

PPGD UNIRIO



DIREITO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito
da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro

Public Policy Law

Journal of the Graduate Program in Law
of the Federal University of the State of Rio de Janeiro

VOLUME 1 N. 2
JULHO – DEZEMBRO 2019
JULY – DECEMBER 2019

ISSN: 2675-1143

SUMÁRIO - SUMMARY

EDITORIAL _____ **6**

EDITORIAL

Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues

AS CIDADES INTELIGENTES E OS DESASTRES: como um modelo de urbanização sustentável pode minimizar os riscos ambientais _____ **7**

INTELLIGENT CITIES AND DISASTERS: how a model of sustainable urbanization can minimize environmental risks

Priscilla Linhares Albino

Ricardo Stanziola Vieira

VULNERABILIDADE CLIMÁTICA E O PAPEL DOS PLANOS DE BACIA HIDROGRÁFICA _ **32**

CLIMATE VULNERABILITY AND THE ROLE OF HYDROGRAPHIC BASIN PLANS

Délton Winter de Carvalho

FEDERALISMO E PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE: o papel do federalismo cooperativo _____ **59**

FEDERALISM AND ENVIRONMENTAL PROTECTION: the role of cooperative federalism

Paulo de Bessa Antunes

A JUSTIÇA COMUNITÁRIA PARA A EFETIVAÇÃO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE **92**

A COMMUNITY JUSTIÇE FOR THE EFFECTIVENESS OF ENVIRONMENTAL RIGHTS

Rubia Mara Barbosa Favali

Vilma de Fátima Machado

MEDIADOR COMUNITÁRIO: facilitador dos conflitos e instrumento de recuperação da cidadania no bairro João Goulart na cidade de Santo Ângelo/RS _____ **111**

COMMUNITY MEDIATOR: conflicts facilitator and citizenship recovery instrument in João Goulart district in Santo Ângelo city/RS

Janete Rosa Martins

Caroline Isabela Capelesso Ceni

***A MEDIAÇÃO COMO POLÍTICA PÚBLICA E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA CONSTRUÇÃO DE UMA NOVA DIMENSÃO DO PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA* _____ 130**

MEDIATION AS PUBLIC POLICY AND ITS CONTRIBUTION TO BUILD A NEW DIMENSION OF THE PRINCIPLE OF ACCESS TO JUSTICE

Alexandre Catharina

***DIÁLOGOS INSTITUCIONAIS E PARTICIPAÇÃO SOCIAL: a legitimidade do Tribunal de Contas no controle de políticas públicas* _____ 148**

INSTITUTIONAL DIALOGUES AND SOCIAL PARTICIPATION: the Court of Accounts' legitimacy for public policy control

Gabriel Heller

***LA LEY ARGENTINA DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO: régimen especial en contraste con el Código Civil* _____ 172**

STATE LIABILITY LAW IN ARGENTINA: a system apart from the Civil Code

Leonardo Mattietto

Submetido em 13/11/2019

Aprovado em 27/02/2020

A JUSTIÇA COMUNITÁRIA PARA A EFETIVAÇÃO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

A COMMUNITY JUSTICE FOR THE EFFECTIVENESS OF ENVIRONMENTAL RIGHTS

Rubia Mara Barbosa Favali^I

Vilma de Fátima Machado^{II}

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto de estudo a análise dos instrumentos jurídicos apresentados pelo novo constitucionalismo latino-americano para a efetivação do direito humano ao meio ambiente. Busca-se a compreensão da referida questão partindo, a princípio, do ordenamento jurídico brasileiro e dos institutos correlatos, para, em um segundo momento, empreender-se uma breve incursão no direito comparado, a fim de verificar a eficácia da denominada “Justiça Comunitária”, adotada em países como o Peru e Colômbia. Com vistas à melhor compreensão do tema, o trabalho será dividido em três seções. A primeira delas tratará do novo constitucionalismo latino-americano, apontando o surgimento deste movimento, suas principais perspectivas e orientações, em especial no que se refere ao pluralismo jurídico, como modelo de organização e solução de conflitos a ser adotado. Num segundo momento, será analisada a consagração do direito fundamental ao meio ambiente, no plano interno e internacional, bem como

