o eixo da economia mundial está movimentando-se para o Sul. Como se a locomotiva não mais estivesse direcionando os países ricos, e sim o mundo emergente. Pouco a pouco, mas a passos firmes vivenciamos a descentralização da riqueza no planeta. Países que não absorvem esta tendência podem ficar à margem e perder a capacidade de influência. Nesse sentido, devemos utilizar as forças redefinidoras da geografia política, econômica e, sobretudo, educacional em favor do desenvolvimento do Brasil.

A Lei de Diretrizes e Bases nº 9.394/1996 vem reforçar a relação entre regulação e avaliação. Em seu art. 46, ficam condicionados os processos de autorização e reconhecimento de curso, bem como o credenciamento de IES a instrumentos regulares de avaliação. Mediante sistemas de regulação diferenciados, consideramos as particularidades de cada um atualmente, o que inibe qualquer possibilidade de reconhecimento automático, salvo seja criada uma instância de acreditação de cursos do MERCOSUL, que defina critérios conjuntos possibilitando viabilizar a equiparação automática de conteúdos exigidos, com a consequente validação dos diplomas obtidos em países diferentes e para todos os fins. Resguardados evidentemente a empregabilidade, o mercado interno e os interesses do Estado brasileiro.

Não seria justo reconhecer títulos onde não se tem como conferir a equiparação de conteúdos ministrados em IES cujo sis-

tema de organização dos programas seja diferente. É inadmissível falar-se em reconhecimento automático, principalmente se forçada judicialmente. Em 2004, findou o prazo de oito anos fixado pela LDB para que as universidades tivessem pelo menos 1/3 de professores titulados com Mestrado e Doutorado, 50% destes efetivos. A meta não cumprida dada o incipiente do número de vagas com vistas à redução do déficit de professores qualificados requer a ampliação do número de vagas no sistema nacional de pós-graduação *stricto sensu* como uma alternativa possível, entre outras já citadas para contribuir para o desenvolvimento brasileiro.

REFERÊNCIAS

BARREYRO, Gladys Beatriz; LAGORIA, Silvana Lorena. Acreditação da educação superior na América latina: os casos da Argentina e do Brasil no contexto do MERCOSUL. **Cadernos PRO-LAM/USP**, São Paulo, Ano 9, v.1, p. 7-27, 2010.

BRASIL. **Decreto nº 5.518, de 23 de agosto de 2005**. Promulga o Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do MERCOSUL.

_____. **Decreto nº 5.518, de 23 de agosto de 2005**. Promulga o Acordo de Admissão de Títulos e Graus Universitários para o Exercício de Atividades Acadêmicas nos Estados Partes do MERCOSUL.

_____. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional nº 9.394 de 20 de dezembro de 1996**. 5. ed. Brasília: Senado Federal Subsecretaria de Edições Técnicas, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10172.htm. Acesso em: 03 out. 2011.

_____. **Resolução Conselho Diretor CEFET – MT nº 14 DE 2.008**, Regulamenta a admissão automática de títulos de graduação e pós-graduação para atividades acadêmicas emitidos por instituições de ensino superior de Estados Membros do MERCOSUL.

CAPES. **Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior**. Disponível em: <<http://www.capes.gov.br/images/stories/download/avaliacao>> Acesso em: nov.2011.

CONEAU. **La Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria** Disponível em <<http://www.coneau.edu.ar/coneau/index.html#>> Acesso em: nov. 2011.

GOERGEN, PEDRO. Educação superior na perspectiva do sistema e do plano nacional de educação. **Revista Educação & Sociedade**, Campinas, v. 31, n 112, p. 895-917, jul./set. 2010.

LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto. Mesa redonda sobre reconhecimento de título acadêmico pelo Brasil. IN: II Rodada de Eventos em Direito e Relações Internacionais. Fortaleza: NEI-UNIFOR, 2011.

LORENZO Fernandes, Oscar. **Três séculos e uma geração**. Brasília: FUNAG, 2010.

MELLO, Alex Fiúza de; DIAS, Marco Antonio Rodrigo. Os reflexos de Bolonha e a América Latina: problemas e desafios. **Revista Educação & Sociedade**, Campinas, v. 32, n. 115, p. 413-435, abr./jun. 2011.

MORAES, Reginaldo C. Políticas públicas para o ensino superior e a pesquisa: a necessária diversidade institucional. **Educ. Soc.**, Campinas, v. 31, n. 113, p. 1213-1222, out./dez. 2010.

RAMA, Claudio. El nacimiento de la acreditación internacional. **Avaliação: Revista da Avaliação da Educação Superior**, v. 14, n. 2, p. 291-311, jul. 2009.

SARAIVA, José Flávio Sombra. Mesa-redonda sobre reconhecimento de título acadêmico pelo Brasil. In: II Rodada de Eventos em Direito e Relações Internacionais. Fortaleza: NEI-UNIFOR, 2011.

SGUISSARDI, V. Mercantilização e intensificação do trabalho docente: traços marcantes da expansão universitária brasileira hoje. In: LOPEZ SEGRERA, F.; RIVAROLA, D.M. **La universidad ante los desafíos del siglo XXI**. Asunción: Ediciones y Arte, 2010. p. 295-315.

O DIREITO CONSTITUCIONAL INTERNACIONAL E OS DESAFIOS A SUA CONSTRUÇÃO NA CONTEMPORANEIDADE

Newton de Menezes Albuquerque

INTRODUÇÃO: A MUNDIALIZAÇÃO E O DIREITO

As novas configurações do capitalismo em sua fase de financeirização aprofundam, densificam as principais características da modernidade burguesa, notadamente no que se refere à expansão de uma racionalidade mercantil, instrumental, fincada na valorização abstrata do valor, ou melhor, na ênfase na centralidade da mercadoria, do dinheiro e de sua acumulação como finalidade precípua do sistema. A autonomia relativa das instâncias normativas não-econômicas esfarela-se perante o debilitamento do Estado-Nação e de suas “imunidades” soberanas, dilaceradas pela centralização gradativa das decisões em torno do mercado mundializado. A despeito da resiliência de Estados, formados em um espaço profundamente assimétrico, onde convivem estruturas imperialistas “fortes”, com Estados fracos, alquebrados em sua capacidade de planejamento e definição de políticas econômicas e sociais. Realidade esta que não é passível de uma efetiva normatização reguladora da convivência internacional pacífica, dada as fragilidades

e inconsistências do sistema internacional e de seus mecanismo ainda precários de controle.

Entretanto, com todas as restrições impostas pela hegemonia do Capital financeiro é importante sublinhar a existência de elementos que contrarrestam a lógica dominante, estabelecendo novos espaços e conteúdos em favor da universalização dos Direitos Humanos, do pluralismo político e cultural. Tendências contraditórias que defluem dos ideais antinômicos inscritas no interior do projeto iluminista, que refunda a modernidade iniciada pelo Renascimento com fulcro com a racionalidade que a consubstancia, marcada pela cisão entre seu veio crítico, libertário e o outro, vinculado aos valores hierárquicos, disciplinares dimanados de uma razão administrativa, técnica, formalista e desumanizada.

Na verdade, a contemporaneidade capitalista sofreu um desenvolvimento de gradativo encapsulamento de seus ideais universalistas e civilizatórios — propugnados pelo Iluminismo — pela omnisciência de um saber científico, vazado pela irresponsabilidade política e cultural, emblematicamente estampado nas retortas do paradigma positivista de mundo. A utopia de uma cidadania universal, integradora do homem e superadora dos particularismos étnicos e nacionais, viu-se sacrificada pelo sentido imperialista do Estado e sua ânsia de subjugação dos povos, incluindo aí a população interna e aquelas agregadas pela dominação colonial. Ao invés da construção de estruturas institucionais democráticas no âmbito internacional, o que assistimos na maior parte da história moderna foi a evolução de processos unilaterais, opressivos, calcados na expropriação dos países periféricos, de suas riquezas naturais e humanas, em prol de um cosmopolitismo “manco”, na medida em que se volta preferencialmente para o azeitamento dos fluxos mundiais do Capital e de sua rentabilidade, agora planejada em escala global em prejuízo dos direitos fundamentais das maiorias populares.

Para os adeptos de uma visão crítica de mundo, cinzelada pelos valores generosos da democracia e do socialismo, o que se precisa nesse momento histórico é de um ingente resgate do humanismo, de uma nova virada antropocêntrica que reconheça nas lutas concretas, imanentes à concretização da dignidade da pessoa humana, em contraponto à destruição das condições de vida pelo capitalismo global. A consciência, cada vez mais sentida, do caráter global das identidades cívicas das demandas dos movimentos operários, ambientais, homoafetivos, feministas etc. nos revela a centralidade sempre atual dos Direitos Humanos e de sua crescente derruição pela sociedade de mercado.

Enfim, encontramos-nos em uma encruzilhada entre duas dinâmicas civilizatórias com suas variáveis políticas, culturais e jurídicas diversas: de um lado, uma mundialização unidimensional, de natureza mercantil, pautada na ênfase nos aspectos positivos da “destruição criativa” da economia burguesa e, por conseguinte, na antifuncionalidade e irrazoabilidade da dimensão social dos Direitos Humanos, quando não dos próprios direitos individuais quando em colisão com a “sacralidade da propriedade privada”; de outro lado, emerge uma mundialização dos direitos, da diversidade identitária, da solidariedade, da valorização das experiências plúrimas advindas das distintas tradições comunitárias dos povos, dos trabalhadores e despossuídos prenes por cidadania e reconhecimento.

Acreditamos que a mundialização a ser buscada é que se coaduna com a afirmação da dignidade humana, da construção do universalismo concreto, da que nasce da unidade conflitiva entre os ideais normativos sobre o homem, o bem-comum e a contingência dos interesses de classe com suas respectivas potencialidades heurísticas, de abertura para o futuro. Pois as perspectivas do Capital e do Trabalho estruturam campos opostos de sensibilidade e

de ordenação discursiva e prática dos Direitos Humanos no espaço nacional e internacional.

O desafio da construção de um Direito Constitucional Internacional passa necessariamente pela superação dos atavios postos pela realidade eminentemente particularista da configuração do capitalismo global, notadamente em relação à interdição operada pelo sistema da validade e efetividade dos direitos humanos. As inúmeras conquistas obtidas pelo pós-guerra no que atine à valorização retórica dos direitos humanos, assim como da relativização da soberania abstrata do Estado, prevendo meios, procedimentos e recursos que visassem a responsabilização político-jurídica das autoridades nacionais são inegáveis e sem dúvida conformam uma expressão das modificações e das imensas possibilidades ainda não exauridas da teoria dos direitos fundamentais.

Porém, só conseguiremos a plena universalização dos direitos humanos, a garantia da integridade de sua dimensões individuais, sociais e culturais se ultrapassarmos o rincão capitalista, de suas relações sociais, econômicas, de sua perversão anti-humanista, reificadora. A ordem mundial formada de Estado-nações presuppõe a competitividade, o produtivismo e a homogeneidade uniformizadora do modelo político, jurídico e cultural eurocêntrico que a gerou, mesmo sofrendo as injunções da entrada dos países coloniais americanos, africanos e asiáticos no sistema internacional. A esquizofrenia entre o discurso dos direitos humanos levado a cabo por militantes e advogados com ele compromissados e a prática peculiar do Estado de Exceção elevada a condição de normalidade pelos defensores do neoliberalismo denota a dramaticidade do momento que vivemos. Somente uma profunda alteração dos rumos do mundo, a formação de uma contra-hegemonia democrática e socialista poderá nos trazer alento na concreção efetiva dos direitos humanos e, por conseguinte, na viabilização de um Direito Constitucional Internacional.

A construção de um cosmopolitismo ético-jurídico verdadeiramente efetivo, centrado na ênfase nos Direitos Humanos, requer, paradoxalmente, ativismo soberano dos Estados, apesar do reconhecimento explícito das restrições voluntaristas em favor de regras e princípios universais. O que acarreta uma releitura do conceito clássico de soberania, limando-o dos seus aspectos substitucionistas, cinzelados por uma abstração alienadora que identifica o poder com a burocracia estatal, preferindo buscar a consumação dos direitos do homem, independentes de onde promanam, mas sempre apostando na expansão universalista dos direitos. Ademais a soberania essencial não reside no Estado e em seus mecanismos heterônomos, mas sim na força do indivíduo e de seus vínculos associativos, gerados na liberdade política dos laços intersubjetivos. Haja vista que a teoria da soberania se corporifica, adquire vigor, quando da transição da Idade Média para a Idade Moderna, na medida em que a realidade se centraliza sob a ótica do humano e do empoderamento comunitário do político e do jurídico. Por isso, ao longo do trabalho intentaremos revelar que só conseguiremos êxito na consecução de um Direito Constitucional Internacional com base na universalidade dos Direitos Humanos, de seus princípios e regras, se estes forem acompanhados de modificações na estrutura das relações econômicas, materiais da reprodução da Sociedade Internacional, criando condições para o funcionamento eficaz de uma ordem político-normativa composta de órgãos legislativos, executivos e jurisdicionais.

1. O ESTADO-NAÇÃO E O HERMETISMO DO SISTEMA INTERNACIONAL

A modernidade apresenta-se como uma daquelas palavras mágicas, semanticamente indeterminadas, pois aberta aos influxos

das disputas políticas e/ou culturais de uma realidade fragmentária e complexa. Entretanto, a modernidade adquire sentido na ultrapassagem dos valores medievais em que se conservam e se negam simultaneamente os elementos que compunham a narrativa das sociedades de então, notadamente no destaque que se atribuirá à autonomia individual, ao plexo de seus direitos, prerrogativas e garantias.

Da internalidade do encontro com o sagrado, com Deus e suas leis absconditas, transita-se para uma subjetivação diferente, voltada para a realização dos direitos da intimidade e da prevalência da propriedade privada e seus entitamentos. Porém, tal centralidade ou soberania do indivíduo reverbera também no Estado, feito e configurado em homologia com este, posto que, como bem captou Thomas Hobbes, o Estado nada mais é do que o “homem artificial”, modelado pelo somatório de suas vontades e quererem em torno da necessidade imprescindível da promoção da segurança e da previsibilidade futura do convívio em face da anomia selvática do mercado.

A dicotomia liberal entre indivíduo e Estado, portanto, carece de fundamento, já que ambos são congêntos, inseparáveis, articulados e fixados em seus respectivos sentidos pela concomitância de seus vínculos. A cultura “estatólatra” se firma com as exigências mercantis de delimitação do território uniforme de validade das mercadorias, da liberdade de escambo, de venda da força de trabalho, em contraponto aos contrafortes corporativos dos estamentos feudais, de suas regulações excessivas, atrabiliárias. O que nos leva a concluir que modernidade é filha diletta da centralização impositiva de uma identidade de “cima para baixo” em que modela o homem e seu conteúdo pelas ingências do modo de produção mercantil nascente. Ao invés do pluralismo de matrizes e corpúsculos de interesse, sufraga-se a monocronia da produção normativa estatal, com sua hierarquia inflexível e sua intolerância aos costumes e usos comunitários.

O nacionalismo, por conseguinte, é uma derivação indispensável da “máquina” moderna e sua lógica abstrata, homogeneizadora e disciplinadora que potrai os demais espaços de poder que não lhe sejam compatíveis. A própria ideia de Constituição como equilíbrio entre ordens diversas se debilita em seu poderio “democrático”, presumidamente equalizador das distinções políticas e culturais entre os diferentes indivíduos, dada a preservação do aspecto absoluto do Estado e de suas determinações expresso no modelo de uma legalidade rígida, etnicamente compacta, fechada às emanções constituintes das comunidades internas. Nesse sentido, a Constituição como unidade política, cultural e social sintetiza juridicamente os valores primaciais do nacionalismo, mormente da interpretação monolítica da soberania, mediada pela categoria da representação. Destoando assim da concepção de Rousseau e posteriormente de Spinoza e Marx da soberania, onde os indivíduos livremente associados produzem politicamente as instituições, sem mistificações ou fantasmagorias teológicas. Afinal, o Estado não pode apagar ou subsumir o indivíduo, os vincos políticos entre os homens em nome de uma abstração idealista ligado a um sentido necessitarista do espírito e/ou da história como apregoam os pensadores ligados ao campo liberal.

A figuração abstrata dos conceitos mutualizáveis de povo e nação atende a uma solicitação política pragmática da nova classe dominante, a burguesia, de buscar coesionar o espaço territorial do Estado simultaneamente ao mercado, impedindo que os conflitos de classe atravanquem a produção e reprodução da ordem capitalista. A atribuição de cidadania aos indivíduos se circunscrevia aos homens que perfizessem as condições de vida burguesa, sendo detentores de propriedade e renda que lhe sejam compatíveis, o que, obviamente, terminava por obliterar o acesso aos direitos civis da ampla maioria formada por trabalhadores que só possuíam sua

força de trabalho. O gradativo reconhecimento de novos sujeitos de direito no âmbito do Estado burguês de direito derivou dos duros embates pela legitimidade de códigos de identidade inauditos, descolados das condicionalidades proprietaristas erigidas pelo liberalismo. A antinomia entre liberalismo e democracia fez-se sentir em sua plenitude, mostrando os distintos fundamentos que o originaram, pois enquanto o primeiro reivindicava a prevalência da esfera privativa do indivíduo sobre a presumida artificialidade do político, desprezando o caráter associativo do “Mundo do Trabalho”; o segundo nascia da política, da identidade conflitiva dos diferentes interesses individuais em suas não menos diferentes acepções, bem como dos processos coletivos de enfrentamento dos trabalhadores e capitalistas por melhores condições de vida e dignidade.

Reconhecimento do pluralismo de identidades, de direitos e de prerrogativas que “se naturalizou” na fórmula tardia do Estado Social, mas que não sofreu modificações significativas no plano internacional, ainda compreendido como cinzelado pela lógica consumada do sistema de Estados. Desde os primórdios da constituição do sistema internacional, o que vimos é a onnipresença da cultura monista da estatolatria que nulificava qualquer outra identidade ou demanda que se lhe contrastasse. Pode-se, inclusive, observar que a cultura estatólatra no plano internacional também padeceu do mesmo viés metodológico observado pelo individualismo burguês no constitucionalismo liberal, o da tendência a estabelecer homologias entre identidade do sujeito de direito ideal (proprietário, branco, sexo masculino etc.) e o corte operado, de natureza excludente, no plano fático, sociológico. Quem não se compaginasse àquela identidade não podia ser reconhecido como cidadão, mas como “caso de polícia”... Algo semelhante ocorre no Direito Internacional sem seus pródromos, pois só os Estados europeus ligados ao figurino cristão, ocidental e racionalista podiam ser reconhecidos

como lídimos Estados, dignos de respeito e acatamento pela ordem internacional. Na maior parte da história, o que prevaleceu foi o entendimento que os povos “descobertos”, coloniais encontravam-se em “terra nulius”, submetidos aos ataques e butins dos Estados “civilizados”, pretensamente legitimados como representantes de Deus no mundo.

A admissão de novos Estados ou povos ao sistema internacional fundado com o Tratado de Westfália em 1648 só tornou-se viável no século XIX com a aceitação do ingresso de Japão e Turquia em 1856, sendo que, somente no século XX com o pós-guerra e as revelações dos crimes nefandos do nazifascismo e sua ideologia intolerante da supremacia racial, o sistema internacional, de fato, se abriu para verdadeira universalização de seus valores e princípios até então cingidos a retórica. Não por acaso, os povos coloniais foram as vítimas preferenciais das violações de direitos humanos, especialmente das experiências genocidas praticadas no Congo e outros países africanos na dizimação de milhares de vidas. “Costume” europeu que teve no escravismo, nas cruzadas e nos empreendimentos coloniais, sua irretorquível demonstração dos horrores do etnocídio, da negação do outro, da intolerância.

Se atualmente notamos uma visível presença dos povos periféricos, desenvolvidos junto às organizações internacionais, influenciando na definição dos objetos temáticos das comissões da ONU, da OMC, dos fóruns específicos de debates sobre questões ambientais, do desenvolvimento, das estratégias energéticas, da migração etc., isso se deve a uma luta secular, muitas vezes cruenta por reconhecimento desses segmentos historicamente esquecidos, quando não explicitamente negados em sua humanidade e no direito à participação da sociedade internacional. Saliente-se que o caráter impositivo dos valores europeus de nacionalidade foram e são responsáveis por muitos problemas dramáticos que afetam po-

vos de outros continentes, mais especificamente o africano, devido à produção artificial de vários de seus estados que atendiam mais às necessidades econômicas do imperialismo europeu do que às demandas dos povos autóctones por direitos e cidadania.