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the legal instruments presented by the new Latin American constitutionalism for the realization of the human right to the environment. The aim is to understand this question starting from the Brazilian legal system and related institutes, in order to, in a second moment, undertake a brief incursion into comparative law, in order to verify the effectiveness of the so-called "Community Justice", adopted in countries such as Mexico and Colombia. In order to better understand the theme, the work will be divided into three sections. The first one will deal with the new Latin American constitutionalism, pointing out the emergence of this movement, its main perspectives and orientations, especially in what concerns to legal pluralism, as a model of organization and solution of conflicts to be adopted. In a second moment, it will be analyzed the consecration of the fundamental right to the environment, at the domestic and international level, as well as the main existing legal instruments

^IFormada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás. Especialização em Direito do Estado (Direito Constitucional e Administrativo). Mestranda em Direito Agrário, pela Universidade Federal de Goiás - UFG. Professora e Advogada.

^{II}Doutora em Desenvolvimento Sustentável, área de concentração em Política e Gestão Ambiental. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário da Universidade Federal de Goiás.

DIREITO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

REVISTA DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UNIRIO

os principais instrumentos jurídicos existentes para a efetivação de tal direito. Por fim, será analisado o sistema de justiça brasileiro, no sentido de verificar a sua aptidão para garantir a todos a concretização do direito ao meio ambiente, em especial no que se refere aos povos tradicionais, quais sejam, índios, negros, quilombolas, camponeses, dentre outros. Ainda nesta última seção, pretende-se analisar o modelo de justiça comunitária, implantado em alguns países na América Latina e suas principais conformações, como uma possível alternativa a ser adotada, em contraposição ao modelo estatal e centralizador de justiça existente no Brasil, excludente pela sua própria natureza. Emprega metodologia de revisão bibliográfica.

for the realization of this right. Finally, the Brazilian justice system will be analyzed in order to verify its suitability to guarantee the realization of the right to the environment, especially with regard to traditional peoples, namely, Indians, Blacks, Quilombolas, Peasants, among others. Also in this last section, we intend to analyze the model of community justice, implemented in some countries in Latin America and its main conformations, as a possible alternative to be adopted, as opposed to the state model and centralizing justice in Brazil, excluding by its own nature.

PALAVRAS-CHAVE

Novo Constitucionalismo Latino-Americano. Pluralismo Jurídico. Meio Ambiente. Justiça Comunitária.

KEYWORDS

New Latin American Constitutionalism; Legal Pluralism; Environment; Community Justice.

1 INTRODUÇÃO

Os ordenamentos jurídicos ocidentais têm na Constituição Federal a norma máxima do sistema normativo. Desde o surgimento das primeiras constituições, em 1787, nos Estados Unidos, até os dias atuais, o constitucionalismo passou por diversos ciclos. Especialmente na América Latina, em razão de movimentos sociais na década de 1980, surge um fenômeno, denominado “novo constitucionalismo latino-americano”, o qual propõe a fundação de um novo modelo de Estado, denominado “Estado Plurinacional”, com o resgate e inclusão de todas as classes sociais e grupos de pessoas. Fato é que o constitucionalismo não nasceu democrático. Ao contrário, surge liberal, evolui para o Estado Social e, após a 2ª Guerra Mundial, consagra o princípio da dignidade da pessoa humana e o Estado Democrático de Direito.

Dentro desta última perspectiva, pode-se afirmar que uma das preocupações do novo constitucionalismo latino-americano refere-se à proteção do meio ambiente, o qual passou a ser caracterizado como direito fundamental por diversos textos constitucionais, a exemplo do Brasil, conforme consta do artigo 225 da Constituição Federal de 1988.

Neste sentido é a proposta do presente trabalho apresentar a “Justiça Comunitária”, utilizada em países andinos, como oposição ao monismo tradicional, como um possível instrumento capaz de atuar na efetivação do direito difuso ao meio ambiente.

Resta salientar que o presente trabalho não tem a pretensão de apresentar uma verdade incontestável acerca do assunto, e, menos ainda, colocar fim à discussão. O que se espera aqui é contribuir para o debate e compreensão da realidade atual, no que se refere à matéria ora tratada. O trabalho emprega metodologia de revisão bibliográfica.

2 O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO – PRINCIPAIS PERSPECTIVAS

O novo constitucionalismo latino-americano trata-se de um fenômeno que parte inicialmente da constatação da existência de uma crise do Estado e de seu modelo uniformizador de direito, provocada, dentre outros motivos, pelo desprezo à diversidade social existente. (TARREGA et al; 2016; p.9)

Diante de tal situação, iniciou-se um processo de reorganização política e um movimento de revisão dos modelos democráticos, chamado “Novo Constitucionalismo Democrático

Latino-Americano”, pautado pelo pluralismo político, jurídico e epistemológico. O objetivo é romper com o paradigma da modernidade, caracterizado pela ideia de uniformização, abstração e negação da diversidade. (TARREGA et al; 2016; p.14)

Imbuído desse espírito de mudança, vários países elaboraram novas constituições ou realizaram reformas constitucionais substanciais, a exemplo da Colômbia, Bolívia, Venezuela e Equador, trazendo uma nova formatação de Estado, muitos deles apresentando mudanças estruturais, as quais refletem na forma de organização do poder do Estado, na participação popular quando da tomada de decisões e na busca de um novo conceito de sociedade e seu papel no Estado. Há que se ressaltar que esse novo modelo de Estado é, em boa parte, fruto de reivindicações sociais de parcelas historicamente invisibilizadas e afastadas dos processos decisórios nesses países, a exemplo dos indígenas, negros e mulheres, dentre outros. Como resultado, essas novas constituições se comprometem com as reivindicações desses grupos discriminados e contra hegemônicos. (WOLKMER; FAGUNDES; 2011; p.377)

Segundo Cesar Augusto Baldi, as principais características do novo constitucionalismo latino-americano são: a ruptura com o sistema constitucional anterior; maior importância dos princípios, em detrimento das regras; busca de instrumentos que recomponham a relação entre soberania e governo; extensa carta de direitos fundamentais, com a incorporação de tratados internacionais e inclusão de setores marginalizados; integração de povos e recursos naturais. (2011)

Neste sentido, pode-se dizer que o novo constitucionalismo latino-americano está voltado à transformação social. Dentre as principais inovações apresentadas, destaca-se o reconhecimento, proteção e valorização da biodiversidade; o pluralismo e multiculturalismo que caracterizam o corpo social; as sociedades multifacetadas e multiétnicas, que em alguns casos constituem os Estados plurinacionais. A discussão trava-se entre a teoria constitucional moderna, uniformizadora por excelência e a teoria constitucional plurinacional, a qual reconhece as diversidades. Neste particular, o Estado deixa de ser a representação de uma só nação.

Um dos pontos fulcrais de diferenciação do constitucionalismo até então reinante e o novo constitucionalismo latino-americano é o paradigma de atuação estatal. No primeiro, de matriz europeia, de caráter essencialmente patrimonialista, e que coloca o ser humano como o centro do ordenamento jurídico, mais que isso, do universo. Já pelo segundo, dá-

se um passo adiante, e prioriza-se o biocentrismo, ou seja, a vida, em todas as suas formas. Muda-se o caráter antropocêntrico do constitucionalismo, evoluindo para o biocentrismo. Além disso, as cosmovisões indígenas tiveram uma repercussão muito importante nesse novo processo, destacando-se o Sumak Kawsay, que é o “bem viver”, Pachamama, os direitos da mãe terra, mais uma vez rompendo com as perspectivas do constitucionalismo tradicional. (MARÉS, 2016)