A abertura do sistema internacional, traduzida na polivalência de povos representados nas organizações internacionais e nos conteúdos do próprio direito internacional, modificou profundamente a dicção das relações tradicionais entre o que se considerava como específico da ordem nacional e externa, respectivamente. Caminhamos, apesar de todos os empecilhos históricos, para uma relativização dessa delimitação rígida, onde, cada vez mais, o que prevalece é a unidade teleológica da justiça dos direitos humanos na dicção hermenêutica do direito. Mais do que isso, constata-se a verdade das lições já palmilhadas por Kant (2005) quando da redação de seu “Paz Perpétua”, a de que a ordem internacional justa só pode ser viabilizada por meio da participação dos povos em sua elaboração, sem imposições políticas ou exclusivismos doutrinários.

Construção imanente, democrática na medida do possível, que pressupõe o acatamento à soberania em sua expressão autenticamente política, resultante da participação interna dos indivíduos livremente associados no interior de suas unidades estatais e com reverberação no plano externo.

2. A DECLARAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS COMO FUNDAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL INTERNACIONAL

A Declaração dos Direitos Humanos de 10 de dezembro de 1948 é proclamada como marco inaugural de uma nova epocalidade do Direito Internacional, em que a supremacia dos Direitos Humanos com a força axiológica de seus preceitos enuncia uma hermenêutica

jurídica que relativiza a distinção originária entre ordenamento nacional e internacional. As concepções dualista e monista nacionalista das relações entre direito interno e externo são ultrapassadas pelas exigências do humanismo político e jurídico exurgido do conhecimento traumático da brutalidade horrenda dos crimes contra a humanidade perpetrados pelo totalitarismo nazifascista. O anacrônico conceito de soberania estatal, forjado nas retortas do positivismo jurídico infenso a valores, precisa ser refutado, não porque albergasse uma subversiva democracia contraposta ao liberalismo e suas técnicas de individualização, mas em decorrência de sua baixa imunidade às desventuras autocráticas, ocultas pelo procedimentalismo vazio, sem substância, meramente expressivo e veiculador dos interesses da racionalidade antipolítica da burocracia estatal conjugada aos altos interesses plutocráticos do sistema burguês de produção.

A defesa da superioridade dos Direitos Humanos, sejam estes garantidos pelas normas internas e/ou externas do ordenamento nacional, configura uma linha de interpretação dos mesmos mediada pelo diálogo contínuo, sempre buscando viabilizá-los perante outras determinações axiológicas de interesse e demandas pragmáticas do poder. Nova compreensão do peso dos Direitos Humanos que perpassará também a dinâmica dos Estados nacionais, introduzindo uma racionalidade ético-substantiva no interior do constitucionalismo. Podemos dizer, sem temor ou exageros, que o Direito Internacional e o constitucionalismo confluem para um ponto comum, para a proclamação do caráter não-formalista da democracia e dos conceitos e categorias que se lhe consubstanciam, afastando-se uma postura dogmática, meramente exegética ao instituído e fechada as solicitações de uma sociedade civil crescentemente pluralista, heterogênea e diferenciada.

O discurso em favor do reconhecimento do Direito Constitucional Internacional encontra sua legitimação nesse contexto,

onde o formalismo das concepções hegemônicas de Estado e de suas relações de “suportabilidade”, de convivência inodora, asséptica, cede lugar a vínculos de solidariedade éticos, produzidos do pronto reconhecimento da supremacia do homem e de sua dignidade sobre as relações de poder. Não se aceita mais depois das chocantes revelações da “banalidade do mal” praticadas pelo regime hitleriano que os Estados que conformam o sistema internacional só se preocupem com os temas da paz e da guerra, ou das trocas comerciais e econômicas, sem se imiscuir na conduta das autoridades face aos seus cidadãos.

A pressão da sociedade civil internacional, mais especificamente dos setores vinculados às maiorias discriminadas, assim como a participação mais nítida dos povos periféricos na redefinição temática do Direito Internacional, tem ampliado o espectro de conteúdos dos Direitos Humanos e o colocado no centro da agenda das relações internacionais. E que conjugados à universalização dos mesmos, da convicção de sua inteireza e inseparabilidade, nos revelam novas dimensões ainda inexploradas da dicção dos tradicionais direitos civis fundamentais. A bem da verdade, as experiências europeia e americana do desenvolvimento dos direitos civis e políticos são de crucial relevância na formatação da teoria dos Direitos Humanos, na consumação plena da personalidade do homem, mas que devem ser complementados com o nascimento de outros direitos não menos importantes como os Direitos Sociais, Econômicos e Culturais, articulados no velho continente, na América Latina, na África e na Ásia a partir de suas tradições e realidades particulares, regionais. Afinal de contas, o regional e o particular não são a negação do universal, mas sim fase indispensável de sua realização histórica. A formação da ideia de um Direito Constitucional Internacional se radica na percepção de que a diversidade de experiência e processos sociais, políticos e culturais albergados pelos costumes e

tratados internacionais propiciam um amplo campo para a reflexão sobre os princípios e normatividades comuns que podem e devem estruturar o funcionamento do sistema internacional.

A constatação de que o mundo ainda padece de muitas injustiças, de assimetrias profundas entre as distintas comunidades regionais e da sobrevivência de regimes avessos ao respeito aos mais comezinhos princípios do Direito Internacional tem fomentado a construção de arcabouços e normativos no âmbito do sistema internacional, dotando-lhe de mecanismos jurídicos fiscalizatórios e eventualmente sancionatórios das ações governamentais e privadas de violação aos direitos humanos. A ênfase no caráter cogente de algumas declarações, tratados, convenções nos revela a profunda alteração no entendimento das relações tradicionais entre ordem interna e externa do direito, onde a constituição e as normas internacionais confluem na concreção teleológica dos Direitos Humanos. Ademais, a previsão de mecanismos concretos de monitoramento por meio de relatórios periódicos e da expansão da jurisdição dos tribunais internacionais tem incidido na maior eficácia dos Direitos Humanos, bem como no reconhecimento de novos sujeitos de direito como os indivíduos e as organizações internacionais.

Tais avanços, contudo, não têm impedido a resiliência preocupante aos Direitos Humanos, inclusive em nome da afirmação identitária da particularidade étnica e ideológica, ou como resultado do regurgitamento de práticas medievais que se imaginavam superadas. Como se depreende do exame da reemergência de referenciais anticivilizatórios de cunho protofascista que buscam justificar o apelo a práticas insidiosas de censura, de acatamento a tortura como forma de obtenção de prova, de aniquilamento de religiões e valores considerados ameaçadores da “unidade ocidental-cristã”. A dinâmica uniformizadora do Estado Capitalista com seu plexo de elementos fundamentais como: a unidade étnica na conformação da

ideia de nação, o território como espaço abstrato e o governo a se inscrever como condicionalidades para o funcionamento do mercado, colidem com as diferentes trajetórias de desenvolvimento político, cultural e jurídico de outros povos. Na verdade, o discurso dos Direitos Humanos tem sofrido maiores resistências do Estado mais poderoso do sistema internacional, que age imperialisticamente expandindo seu controle sobre o resto dos povos. Daí a pregação ideológica de representantes do pensamento oficial norte-americano de justificar o domínio etnocentrismo imperial, apregoando o irremediável caráter particular do funcionamento do sistema internacional. Como o faz Samuel Huntington ao naturalizar os desníveis intensos do sistema internacional sob a alegativa de uma pretensa distância ontológica entre as civilizações. Que somente atualiza a velha ideologia colonial da subjugação dos “povos civilizados” sobre os “não-civilizados”. Essas são apenas algumas das inúmeras questões que podem ser suscitadas em razão dos desafios colocados por todos aqueles que lutam pela efetivação da Declaração dos Direitos Humanos em nosso meio, e que se veem obrigados a re-visitar as bases universalistas das diversas teorias comprometidas com a afirmação da cidadania. O desmascaramento evidente das limitações sócio-históricas e políticas da ordem liberal-capitalista na efetivação dos direitos humanos é tão flagrante que sequer os defensores da atual forma de organização da sociedade procuram ocultar o conflito inevitável entre as pretensões universalistas nelas presentes e as condições bloqueadoras de sua viabilização na atualidade, próprias à dinâmica anti-humanista do capitalismo. Não obstante perseguirem o intuito de apresentar como “universais” determinados valores que na verdade nada mais são do que expressões dos interesses da classe dominante. Pois como muito flagra Marx (2007, p. 72):

Cada nova classe que passa a ocupar o posto daquela que dominou antes dela se vê obrigada, para poder encaminhar os fins que persegue, a apresentar seu próprio interesse como o interesse geral de todos os membros da sociedade — quer dizer, expressando o mesmo em termos ideais —, a imprimir a suas ideias a forma da universalidade, a apresentar essas ideias como as únicas racionais e válidas universalmente.

O que não obstou que o legado da tradição iluminista em favor do reconhecimento da centralidade do humano, de sua racionalidade como dimensão constitutiva e crítica do sentido da realidade, se inscrevesse na história como tentativa de refundação das justificativas do poder do Estado e das teorias jurídicas, visando transformá-las em poderosos instrumentos de emancipação do indivíduo, mormente do indivíduo-proprietário. Tradição iluminista de exaltação do homem e da razão que, infelizmente, viu-se posteriormente manietada, quando não expressamente eclipsada pela dominância do instrumentalismo mercantil vigente no capitalismo. Dualidade ínsita à racionalidade iluminista, que abre espaço para interpretações variegadas sobre o legado iluminista, o que mereceu de Adorno e Horkheimer (1985) uma minudente investigação crítica em sua *Dialética do Esclarecimento*, onde se analisa a barbárie da razão instrumental como a outra face da desrazão manifestada no holocausto nazista. Preponderância da razão instrumental que está diretamente relacionada à assepsia técnico-burocrática de uma época marcada pela mensurabilidade contábil do mundo em consonância com a autorrealização do valor nas sociedades de produção de mercadorias. O conteúdo ético, político da razão, produzida da sociabilidade contraditória e mundana dos homens, cede lugar às fórmulas lógico-matemáticas, subsumidas à gramática técnica da dominação desprovida de fins. Ou como diz mais apropriadamente Adorno e Horkheimer (1985, p. 22-23):

A lógica formal era a grande escola da unificação. Ela oferecia aos esclarecedores o esquema da calculabilidade do mundo. O equacionamento mitologizante das Ideias com os números nos últimos escritos de Platão exprime o anseio de toda desmitologização: o número tornou-se o cânon do esclarecimento. As mesmas equações dominam a justiça burguesa e a troca mercantil. “Não é a regra; ‘se adicionares o desigual ao igual obterás algo de desigual’ (Si inaequalibus aequalia addas, omnia erunt inaequalia) um princípio tanto da justiça quanto da matemática? E não existe uma verdadeira coincidência entre a justiça cumulativa e distributiva por um lado e as proporções geométricas e aritméticas por outro lado? A sociedade burguesa está dominada pelo equivalente. Ela torna o heterogêneo comparável, reduzindo-o a grandezas abstratas. Para o esclarecimento, aquilo que não se reduz a números e, por fim, ao uno, passa a ser ilusão: o positivismo moderno remete-o para a literatura. “Unidade” continua a ser a divisa, de Parmênides a Russel. O que se continua a exigir insistentemente é a destruição dos deuses e das qualidades.

Entretanto, não podemos fazer um inventário unilateral do legado do Iluminismo, da modernidade e das possibilidades imaginativas, criativas e criadoras da razão. Melhor exemplo encontra-se na legitimação *erga omnes* dos Direitos Humanos entre todos os homens, opostamente ao que acontecia em períodos pregressos, onde o discurso dos direitos possuía como destinatário uma minoria ínfima de pessoas. Direitos Humanos que encontraram na Declaração dos Direitos Humanos de 1948 um importante marco de afirmação, responsável no plano normativo pela universalização dos direitos individuais, difundindo-os pelos mais variados rincões da terra¹⁴³.

143 Sobre a universalização dos Direitos Humanos após a Declaração, ver: CANÇADO TRINDADE, Antonio. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, volume I, Porto Alegre: Sergio Fabris, 1997, 640 p.

A transfiguração do sabor eminentemente europeu dos Direitos Humanos já havia sido sentida com sua transposição ao Novo Mundo a partir da independência americana, notavelmente com base na recepção fértil lá operada entre as tradições inglesa, fundamentalmente empírica, que molda a presença do direito consuetudinário no solo dos EUA, e a tradição francesa, predominantemente historicista e racional, pautada na valorização dos aspectos laicos da cultura. Contudo, é com a Declaração dos Direitos Humanos que se estabelece como um consenso supraideológico favorável a absorção do reconhecimento “universal” dos Direitos Humanos no mundo. Artigos da Declaração que, a despeito do “sotaque” eurocêntrico que alguns dizem carregar, mesclam-se intuitivamente, untuosamente com a infinidade de experiências comunitárias africanas, asiáticas, sul-americanas, orientais, etc¹⁴⁴.

Declaração dos Direitos Humanos que, além do papel pedagógico, generalizador de exigências éticas mais altas, de certo modo refundou os padrões em que havia se estruturado o Direito Internacional, até então apoiado na pregação da supremacia da soberania dos Estados nacionais. O que explica a conexão íntima entre o paradigma liberal, obsedado pela tutela dos direitos individuais e, por conseguinte, com a fragilização do poderio do Estado compreendido como a *bete noire*, dada sua ação emasculadora do homem-proprietário e de sua autonomia; e a teoria dos Direitos Humanos em sua primeira fase, mais ligada à garantia dos direitos civis do que com o espectro coletivista, social dos direitos. Sem esquecer, é claro, o “parentesco” entre o jusnaturalismo e sua ênfase na intemporalidade dos direitos, apesar do carecimento de uma

144 Debate sobre o sentido eurocêntrico dos postulados tradicionais do pensar, notadamente da reflexão científica, de caráter eminentemente racionalista, que se constitui na maioria das vezes como um epistemicídio dos saberes articulados por povos procedentes de outros rincões do planeta conforme aborda criticamente Boaventura de Sousa Santos. Ver: SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela Mão de Alice. O Social e o Político na Pós-Modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995, 348p.

subjetividade empoderadora do indivíduo como seu ativo destinatário e detentor.

Entretanto, é importante que se saliente que, apesar da vinculação da Declaração dos Direitos Humanos (1948) com a matriz liberal-individualista dos direitos civis, ela não se cinge ao seu leito estreito, nem mesmo no que se refere à amplitude hoje adquirida dos próprios direitos civis, não mais restringidos à ótica proprietarista dos pródromos do capitalismo. Direitos Humanos que foram sendo integrados à vasta compreensão dos “nós de relações sociais” que o homem compartilha e que fazem parte indissolúvel de sua personalidade. A assimilação de uma série de direitos qualitativamente diversos da ótica atomizadora do individualismo metodológico pode ser flagrada da leitura de muitos de seus artigos, onde a socialização da cultura, do trabalho, da saúde, dos mecanismos protetivos das maiorias estão normativamente distribuídos na Declaração dos Direitos Humanos. Acrescente-se, ainda, a agregação posterior de outros documentos e tratados apositivos de novos direitos e prerrogativas como se dá no caso dos dois Pactos de Direitos Humanos das Nações Unidas em 1966 e das respectivas Conferências Mundiais sobre a matéria realizadas em Teerã em 1968 e Viena em 1993, entre outros (CANÇADO TRINDADE, 1997, p. 50).

O que nos leva concluir que a Declaração dos Direitos Humanos de 1948 funcionou como o primeiro degrau do processo “evolutivo” de desenvolvimento da teoria dos Direitos Humanos na modernidade tardia, que foi sendo alterada/acrescentada de novos conteúdos geracionais de direitos na medida em que houver expansões civilizatórias das lutas “dos de baixo”, já que vivemos em um momento histórico que Milton Santos denominou de tempo “demográfico”. O grande problema, repto perene, horizonte insuperável e insuperado pelo modo de produção de mercadorias no tempo e no espaço presente do capitalismo, é o de tentar compatibilizar as lu-

tas imanes brotadas do solo histórico da afirmação soberana das maiorias políticas que forjam o direito-fato, decisionalmente fixado pelo povo; com a abstratividade, inodora adquirida pelo direito-normatividade, moldura vazia destituída de vontade, aprisionada pelos tecnocratas do judiciário¹⁴⁵.

Neste sentido, podemos afirmar que as dificuldades para construção do Direito Constitucional Internacional nos abre novos reptos em que revistemos criativamente a doutrina, ao mesmo tempo que busquemos amearhar as diferentes experiências constitucionais e do Direito Internacional múltivel para a superação das falsas polaridades que ainda toldam o aperfeiçoamento do sistema internacional. Compreender que a dicção do direito deve se estruturar com base nos fins e valores que o consubstanciam e não na mera concatenação exterior, hierárquico-nacional de seus comandos ou na eternização dogmática dos conteúdos disciplinares do Direito Interno e Internacional.

CONCLUSÃO

A relevância dos Direitos Humanos definiu sua centralidade na hermenêutica jurídica contemporânea, superando historicamente os vezos nacionalistas que delimitavam o funcionamento do sistema internacional. Precisou-se de muitos séculos para que uma efetiva universalização dos seus preceitos lograsse, pelo menos, êxito parcial, podendo ser arguido junto a instituições e fóruns mundiais.

A base normativa comum que conforma a ideia do Direito Constitucional Internacional nos remete aos pódomos da moder-

145 A respeito do judiciário, principalmente a estruturação antidemocrática e, por conseguinte, burocratizada do poder judiciário, é imprescindível a leitura da obra crítica de José de Albuquerque Rocha: *Estudos sobre o Poder judiciário*. São Paulo: Malheiros, 1995, 176 p.

nidade, dos pilares racionalistas do humanismo cívico e do humanismo, a despeito das contribuições continuamente esquecidas das práticas dos povos coloniais a nos lembrar das diferentes tradições e costumes internacionais. No entanto, apesar do reconhecimento retórico da supremacia dos Direitos Humanos, inclusive como fundamentação paradoxal das ações imperialistas de “tutela” dos povos retardatários, o que vemos é a persistência da violação aos Direitos Humanos no cotidiano das relações sociais internas dos diferentes países, como também em suas interações recíprocas, profundamente marcadas por assimetrias.

A globalização ou mundialização, veiculada como momento singular de socialização dos valores civilizatórios de igualdade, liberdade e justiça apregoados pela Revolução Francesa, revela-se frustrante. Pois o que se observa é a cisão esquizofrênica do projeto moderno iluminista em duas dimensões contrapostas no plano internacional: de um lado, o desenvolvimento dos laços entre grupos diversos da sociedade civil, com uma fértil troca de experiências e uma enorme sinergia de atuação em favor da expansão da cidadania e da produção de uma consciência ético-política comum; de outro, o alargamento das brutais assimetrias, das exclusões materiais e simbólicas da maior parte da humanidade do acesso a direitos, prerrogativas e bens em nome da realização do Capital e de seu processo de autovalorização. A vida distinguida pela democracia, enaltecida em sua dignidade expressa-se na força orgânica dos movimentos sociais, nas demandas variadas dos indivíduos, na luta infinda dos carentes de cidadania que enfrentam a morte, a necrofilia do Capital, Deus iracundo e violento, que assola todos os povos com sua rapacidade, produzindo particularismos e refugando a unidade ético-política do homem.

Ainda assim, podemos afirmar que avanços importantes têm sido obtidos na construção do Direito Constitucional Internacional, com todas as limitações de um sistema internacional carentes de

mecanismos jurídicos e políticos mais eficazes, de natureza sancionatória. A assunção da natureza cogente dos princípios e de alguns tratados e costumes internacionais exemplificam o esboço do Direito Constitucional Internacional e de como ultrapassamos os limites epistêmicos e práticos postos pelo positivismo jurídico, cinzelado pelo ceticismo valorativo, pelo fechamento disciplinar e pelo individualismo metodológico.

O divisar do Direito Constitucional Internacional nos antecipa a trajetória civilizatória do homem que, em meio aos inúmeros percalços da história, intenta dar efetividade a suas potencialidades emancipatórias, às promessas do racionalismo democrático e às crenças nas virtudes do cosmopolitismo. Enfrentaremos ainda muitas resistências, atavismos bélicos, sanhas imperialistas, sadismos de poder, desinteligências, mas isso não será óbice para o reconhecimento mútuo do homem, do encontro consigo mesmo, do olhar-se dentro de si mesmo, buscando e identificando sua humanidade oculta, fundamento último do direito, da democracia, da própria ideia de civilização e do universalismo internacionalista.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1985, 254 p.

CANÇADO TRINDADE, Antonio. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1997, v I, 640 p.

KANT, Immanuel. **Metafísica dos costumes**. Lisboa: Fundação Calouste Gubelkian, 2005, 507 p.

MARX, Karl. **A ideologia alemã**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007, 643 p.

ROCHA, José de Albuquerque. **Estudos sobre o Poder judiciário.** São Paulo: Malheiros, 1995, 176 p.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela mão de Alice.** O social e o político na pós-modernidade. São Paulo: Cortez, 1995, 348p.

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL À LUZ DO DIREITO INTERNACIONAL AMBIENTAL: BREVES COMENTÁRIOS SOBRE AS GRANDES CONFERÊNCIAS DA ONU SOBRE O MEIO AMBIENTE

Sidney Guerra

INTRODUÇÃO

O estudo do ambiente ganhou amplitude mundial passando a ser devidamente reconhecido a partir do momento em que a degradação ambiental atingiu índices alarmantes e verificou-se que a preservação de um ambiente sadio está intimamente ligada à preservação da própria espécie humana. Isso porque a emergência de múltiplos problemas ambientais propicia graves prejuízos para o desenvolvimento do indivíduo, devendo ser coordenados esforços em prol da criação de uma verdadeira cultura de preservação do ambiente.

Além disso, evidenciou-se a necessidade de se estabelecer um sistema protetivo internacional do ambiente pelo fato de este ter natureza transnacional. Ou seja, certos fenômenos biológicos ou físicos localizados dentro de um espaço geográfico submetido à soberania de um Estado exigem regulamentação internacional, seja porque, em sua unicidade, estendem-se sobre a geografia

política de vários países, seja porque os fenômenos a serem regulados somente poderão sê-lo com a intervenção de normas internacionais.

Foi assim que no final da década de sessenta teve início a conscientização por parte de Estados europeus em relação à problemática ambiental, na medida em que começam a florescer sinais de esgotamento dos recursos naturais planetários.

A partir dessa “onda verde”, alguns Estados começam a conceber em suas respectivas estruturas político-administrativas internas Ministérios de Meio Ambiente. Fato de relevante importância porque começam a desenvolver políticas públicas voltadas à proteção do ambiente, a exemplo da Alemanha, países nórdicos, Inglaterra e os EUA, que foram precursores na questão.

Diante deste quadro apresentado no velho continente, o Conselho Europeu consagrou duas Declarações no ano de 1968 que trazem importantes progressos na regulamentação internacional para a proteção do meio ambiente: uma Declaração sobre a preservação dos recursos de águas doces (a Carta Europeia da Água) e a Declaração sobre princípios da luta contra a poluição do ar.

A Assembleia Geral das Nações Unidas, sensível aos problemas ambientais, que já naquela época se manifestavam em larga escala no plano global, convocou no ano de 1968 aquela que seria considerada o “grande divisor de águas” no processo de formação do direito internacional ambiental¹⁴⁶: a Conferência de Estocolmo, Suécia, no ano de 1972.

A Conferência de Estocolmo constituiu etapa histórica para a evolução do tratamento das questões ligadas ao ambiente no plano internacional e também no plano interno de grande número de países. O tema passou a ser discutido cada vez menos do ponto de

146 Sobre a matéria, vale registrar a obra de GUERRA, Sidney. **Direito internacional ambiental**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006.

vista científico e cada vez mais no contexto político e econômico (LAGO, 2007, p. 32).

De fato, a questão ambiental encontra-se na agenda internacional como um dos principais temas da atualidade, ao lado da temática dos direitos humanos e do direito ao desenvolvimento. Indubitavelmente, um dos grandes assuntos que versam sobre a temática corresponde ao desenvolvimento sustentável, em que devem ser compatibilizadas a atividade econômica e a proteção do meio ambiente. Alguns segmentos da sociedade o veem (o desenvolvimento sustentável) como um grande problema posto que a proteção ao meio ambiente se apresenta como um limitador do desenvolvimento do País, de um Estado ou mesmo de um Município. Eis aí o grande dilema: proteger o meio ambiente ou fomentar o desenvolvimento econômico do Estado?

Outras questões podem ser ainda levantadas: desenvolvimento econômico e meio ambiente são assuntos que estão dissociados um do outro? Será que para fomentar o desenvolvimento do Estado devem ser adotadas políticas predatórias para o ambiente? É possível falar em proteção integral do meio ambiente, condenando a atividade econômica? Como afinal resolver esse dilema?

Preliminarmente, deve ser assinalado que a última pergunta é extremamente complexa e, portanto, de difícil resposta. Na verdade, a questão se apresenta na ordem do dia também por isso, ou seja, políticos, acadêmicos, organismos não-governamentais e outros segmentos tentam chegar a um ponto de equilíbrio para o tema que é espinhoso. Mas a certeza que existe está relacionada à necessidade de fomentar políticas de desenvolvimento econômico em consonância com as políticas ambientais, isto é, a atividade econômica deve estar em plena sintonia com a ambiental em prol, sobretudo, da valorização da pessoa humana.

Com efeito, o tema desenvolvimento sustentável, que “atormenta” Estados, organismos internacionais, organizações não-governamentais, empresas e outros atores, não foi desprezado pela Organização das Nações Unidas, que tem demonstrado interesse em suas Conferências Internacionais sobre Meio Ambiente. Assim, no presente estudo, serão feitas considerações sobre o desenvolvimento sustentável nas principais Conferências Internacionais da Organização das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente.

A CONFERÊNCIA DE ESTOCOLMO DE 1972

A ideia para a realização da Conferência de Estocolmo surgiu no ano de 1968, no Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas, com o intuito de propiciar aos países um foro para discussão dos mecanismos de controle de dois grandes problemas que, já naquele momento, traziam grande inquietude à comunidade internacional: a poluição do ar e a chuva ácida. O referido órgão encaminhou o ponto para a Assembleia Geral, que deliberou no mesmo ano sobre a realização do encontro.

Este encontro patrocinado sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, denominado Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, foi realizado em Estocolmo, na Suécia, no ano de 1972, ocasião em que se alertou para a necessidade da formulação de um critério e princípios que pudessem ser comuns para a preservação e melhoria do meio ambiente humano.

Estocolmo inaugura um novo marco no campo das relações internacionais na medida em que consegue reunir 113 países e centenas de organizações intergovernamentais e não-governamentais interessadas na questão ambiental. É bem verdade que o número de Chefes de Estado envolvidos diretamente no citado encontro foi limitado, tendo comparecido apenas Olaf Palme (Suécia) e Indira

Gandhi (Índia), deixando que o tema pudesse ganhar verdadeiramente o interesse da comunidade internacional na Conferência do Rio de Janeiro, no ano de 1992.

De toda sorte, ficou estabelecido que a noção de meio ambiente humano deveria compreender tanto o meio ambiente natural como o artificial, como sendo fundamentais para o desenvolvimento pleno da pessoa humana.

A Conferência de Estocolmo revelou uma forte divergência entre as percepções ambientais e os interesses econômicos dos países do hemisfério Norte e os do hemisfério Sul, separados por níveis totalmente díspares de desenvolvimento e qualidade de vida.¹⁴⁷

A pressão em favor dos limites ambientais pedidos aos países do Sul era vista como um instrumento utilizado pelo Norte para bloquear o desenvolvimento econômico dos países emergentes; atitude esta refletida nos discursos dos diplomatas do Sul, que se opunham à questão ambiental e defendiam o mesmo direito de destruir a natureza que tinham usufruído os países do Norte durante as épocas de maior desenvolvimento econômico (VARELLA, 2004, p. 30).

Essas divergências precisavam ser superadas especialmente pelo quadro negativo que se desenhava, em matéria ambiental, na segunda metade do século XX.

Certamente que a tomada de decisões dos Estados foi devidamente ponderada em razão desses aspectos, tendo também uma grande influência da sociedade civil, das organizações internacionais e das organizações não-governamentais, além dos estudos científicos apresentados que começam a demonstrar que o problema era mais sério do que poderia ser imaginado, e, por óbvio, os grandes acidentes que trouxeram enorme destruição para o ambiente.

147 Segundo Ricardo Carneiro (2003, p. 53): “Muitas nações subdesenvolvidas — dentre as quais o Brasil — defenderam que as preocupações com a poluição e a degradação dos ecossistemas naturais constituíam um verdadeiro ‘luxo’ diante de seus inúmeros problemas econômicos estruturais.”

A Declaração concebida em Estocolmo apresenta particular interesse em razão dos vários princípios jurídicos que consagram a matéria ambiental, como, por exemplo, o direito soberano do Estado explorar seus próprios recursos de acordo com sua política ambiental, a troca de informações, a cooperação internacional etc.

Os Estados chegaram a alertar que havia chegado o momento da história de refletir e de ter atenção para as possíveis consequências que poderiam advir para o meio ambiente se continuassem a proceder daquela maneira. E que, talvez por ignorância ou mesmo por indiferença, poderiam ser causados danos imensos e irreparáveis à terra que certamente trariam sérias consequências para a vida humana.

Maurice Strong, Secretário Geral da Conferência, chegou a afirmar na cerimônia de abertura que se “constituía um movimento de libertação, para livrar o homem da ameaça de sua escravidão diante dos perigos que ele próprio criou para o meio ambiente”.

Indubitavelmente, era chegado o momento de tomar uma decisão e coordenar uma grande ação no plano internacional. A Declaração produzida em 1972, embora de natureza recomendatória, abriu novas possibilidades e foram concebidos vários outros documentos internacionais em matéria de ambiental.

Os tratados internacionais sobre meio ambiente recebem muitas críticas, seja em razão de não adotar regras objetivas, seja por não apresentar uma estrutura muito clara, considerados como *soft law*¹⁴⁸. Entretanto, o Direito Internacional contemporâneo pode

148 Marcelo Dias Varella (2004, p. 60) acentua que “o direito internacional do meio ambiente é caracterizado pelo excesso de normas não cogentes. Mesmo se um ardor especial marca as suas negociações multilaterais, as numerosas convenções internacionais são convenções-quadro, que não criam obrigações legais para as partes, mas apenas efeitos morais. As normas das convenções internacionais mais importantes são apenas *soft norms*, que não incorporam o *jus cogens*. A doutrina internacional diverge da eficácia destas regras, sendo uma parte da doutrina é segura do fato de que a sociedade civil organizada vai exigir o cumprimento das obrigações morais assumidas pelos Estados. De toda forma, não existem meios institucionais para que os outros Estados contratantes exijam que os Estados cumpram as obrigações assumidas. (...) A construção de um

ser caracterizado basicamente pela mudança circunstancial nas formas e mecanismos de aplicação de suas normas e numa influência cada vez maior do Direito Internacional sobre o Direito Interno dos Estados, graças ao deslocamento das discussões jurídicas para foros internacionais, o que oferece um campo próprio para documentos de caráter propositivo como é o caso da *soft law*. Ela ganha espaço em uma sociedade internacional que procura desenhar seus rumos, estabelecendo uma forma de norma padrão a ser aceita e aplicada gradativamente pelos Estados, porém sem efeito vinculatório e desregulamentada. Esta reestruturação da ordem mundial, a partir de instrumentos jurídicos como a *soft law*¹⁴⁹ e que têm ampla implicação no Direito, acaba por influenciar a mudança de paradigmas e as próprias fontes normativas da disciplina.

O Direito Internacional Ambiental apresenta uma série de instrumentos de natureza bilateral ou multilateral que procuram sistematizar assuntos genéricos e/ou específicos, estabelecendo disposições meramente recomendatórias, como também obrigações específicas que devem ser cumpridas pelos Estados signatários, através das chamadas Convenções-Quadro e Protocolos, com o devido regramento sobre a matéria.

Na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, foram tratados assuntos relativos à poluição atmosférica, poluição da água, uso inadequado do solo, o fenômeno da industrialização que avançava de forma galopante, a influência do crescimento demográfico nos recursos naturais etc.

direito baseado em *soft norms* tem também seus aspectos positivos. Primeiramente, a produção dessas normas está mais assegurada, uma vez que o consenso é mais fácil de se alcançar”.

149 Guido Fernando Silva Soares (2002, p. 409) acentua que “o campo das normas de *soft law* tem sido sobremaneira enriquecido pelas decisões dos Estados, isoladamente ou em decisões coletivas, em matéria do Direito Internacional do Meio Ambiente, que emergiu uma nova forma de elaboração das normas internacionais escritas: os tratados-quadro, conforme se pode verificar pela denominação mesma da Convenção – Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima, assinada no Rio, em 1992, bem como pela estrutura normativa da Convenção sobre Diversidade Biológica, adotada na mesma cidade e data”.

A Conferência concluiu que os princípios de conservação se incorporavam ao desenvolvimento, dando origem ao termo ecodesenvolvimento, devendo ser concebido (o desenvolvimento) em nível regional e local (congruente com as potencialidades da área em questão).

Também foi levada em conta a necessidade do uso adequado e racional dos recursos naturais, bem como a aplicação de estilos tecnológicos apropriados e a adoção de formas de respeito dos ecossistemas naturais, centrando seu objetivo em utilizar os recursos segundo as necessidades humanas e melhorar e manter a qualidade de vida humana para esta geração e para as futuras.

Impende assinalar que a Conferência de Estocolmo alcançou verdadeiramente objetivos profícuos. Não apenas por ter conseguido colocar a discussão ambiental no campo internacional, como também pela definição das prioridades das futuras negociações sobre meio ambiente, pela criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), pelo estímulo à criação de órgãos nacionais dedicados à questão de meio ambiente em dezenas de países que ainda não os tinham, pelo fortalecimento de organizações não-governamentais e pela maior participação da sociedade civil nas questões ambientais.

Passados alguns anos e como desdobramento da Conferência de 1972, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas aprovou, no ano de 1983, a criação de uma Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, tendo à frente da presidência dos trabalhos a ex-primeira ministra da Noruega Gro Harlem Brundtland. A comissão era constituída ainda por representantes de dez países desenvolvidos e dez países em desenvolvimento.

Depois de três anos de trabalhos, a Comissão publica seu relatório que ficou conhecido como Relatório Brundtland, que apontou os principais problemas ambientais, dividindo-os em três grandes grupos:

a) poluição ambiental, emissões de carbono e mudanças climáticas, poluição da atmosfera, poluição da água, dos efeitos nocivos dos produtos químicos e dos rejeitos nocivos, dos rejeitos radioativos e a poluição das águas interiores e costeiras.

b) diminuição dos recursos naturais, como a diminuição de florestas, perdas de recursos genéticos, perda de pasto, erosão do solo e desertificação, mau uso de energia, uso deficiente das águas de superfície, diminuição e degradação das águas freáticas, diminuição dos recursos vivos do mar.

c) problemas de natureza social tais como: uso da terra e sua ocupação, abrigo, suprimento de água, serviços sanitários, sociais e educativos e a administração do crescimento urbano acelerado.

Com efeito, a partir dos problemas apontados pela Comissão, verificou-se um ponto central que precisava ser enfrentado e resolvido pela sociedade internacional: “muitas das atuais tendências do desenvolvimento resultam em número cada vez maior de pessoas pobres e vulneráveis, além de causarem danos ao meio ambiente”.

Cunhou-se a partir daí a tese do desenvolvimento sustentável entendido pela Comissão como “o desenvolvimento capaz de manter o progresso humano não apenas em alguns lugares por alguns anos, mas em todo o planeta até um futuro longínquo”.

Sem embargo, partindo-se da formulação acima indicada, definiu-se desenvolvimento sustentável como a forma de desenvolvimento que satisfaz as necessidades das gerações presentes sem comprometer a capacidade das gerações futuras de alcançar a satisfação de seus próprios interesses. A ideia contém conceitos-chave: a) o conceito de necessidade, em particular as necessidades essenciais dos países pobres, para as quais deve ser dada prioridade absoluta; b) existência de limitações à capacidade do meio ambiente de satisfazer as necessidades atuais e futuras impostas pelo estágio atual da tecnologia e da organização social.

O Relatório sugeriu ainda à Assembleia Geral da ONU a necessidade para a realização de uma nova Conferência Internacional para discutir a matéria.

A CONFERÊNCIA DO RIO DE JANEIRO DE 1992

Em 22 de dezembro de 1989, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a Resolução nº 44/228, que convocou a Conferência do Rio. Na oportunidade, foi salientada a necessidade de formular estratégias e adotar medidas para sustar e reverter o quadro de grande degradação ambiental, além de realizar esforços e coordenar ações integradas para que houvesse um crescimento sustentado. O referido encontro aconteceu no Rio de Janeiro – Brasil, no período de 3 a 14 de junho de 1992, e foi denominado de Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento.

A escolha do Brasil como país-sede deveu-se, principalmente, pela crescente devastação da Amazônia e pelo assassinato do ambientalista Chico Mendes. À época, vislumbrava-se com a escolha do país a possibilidade de minimizar os problemas relativos à Amazônia e a possível condenação dos mandantes do crime.

Essa Conferência ficou conhecida como Cúpula da Terra e também como Rio 92, que, ao contrário da Conferência de Estocolmo, possibilitou a abertura de um diálogo multilateral, colocando os interesses globais como sua principal preocupação.

O encontro contou com a participação de 178 Estados, sendo que 114 foram representados por Chefes de Estado e/ou Governo (diferentemente do que aconteceu na Conferência de Estocolmo de 1972, que precedeu a Conferência do Rio de Janeiro, com apenas 2 Chefes de Estado), mais de 10.000 jornalistas e representantes de mais de 1000 organizações não-governamentais.

Os principais objetivos da Conferência do Rio de Janeiro estavam assentados no estabelecimento de acordos internacionais que mediassem ações antrópicas no ambiente, mudanças climáticas e manutenção da biodiversidade. Foi assim que foram produzidos alguns documentos importantes, tais como: a Declaração de Princípios sobre Florestas; a Convenção sobre Diversidade Biológica; a Convenção sobre Mudanças Climáticas; a Agenda 21; e a Declaração do Rio.

A Declaração de Princípios sobre Florestas, embora consagre alguns postulados estabelecidos no plano mundial sobre conservação e exploração de florestas, não formula declarações claras dos Estados em relação a uma futura convenção internacional de natureza obrigatória, tampouco contém elementos de eventual norma jurídica internacional que possa ser invocada perante órgãos jurídicos ou políticos internacionais. Outro dado importante em relação à Declaração de Princípios sobre Florestas foi apresentado por Guido Soares (2002, p. 85):

A Declaração resultou do fracasso na negociação de uma Convenção sobre Exploração, Proteção e Desenvolvimento Sustentado de Florestas, em particular, pela oposição de países como Índia e Malásia; por defenderem a ideia de considerarem-se as florestas como recursos exclusivamente nacionais (e, portanto, submetidos à soberania dos Estados detentores), àqueles países opuseram-se à política dos países industrializados de considerá-las em sua função global dentro da ecologia mundial, como elementos inclusive de regularização da sanidade e equilíbrio da atmosfera terrestre, e, portanto, dignas de preservação, mesmo à custa de eventuais explorações racionais.¹⁵⁰

150 Guido Soares (2002, p. 85) assevera que a melhor classificação em relação a este documento internacional seja de *gentlemen's agreement*: “Talvez a classificação que melhor lhe caiba seja de um *gentlemen's agreement*, uma vez que se pode considerar que, tendo em vista o texto ado-

A Convenção sobre Diversidade Biológica foi resultado de um grande esforço do PNUMA¹⁵¹, cujo propósito central é a preservação das espécies animais e vegetais em seu habitat natural.

Os 156 Estados e a Comunidade Europeia que celebraram o referido documento chamam a atenção, logo no preâmbulo, que as partes contratantes estão conscientes do valor intrínseco da diversidade biológica e dos valores ecológico, genético, social, econômico, científico, educacional, cultural, recreativo e estético da

tado na ECO/92, as futuras negociações de eventuais atos normativos internacionais deverão prosseguir com base em seu texto.”

- 151 “O PNUMA, estabelecido em 1972, é a agência do Sistema ONU responsável por catalizar a ação internacional e nacional para a proteção do meio ambiente no contexto do desenvolvimento sustentável. Seu mandato é prover liderança e encorajar parcerias no cuidado ao ambiente, inspirando, informando e capacitando nações e povos a aumentar sua qualidade de vida sem comprometer a das futuras gerações. O PNUMA tem sua sede no Quênia e atua através de cinco escritórios regionais, estando o escritório da América Latina e Caribe baseado no México. Em 2004, o PNUMA inaugurou seu escritório no Brasil, que, com os da China e Rússia, fazem parte de um processo de descentralização que visa não só reforçar o alcance regional do PNUMA, mas também identificar, definir e desenvolver projetos e atividades que atendam, com maior eficácia, a temas emergentes e às prioridades nacionais. O PNUMA trabalha com uma ampla gama de parceiros, incluindo entidades das Nações Unidas, organizações internacionais e sub-regionais, governos nacionais, estaduais e municipais, organizações não-governamentais, setor privado e acadêmico, e desenvolve atividades específicas com segmentos-chave da sociedade como parlamentares, juizes, jovens e crianças, entre outros.