Quanto à Constituição Federal do Brasil de 1988, segundo Antônio Carlos Wolkmer, não obstante manter ainda certo perfil republicano liberal, analítico e monocultural, pode-se destacar que esta anuncia uma nova era constitucional e uma possível interpretação que leva ao rompimento dessa modernidade uniformizadora. Percebe-se que a Carta Constitucional reconhece o direito à diferença como direito individual e coletivo, assegurando direitos aos povos indígenas originários e quilombolas, construindo um espaço de diversidade individual e coletivo que se acelera a partir do século XXI.

Neste particular, afirma o supracitado autor:

Assim, a chamada “Constituição Cidadã” consagra o Pluralismo, agregando a ele o adjetivo “político”, num sentido muito mais abrangente. Trata-se do art. 1º, inciso V, da Constituição Federal, que proclama, como um de seus eixos fundamentais, o princípio do pluralismo político pautado na convivência e interdependência de diversos grupos sociais (minorias especiais, movimentos sociais, organizações não governamentais, etc.), não obstante suas diferenças e suas diversidades quanto a crenças, valores e práticas. (2011, p.151)

Ainda segundo Wolkmer, o texto constitucional de 1988 reconhece direitos emergentes ou novos direitos, a exemplo dos direitos da criança e do adolescente, do idoso e do meio ambiente, os quais resultam de demandas coletivas. Mais que isso, a norma constitucional, no seu artigo 131, deixa claro seu entendimento nitidamente pluralista e multicultural, no qual “são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens”. (2011; p.152)

E assim, ainda que de forma tímida, se comparada a outros países na América-Latina, a exemplo dos já mencionados em linhas passadas, a Carta Política de 1988 contribui para

superar uma tradição publicista liberal-individualista, transformando-se num importante instrumento propulsor para um novo constitucionalismo, de tipo pluralista e multicultural.

Para o trabalho que ora se apresenta, destacam-se duas perspectivas do novo constitucionalismo latino-americano, quais sejam: a expansão do rol de direitos humanos e de direitos fundamentais, consagrados pelas constituições, não só alargando os bens jurídicos protegidos, como também os sujeitos tutelados e a incorporação de novas garantias e instrumentos de controle, jurisdicionais e administrativos e de participação popular. Dentre os novos bens jurídicos protegidos, destaca-se a preocupação com o meio ambiente, o qual será objeto de análise mais detida a seguir.

3 O MEIO AMBIENTE COMO DIREITO FUNDAMENTAL E SUA RE(CONFIGURAÇÃO)

O ordenamento jurídico dos países, na ordem mundial, nem sempre dispensou aos recursos naturais a necessária proteção, dado que, por muito tempo, o Homem os encarou como inesgotáveis. No entanto, o decorrer da História demonstrou ser errada essa concepção, uma vez que a natureza começou a dar alertas, materializados, por exemplo, no efeito estufa, no aquecimento global, na morte de rios e no derretimento de geleiras, ou seja, o Homem precisava adotar, em relação a ela, outro comportamento, sob pena de ameaçar a existência da própria vida humana na Terra.

A partir da década de 1970, a humanidade foi tomando consciência de que existia uma crise ambiental planetária. Segundo Édis Milaré, do ponto de vista ambiental, o Planeta chegou quase ao ponto de não retorno. “Se fosse uma empresa estaria à beira da falência, pois dilapida seu capital, que são os recursos naturais, como se eles fossem eternos”. (MILARÉ, 2009, pág.85)

Sobre o assunto, assim se manifestou Graziano Neto (1985, p.82):

A Natureza tem reagido às agressões recebidas e, ao lado de conquistas brilhantes da sociedade, assistimos atualmente a graves ameaças à sobrevivência humana, como a poluição do ar nas grandes cidades, os alimentos contaminados, as alterações climáticas, os solos destruídos, as doenças da civilização (como o câncer) etc.