As principais áreas de atuação do PNUMA no Brasil se relacionam a: promoção do diálogo com autoridades ambientais e atores da sociedade civil para identificar programas e políticas ambientais prioritárias e fornecer suporte necessário para sua implementação; avaliação do estado do meio ambiente, verificando condições, problemas e tendências oriundos da modificação do espaço natural e desafios relativos à preservação e uso sustentável de seus recursos naturais, com objetivo de produzir estudos, informações e indicadores confiáveis, atualizados e integrais que sirvam de referência para os tomadores de decisão e para a elaboração de políticas ambientais; identificação e desenvolvimento de alternativas para impactos negativos ao meio ambiente advindos de padrões insustentáveis de produção e consumo; preparação, resposta e suporte à construção de soluções duradouras referentes à prevenção de emergências ambientais; assistência técnica para apoiar o desenvolvimento de recursos humanos e transferência de metodologias e tecnologias para fortalecer a capacidade de implementação de acordos ambientais multilaterais, incluindo, entre outros, os relacionados a biodiversidade, biosegurança, mudanças climáticas, desertificação e gestão de substâncias químicas; promoção de ações integradas, coordenação e intercâmbio de experiências com países vizinhos no âmbito de blocos de integração subregionais; encorajar parcerias integrando o setor privado em uma nova cultura de responsabilidade ambiental e criando espaço para a participação e preparação da sociedade civil para atuar solidariamente na gestão ambiental e no desenvolvimento sustentável.” Disponível em www.onu-brasil.org.br

diversidade biológica e de seus componentes; a importância da diversidade biológica para a evolução e para a manutenção dos sistemas necessários à vida da biosfera, bem como que a diversidade biológica é uma preocupação comum à humanidade.

Trata-se de um documento complexo constituído por quarenta e dois artigos e dois anexos.¹⁵² A Convenção apresenta três objetivos claros: a conservação da biodiversidade, o uso sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização desses recursos. Lago (2007, p. 75) complementa:

A Convenção exigiu longas e penosas negociações que procuraram encontrar um enfoque satisfatório para uma questão que parte de uma realidade difícil: dois terços dos recursos genéticos mundiais encontram-se em países em desenvolvimento, mas a grande maioria dos recursos tecnológicos e financeiros para explorá-los pertence aos países desenvolvidos. Ao mesmo tempo, existia — e continua a existir — a percepção de certos setores de que os recursos biológicos e genéticos deveriam ser incluídos entre os *global commons*.

No tocante à Convenção sobre Mudanças Climáticas, deve-se salientar que sua negociação foi desenvolvida pelo Comitê Intergovernamental de Negociação sobre Mudança do Clima. O projeto da referida Convenção foi aceito em maio de 1992, após exaustivas e difíceis negociações, sendo assinado, ao final, na cidade do Rio de Janeiro. Talvez este documento internacional seja o mais debatido dos últimos anos, não só pela polêmica que se verificou, desde o início das negociações, por motivo das profundas divergências Norte-Sul — e também entre os países desenvolvidos —, mas, sobretudo, pelo

¹⁵² Vide a obra de GUERRA, Sidney. **Direito ambiental**: legislação. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2009.

impasse a respeito da entrada em vigor do Protocolo de Quioto, que foi estabelecido a partir da Terceira Conferência das Partes da Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima em 11 de dezembro de 1997. Este documento internacional complementa a Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, na medida em que estabelece metas e instrumentos para a efetivação das metas e obrigações da citada Convenção.

O Protocolo de Quioto é importante porque pela primeira vez na história colocaram-se limites às emissões de gases pelos Estados e ainda sinalizaram para empresas e governos a necessidade de produzir mudanças nos sistemas energéticos e fontes renováveis de energia, pois a solução do problema de mudanças climáticas requer uma mudança radical no sistema energético atual, baseado em energias não-renováveis e contaminantes (petróleo, carvão e gás), que são utilizadas de forma excessiva e com desperdício.

O referido protocolo surge também como uma possibilidade de implementar medidas adequadas para mitigar os efeitos nocivos das mudanças climáticas e para a consecução dos objetivos definidos na Convenção-Quadro. O Protocolo de Quioto é constituído por vinte e oito artigos e estabelece metas individuais para os Estados listados no Anexo B do referido protocolo no que tange à emissão de gases de efeito estufa (por países desenvolvidos). Os países desenvolvidos devem reduzir, em média, 5,2% das emissões de gases de efeito estufa, durante o período de 2008 a 2012, fase definida como o primeiro período de cumprimento do Protocolo.

Cada parte do Anexo I, deve informar anualmente ao secretariado da Convenção quais as emissões e o status de seu plano para reduzi-las. Desta maneira, os Estados devem avaliar as emissões ocorridas, a fim de que haja a aplicação do Protocolo.

Este documento orienta as partes do anexo I a atingir as metas de redução de emissão de gases através da promoção do aumen-

to da eficiência energética, da proteção aos sumidouros e reservatórios, da agricultura sustentável, de formas renováveis de energia, do uso de tecnologias de sequestro de carbono e do implemento de políticas fiscais que impactem na redução da emissão de gases de efeito estufa. No caso dos países em desenvolvimento, a exemplo do Brasil, estes não possuem obrigações de redução das emissões, todavia devem criar sistemas de desenvolvimento sustentável para a melhoria do meio ambiente planetário.

Cumprir destacar que, para o segundo período de cumprimento do Protocolo, ou seja, após 2012, não foram definidas as metas para redução dos gases. Deste modo, está aberta a discussão no plano internacional sobre o que deverá acontecer depois do cumprimento do primeiro período. De acordo com estudos realizados pelas Nações Unidas, entre 2016 e 2020, os países em desenvolvimento, em especial Brasil, China, Índia e México, irão ultrapassar os países desenvolvidos no que tange à emissão dos gases causadores do efeito estufa.¹⁵³

Apesar da importância do documento, o Protocolo de Quioto ainda não trouxe os resultados que inicialmente foram esperados, seja pela própria resistência dos Estados no que tange ao processo de mudança, seja pela globalização econômica, donde se percebe que o poder está cada vez mais centrado nas mãos de empresas, do capital industrial e financeiro, seja também pelo pouco tempo de vigência.

Em relação à Agenda 21, esta estabelece os programas que a sociedade internacional considera importantes para alcançar o desenvolvimento sustentável e a forma pela qual os países em desenvolvimento poderão receber cooperação financeira e tecnológica para efetivá-lo.

Este documento, extremamente denso, foi dividido em quatro títulos: visão conjuntural dos objetivos e meios de ação; con-

¹⁵³ Disponível em www.folha.com.br.

servação e gestão dos recursos para o desenvolvimento; fortalecimento do papel dos grupos intermediários principais e meios de execução. Lago (2007, p. 77) afirma que três elementos permitiram à Agenda 21 adquirir uma importância ímpar:

um mecanismo financeiro com autonomia e recursos vultosos; um compromisso que permitisse a criação de um sistema eficaz de transferência de tecnologia; e a reforma e o fortalecimento das instituições para que o objetivo do desenvolvimento sustentável fosse levado adiante de forma efetiva e para que houvesse acompanhamento atento a esse processo.

Edith Brown Weiss (SOARES, 2002, p. 83) enumera a lista de prioridades traçadas na Agenda 21: a) atingir crescimento sustentável, pela integração do meio ambiente e desenvolvimento, aos processos decisórios; b) fortalecimento de um mundo de equidade, pelo combate à pobreza e pela proteção da saúde humana; c) tornar o mundo habitável pelo trato das questões de suprimento da água às cidades, da administração dos rejeitos sólidos e da poluição urbana; d) encorajar um eficiente uso de recursos, categoria que inclui o gerenciamento de recursos energéticos, cuidado e uso de água doce, desenvolvimento florestal, administração de ecossistemas frágeis, conservação da biodiversidade e administração dos recursos da terra; e) proteger os recursos regionais e globais, incluindo-se a atmosfera, os oceanos e mares e os recursos vivos marinhos; e f) gerenciamento de resíduos químicos e perigosos e nucleares.

Quanto ao último documento, a Declaração do Rio, é constituído por vinte e sete princípios, muitos deles já concebidos na Declaração de Estocolmo, onde se propugnou estabelecer uma nova e justa parceria global por meio do estabelecimento de novos níveis de cooperação entre os Estados, a sociedade civil e os indivíduos.

Pela disposição dos vinte e sete princípios e para efeito metodológico, a Declaração do Rio pode ser sistematizada da seguinte maneira: a) Desenvolvimento sustentável (princípios 1, 3, 4, 5, 6, 8 e 9); b) Proteção ao meio ambiente (princípios 2, 7, 10, 11, 12, 14, 15, 17, 18, 19 e 25); c) Responsabilidade (princípios 7, parágrafo 2, 13 e 16); d) Outros princípios gerais (23, 24, 26 e 27).

Guido Soares (2002, p. 79) apresenta outra disposição metodológica para compreender a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, como se vê:

É um conjunto de princípios normativos, que, em suas linhas gerais: consagram a filosofia da proteção dos interesses das presentes e futuras gerações; fixam os princípios básicos para uma política ambiental de abrangência global, em respeito aos postulados de um Direito ao Desenvolvimento, desde há muito reivindicados pelos países em vias de desenvolvimento; em decorrência dos mencionados princípios básicos, consagram a luta contra a pobreza, e recomendam uma política demográfica; reconhecem o fato de a responsabilidade de os países industrializados serem os principais causadores dos danos já ocorridos ao meio ambiente mundial.

Com efeito, esses documentos definiram o contorno das políticas essenciais para alcançar o modelo de desenvolvimento sustentável que atendesse às necessidades dos pobres, reconhecendo os limites de desenvolvimento, de modo a satisfazer às necessidades globais.

Isso pode ser notado no princípio de número 3, que estabelece que o direito ao desenvolvimento deve ser realizado de modo a satisfazer equitativamente as necessidades relativas ao desenvolvimento e ao meio ambiente das gerações presentes e futuras.

As relações entre países pobres e ricos foram conduzidas por um novo conjunto de princípios inovadores, como o do “poluidor pagador” e de “padrões sustentáveis de produção e consumo”.

Foram também estabelecidos objetivos concretos de sustentabilidade em diversas áreas, explicitando a necessidade de se buscar recursos financeiros novos e adicionais para a complementação em nível global do desenvolvimento sustentável.

Outro aspecto relevante foi a participação de organizações não-governamentais, que desempenharam papel fiscalizador e de pressão dos Estados para o cumprimento da Agenda 21.

De fato, o desenvolvimento econômico está cada vez mais atrelado às preocupações universais de proteção ao meio ambiente. Muitas empresas estão investindo em tecnologias menos poluidoras e vários estudos estão sendo realizados com o escopo de minimizar os impactos ambientais, o que denota que a ideia do desenvolvimento sustentável está sendo permeabilizada na sociedade.¹⁵⁴

Busca-se com isso a coexistência harmônica ente economia e meio ambiente, permitindo-se o desenvolvimento de forma sustentável e planejada para que os recursos hoje existentes não se esgotem ou tornem-se inócuos.

O princípio do desenvolvimento sustentável tem por conteúdo a manutenção das bases vitais da produção e reprodução do homem e de suas atividades, garantindo uma relação satisfatória entre homens e ambiente, para que as futuras gerações também tenham a oportunidade de desfrutar os mesmos recursos que existem hoje à disposição. Ele visa compartilhar a atuação da economia com a preservação do meio ambiente.

154 Nesse sentido, vale destacar o artigo 12 do Protocolo de Quioto, que consagra o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo, cujo objetivo é assistir as Partes não incluídas no Anexo I para que atinjam o desenvolvimento sustentável e contribuam para o objetivo final da Convenção, e assistir as Partes no Anexo I para que cumpram seus compromissos quantificados de limitação e redução de emissões, assumidos no artigo 3.

Com efeito, a dicotomia preservar o meio ambiente e fomentar o desenvolvimento econômico é possível se não forem concebidas posturas extremas: o crescimento desordenado e predatório, tampouco a postura verde xiita.

O desenvolvimento sustentável deve compatibilizar as duas vertentes mencionadas (desenvolvimento econômico x meio ambiente), para encontrar o ponto de equilíbrio entre a atividade econômica e o uso adequado, racional e responsável dos recursos naturais.

Pode-se afirmar ainda que a normativa internacional ambiental ganhou grande impulso com o crescimento deste princípio, em especial, a partir das Conferências Internacionais realizadas sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, que produziram importantes Convenções-Quadro.

Na mesma direção, Varella (2004, p. 55) adverte que a partir das Convenções-Quadro a construção de um conceito mais abrangente de desenvolvimento sustentável ganhou consistência jurídica e tornou-se parte do direito positivo. O processo atual consiste em especializar estas normas e criar obrigações mais específicas e cogentes; o grande desafio é dar vida aos textos jurídicos para a realização dos objetivos esperados.

Outro aspecto marcante do princípio do desenvolvimento sustentável consiste em conciliar o ponto de tensão existente entre os países do Norte (industrializados) e os países do Sul (não industrializados ou em processo de industrialização), onde os primeiros, em geral, estão mais preocupados com o futuro ambiental do planeta (fato este que a industrialização do passado não poupou), e os do segundo grupo, preocupados com o desenvolvimento econômico.

Há a necessidade premente de compatibilizar estes interesses, isto é, o desenvolvimento dos Estados e a proteção ambiental.

Neste propósito, vale ressaltar o princípio de nº 4 da Conferência do Rio de Janeiro, em 1992: “Para alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental deve constituir parte integrante do processo de desenvolvimento, e não pode ser considerada isoladamente deste.”

Por fim, não se pode olvidar que posturas extremas (em relação ao ambiente ou voltada à atividade econômica) não produzirão os efeitos positivos que são esperados. Ao contrário, servirão para acirrar ainda mais as tensões, cujos maiores prejudicados serão os indivíduos.

A CONFERÊNCIA DE JOANESBURGO DE 2002

A Assembleia Geral das Nações Unidas, pela Resolução nº 55/199 intitulada “Revisão decenal do progresso alcançado na implementação dos resultados da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento”, convocou a Cúpula Mundial para discutir o tema relativo ao desenvolvimento sustentável. E no ano de 2002 acontece outro marco importante para a ordem internacional ambiental, muito mais pelo simbolismo do que por resultados práticos: a Conferência de Joanesburgo, na África do Sul.

Na Declaração de Joanesburgo, os Estados reafirmam o compromisso com o desenvolvimento sustentável, bem como o de construir uma sociedade global humanitária, equitativa e solidária. Em verdade, pretendeu-se alcançar aquilo que foi definido como metas importantes para a proteção do meio ambiente planetário durante a Conferência do Rio, em 1992.

No referido encontro, procurou-se a adoção de medidas concretas e identificações de metas quantificáveis para pôr em ação de forma concreta a Agenda 21. Foram avaliados os avanços obtidos e ampliaram-se as finalidades para as chamadas metas do milênio,

que visavam, além de garantir a sustentabilidade ambiental, o seguinte: erradicar a fome e a miséria; alcançar uma mínima educação primária com iguais oportunidades para homens e mulheres; reduzir a mortalidade infantil com especial enfoque ao combate à AIDS e malária; desenvolver uma parceria global para o desenvolvimento que inclua sistemas internacionais de comércio e financiamento não discriminatórios; e atender às necessidades especiais de países em desenvolvimento, aliviando suas dívidas externas, provendo trabalho aos jovens e acesso a remédios e tecnologia.

Alertou-se ainda para o profundo abismo que divide a sociedade humana entre ricos e pobres e que representam uma ameaça importante à prosperidade, à segurança e à estabilidade globais; a ameaça produzida ao ambiente global com a perda acelerada da biodiversidade, desaparecimento de estoques pesqueiros, o crescimento da desertificação e efeitos adversos da mudança do clima; maior incidência de desastres naturais; e para as condições precárias de vida nos países em desenvolvimento que se tornam mais vulneráveis no alcance de melhores condições de uma vida digna.

O Secretário Geral das Nações Unidas à época¹⁵⁵ demonstrou grande entusiasmo quando da realização da Conferência, entretanto o plano de ação traçado recebeu enormes críticas de várias organizações não-governamentais em razão de Austrália, Canadá e Estados Unidos terem impedido metas e prazos para a melhora nos serviços de água potável, aumento de produção de energia limpa e barata e o problema da contaminação.

Outro aspecto que algumas organizações não-governamentais chamaram a atenção para o fracasso deste encontro corres-

155 Assim se pronunciou Kofi Annan, com satisfação, após a aprovação por unanimidade do plano de ação de 71 páginas: “Devemos ser práticos e realistas, e avançar. O importante não é o que aconteceu na Cúpula, mas o que acontecerá quando todos os representantes de governo voltarem para casa.” *in* JB ecológico.

pondeu ao fato de alguns Estados terem impedido a comunidade global de firmar compromissos para aumentar a cota de energias novas renováveis em todo o mundo e para fornecer serviços de energia limpa e de custo acessível a uma população que hoje chega a quase dois bilhões de pessoas que não dispõem de acesso algum a energia¹⁵⁶.

De toda sorte, apesar das críticas apresentadas, foi reafirmado o compromisso com o multilateralismo e com os princípios e propósitos da Carta das Nações Unidas para o desenvolvimento dos povos e na implementação das metas e objetivos do desenvolvimento sustentável. Sobre as principais conquistas de Joanesburgo, o magistério de Lago (2007, p. 110):

Os mais significativos resultados da Cúpula de Joanesburgo incluem a fixação ou reafirmação de metas para a erradicação da pobreza, água e saneamento, saúde, produtos químicos perigosos, pesca e biodiversidade; a inclusão de dois temas de difícil progresso em inúmeras negociações anteriores (energias renováveis e responsabilidade corporativa); a decisão política de criação de fundo mundial de solidariedade para erradicação da pobreza; e o fortalecimento do conceito de parcerias entre diferentes atores sociais para a dinamização e eficiência de projetos.

Além disso, foram alcançados avanços inegáveis em áreas de conhecimento científico, progresso tecnológico e envolvimento no setor privado, ao mesmo tempo em que houve um grande fortalecimento, em muitos países, da legislação ambiental, bem como da informação e participação da sociedade civil. Assumem igualmente o compromisso com o tema relativo ao desenvolvimento sustentável consagrados da seguinte maneira:

156 Disponível em www.riovivos.com.br.

16. Estamos determinados a assegurar que nossa rica diversidade, que é nossa força coletiva, será usada numa parceria construtiva para a mudança e para alcançar o objetivo comum do desenvolvimento sustentável.

17. Reconhecendo a importância de ampliar a solidariedade humana, instamos a promoção do diálogo e da cooperação entre os povos e civilizações do mundo, a despeito de raça, deficiências, religião, idioma, cultura e tradição.

18. Aplaudimos o foco da Cúpula de Joanesburgo na indivisibilidade da dignidade humana e estamos resolvidos, através de decisões sobre metas, prazos e parcerias, a rapidamente ampliar o acesso a requisitos básicos tais como água potável, saneamento, habitação adequada, energia, assistência médica, segurança alimentar e proteção da biodiversidade. Ao mesmo tempo, trabalharemos juntos para nos ajudar mutuamente a ter acesso a recursos financeiros e aos benefícios da abertura de mercados, assegurar o acesso à capacitação e ao uso de tecnologia moderna que resulte em desenvolvimento, e nos assegurar de que haja transferência de tecnologia, desenvolvimento de recursos humanos, educação e treinamento para banir para sempre o subdesenvolvimento.

19. Reafirmamos nossa promessa de aplicar foco especial e dar atenção prioritária à luta contra as condições mundiais que apresentam severas ameaças ao desenvolvimento sustentável de nosso povo. Entre essas condições estão: subalimentação crônica; desnutrição; ocupações estrangeiras; conflitos armados; problemas com drogas ilícitas; crime organizado; corrupção; desastres naturais; tráfico ilegal de armamentos; tráfico humano; terrorismo; intolerância e incitamento ao ódio racial, étnico e religioso, entre outros; xenofobia; e doenças endêmicas, transmissíveis e crônicas, em particular HIV/AIDS, malária e tuberculose.

20. Estamos comprometidos a assegurar que a valorização e emancipação da mulher e a igualdade de gênero estejam integradas em todas as atividades abrangidas pela Agenda 21, as Metas de Desenvolvimento do Milênio e o Plano de Implementação de Joanesburgo.

21. Reconhecemos o fato de que a sociedade global possui os meios e está dotada de recursos para encarar os desafios da erradicação da pobreza e do desenvolvimento sustentável que confrontam toda a humanidade. Juntos tomaremos medidas adicionais para assegurar que os recursos disponíveis sejam usados em benefício da humanidade.

22. A esse respeito, visando contribuir para o alcance de nossos objetivos e metas de desenvolvimento, instamos os países desenvolvidos que ainda não o fizeram a realizar esforços concretos para atingir os níveis internacionalmente acordados de Assistência Oficial ao Desenvolvimento.

23. Aplaudimos e apoiamos o surgimento de grupos e alianças regionais mais robustos, tais como a Nova Parceria para o Desenvolvimento da África (NEPAD), para a promoção da cooperação regional, do aperfeiçoamento da cooperação internacional e do desenvolvimento sustentável.

24. Continuaremos a dedicar especial atenção às necessidades de desenvolvimento dos Pequenos Estados Insulares em Desenvolvimento e dos Países Menos Desenvolvidos.

25. Reafirmamos o papel vital dos povos indígenas no desenvolvimento sustentável.

26. Reconhecemos que o desenvolvimento sustentável requer uma perspectiva de longo prazo e participação ampla na formulação de políticas, tomada de decisões e implementação em todos os níveis. Na condição de parceiros sociais, continuaremos a trabalhar por parcerias estáveis com todos os grupos

principais, respeitando os papéis independentes e relevantes de cada um deles.

27. Concordamos que, na busca de suas atividades legítimas, o setor privado, tanto grandes quanto pequenas empresas, tem o dever de contribuir para a evolução de comunidades e sociedades equitativas e sustentáveis.

28. Concordamos também em prover assistência para ampliar oportunidades de emprego geradoras de renda, levando em consideração a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho da Organização Mundial do Trabalho (OMT).

29. Concordamos em que existe a necessidade de que as corporações do setor privado implementem suas responsabilidades corporativas. Isto deve ocorrer num contexto regulatório transparente e estável.

30. Assumimos o compromisso de reforçar e aperfeiçoar a governança em todos os níveis, para a efetiva implementação da Agenda 21, das Metas de Desenvolvimento do Milênio e do Plano de Implementação de Joanesburgo.

Definitivamente, superadas as adversidades do passado e com a expansão de uma consciência ambiental, ocorre a consolidação de normas e princípios aplicados na ordem internacional ambiental.

A CONFERÊNCIA DO RIO DE JANEIRO DE 2012

Havia uma grande expectativa para a Conferência Rio+20. Diversos temas foram tratados nos meses que antecederam o referido encontro internacional, tais como economia verde, governança global, desenvolvimento sustentável, erradicação da pobreza, pelos diversos atores envolvidos. Por isso mesmo é que muitos eventos

paralelos ao cancelado pela ONU, relacionados ao meio ambiente, aconteceram na cidade do Rio de Janeiro, neste mês de junho de 2012, cujo maior destaque foi a Cúpula dos Povos.

Mas o evento mais esperado, realizado sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, reuniu representantes de 188 países no Complexo do Rio Centro e culminou com a aprovação do documento intitulado “O futuro que queremos”, que serviu para agradar, mas também frustrar muitos, como já era esperado. O próprio Secretário Geral da ONU, Ban Ki-Moon, afirmou que o documento final da Conferência ficou abaixo das expectativas, apesar de mostrar-se satisfeito com os resultados. O Secretário ainda assegurou que as propostas eram muito ambiciosas e que as negociações foram bastante difíceis, alertando acerca da necessidade de medidas urgentes a serem tomadas pelos países.

Este documento, que conta com 59 páginas, trata de diversos temas, tais como: responsabilidades diferenciadas; erradicação da pobreza; fortalecimento do PNUMA; criação de um mecanismo jurídico para conservação e uso sustentável dos oceanos; objetivos de desenvolvimento sustentável (ODS), “levando em conta as diferentes circunstâncias, capacidades e prioridades nacionais”, isto é, reconhecendo as particularidades de cada país.

Alguns pontos avançaram, como, por exemplo, o fortalecimento do PNUMA (que poderia ter seu status aumentado ao se criar uma Organização Internacional de Meio Ambiente), mas outros deixaram a desejar, como a exortação (apenas) para fomentar o desenvolvimento sustentável sem a devida indicação dos mecanismos necessários para tal.

O documento renovou compromissos políticos disseminados pela Agenda 21, documento resultante da Conferência Rio 92. Ademais, apresenta o compromisso de acelerar a realização das

metas de desenvolvimento, incluindo os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (*Millenium Development Goals*) até o ano de 2015. Ou seja, foi alargado o prazo para implementação de medidas efetivas, em detrimento de tomada de decisão pontual e tempestiva na própria Conferência, o que apenas ratifica a postergação de obrigações imediatas. Desta forma, pode-se inferir que não houve grandes novidades no referido documento, o que apenas corrobora a opinião do Secretário Geral. Verifica-se que ocorreu o recuo da tomada de decisões significativas acerca dos temas tratados no “Futuro que Queremos”. A começar pela implementação das metas que não foram apontadas, porém seu processo de elaboração foi anunciado, devendo ser concluído até 2015 (prazo estabelecido para os “Objetivos de Desenvolvimento do Milênio”). Do mesmo modo, há de se destacar o “Plano de Produção e Consumo sustentáveis”, cuja meta foi estabelecida para o período de dez anos, contudo sem apontamentos práticos para o sucesso de sua implementação.

Sem embargo, apesar dos problemas, alguns resultados colhidos na Rio+20 foram exitosos. A observância do “Princípio das Responsabilidades Comuns, mas Diferenciadas”, consolidado pelo documento em questão, estabelece que os países com maiores recursos devem apresentar maior empenho financeiro para implementação de ações em prol do meio ambiente. Outro ponto relaciona-se à criação de um novo indicador mundial que ultrapasse as premissas abarcadas pelo Produto Interno Bruto (PIB) e pelo Índice de Desenvolvimento Humano (IDH): o Índice de Riqueza Inclusiva (IRI). O IRI objetiva incentivar a sustentabilidade dos governos ao aplicar informações referentes ao capital humano, natural e manufaturado de 20 países, que juntos representam quase três quartos do PIB mundial e 56% da população do planeta. Será produzido um relatório a cada dois anos. Ademais, cuidou-se da questão da proteção dos oceanos, uma vez que o documento ado-

tou um novo instrumento internacional (item 162 do documento) sob a Convenção da ONU sobre os Direitos do Mar (UNCLOS) para uso sustentável da biodiversidade e conservação em alto mar. Frise-se, por oportuno, que antes da realização da Rio+20 as águas internacionais careciam de regulamentação entre os países. Outra medida interessante adotada foi a criação do Centro Mundial de Desenvolvimento Sustentável¹⁵⁷, que será sediado na cidade do Rio de Janeiro e dará continuidade aos diálogos e decisões tomadas na Conferência. O objetivo do Centro é coordenar e implementar as ideias e ações da agenda política multilateral no que concerne ao desenvolvimento sustentável.

É verdade que esta Conferência foi realizada dentro de um “universo possível” de crise econômica mundial, todavia as respostas para melhoria do planeta precisam vir de maneira rápida.

Ao que parece, o grande desafio da humanidade continua em encontrar respostas para que o desenvolvimento dos Estados não aconteça de maneira predatória, comprometendo os recursos para as futuras gerações. Há, portanto, que esforços sejam envidados em prol da criação de uma verdadeira cultura da preservação do meio ambiente com participação mais efetiva dos múltiplos atores internacionais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É indubitável que os problemas ambientais crescem e colocam em risco a existência das espécies (inclusive a humana). Muitos dos problemas que se manifestam na sociedade hodierna decorrem de comportamentos inadequados que foram desenvolvidos pelo ser humano (ação antrópica) ao longo dos anos em nome de um crescimento desenfreado.

¹⁵⁷ <http://www.onu.org.br/pnud-e-governo-brasileiro-lancam-centro-mundial-de-desenvolvimento-sustentavel-com-sede-no-rio/>

O “progresso” não levava em consideração as limitações do ambiente e para atender aos interesses e anseios de pessoas cada vez mais ávidas pelo consumo é que se desenvolveu uma sociedade global de risco em termos ambientais.

O desabrochar do movimento ambiental no plano global decorre das grandes Conferências Internacionais de Meio Ambiente realizadas sob os auspícios da Organização das Nações Unidas. Destacam-se a de Estocolmo, 1972; a do Rio de Janeiro, 1992; a de Joanesburgo, 2002; e a do Rio de Janeiro, 2012.

Certamente que o grande desafio da humanidade é o de encontrar respostas para que o desenvolvimento dos Estados não aconteça de maneira predatória, comprometendo os recursos para as futuras gerações. Os Estados devem promover políticas de desenvolvimento para que os indivíduos possam ter seus postos de trabalho, casa, alimentação, enfim, a observância de uma vida digna, mas devem ser observados os limites definidos pelo próprio ambiente.

As atividades econômicas não podem ultrapassar as possibilidades do ambiente, sob o risco de comprometer recursos obtidos. Existem vários casos em que a utilização dos recursos ocorre de forma predatória, culminando com a eliminação do bem a ser explorado. Isso se dá, por exemplo, na utilização do solo, na exploração da água, na extração de determinados minérios etc. Não por acaso que ao longo da década de 90 do século XX ocorreram várias disputas envolvendo argumentos calcados na preservação ambiental nos painéis da OMC. Ainda hoje, apesar de ter havido um avanço no engajamento por parte dos países em conservar o meio ambiente na medida em que foram implantadas políticas internas de preservação, bem como a assinatura e ratificação de tratados internacionais, evidencia-se que estas questões ainda possuem o fundamento nas trocas comerciais. O fator econômico

ainda é muito forte quando enredado com a temática da proteção ambiental.

De fato, os problemas ambientais trazem prejuízos enormes para o desenvolvimento da pessoa humana e, de modo subjacente às perspectivas da evolução da matéria, encontra-se o recurso último à humanidade, na luta por condições de vida digna e pela própria sobrevivência do gênero humano na sociedade de risco global.

Há de se envidar esforços em prol da criação de uma verdadeira cultura da preservação do meio ambiente com participação mais efetiva dos múltiplos atores internacionais. A proteção internacional do ambiente se apresenta hoje como um dos grandes temas da globalidade, ensejando uma grande transformação no âmbito das relações internacionais e a conseqüente emergência de uma nova ordem internacional ambiental, calcada num desenvolvimento que leve em consideração seu principal elemento: a pessoa humana.

REFERÊNCIAS

CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

COHEN, Maurie. **Risk in the Modern Age**: Social Theory, Science, and Environmental Decision. Anglo-German Foundation for the Study of Industrial Society. New York: Ed. Palgrave, 2000.

GUERRA, Sidney. **Curso de direito internacional público**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Organizações internacionais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

_____. **Direito internacional ambiental**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006.

_____. Para a construção de uma nova ordem internacional ambiental. A Organização Internacional do Meio Ambiente. IX Congresso Brasileiro de Direito Internacional. **Anais...** Brasília: ABDI, 2011.

_____. Para uma nova governança global em matéria ambiental: a Organização Internacional do meio ambiente. **Revista de Direito da Unigranrio**, v. 3, p. 1-30, 2010.

LAGO, André Aranha Corrêa do. **Estocolmo, Rio, Joanesburgo**. O Brasil e as três conferências ambientais das Nações Unidas. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Curso de direito internacional público**. São Paulo: Atlas, 2002.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito internacional econômico ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

TENDÊNCIAS E PERSPECTIVAS: OS DESAFIOS DA GLOBALIZAÇÃO E O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL

Alessandra Monteiro Machado

Ana Paula Araújo de Holanda

Ebe Pimentel Gomes Luz

INTRODUÇÃO

As razões de escolha do tema vertem-se no crescente mundo, cada vez mais entrelaçado, de forma cada vez mais interdependente e globalizado, e tudo isso por força da cooperação, da interação entre os Estados. De fato, o que precisamos compreender dentro de uma lógica não somente constitucional, mas global, é a crescente tendência natural do desenvolvimento. Esta só ocorre ao tempo em que a própria sociedade evolui, buscando, assim, uma melhor expressão constitucional no seu próprio ordenamento. O que, além disso, percebemos no ordenamento internacional é o caminhar para um novo modelo. Assim, ressalta-se a necessidade de delinear o sistema internacional, que também se encontra em transição.

Compreende-se que “tem-se em mãos, uma clareza da real necessidade sobre a dependência complexa entre o passado, o pre-

sente e o futuro da ação humana no tempo individual, coletiva, institucional” (MARTINS, 2007), em que nos cabem as presentes indagações sobre os fenômenos da globalização, sobre as imbricações e contribuições que surgem nessa fase de transição, na qual toda essa evolução na prática internacional passa a ser motivo de análise. Percebem-se algumas alterações profundas que essa mesma prática passa a introduzir nos seus princípios fundamentais¹⁵⁸, elencados na própria Carta da ONU. Estamos, indiscutivelmente, diante de “uma degradação da ideia de jurisdição reservada dos estados”. Da mesma forma, é bastante visível e aceitável para nós que o princípio de preservação do meio ambiente torna-se, solidamente, um princípio fundamental indispensável nos dias de hoje, tendo sido altamente desenvolvido, na Millennium Declaration, entre outros princípios que passam a ser considerados novos princípios fundamentais em total necessidade na prática internacional e, conseqüentemente, na atualidade.

O que este artigo apresenta envolve uma evolução histórica do processo político, constitucional e também cultural, em que o grande resultado é a tessitura contemporânea do processo crescente de abertura, incluindo seus reflexos na área de educação. Tal transformação torna-se natural e fruto do processo da globalização, da interação e da cooperação entre os mais diversos Estados. Diante dessa nova construção universal e, principalmente, no que refere ao cenário internacional em constante crescimento, percebe-se que, a cada dia, os Estados soberanos tentam, incessantemente, compatibilizar os diferentes sistemas e as respectivas estruturas jurídicas nacionais. Dessa forma, repassam ao cenário internacional os reflexos sociais e culturais e sua política filosófica peculiar, porém mais

158 Nesse sentido, Paula Escarameia (2003, p. 12) menciona as profundas mudanças que a prática introduziu nos princípios fundamentais da Carta da Organização das Nações Unidas e também salienta o equilíbrio entre os mesmos.

sólida, diversificando a modernidade das relações internacionais nesse cenário em transição.

Nessa seara, as sociedades experimentam a interação internacional desde o patamar interestatal até o moderno transnacionalismo, desarraigando-se, gradualmente, de laços estatais para a efetiva consecução de suas relações externas, com o dever de aprimorar as relações do nosso país com o mundo globalizado, prezando pelo respeito aos direitos humanos, à independência nacional e à manutenção da paz mundial.

Num último momento, abordam-se-ão os desafios que a globalização passa a demonstrar no cenário internacional e quais os desafios que direcionam para as constituições contemporâneas. Além disso, é imperioso o estudo do desenvolvimento progressivo, devido a sua forte transição que, a cada dia, demonstra uma reviravolta no que diz respeito à interpretação e à aplicação dos princípios, o que nos leva à compreensão detalhada da importância dos princípios na construção da nova realidade internacional.

Diante dessa lógica, percebe-se o quanto é necessária uma harmonização na hora de chegar-se ao consenso para que, somente assim, a nova realidade internacional não se torne uma inviabilidade.

1 GLOBALIZAÇÃO: DIFICULDADES EM DEFINIÇÃO

A primeira dificuldade posta ao tema relativo à globalização é a sua própria definição. Numa tentativa de se chegar a um conceito que venha amparar as fragilidades que surgem, tanto no âmbito do direito constitucional como no próprio âmbito do direito internacional e, respectivamente, das relações internacionais, deparamo-nos com a fatal necessidade de compreender que tal fenômeno, a globalização ou, melhor dizendo, a “plural e heterogênea feno-

menologia da globalização” (SÁNCHEZ, 2007, p. 45), teve início com a mobilidade da própria sociedade. Diante dessa tentativa, eis que tal fenômeno deve e merece ser interpretado como um processo resultante de uma série de diferentes processos e não um processo casual, único em si.

Essa relação com as novas complexidades internacionais que surgem demonstra-nos alguns desafios, entre eles, a nova natureza dos conflitos, que pode estar vinculada à estreita relação entre a economia política da globalização e os mais novos conflitos que surgem no século XXI, das coalizões lideradas pelas atuais potências emergentes — neste caso específico, Brasil e países da América do Sul, à crise do multilateralismo, que nos demonstra, obviamente, que estamos diante de novos egoísmos nacionais e principalmente da incalculável dificuldade em construirmos uma sociedade internacional contemporânea com lastros baseados no consenso. Diante dessa realidade, surge uma indagação: num mundo globalizado, quem cuida do bem comum mundial? Vivemos numa transição e ainda não existem indícios profundos que denotem um enquadramento político para a globalização. Tal fato nos faz crer que os mercados acabarão prevalecendo. Com eles citamos as empresas multilaterais, que, em muitos casos, possuem uma capacidade política muito considerável e com voz ativa, politicamente, dentro de alguns Estados. Com tais perspectivas, direcionamo-nos, cada vez mais, para os mercados globais, que acabam ditando as vontades políticas a serem conduzidas pelas nações. Dessa forma, falece-nos o controle da democracia, que é usurpada pelos novos atores do cenário internacional. Aliás, é, nitidamente, a economia a prevalecer sobre a política, ou será conduzindo a nova política com moldes orientados por uma política especificamente econômica.

Assim, percebemos um viés diferenciado da globalização. No entanto, as desigualdades persistem numa era em que o pro-

gresso das ciências e das tecnologias permite um esquecimento de questões globais relevantes, que envolvem imensos riscos e um agravamento assimétrico. Até onde a globalização, que traz associada a competitividade, vai ser marcada pela solidariedade? Definitivamente estamos distantes dessa solidariedade global.

Diante de todas as mazelas da globalização, ainda precisamos ter em mente que, se considerarmos todos os problemas em pauta nas atuais sociedades modernas como de responsabilidade única do fenômeno da globalização, estaremos entrando num plano totalmente descabido em virtude de vários acontecimentos serem explicados por outras áreas que podem estar interligadas entre si.

A globalização, num outro prisma, também pode ser analisada sob o efeito de um processo crescente de abertura. Alguns autores conduzem o tema para a internacionalização¹⁵⁹, podendo ser, inclusive, internacionalização dos interesses econômicos¹⁶⁰. Mencionam que tal conduta fortaleceu as economias capitalistas centrais e, sendo assim, tornam dependentes as economias menos desenvolvidas e

159 Sobre a distinção entre internacionalização, mundialização e globalização, bem ressalta Bárbara Maria da Silva Cruz (2011, p. 11) ao dizer: “a mundialização teve o seu culminar com os grandes descobrimentos do século XV, através da acção de descobrir e ocupar o mundo, colocando-lhe fronteiras e em que os grandes protagonistas eram os actores nacionais. Quanto à internacionalização, enquanto processo posterior, traduziu-se, em particular, pela criação de instâncias inter e supranacionais de âmbito predominantemente político e jurídico, em que, não obstante se continuar a reconhecer a existência de fronteiras, os Estados começam a aceitar a sua abertura em prol de determinados interesses comuns. No que tange à globalização, como processo mais complexo e também mais recente, é por isso mesmo mais difícil de definir”.

160 Sobre o tema internacionalização dos interesses econômicos e, principalmente, seus efeitos sobre as transformações do Direito Internacional, valem os seguintes contributos de Wolfgang Friedmann (1971, p. 25 e segs.) ao dizer: “A internacionalização cada vez maior da indústria, comércio e dos negócios nos estágios adiantados da revolução industrial e a consequente internacionalização das atividades da empresa moderna estão desafiando o monopólio legal e político do estado. Eles criam, no direito e nas relações internacionais contemporâneas, novos problemas de tensão entre organização política ainda predominante no mundo em estados nacionais soberanos, e a internacionalização dos interesses e atividades econômicas. O estado nacional ainda reivindica lealdade legal, política e emocional, conforme é demonstrado pela atitude da grande maioria dos cidadãos na ocorrência da guerra. (...) Mas a internacionalização de interesses econômicos criou importantes reivindicações antagônicas que, às vezes, entram em conflito com as lealdades ao estado, à medida que a organização dos interesses econômicos se difunde além das fronteiras nacionais”.

periféricas. Mas há quem fale em supressão das economias nacionais ao fluxo das mercadorias e capitais alienígenas, seja pela permissividade das políticas adotadas pelos Estados, como a uniformidade de tratamento entre o capital nacional e o capital estrangeiro; seja pela queda das barreiras alfandegárias e entraves variados, como o excesso de intervenção estatal na seara econômica, com vistas à formação de um mercado global unificado. Disso resulta o seu caráter prevalentemente econômico, podendo ser visualizada sob variadas perspectivas: a globalização produtiva, a globalização financeira, a globalização dos mercados, a globalização da concorrência” (WANDERLEY JÚNIOR; ROCHA, 2011, p. 729).