Oficialmente, foi a partir da Conferência de Estocolmo (Conferência das Nações Unidas sobre o meio Ambiente Humano e seu futuro), em 1972, que surgiu a preocupação em legislar segundo diretrizes que atuassem no sentido de preservar o meio ambiente, visando o seu uso pelas presentes e futuras gerações. Até então, a temática ambiental era vista como impeditivo do crescimento e desenvolvimento econômico dos países, num antagonismo representado pelo conflito meio ambiente X desenvolvimento.

Porém, o governo brasileiro, na Conferência de 1972, liderou o bloco de países em desenvolvimento que tinham posição de resistência ao reconhecimento da importância da problemática ambiental. A posição do Brasil, na época sob o governo militar, era a de "desenvolver primeiro e pagar os custos da poluição mais tarde", como declarou o Ministro Costa Cavalcanti, na ocasião Ministro do Interior.

No entanto, de certa forma pressionados pela comunidade internacional, os países que elaboraram suas Constituições após a realização da Conferência de Estocolmo, trouxeram em seus textos dispositivos concernentes à proteção ambiental. É o caso do Chile (1972), Panamá (1972), Iugoslávia (1974), Grécia (1975), Portugal (1976), Polônia (1976), Argélia (1976), China (1978), (1980), El Salvador (1983), Guatemala (1985), Peru (1987), Brasil (1988), Argentina (1994), dentre outros.

No Brasil, vencida a resistência inicial, instituiu-se, no artigo 186, inciso II, da Constituição Federal de 1988, que um dos requisitos atinentes ao cumprimento da função social do imóvel rural se refere à "utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente", cuja inobservância pode desaguar na desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária. Isto se dá pelo fato de que não se pode desconsiderar o "inseparável liame existente entre a atividade agrária e o meio ambiente". Dai a importância da função socioambiental, quando do desenvolvimento de qualquer atividade no meio rural. (OLIVEIRA, 2011, p.174)

A defesa do meio ambiente também se apresenta como um dos princípios que regem a ordem econômica brasileira, elencado no artigo 170 da Constituição Federal vigente. Por meio de tal preceito, a exploração econômica deve se pautar pela promoção do desenvolvimento, porém aliado à proteção ambiental, convergência esta denominada comumente de desenvolvimento sustentável.

DIREITO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

REVISTA DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UNIRIO

Ademais, o artigo 225 do texto constitucional assegura a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo este bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Trata-se, a higidez ambiental, de direito fundamental do cidadão.

Ainda sobre o assunto, assim se posiciona José Afonso da Silva:

A qualidade do meio ambiente transforma-se num patrimônio da coletividade, cuja preservação tornou-se um dever imperativo do Poder Público, a quem compete assegurar níveis satisfatórios de bem-estar no homem e seu desenvolvimento. (1995, p.6)

No Brasil, várias foram as leis criadas em atenção à proteção ambiental. Dentre elas, podemos citar: a Lei nº 6.938/81, que embora anterior à Constituição, fora por esta recepcionada e que trata da Política Nacional do Meio Ambiente; a Lei 9.433/1997, que institui a Política e o Sistema Nacional de Recursos Hídricos; a Lei nº 9.605/98, que trata dos crimes ambientais e respectiva responsabilização civil; a Lei 9.985/2000, a qual institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza; a Lei 12.305/2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS) e altera a Lei 9.605/1998; o Código Florestal, representado pela Lei nº 12.651/2012, dentre várias outras.