Mesmo não existindo um conceito fechado que possa definir a globalização, o que é unânime é a sua estreita aproximação entre todos no mundo, que se torna cada vez mais globalizado. Tanto é verdade que, antigamente, cada Estado possuía seus problemas fundamentais; no mundo globalizado, esses problemas fundamentais passaram a ser de todos os povos. Porém, nas mais variadas formas de interpretá-los, surgem mais problemas até chegarem ao consenso, coisa que não tem sido nada fácil, diante de processos recentes e complexos de se compreender nas mais diversas esferas. Isso justifica essas tendências de inter-relação que compõem o cenário dessa sociedade contemporânea, que fazem parte de um conjunto variado de coincidências políticas, tecnológicas, econômicas, sociais, culturais, que atuam na prática da realidade das sociedades contemporâneas e acabam por impregnar todo o cenário internacional. Acredita-se que a mais próxima definição de globalização é tangida por Boaventura de Souza Santos (2002, p. 85): “Definimos globalização como conjunto de relações sociais que se traduzem na intensificação das interações transnacionais, sejam elas práticas interestatais, práticas capitalistas globais ou práticas sociais e culturais transnacionais”.

Importa salientar que todo esse conjunto nos direciona para a formação de uma nova realidade global formada por uma sociedade internacional.

Essa nova sociedade internacional nos permite estar em tempo real e vivenciar a construção dessa nova ordem em transição, a qual, mais do que nunca, permanece interligada por canais de conexão transnacionais.

2 O DESENVOLVIMENTO PROGRESSIVO DO DIREITO INTERNACIONAL COMO DESAFIO DA GLOBALIZAÇÃO: UMA ORDEM EM TRANSIÇÃO

Abrimos a elaboração do presente capítulo com algumas indagações pertinentes. Uma delas nos parece merecedora de nossa total atenção. Com o fim da Guerra Fria,¹⁶¹ a ordem internacional passa a ser substituída por uma nova ordem em “transição”. Num passado recente, eventos como a queda do muro de Berlim e o inevitável colapso da União Soviética marcam a memória do Direito Internacional Tradicional, e, modernamente, devem ser vistos como

161 Eric Hobsbawm (1995, p. 252), descreve: “O fim da Guerra Fria provou ser não o fim de um conflito internacional, mas o fim de uma era. Os anos por volta de 1990 foram uma dessas viradas seculares. Mas, embora todos pudessem ver que o antigo mudara, havia absoluta incerteza sobre a natureza e as perspectivas do novo”. Ainda sobre o tema, vale frisar os contributos de Paulo Roberto de Almeida (2002, p. 79) quando cita: “o elemento singular mais relevante para a mudança de padrões nas relações internacionais contemporâneas, nas últimas décadas do século XX, foi o fim do socialismo enquanto polo articulador de um sistema socioeconômico concorrente ao domínio tradicional do liberal-capitalismo. Essa dissolução de um sistema cujas estruturas de comando e denominação tinham sido até então consideradas como dotadas de uma certa rigidez, foi de certa forma inesperada, pois que ocorrida num momento no qual o socialismo do tio soviético buscava, precisamente, reformar-se e adaptar-se às novas condições da revolução tecnológica em curso, caracterizada pela microeletrônica e suas aplicações às telecomunicações. A derrocada do socialismo que, para todos os efeitos práticos, se confunde com o desaparecimento da própria União Soviética, foi fundamental para a superação substantiva do período conhecido como Guerra Fria e para a transição da bipolaridade para uma nova situação de equilíbrio e convivência entre grandes potências, cujos contornos não estão ainda bem definidos em termos de relações internacionais”.

um marco direcionador entre uma ordem tradicional e sua constante hegemonia, que passa, inquestionavelmente, para uma ordem em transição. Porém, essa nova ordem internacional não está inteiramente consolidada, em virtude de a sociedade internacional contemporânea passar por infinitas transformações nas mais diversas searas: econômica, social, política, tecnológica, científica, cultural, entre outras. Por isso, trata-se de uma ordem em transição e que poderá trazer novas esperanças, novas percepções que transcendam fronteiras e, indubitavelmente, aproximam as distâncias. Estamos em busca de um verdadeiro sentimento global de cosmopolitismo entre os povos.

Diante de todos esses acontecimentos que se desenham, qual seria o peso dessa transição entre o pós-guerra e o novo milênio? Essa incerteza do que está por vir passa-nos uma insegurança, uma inversão de valores, de princípios que, em tese, deveriam estar totalmente solidificados para o bom funcionamento de qualquer sistema. Mas percebemos que não é bem assim e o quanto essa nova sociedade internacional em transição depende e necessita de um direito como instrumento de regulação. Tal instrumento é chamado muito frequentemente para dar respostas às novas transições. No entanto, também salientamos que esse mesmo direito precisa se adequar a essa nova ordem. Com tais indagações, quais seriam os novos contornos das relações internacionais? Nesse quesito são postos desafios referentes à interconexão entre novos atores e novos temas, sendo que as relações internacionais contemporâneas incorporam novos processos internacionais referentes a estes novos atores que se organizam em torno de novas questões. De fato, esses novos contornos ainda não estão bem definidos em matéria de relações internacionais e tais reflexos são vistos pelo próprio direito internacional, que evolui progressivamente para incorporar, ainda que de forma inaugural, novos princípios e mecanismos de proteção.

Nesse contexto, percebemos que temas de grande relevância passam a ocupar lugar de destaque no cenário internacional, assim como o papel que o Estado nacional passa a desenvolver, o lugar que necessita ocupar no cenário político, os direitos e valores globais, as problemáticas econômicas e o quanto essa nova tendência por uma cidadania mundial passa a ser um ponto importante para o delinear dessa nova ordem internacional. Trata-se da cidadania mundial — o retorno à doutrina kantiana do direito cosmopolita, que é o direito dos povos e não dos Estados¹⁶². Assim, percebemos que a cidadania mundial possibilita o fortalecimento dos direitos fundamentais, tão expressivos quanto os direitos humanos. Indo mais além, em direção ao pensamento kantiano, o que se busca é uma sociedade internacional pacífica e perpétua de todos os povos, entre os quais sejam estabelecidas relações fundadas em princípios de um direito global e cosmopolita (KANT, 1993, p. 201)¹⁶³, no qual a hospitalidade universal seria uma condição essencial (COUTINHO, 2011, p. 156).

Algumas questões, mesmo que imperfeitas, parecem-nos visíveis, tanto que, num primeiro momento, a substituição da segurança global pelas questões mais referentes ao fator econômico, ao comércio desarraigado em prol da riqueza das nações foi nitidamente perceptível. Talvez seja um aspecto da nova governabilidade global em resposta efetiva em favor do crescimento do Estado nacional (BAYLIS; SMITH, 2000, p. 138). Aliás, bem refere Habermas, ao sinalizar que a globalização nos demonstra como um dos seus efeitos perversos o direcionamento ao exercício dos

162 Para uma boa compreensão da afirmação de cidadania mundial, é indispensável a leitura de Ricardo Lobo Torres (2008, p. 931 e segs). A mesma expressão também é utilizada por Norberto Boobio (1988, p. 1).

163 Também: Emmanuel Kant (1989, p. 137). No mesmo sentido contribui Luís P. Pereira Coutinho (2011, p. 155), ao ressaltar Kant, quando diz: “Na verdade, e caso se recupere a tripartição Kantiana, poder-se-á dizer que a ideia de direitos humanos releva, já não de uma ordem internacional ou de uma ordem interna, mas de uma ordem “terceira ordem”, dita de “Direito cosmopolita” ou de Direito Público da Humanidade”.

direitos políticos no plano supranacional, segundo o qual passamos a viver em *communityofsharedrisk*, numa verdadeira sociedade de risco compartilhado. Sendo tendencial, cada vez mais, a exigência da ação política para proteção dos direitos (HABERMAS, 1995, p. 36), os fatores políticos surgem como impulsionadores dos direitos dos povos, ou, ainda, seriam recursos primordiais para seu próprio crescimento, em busca de um fortalecimento da soberania.

Por outro lado, com o próprio capitalismo advindo com o liberalismo, com o categórico domínio dos mercados que passa a surgir, são temas que continuarão sendo pauta de uma realidade desafiadora, na qual pesos e medidas devem sempre ser analisados, conforme a necessidade da coletividade. Logo, cabe-nos a seguinte pergunta: “a atual Constituição nos fornece uma base segura para o estabelecimento de um governo efetivamente democrático”? Ao tentarmos esclarecer, deparamo-nos com uma possível afirmativa muito pertinente: a Constituição de 1988 veio como uma promessa de um renovar político. A redemocratização política, logicamente, deve-se ao fato de a própria sociedade civil buscar, incansavelmente, essa mudança social e cultural não somente baseada em moldes capitalistas. Nota-se, pela trajetória esboçada até o presente momento, que, nas linhas traçadas, seria humanamente e socialmente impossível falarmos em democracia brasileira sem mencionarmos a salutar “promessa de ordem democrática e de aperfeiçoamento de nossa própria cultura política”¹⁶⁴, de um renovar do modelo de desenvolvimento, de uma nova tendência à abertura do livre mercado, da aposta da economia política da globalização. Também seria imperioso mencionarmos a participação social como vetor imprescindível para essa conquista democrática.

164 Visto sob esse critério, impossível deixar de citar Paulo Roberto de Almeida (1989, p. 48) ao esclarecer: “a nova Carta Constitucional brasileira representa pelo menos uma promessa de ordem democrática e de aperfeiçoamento de nossa cultura política, com especial ênfase na regulamentação dos mecanismos de participação social e de retribuição econômica”. Sendo totalmente demonstrado via Estado Democrático de Direito.

Não se pode deixar de observar a relação do direito interno com o direito internacional no cenário contemporâneo. Observa-se que o direito é a nítida expressão da sociedade, logo tal expressão também envolve a sociedade internacional, que se caracteriza pela multiplicidade de inter-relações jurídicas e, atualmente, global, nos mais diversos conjuntos. De fato, o que se consubstancia é a imprescindível interpenetração, cada vez mais profunda, entre os dois ordenamentos jurídicos. Salienta-se, que o direito internacional, além de ter como direcionador o Estado, passa a atingir, da mesma forma, empresas ou indivíduos que também atuam de forma constante e ativa no cenário internacional. Essa é a nova realidade internacional, na qual existem outros protagonistas que induzem a realidade a transformações consideráveis tais como: uma real ampliação dos direitos humanos para direito universal, uma implementação de foros e organizações internacionais que atuam ferrenhamente como verdadeiros legisladores universais, o alargamento da sociedade internacional e a evasão de fronteiras regionais. De fato, houve uma interpenetração do direito internacional na esfera interna e isso nos remete à salutar criação de normas conformadoras entre as duas ordens.

O que ocorre sob as influências de uma diversificação do comportamento da sociedade global, que está em constante transformação, é sem dúvida alguma, a nova realidade internacional. Um dos fatores marcantes, em constante desvendar, vem a ser a própria transformação da realidade internacional e, como bem salienta o professor Luís Pereira Coutinho (2011, p. 154), essa transformação “não tem deixado de ser objeto de especial atenção ao nível da teoria das relações internacionais”, em virtude de sua complexidade em relação à própria teoria normativa. Indo mais além, ressalta, no âmbito da teoria crítica — ao passo que geralmente é vista “prospectivamente e não retrospectivamente” (COUTINHO,

2011, p. 154), assim nos direcionando para uma evolução futura do construir das relações internacionais. Porém devemos centrar, de forma construtiva, todo o desenvolvimento que forma motivo de análise dessa transformação. Na verdade, o autor centra seus estudos mais na retrospectiva, e, na prospecção, de forma secundária.

Outro ponto que faz parte dessa transição imposta pela nova ordem é o processo de internacionalização do direito constitucional e da constitucionalização do direito internacional. De fato, o que se busca é uma nova ordem internacional baseada no consenso e, principalmente, na cooperação (LAFER, 1976, p. 110). Por isso, no capítulo anterior, deu-se lugar de destaque à cooperação, em virtude de se acreditar seriamente que é um real mecanismo de inserção e um direcionador para uma boa interação entre os povos. O que se almeja é uma nova ordem internacional. Porém, no que diz respeito à internacionalização, cremos que é um termo ainda estudado paralelamente. O que, de fato, podemos constatar sobre esse processo de globalização são as mudanças ocorridas dentro dos próprios sistemas políticos nacionais. Por isso, acabam por gerar consequências que, antigamente, pareciam totalmente distantes ou até mesmo alarmantes, mas, atualmente, merecem breves considerações, visto que possuem uma grande característica: a missão de reconstrução do Estado¹⁶⁵ e sua postura diante de uma nova realidade internacional que possibilite e auxilie nesse processo de redemocratização.

O que, antigamente, padecia na capacidade centralizadora do Estado, atualmente, necessita de um plano de ação política que

165 Essa reconstrução acontece no dizer de Luís Cláudio Cone (2008, p. 495) da seguinte forma: “Quando os Estados nacionais fracassam e se vêem incapacitados de assumir suas funções básicas, buscam apoio (em seu processo de reconstrução) em organismos inter-nacionais, entidades supra-estatais ou extra-estatais, para garantir a ordem e a segurança, atribuições, até há pouco, exclusivamente exercidas pelo soberano, ainda que de modo incompleto ou insatisfatório”. Tal comentário nos parece de extrema valia, uma vez que nota-se um maior compromisso com a democracia. Onde existe a abertura de novos operadores das relações internacionais, visto que, mesmo dentro das suas capacidades, desempenham de forma pacífica e harmônica uma integração.

ultrapasse a esfera exclusiva do Estado e passe a vigorar, também, no próprio plano internacional. Assim, o instrumento de cooperação intergovernamental vem demonstrando ser um verdadeiro instrumento em benefício da humanidade e da nova ordem internacional. Tanto que atinge as mais variadas áreas do Direito afirmando a busca por uma real redemocratização¹⁶⁶.

Considerando tudo que foi posto, parece-nos que estamos diante de um desenvolvimento progressivo do próprio direito internacional, e o mesmo dá sinais desse caráter de transição. Assim, vale frisar que são infundáveis as demonstrações de transição e nas mais diversas áreas. Se, numa fase anterior, as questões referentes à segurança e às questões bélicas eram o ponto focal das políticas externas nacionais, o que os renomados estudiosos das relações internacionais costumavam chamar de *high politics* não é mais fator predominante na atualidade. Nesta realidade internacional, afigura-se-nos uma verdadeira tendência a preservar os temas que, num passado recente, seriam chamados de *low politics* como o meio ambiente, o comércio internacional, os direitos humanos, as desigualdades sociais. São temas que fazem parte das mais variadas agendas democráticas e dos foros negociadores internacionais devido à sua atual importância.

Com a salutar necessidade de amparar tais acontecimentos, percebe-se, nas últimas décadas, o quanto o direito internacional caminha incessante e velozmente na tentativa de sua codificação, fato que ocorre positivamente em alguns moldes, no âmbito das Nações

166 Sobre o processo de democratização, cabem as lições de Guillermo O' Donnell (apud PIOVESAN, 1997, p. 179): “É útil conceber o processo de democratização como um processo que implica em duas transições. A primeira é a transição do regime autoritário anterior para a instalação de um governo democrático. A segunda transição é deste governo para a consolidação democrática ou, em outras palavras, para a efetiva vigência do regime democrático”. Importante salientarmos que o devido processo de democratização envolve uma série de ajustes e, principalmente, uma efetiva conquista diária, ou seja, um processo lento que requer que a sociedade esteja em consonância constante.

Unidas, onde confere à Assembleia Geral a missão de codificação (art. 13, nº 1, alínea “a”) (MIRANDA, 2009, p. 55). O que, de fato, essa codificação sempre almejou foi a certeza de que as normas existem e são aplicadas, isso sem mencionar o quesito segurança jurídica. Observe-se, mais precisamente, segundo Jorge Miranda (2009, p. 55), o que consta efetivamente no art. 15, do Estatuto sobre o que seria o desenvolvimento progressivo do direito internacional: “traduz-se na redacção de convenções sobre assuntos ainda não regulamentados pelo Direito internacional ou ainda não objecto de um desenvolvimento suficiente pela prática dos estados”.

Tal transformação, aliada ao notável avanço verificado nos mais variados campos, e podemos sinalizar como referência o campo das comunicações, gerou uma demanda mais afluída entre os atores sociais e agentes econômicos por uma transparência na formulação das políticas externas nacionais, tradicionalmente reservadas às instâncias competentes do Poder Executivo. Eis que vislumbramos uma mudança de comportamento por parte dos Estados nas políticas de inserção no cenário mundial. Isso nos possibilita perceber que o tradicional paradigma da soberania ultrapassa fronteiras em que os temas de domínio reservado tornam-se, a cada dia, menos reservados, em virtude do grau em que tal reserva afeta a humanidade.

Muito se tem analisado o aparecimento de novos atores, desde as crescentes multinacionais, ONGs, os movimentos, é uma verdadeira avalanche, inclusive entrando, consideravelmente, na seara das relações internacionais. É a mais clara forma de percebermos que o Estado não é mais o centro das proteções. Assim, devemos mencionar que tais atores auxiliam e revestem o direito em busca de soluções das mais variadas maneiras, pois alastram os esforços em busca da erradicação da pobreza, da preservação do meio ambiente, dos direitos humanos, enfim,

uma infundável movimentação tanto a nível nacional como internacional. O que percebemos, na atualidade, é a incapacidade dos Estados de resolver os problemas trazidos à tona, o que, por si, acaba direcionando-os para uma resolução em vias alargadas ou, como bem salienta Paula Escarameia (2003, p. 22), “integradas, com devolução de poderes que, no modelo tradicional, estavam intimamente ligados à ideia de soberania: a União Europeia, provavelmente, o caso mais acabado, com políticas fiscais e econômicas centralizadas”.

Uma tendência que veio para ficar é o indivíduo, pois, em grande escala, o mesmo pode reivindicar seus direitos em vários tribunais. Nesse aspecto, podem sofrer sanções por violação do direito de outros, inclusive penal¹⁶⁷.

Um aspecto a ser considerado como um grande fator de aumento da potencialidade para o desenvolvimento progressivo do direito internacional é a crescente tendência à jurisdição universal a nível interno das leis penais e processuais. É a clássica tentativa de fazer com que os Estados adotem proteções em comum, assim estariam protegidos contra violações graves. Mais uma vez, percebe-se a intenção de preservar a humanidade e intimidar os atentados, os crimes contra a humanidade que, por algumas brechas, ainda são motivos de preocupação.

167 Sobre esse assunto, vale relatar os contributos de Paulo Escarameia (2003, p. 23): “Actualmente, existem vários tribunais internacionais que aceitam petições individuais: a nível regional encontramos o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (e, crescentemente, o Tribunal de Justiça da União Europeia) e o Tribunal Interamericano de Direitos Humanos, sendo ainda que existem várias comissões quasi-judiciais, tanto no âmbito da Carta Africana dos Direitos Humanos como no da Liga Árabe. Também a nível universal, para além dos vários comités no âmbito dos Tratados de Direitos Humanos, com competências, por vezes, quasi-judiciais, que aceitam petições individuais, designadamente o Comité dos Direitos Humanos, no âmbito do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, existem vários tribunais arbitrais para resoluções de conflitos de carácter económico, designadamente no âmbito do Banco Mundial e da Organização Mundial do Comércio e funcionam dois tribunais penais internacionais de jurisdição obrigatória, os Tribunais Ad Hoc para a Ex-Iugoslávia e o Ruanda, prevenndo-se a entrada em vigor do Estatuto do Tribunal Penal Internacional em princípios de 2003”.

Outro fator relevante e digno de mostrar a insuficiência do modelo atual é, sobretudo, a estrutura da ONU. É notória a necessidade de reforma em busca de uma real reestruturação para que, somente assim, consiga-se sanar uma boa parcela dos problemas mundiais. Aliás, cada vez mais alguns direitos fundamentais ampliam suas tentativas de proteção através do direito internacional. É o que consolidamos através dos Direitos Humanos¹⁶⁸. O aumento dessa proteção alcança os mais variados níveis dentro do direito internacional ou do direito estatal. É a busca pela efetivação de um direito que atinge, progressivamente, as bases e acompanha a transição pelos mais diversos documentos, em busca da segurança jurídica baseada em valores morais fundamentais.

De fato, ainda há muito pelo que lutarmos em busca de uma estrutura jurídica plausível e efetiva no plano internacional, que possibilite uma interação eficaz nos planos regional, internacional e nacional. Ficamos com a certeza de que as mudanças ocorrem velozmente, mas ainda não sabemos que tipo de sistema de proteção normativo teremos. Há, entretanto, uma certeza, e bem salienta António Pedro Barbas Homem (2010, p. 151), ao dizer: “devemos preservar o princípio do equilíbrio, pois o princípio do equilíbrio entre os Estados foi formulado como critério prático para a paz. Critério essencialmente político, bem entendido. Uma paz, mesmo injusta, parecia mais conveniente e útil do que uma guerra, ainda que por motivos justos”.

168 Neste ponto vale frisar as palavras de Vicente Paulo Barreto (2008, p. 941 e segs) ao dizer: “a lição da filosofia Kantiana contribui para a compreensão dos rumos da sociedade globalizada e para a construção de uma ordem jurídica com conteúdo moral jurídico, como condição de controlar e humanizar o processo globalizador. Os direitos humanos atendem, assim, à necessidade apontada por Kant, de atribuir ao direito, e não a um instrumento de poder universal, a função de assegurar a paz justa. Para tanto, o desafio consiste em pensar-se uma categoria jurídica, no caso dos direitos humanos ou o direito cosmopolítico kantiano, como uma força normativa, que existe independente de sua identificação com o poder do estado soberano, isso porque reflete os valores morais fundantes da vida social”.

3 OS DESAFIOS QUE O CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO ENFRENTA NA ERA DA GLOBALIZAÇÃO

Em tempos de globalização e desde que o positivismo jurídico tradicional passou a ser questionado sobre a função do Estado e do Direito, torna-se salutar que democracias advindas de regimes autoritários busquem a maior efetividade dos processos democráticos e dos direitos fundamentais. Com a transição do Estado de Direito para o Estado constitucional de Direito, verifica-se que a Constituição torna-se o grande instrumento a dar forma ao regime político. Orientada por determinados princípios, passa a promover, indubitavelmente, a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. Estabelece, também, os poderes de governo. Trata-se da verdadeira constitucionalização do ordenamento jurídico.

É notório, portanto, que o constitucionalismo contemporâneo encontra-se diante do conflito de propostas diversas, embora não antagônicas, que procuram definir o real papel a ser exercido pela Constituição. De fato, busca-se uma forma que possa oferecer aos mais céticos algumas respostas adequadas sobre o sentido e a fundamentação da Constituição, do ponto de vista da imutabilidade normativa, “cláusulas pétreas”, em detrimento de futuras gerações e de sua força majoritária.

O que se percebe é a transformação do mundo contemporâneo num bloco intercambiável, solidário com outras dimensões, o qual vem exigindo do Estado uma atuação célere em relação às crescentes demandas. No que concerne à administração pública, é percebida como uma verdadeira gestora dos interesses sociais.

Diante dessa nova percepção e considerando o paradigma da força normativa da Constituição, os princípios constitucionais nos demonstram mais e mais o quanto são normas abertas, sujeitando-se ao intérprete e aplicador do direito, funções típicas do Po-

der Judiciário. Isso nos leva a crer que o ativismo judicial recebeu impulso do moderno constitucionalismo, mas precisamos ter em mente que tudo isso vem resultando na livre construção do direito pelo guardião da Constituição. Assim, os atos do poder público são submetidos à definição dos critérios judiciais em função de uma interpretação flexível e subjetiva e, indo além, caberiam as palavras do nobre constitucionalista Lênio Streck (2011, p. 378), ao refletir: “o Estado Democrático de Direito proporcionou um nova configuração nas esferas de tensão dos Poderes do Estado, decorrente do novo papel assumido pelo Estado e pelo constitucionalismo, circunstância que reforça, sobretudo, o caráter hermenêutico do direito.”¹⁶⁹ O que o autor nos demonstra, criticamente, induz ao raciocínio de que, independente da hermenêutica filosófica, ainda necessitamos de respostas concretas em Direito.

Um grande desafio do constitucionalismo contemporâneo é justamente a necessidade de se manter a garantia da legalidade e a democracia constitucional. De fato, o direito contemporâneo não prescinde de uma leitura à luz dos direitos fundamentais e da soberania popular para fomentar a realidade internacional. É notório que esse novo processo constitucional envolve valores. Assim, torna-se parte efetiva via participação democrática, passando a substituir a coercibilidade tradicional do sistema jurídico pela força dos princípios jurídicos (QUEIROZ, 1996, p. 457). Aliás, é justamente no momento em que as Constituições deixam de ser um simples esboço de princípios orientadores e se convertem em verdadeiros sistemas de normas constitucionais com força jurídica vinculante, que estabelecem os mais rigorosos mecanismos de controle do poder. Dessa forma, apresentam com total contundência os efeitos da

169 O autor nos direciona para a instigação de uma nova construção do direito e, num dos tópicos, o autor aborda de forma crítica a hermenêutica e a democracia: discricionariedades interpretativas, suas decorrências e conseqüências. Expõe como o problema é paradigmático.

globalização econômica e nasce a impotência generalizada do Estado face a tal fenômeno (GARCÍA, 1998, p. 29).

O que devemos preservar são os valores, os princípios jurídicos e não a mera efetivação da constituição positivada como norma e força jurídica. Ora, bem sabemos que é indispensável uma real efetivação diante de um novo direito constitucional que, sem dúvida alguma, resguarde a preservação dos valores dos direitos fundamentais. A partir do paradigma do pluralismo jurídico emergente da globalização, deve-se, urgentemente, adequar-se à nova realidade constitucional imposta pela nova realidade internacional que impõe, constantemente, “pontos de partida da compreensão/explicação do “mundo” subjacente ao chamado constitucionalismo global”¹⁷⁰. Indo além, percebe-se, claramente que os pontos de partida seriam a democracia e os próprios caminhos para ela. Por tais razões, considera-se como um verdadeiro veículo de inserção e imprescindível intensificador da paz entre os povos.

Sobretudo, as relações internacionais exercem um papel preponderante para o constitucionalismo contemporâneo, em virtude de amenizar os desafios advindos com o processo da globalização. Assim, passam a desempenhar um papel regulador no que se refere ao direito internacional e, nesse aspecto, salientamos a imposição advinda com o núcleo duro de *jus cogens*.

Canotilho (2003, p. 1370) faz referência ao *jus cogens*, alegando ser um verdadeiro “vertebrador quer da política e relações

170 Indo mais além, José Joaquim Gomes Canotilho (2003, p. 1369 e segs.) elenca os traços desse novo paradigma emergente da seguinte forma: 1) alicerçamento do sistema jurídico-político internacional, não apenas no clássico paradigma das relações horizontais entre estados (*paradigma hobbesiano/westfaliano*, na tradição ocidental) mas no novo paradigma centrado nas relações entre Estado/povo (as populações dos próprios estados); 2) emergência de um *jus cogens* internacional materialmente informado por valores, princípios e regras universais, progressivamente plasmado em declarações e documentos internacionais; 3) tendencial elevação da *dignidade da pessoa humana* a pressuposto ineliminável de todos os constitucionalistas. Este paradigma emergente que alguns pretendem designar como constitucionalismo global não está ainda em condições de neutralizar o constitucionalismo nacional.

internacionais”. Com isso, percebe-se a presente evolução da sociedade no cenário internacional; sendo assim, o *jus cogens* merece breves considerações para compreendermos melhor o atual rumo das fontes, regras e normas no plano internacional.

Nota-se, com grande relevância, uma nova tendência de produção de normas no Direito Internacional e observa-se que são totalmente opostas: no que cabe ao *jus cogens*, mostram-se consideravelmente rígidas e, no que se refere ao *soft law*, meramente flexíveis. Mas o que nos permite e nos direciona para um olhar mais curioso é a finalística, tanto do *jus cogens* como do *soft law*, visto que ambas atingem os Estados. Cabe, porém, verificar qual a intensidade e como essas normas jurídicas vinculam e obrigam os Estados.

O *jus cogens*¹⁷¹ está muito ligado ao direito internacional geral, sendo reconhecido pela sociedade internacional, com relação direta com as normas de Direito Internacional. Alguns doutrinadores chegam a revelar que existem alguns princípios fundamentais de direito internacional e que os mesmos são formados por um corpo de *jus cogens* (BROWNLIE, 1997, p. 536).

Nota-se a imensa necessidade por parte da doutrina de tentar classificar alguns princípios como fundamentais. Talvez pela sua importância dentro do contexto internacional e também nacional, visto que os princípios possuem uma força normativa muito grande. Sabemos perfeitamente que não existe hierarquia entre as fontes, porém é considerável a carga estruturante que revela os princípios. Assim, acabam por, falsamente, desempenhar uma hierarquia e, nesse sentido, concebe-se o *jus cogens* (norma geral de Direito

171 Sobre essa temática, v. FIORATI, Jete Jane. **Jus cogens**: as normas imperativas de Direito Internacional Público como modalidade extinta dos tratados internacionais. Franca, 2002, p. 155; Também RODAS, João Grandino. Jus cogens em Direito Internacional. **Revista da Faculdade de Direito de São Paulo**, São Paulo, vol. 69, fasc. II, 1974, p. 125 e segs.

Internacional) no qual ficaria claramente demonstrado que os princípios não poderiam ser alterados por tratados ou costumes, tanto que podemos vislumbrar pelo art. 53, da Convenção de Viena sobre os tratados.

Outra tendência visível da globalização é a inversão dos problemas internacionais e dos problemas internos de cada país. É cada vez mais perceptível que os internacionais já não são apenas parte dos nacionais, demonstrando-nos, assim, que passaram a estar acima deles. Colocaram-nos sob sua dependência. Os problemas nacionais, evidentemente, continuam sendo de extrema relevância para seus respectivos povos. O que se percebe é a instabilidade, em resposta ao próprio desenvolvimento mundial que a cada dia é mais instável nos acontecimentos. Comprovam isso o 11 de Setembro e a invasão do Iraque. Tudo indica que os problemas nacionais deixaram de comportar soluções efetivas e duradouras na falta de um contexto mundial mais favorável. De fato, é preciso criar um ambiente internacional que contribua para a solução dos problemas nacionais e que não dificulte cada vez mais sua solução.

Nessa perspectiva, a criação de uma jurisdição universal só viria a fomentar questões que exigem de ambos os planos um tratamento rápido, único e eficaz, diante de um consenso prévio dos Estados que convencionaram tal intenção.

Nesse quadro de desafios, eis que surge uma indagação em torno da atual incapacidade de respostas, por parte dos Estados e até mesmo do direito às relações internacionais, no que tange a um pensamento único em relação a uma constituição global ou mundial. Seria possível diante desse cenário tão conturbado? A fragmentação das sociedades cresce velozmente, pelos mais variados fatores culturais, ao ponto de desacreditarmos no consenso. De fato, tem sido algo cada vez mais distante, em matéria de preservação constitucional dos direitos fundamentais em relação às liberdades

fundamentais. Sobre esse aspecto, a Europa nos parece mais engajada nessa tentativa. Vejamos o comportamento do TUE – Tratado da Constituição Europeia.

Na atualidade que vislumbramos, não deixa de ser uma verdadeira constituição em molde transnacional. Necessário, pois, salientarmos que o presente documento não mais se considera, pela sua desenvoltura, como um simples tratado em virtude de adquirir novas proporções. Tanto que é um verdadeiro organizar político de toda a União Europeia. Ora, um exemplo bem claro surge desde a tentativa realizada pelo Tratado da União Europeia, que hoje se concretiza com o Tratado de Lisboa.¹⁷² Quem sabe, num futuro próximo, vivenciemos uma constituição global.

172 Sobre essa temática são indispensáveis os contributos de Ana Maria Guerra Martins (2005, p. 165 e segs.) ao demonstrar a seguinte perspectiva: “O Tratado da União Europeia organiza o poder político dentro da União Europeia, através da repartição de atribuições entre os Estados Membros e a União, bem como da repartição dos poderes entre os órgãos da União, estabelecendo as bases que permitem desenvolver a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos. O Tratado encontra-se numa posição hierárquica superior, tanto em relação às normas produzidas na união como em relação às normas de produção estadual, prevendo mesmo o controle judicial da constitucionalidade e da legalidade das mesmas. Além disso, o Tratado contém regras mais rígidas para a sua revisão do que para a elaboração do direito derivado. De referir ainda que o Tratado tem subjacente ideia de Direito que se assenta nos valores da liberdade, da democracia, do Estado de Direito, da proteção dos direitos fundamentais, da justiça social e do pluralismo cultural, isto é, possui uma base axiológica própria. É evidente que a aceitação do caráter constitucional do Tratado da União Europeia pressupõe a libertação dos postulados tradicionais da ciência política, que vêm desde o século XVIII, pois só assim se pode admitir a autonomia da noção de constituição em relação ao Estado. A teoria constitucional da pós-modernidade tem de partir de um constitucionalismo global, no qual a constituição estadual deve ser encarada como uma das suas partes componentes a par de outras. A constituição da União Europeia é uma constituição cujo poder constituinte não é produto de uma ruptura com a ordem constitucional vigente, mas antes evolui lentamente, manifestando-se, sobretudo, através de um poder de revisão, de adesão e de desenvolvimento. Essa constituição encontra-se ainda em formação, pelo que existem certos problemas que não estão satisfatoriamente resolvidos, como, por exemplo, o da sua legitimidade democrática. Trata-se de uma constituição em transformação, a qual sofre a influência de todos os intervenientes no processo de integração. A constituição da união não é auto-suficiente, necessitando das constituições dos Estados membros, que completa e é por elas completadas. Por fim, a constituição da União é uma constituição que não tem, à partida, fins determinados”. Vale frisar, os irlandeses rejeitaram em referendo, em junho de 2008, o Tratado de Lisboa, que é considerado a versão mais suave já proposta para a Constituição Europeia. Aliás, o respectivo documento, que entrou em vigor em 1º de dezembro de 2009, passa a conferir à União Europeia instituições modernas e métodos de trabalho eficientes que lhe permitirão dar uma resposta efetiva aos desafios atuais da globalização.

Sendo assim, não restam dúvidas de que estamos diante de “tendências” em que a prática nos direciona numa busca por novos caminhos mesmo diante de tantas críticas. As novas tendências atingem as mais diversas áreas e os movimentos constitucionalistas se desenvolvem de forma natural. O curioso é que, no âmbito do projeto cosmopolita de Kant, o mesmo desenvolve a ideia da ampliação do conceito de “constituição” do âmbito nacional a um nível mundial, através de uma república mundial, antecipando assim a defesa da constitucionalização das relações internacionais tão em voga atualmente (HABERMAS, 2005, p. 107).

Outro ponto que merece ser analisado refere-se à necessidade imposta aos Estados de acompanhar as mudanças advindas com o novo cenário global. De fato, salientamos que, para uma boa política global, os Estados, irreversivelmente, necessitam crescer para além das típicas formas de cooperação intergovernamental. É preciso uma interação com os novos atores do cenário internacional e que, aliás, também surgem na seara nacional. São os efeitos do redirecionamento da globalização, que afetam tanto os Estados, pedindo o reforço de medidas, de normas nacionais como também o reforço internacional, pois o verdadeiro desafio emergente reside justamente nesse comportamento dos novos atores globais em virtude de buscarem, sem controvérsias, a eficácia das normas. E isso independe do local de atuação.

Diante desses cenários, quais seriam as perspectivas em relação à globalização-soberania? Muito tentamos explicar, ao longo do trabalho desenvolvido, que, em alguns casos, a soberania estava sim em processo de diminuição. Porém, dependendo da perspectiva almejada pelo próprio Estado e imposta, principalmente, pela conjuntura internacional, estamos, incontestavelmente, diante de uma efetiva transformação da estrutura e da natureza da comunidade política internacional.

4 A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS NA CONSTRUÇÃO DE UM SISTEMA DE INTERESSES COLETIVOS OU GLOBAIS

Ao estudarmos o Direito, bem compreendemos a importância dos princípios na formação de qualquer ordenamento. Tanto que o direito internacional não é composto exclusivamente pelas suas normas avulsas, muito menos pela vasta criação de acordos e tratados. Nesse aspecto, bem sinaliza Jorge Miranda (2009, p. 117): “compreende regras e princípios, e apenas os princípios — logicamente anteriores — permitem integrar as regras num todo sistemático, ultrapassar o seu caráter parcelar, fragmentário e, por vezes, conjuntural, e submetê-las a comuns critérios de interpretação e aplicação”. De fato, possuem natureza de normas jurídicas vinculantes, revelam-nos uma dimensão de peso. Assim, percebemos que os mesmos exercem capacidade de direcionar, nortear, ou seja, realmente abrem caminhos para soluções jurídicas. Mas, caso colidam, é necessária a sua ponderação.

Com a transformação do cenário internacional, verificamos, dentro da seara dos princípios, uma mudança em relação a sua prevalência, ou seja, alguns princípios que eram tidos como princípios fundamentais de extrema relevância nas décadas passadas perdem seu lugar de prevalência em detrimento de outros princípios e, diga-se de passagem, alguns deles nem elencados na Carta das Nações Unidas o são. Eis que estamos diante dos novos contornos do cenário internacional, no qual princípios de prevalência global, coletiva estão indubitavelmente na pauta das grandes reuniões e anseios da humanidade. Um exemplo bem óbvio é o princípio de preservação do meio ambiente, considerado um verdadeiro manifesto de princípio da atualidade, nisso não temos dúvida alguma. Aliás, a

Millenium Declaration¹⁷³ nos esboça, categoricamente, os objetivos desenvolvidos como metas para o milênio.

Ao mencionarmos os princípios, muito se tem escrito sobre o lugar dos Estados como verdadeiro sustentáculo das relações internacionais e, principalmente, como o principal destinatário do direito internacional. Observamos que tal assertiva não mais vigora nesse processo de transição do direito internacional, tanto que visualizamos a crescente entrada de novos atores. Diante dessas perspectivas, deparamo-nos com a ruptura do modelo estatal e, com isso, cada vez mais vivenciamos a mudança de paradigmas.

De fato, estamos tornando mais irrelevantes as barreiras impostas pela soberania. Caminhamos, constantemente, pela defesa de direitos humanos, pela crescente criação de tribunais penais internacionais e intervenções e também pela crescente intervenção de processos humanitários. É uma prova cabal de que o modelo estatal está, aos poucos, cedendo seu terreno em prol de direitos globais a serem preservados e que não somente a vontade estatal prevalece.

Na realidade, vislumbra-se um caráter mais compromissório dos princípios, em que a prática, cada vez mais, tem apresentado uma necessidade de conciliar. A tendência está centrada na flexibilização na hora de aplicar uma norma, pois o modelo anterior ainda é muito presente.

Diante de tais esboços, é imprescindível mencionar que os princípios são a quintessência do direito internacional e, nesta perspectiva, é compreensível que sejam representativos de toda uma evolução histórica, política, econômica, jurídica e também social

173 Disponível em: <http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.htm>. Acesso em: 23 de maio de 2012. A presente Declaração é um documento de extrema importância, pela inovação em trazer à baila temas da atualidade e que merecem um respaldo e proteção mais específicos. Nessa última Declaração, observamos que a mesma passa a dedicar longo conteúdo aos valores e princípios, onde percebemos que novos princípios fundamentais, ausentes da carta da ONU, são tão bem desenvolvidos na Declaração do Milênio como o da preservação do meio ambiente e o da luta contra a pobreza.

da comunidade. Por esse condão, é de extrema valia o quanto os mesmos têm aflorado numa ordem jurídica futura. Observa-se, que o artigo 2º da Carta da ONU, esboça, categoricamente, que princípios merecem ser invocados na hora de justificar uma tomada de resolução. Porém, a cada novo chamamento de princípios, percebe-se, vertiginosamente, a alteração que pode ocorrer no cenário internacional. O fato reside, inclusive, no vislumbre de novos princípios que não estão presentes na carta. Ora, estamos diante de uma alteração qualitativa que também procura acompanhar essa evolução.

Assim, passamos à análise de alguns princípios que pareciam adormecidos ou totalmente estáveis num cenário internacional que sequer os considerava como princípios relevantes ou em causa. No presente, menciona-se muito sobre a aceitação do direito de ingerência nos assuntos internos dos Estados, o grande expoente da proteção da soberania, que, entretanto, está totalmente envergado em benefício de assistência humanitária como no século XXI. No que refere à soberania e sua forma de manter o quase inquestionável “domínio reservado”, em tempos globais, eis que surge a ampliação desses domínios que não mais se consideram tão reservados assim, trata-se da quebra da rigidez. Assim, percebe-se, objetivamente, que se caminha, de forma clara, para uma possível tentativa de dar espaço alargado ao consenso, pois ele nos aponta o quanto merece prevalecer a análise de todos os confrontos advindos de uma órbita de Estados nacionais e que merecem apreciação num Tribunal Penal Internacional. É o que verificamos no clássico caso da proibição de extradição de nacionais, baseado na soberania territorial. Porém é imprescindível que se repense a hipótese de cooperação com uma ordem jurídica da comunidade mundial¹⁷⁴,

174 Sobre esse aspecto, Paula Escarameia (2003, p. 169) nos diz: “Foi precisamente a percepção dessa situação que levou os negociadores a estabelecer uma distinção clara entre os conceitos de

em virtude da implementação do Tribunal Penal Internacional, no qual serão analisados assuntos que exigirão uma cooperação, um consenso por parte dos mais variados Estados e diante das mais diferentes culturas.