Com a constitucionalização do direito ao meio ambiente, aponta Herman Benjamin que a classificação como direito fundamental decorre, em especial, pela estrutura normativa do artigo (“Todos têm direito...”); pela força do § 2º, do art. 5º da Constituição Federal (o rol dos direitos fundamentais constantes do art.5º não é exaustivo) e pela extensão material do direito à vida (“o direito ao meio ambiente caracteriza-se como corolário do direito à vida”). (2011. p.122-123)

Nas palavras de Milaré, citado por José Afonso da Silva:

A Constituição (...). Toma consciência de que a qualidade do meio ambiente se transformara num bem, num valor mesmo, cuja preservação, recuperação e revitalização se tornaram um imperativo do Poder Público, para assegurar a saúde, o bem-estar do homem e as condições de seu desenvolvimento. (...) As normas constitucionais assumiram a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Compreendeu que ele é um valor preponderante, que há de estar acima de quaisquer considerações, como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. (...) a proteção ao meio ambiente é pressuposto para o atendimento de outro valor fundamental – o direito à vida - (...).

O capítulo constitucional do meio ambiente é tido pela doutrina como um dos mais avançados, se comparado a constituições de outros países no mundo. Entretanto, em que pese o Brasil ter uma legislação moderna, fato é que as interpretações que são feitas, relacionadas ao meio ambiente, ainda tem forte influência antropocêntrica, diferentemente daquilo que está ocorrendo nos países vizinhos, a exemplo da Bolívia e Equador.

Ora, em que pese a importância da vida humana, o mais elementar dos direitos fundamentais, e até mesmo para sua adequada proteção, faz-se necessário uma mudança de paradigma, no sentido de entender o ser humano como parte da natureza, numa relação de simbiose e interdependência junto aos demais seres vivos e os ecossistemas que os compreendem. Passa-se então de uma visão antropocêntrica, pela qual a natureza tem que servir ao homem, satisfazendo seus anseios e vontades, para uma visão biocêntrica, com o respeito de todos os ecossistemas existentes no planeta.

Assim, por meio desta mudança de paradigma, consolida-se uma nova ética valorativa, segundo a qual todos os seres vivos têm sua importância, não levando em conta qual sua espécie. É, segundo alguns estudiosos, a migração da ecologia rasa para a ecologia profunda. Referida mudança pode ser percebida, de maneira mais evidente, na Carta Constitucional do Equador, promulgada em 2008 e na Constituição da Bolívia, de 2009, que alude ao direito dos seres vivos humanos e não humanos. (WILLEMANN, 2013)

A Constituição do Equador de 2008 supera o antropocentrismo através da consagração dos *derechos de la naturaleza* e do *buen vivir (Sumak Kawsai)*, ao passo que a Constituição da Bolívia, de 2009, o faz com fundamento na *Suma Qamaña* (princípio ético-moral da sociedade plural do país), sendo a Constituição da Bolívia complementada, em 2012, pela promulgação da *Ley de La Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien*, a qual estabelece princípios, orientações, objetivos e organização político-administrativa e judicial, para o alcance da harmonia e equilíbrio entre a natureza e o ecossistema. (WOLKMER, 2014)

Mais que isso, a garantia dos direitos que envolvem a natureza é uma forma de identificação dos povos e suas culturas com a Constituição.

Segundo trabalho de Antônio Carlos Wolkmer e Maria de Fatima Wolkmer:

DIREITO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

REVISTA DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UNIRIO

Para uma melhor contextualização, o novo Constitucionalismo latino-americano passa a ser representado pelas recentes e vanguardistas Constituições do Equador (2008) e da Bolívia (2009). Para alguns publicistas, tais textos políticos expressariam um Constitucionalismo Plurinacional Comunitário, identificado com outro paradigma não universal e único de Estado de Direito, coexistente com experiências dos “saberes tradicionais” de sociedades plurinacionais, com práticas de pluralismo igualitário jurisdicional e, finalmente, com o reconhecimento de direitos coletivos vinculados a bens comuns da natureza. (2014)

Assim, da análise dos novos textos constitucionais, percebe-se que o novo modelo de Estado que se propõe atribui um valor fundamental à biodiversidade e à sociodiversidade, reconhecidas constitucionalmente como bens coletivos, e representa um desafio significativo para a definição do rumo das políticas públicas a serem implementadas, a partir de então.