Um dos princípios que estão em constante ascensão é o princípio dos Direitos Humanos. A passos largos e firmes, ele tem demonstrado, neste novo século, através de seus fundamentos, o quanto é um verdadeiro sedimentador em busca de solidariedade, de democracia e de preservação da paz, além de acreditar-se que se configura como um real reforço aos demais princípios como: princípio da solidariedade, da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da proibição do excesso e o vetor do Estado Democrático de Direito. Dessa forma, consegue-se compreender a sua dimensão na aplicabilidade no plano interno e no internacional, nos quais exerce uma funcionalidade fundamental para a preservação e a solidificação da humanidade em tempos tão devastadores impostos pela globalização.

Numa linha semelhante, torna-se necessário compreender a nova propulsão a que o princípio da preservação ao Meio Ambiente nos remete. Talvez seja uma das formas positivas e tendenciais do processo de globalização, a propagação dessa proteção de um bem da humanidade. Dando perspectiva ao bem protegido, direcionamo-nos para uma possível tendência, que deveria ser apreciada com maior seriedade. Trata-se do princípio da responsabilidade compartilhada, que, a nosso ver, ainda não é vislumbrado nos aspectos mais críticos do princípio da proteção ambiental. Aliás, o aspecto de proteção global, no que se refere às ques-

extradição e entrega no art. 102º, refletindo assim a diferença qualitativa entre relações horizontais Estado a Estado e relações entre um Estado e o Tribunal. Esta distinção não é, evidentemente, meramente terminológica, mas traduz a realidade de dois modos de organização distintos, que atualmente se começam a interpretar, isto é, o modelo tradicional de cooperação judiciária entre Estados e o modelo emergente de cooperação com uma ordem judicial da comunidade mundial, que, por isso, assume características e reflete valores que se não podem subsumir a uma ordem estrangeira mas que antes espelham o consenso internacional”.

tões ambientais, passa a ser expresso nitidamente na Convenção da Biodiversidade, que aconteceu em 1988, quando a Assembleia Geral das Nações Unidas, conforme Resolução 43/53, preocupava-se e reconhece as alterações climáticas, evidenciando-se o quanto é uma preocupação global, tanto que chega a considerar como um interesse comum da humanidade. Nesse contexto, seria de extrema utilidade a consagração do princípio da solidariedade como propulsor e protetor. Em verdade, bem se sabe que o mesmo não está referido expressamente, mas a doutrina já se manifesta sobre seu papel preponderante, sua relevância e sua consciência jurídica universal (NOVAIS, 2011, p. 291).

O que deve prevalecer e ser contributo para o futuro é o fato de que a natureza aberta que algumas constituições possuem, em especial do Brasil, deve ser levado em consideração na hora de uma colisão. Isso por uma razão bastante simples e altamente explícita: a realidade ultrapassou em muito a estrutura em que se assentavam os nossos pilares jurídicos. A prova cabal desse compreender demonstra-se, dia a dia, por meio dos princípios. É notório que os objetivos e princípios da base constitucional no plano internacional — a Carta das Nações Unidas — merecem e devem atender às necessidades impostas através dos inúmeros desafios apresentados pela globalização. Mas, além disso, é de extrema importância dar-se o valor real e dogmático jurídico que os princípios trazem do plano interno dos Estados. Somente com essa sincronia, poder-se-á aplicar ou exigir de um princípio a sua eficácia plena, levando-se em conta as peculiaridades de cada Estado. Assim, saberemos administrar, diante das complexidades internacionais que surgem no presente e que nos direcionam para a ideia de uma sociedade internacional consensual do século XXI, na qual um dos maiores desafios será a busca de uma base estrutural adequada para um século em transição.

Ao tratar sobre novos princípios, o texto nos direciona para a Declaração do Milênio e um dos princípios debatidos é o da erradicação da pobreza. Observa-se, que tal princípio está elencado na Constituição do Brasil de 1988, que menciona dentro do contexto dos direitos humanos, como dever do Estado, a erradicação da pobreza. A exclusão social também é mencionada. Acredita-se que tal princípio recebeu maior ênfase com a valorização dos direitos humanos, sendo uma proteção mundial.

O que merece destaque é a constatação de que o mínimo existencial está ligado à pobreza absoluta. Observa-se, nesse aspecto, que deve ser totalmente combatida pelo Estado. A grande dificuldade é enquadrar o que seria esse mínimo existencial. Mas nos inclinamos conforme o posicionamento de grande parte da doutrina ao sinalizar que seria um direito às condições mínimas de existência humana digna.

Na visão de Rawls (1996), é perceptível que o mínimo existencial se diferencia do “princípio da diferença”. Para ele, o mínimo existencial refere-se a um elemento essencial, que independe de lei, o que diferencia do princípio da diferença, que depende de lei. Para Rawls (1996, p. 217), o mínimo existencial é, sim, um princípio constitucional, porém fora, numa outra dimensão dos princípios básicos de justiça.

A concluir, fica expressamente claro o quanto vivenciamos a transição. No que diz respeito ao respectivo processo, são notórias as potenciais incompatibilidades entre princípios e modelos dos mais variados ordenamentos mundiais. Sendo assim, estamos em pleno processo de ajustes, no qual alguns princípios fundamentais demonstram sua transformação em preferência de outra realidade que consubstancia-se pelos mesmos princípios, porém numa dimensão interpretativa diferente, num momento diferente.

5 O ENSINO DO DIREITO E A GLOBALIZAÇÃO

Em face à problemática da globalização exposta e da relevância para o Direito e para as relações internacionais de sua compreensão, entendemos ser necessário um olhar à luz do ensino do Direito no Brasil e sua aplicabilidade.

É preciso ter uma concepção ampla da temática e dos seus reflexos no mundo contemporâneo. Portanto, é missão dos cursos de Direito formar profissionais que correspondam às demandas sociais, políticas e econômicas em constante mutação, propugnando pela ética e pela qualidade do ensino, a partir de um processo pedagógico criterioso e humanista.

Faz-se urgente um repensar das Instituições de ensino, bem como a implementação de uma política pedagógica dinâmica, que conduza todos a uma inserção no era da globalização e seus reflexos no Direito.

Tal fato conduz a uma avaliação crítica dos currículos de direito que introduzem, quando o fazem, a temática da globalização nas disciplinas Ciência Política e Direito Internacional Público, o que reflete certa miopia sobre a dimensão deste conteúdo.

Propugnamos pela inclusão do conteúdo da globalização de modo transversal, perpassando por toda a matriz curricular, o que enseja uma necessária ruptura com o atual modelo pedagógico utilizado na maioria dos cursos de direito.

Romper com esse paradigma significa formar profissionais aptos para atuar tanto no contexto interno como no externo, conhecedores da dogmática jurídica, porém envolvidos com a realidade social e política de sua região, do seu país e outras “fronteiras”. Segundo Farias (1987, p. 51):

Daí (...) a importância de uma permanente vigilância epistemológica e de uma crítica metodológica capaz de propiciar contraleituras ideológicas tanto das normas jurídicas quanto das próprias doutrinas do direito positivo.

Sem esse tipo de preparação, a meu ver, os estudantes estarão condenados a viver frustrados e perdidos no universo político-jurídico (...) ao deixarem a faculdade com o diploma nas mãos, terão a amargura de descobrir o descompasso entre a (in)formação profissional recebida e o universo de conflitos reais, não contando assim preparo teórico e prático suficientes para reordenar seus conceitos e ajustar-se a uma realidade nova e responsável por inúmeras transformações nas funções do Direito.

Os modelos implementados tradicionalmente não contemplam este olhar, este necessário enfoque global. Repensar o ensino jurídico é uma tarefa árdua na medida em que envolve um questionamento dos pressupostos constitutivos do imaginário instituído, que se estende a olhares para além do mar. Em virtude da argamassa já produzida, os resultados e eventos estão atrelados aos modelos de outrora.

No bojo de toda relação acadêmica, detectam-se contradições originadas da construção controladora e limitativa da criatividade, produzindo-se, portanto, um conhecimento pouco envolvente e pouco voltado para temáticas globais. No dizer de Warat (1990, p. 98), a sala de aula deve ser o espaço constitutivo da vazão dos desejos e do amor ao saber, enquanto elemento de ruptura com a dogmática, por uma “*ecologia do desejo*”. Complementa Warat (1990, p. 98): “Sem utopias (sonhos) não existe transformação da realidade. (...) O sentido do Direito é ser parte do sentido de uma prática social.”

As deficiências do acadêmico podem mesmo fazer com que ele passe a repetir socialmente que “a universidade não prepara

para a vida”, como se ele mesmo tivesse consciência universitária ou mesmo noção do que isto possa significar. Como diz o professor Herkenhoff (1996, p. 125), “Os cursos jurídicos podem desempenhar a missão de ‘fermento na massa’, no mundo do Direito. Sua ação pode ajudar a rediscutir o Direito e o papel social do jurista”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Enquadram-se nestas últimas considerações inúmeros pensamentos, talvez um pouco desordenados, mas o próprio processo de transição nos sugere essa sensação, pois estamos no exato intervalo dessa transição, em que uma boa dose de cosmopolitismo epistemológico e, sem dúvida alguma, uma considerável abertura de horizontes intelectuais foram de extrema necessidade para chegar-se à nova realidade internacional.

Com essa nova realidade, percebe-se a contradição entre a abertura econômica e a tentativa de uma sociedade em busca de cooperação e reforma social baseada em alicerces como princípios fundamentais. A globalização nos impõe enormes desafios e os impactos entre alguns princípios necessitam ser resolvidos via consenso por todos os Estados numa sociedade global. Compreende-se que a política da globalização rompe com alguns valores primordiais, mas da mesma forma é notório que nunca houve, em tempos de modernidade tardia, necessidades como a preservação dos direitos humanos e do meio ambiente, a erradicação da pobreza, a dignidade da pessoa humana. Indubitavelmente deparamo-nos com o vetor propulsor dos Estados, em matéria de relações internacionais, tão forte e sedento por mudanças como o princípio da independência nacional. Compreende-se bem que compatibilizar alguns princípios não é tarefa fácil, mas de forma alguma deve-se rechaçar essa tentativa, pois estamos em busca de uma harmonia

social que preza o resgate à cidadania, buscando anular os conflitos, as incertezas, acreditando nas boas perspectivas e analisando cada desafio da globalização através da regulação das relações internacionais como mecanismo de cooperação mundial e com lastros fortes no princípio da igualdade e da responsabilidade compartilhada em épocas que são de todos e por todos.

Resume-se esta abordagem com a passagem de grande valia em tempos de profunda globalização (DIAMOND, 2005, p. 13):

Todos nós sabemos que a história avançou de modo muito diferente para os povos de cada parte do globo. Nos 13.000 anos que se passaram desde o fim da última Era Glacial, algumas partes do mundo desenvolveram sociedades industriais e letradas, que usavam utensílios de metal, enquanto outras produziram apenas sociedades agrícolas analfabetas e ainda outras se mantiveram caçadoras-coletoras de alimentos, usando artefatos feitos com pedras. Essas desigualdades projetaram grandes sombras sobre o mundo moderno, uma vez que as sociedades letradas, que possuíam utensílios de metal, conquistaram ou exterminaram as outras. Embora essas diferenças representem os fatos mais elementares da história mundial, suas causas continuam incertas e controvertidas. Essa intrigante questão me foi apresentada alguns anos atrás, de maneira simples e pessoal.

O presente estudo abordou a globalização e seus efeitos no cenário internacional. Dessa forma, analisamos o desenvolvimento progressivo e seus efeitos na órbita global. Com isso nota-se a importância que os princípios fundamentais exercem no processo de transição e sua importância na consolidação de uma nova realidade internacional.

A partir de tais efeitos, é perceptível o papel que as relações internacionais exercem na tentativa de ajustes tanto no plano

internacional como no plano interno. Tornam-se verdadeiros reguladores do bom desenvolvimento da sociedade em que almejam a prevalência dos direitos humanos e a cooperação como veículos em benefício de todos os povos na busca por um consenso para as soluções dos conflitos.

De fato, as perspectivas devem voltar-se para a harmonização e para a criação de um instrumento que possa expressar, de forma consensual, as necessidades vivenciadas na atual transição. Assim, conseguir-se-á um mundo menos tenso e mais globalizado.

Portanto, a concretização dos novos caminhos do ensino do Direito no terceiro milênio passa por um repensar de suas matrizes históricas e da percepção de suas conjunturas atuais.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Paulo Roberto de. As relações internacionais na ordem constitucional. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 26, nº 101, p. 47-70, jan./mar. 1989.

_____. **Os primeiros anos do século XX: O Brasil e as relações internacionais contemporâneas**. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

BARRETO, Vicente Paulo de. Globalização, Direito Cosmopolítico e Direitos Humanos. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes, *et. al.* (Coord.). **Novas perspectivas do Direito internacional contemporâneo**. Estudos em homenagem ao Professor Celso D. Albuquerque Mello. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BAYLIS, John; Steve Smith. **The globalization politics: an introduction to international relations**. Oxford: Oxford, 2002.

BOBBIO, Norberto. **Era dos direitos**. Trad. Carlos Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1988.

BROWNLIE, Ian. **Principles of public international law**. 4. ed. Oxford: Oxford, 1997.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CONE, Luís Cláudio. A internacionalização do Poder Constituinte. In: ROCHA, Maria Elizabete Guimarães; MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro (Coord.). **Lições de Direito Constitucional: Estudo em homenagem ao professor Jorge Miranda**. Rio de Janeiro: Florense, 2008.

COUTINHO, Luís P. Pereira. **A realidade internacional**. Introdução à Teoria das Relações Internacionais. Coimbra: Coimbra, 2011.

CRUZ, Bárbara Maria da Silva. Constitucionalismo. Desafios emergentes na era da globalização. In: HESPANHA, António Manuel; Tereza Pizarro Beleza (Coord.). **Teoria da argumentação e neo-constitucionalismo**. Um conjunto de perspectivas. Coimbra: Almedina, 2011.

DIAMOND, Jared. **Armas, germes e aço**. Rio de Janeiro: Record, 2005.

ESCARAMEIA, Paula. **O Direito Internacional Público nos princípios do Século XXI**. Coimbra: Coimbra, 2003.

FARIAS, José Eduardo. **A reforma do ensino jurídico**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1987.

FIORATI, Jete Jane. **Jus cogens**: as normas imperativas de Direito Internacional Público como modalidade extinta dos tratados internacionais. Franca: UNESP, 2002.

FRIEDMANN, Wolfgang Gaston. **Mudança da estrutura do Direito Internacional**. Trad. A.S. Araujo. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1971.

GARCÍA, Pedro de Vega. Mundialización y Derecho Constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual. **Revista de Estudios Políticos**, Madrid, n.º 100, p. 13-56, abr./jun. 1998.

HABERMAS, Jürgen. Es posible una constitución política para la sociedad mundial pluralista? **Law and justice in a global society**. Anales de la Cátedra Francisco Suárez. Granada. n.º 39, p. 107 e segs., 2005.

_____. The European National States – Its Achievements and its Limits. On the Past and Future of Sovereignty and Citizenship. **Challenges to Law at the End of the 20 th. Century**, Bologna, v. VII, 1995.

HERKENHOFF, João Baptista. **Ensino jurídico – OAB: diagnóstico, perspectivas e propostas**. 2. ed. Brasília: OAB, 1996.

HOBBSAWM, Eric John Earnest. **Era dos extremos: o breve século XX (1914 – 1991)**. São Paulo: Companhia das letras, 1995.

HOFFMANN, Stanley H. **Teorias contemporaneas sobre relaciones internacionales**. 2. ed. Reimp. Madrid: Tecnos, 1979.

HOMEM, António Pedro Barbas. **História das relações internacionais: o direito e as concepções políticas na Idade Moderna**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

HORTA, José Luiz Borges. História, constituições e reconstitucionalização do Brasil. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, v. 94, p. 121-155, jul./dez. 2006.

KANT, Emmanuel. **A paz perpétua e outros opúsculos**. Trad. Marco A. Zingano. Porto Alegre, 1989.

_____. **Doutrina do Direito**. Trad. Edson Bini. São Paulo: Ícone, 1993.

LAFER, Celso. Ordem, Poder e consenso: Caminhos de Constitucionalização do Direito Internacional. BONAVIDES, Paulo (Coord.). **As Tendências Atuais do Direito Público**. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 89-110.

MARQUES, Francisco Paes. O Direito da União Europeia e a Constituição portuguesa: tensões entre a integração supranacional e a soberania estadual. In: GODINHO, Helena Telino Neves; FIÚZA, Ricardo Arnaldo Malheiros (Coord.). **Direito Constitucional em homenagem a Jorge Miranda**. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 203-232.

MARTINS, Ana Maria Guerra. **Direito Internacional dos Direitos Humanos**: relatório sobre o programa, conteúdo e método de ensino teórico e prático. Lisboa: Universidade de Lisboa, 2005.

MIRANDA, Jorge. A incorporação ao direito interno de instrumentos jurídicos de direito internacional humanitário e direito internacional dos direitos humanos. **Revista CEJ**. Brasília, v. 4, n. 11, maio/ago. 2000.

_____. **Curso de Direito Internacional Público**. 4. ed. Lisboa: Princípia, 2009.

NOVAIS, Reis Jorge. **Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa**. Coimbra: Coimbra, 2011.

PIOVESAN, Flávia. **Direito Humanos e o Direito constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 1997.

QUEIROZ, Cristina. Constituição, Constitucionalismo e Democracia. In: MIRANDA, Jorge (Org.). **Perspectivas constitucionais nos 20 anos da Constituição de 1976**. Coimbra: Coimbra, 1996.

RAWLS, John. **Liberalismo político**. Trad. Sergio René Madero Báez. México: Fondo de Cultura Económica, 1996.

SÁNCHEZ, Luis Pietro. **Constitucionalismo y globalización**. Dimensiones jurídicas de la globalización. Madrid, 2007.

SANTOS, Boaventura de Souza. **A globalização e as ciências sociais**. O processo da Globalização. São Paulo: Cortez, 2002.

SATO, Eiiti. A agenda internacional depois da guerra fria: novos temas e novas percepções. **Revista Brasileira de Política Internacional**, Brasília, v. 43, n. 1, p. 138-169, jan./jun. 2000.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica em crise**. Uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

TORRES, Ricardo Lobo. A afirmação do direito cosmopolita. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes, *et. al.* (Coord). **Novas Perspectivas do Direito Internacional contemporâneo**. Estudos em homenagem ao Prof. Celso D. Albuquerque Mello. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

WANDERLEY JÚNIOR, Bruno; ROCHA, Dalvo Leal da. Processo de integração e globalização: um contraponto entre o discurso neoliberal e a construção de um espaço comunitário. In: BRANT, Leonardo Nemer Cladeira Brant; LAGE, Délber Andrade; CREMASCO, Suzana Santi. **Direito Internacional contemporâneo**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 729-741

WARAT, Luis Alberto. **Manifestos para uma ecologia do desejo**. São Paulo: Acadêmica, 1990.

Esta obra foi composta em Times New Roman
processada em CTP e impressa em papel off-set
linha d'água 75g. Impressão e acabamento na
Premius Editora, em Fortaleza-CE, setembro de 2013.

O grande desafio da área do direito é articular diálogos interdisciplinares que envolvam diferentes perspectivas sobre o mesmo fato. Esta é a contribuição do presente livro. Resultado da atividade acadêmica denominada Diálogo Ambiental, Constitucional e Internacional, os textos abordam olhares sob diferentes vertentes. Grande parte dos artigos apresenta algo em comum: a preocupação com as transformações ambientais. O impacto dessa temática nas questões econômicas, sociais, políticas e jurídicas. Outros artigos tratam de temas relacionados aos direitos culturais, ensino jurídico, direito internacional e sobre o poder judiciário. Em comum entre todos os artigos está a preocupação em inserir o direito no campo da investigação científica capaz de apresentar à sociedade brasileira alternativas e soluções para os problemas que enfrentamos na contemporaneidade. Parabéns aos Professores Bleine Queiroz Caúla (UNIFOR), Dayse Braga Martins (UNIFOR), Newton de Menezes Albuquerque (UNIFOR) e Valter Moura do Carmo (UFSC) pela iniciativa e gratificante contribuição para a área do Direito.

Orides Mezzaroba Professor dos Programas de Graduação e Pós-Graduação em Direito da UFSC. Pesquisador de produtividade do CNPq.