4 SISTEMAS DE JUSTIÇA: JUSTIÇA ESTATAL E JUSTIÇA COMUNITÁRIA

O monismo jurídico, consolidado ao longo da modernidade, caracteriza-se pela ideia de que o Estado é o centro único do poder e detentor do monopólio de produção de normas jurídicas. Funda-se na tese da autossuficiência do ordenamento jurídico, descolado de referência a valores morais, sociais ou políticos. Como resultado, tem-se que as normas constituem uma realidade autônoma e abstrata. (CARVALHO, 2013)

Neste sentido, Antônio Carlos Wolkmer e Boaventura de Sousa Santos, dentre outros, defendem a insuficiência de uma concepção unitária e centralizadora do Direito, o já mencionado “monismo jurídico” e a necessidade de reformulações, neste particular. Assim, especificamente na América Latina, marcada por grande desigualdade e pluralidade de etnias inferiorizadas socialmente, as teses pluralistas surgem como uma necessidade de se alcançar a justiça social, de modo a apresentar alternativas à lógica do Direito dominante, salvaguardando os direitos das diversas formações comunitárias e seus costumes. (WOLKMER, 2013. p. 26)

No que se refere ao direito fundamental ao meio ambiente, objeto de análise no presente trabalho, há que se considerar ainda os ensinamentos de Henri Acselrad e suas teorias sobre justiça ambiental, no sentido de que não se pode ignorar as desigualdades sociais

por detrás dos problemas ambientais e que as soluções destes não asseguram igual proteção ambiental para todos. Segundo o autor, tem-se claro que o discurso de produção de divisas e crescimento econômico continua determinando as dinâmicas territoriais e produzindo injustiças ambientais por todos os cantos do país e do mundo, penalizando sobretudo camponeses e povos indígenas, aos quais não tem sido garantido o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, dentre vários outros direitos negados a esses grupos, ao longo da história. Ainda segundo Acselrad, para superar a chantagem econômica é preciso uma mobilização forte e centrada em direitos universais, bem como instrumentos ou mecanismos de controle popular. Afinal, “enquanto os males ambientais puderem ser transferidos para os mais pobres, a pressão geral sobre o ambiente não cessará” (ACSELRAD et al., 2009).

Assim sendo, Wolkmer defende a “ineficácia instrumental” do Poder Judiciário, como legitimado a dirimir determinados tipos de conflitos, a exemplo daqueles que envolvem o direito ao meio ambiente, típico direito transindividual, os quais muitas vezes referem-se a grupos específicos de pessoas, com uma identidade específica, que não se conforma ao modelo uniforme ditado pelo Estado. Segundo o autor, tanto a legislação, como o Poder Judiciário, refletem os interesses políticos-ideológicos de uma estrutura de poder consolidada, e que exclui, por exemplo, grande parte das pessoas que vivem no campo, como índios, negros, quilombolas e camponeses, sendo estes os mais prejudicados com a negação de seus direitos. (WOLKMER. 2001, p. 97/98)

Neste particular, também oportunas são as palavras de Fernando Antônio de Carvalho Dantas e Caroline Barbosa Contente Nogueira, para quem:

Na tutela destes direitos diferenciados, os sistemas jurídicos baseados no individualismo falham, porque positivam direitos coletivos, mas não possibilitam a instrumentalização dos mesmos. Souza Filho (1999) afirma que os instrumentos processualísticos são baseados no individualismo e universalismo do direito monista, e conclui que é necessário um novo Estado, com aparatos intersubjetivos diferenciados aptos a englobar questões coletivas, tanto no seu âmbito judiciário quanto administrativo, apontando suas falhas e possíveis soluções. (2012. p.27)

Como dito acima, além da positivação dos direitos transindividuais no âmbito interno, desde 1972, com a preocupação ambiental crescente, os Estados tem aderido a tratados internacionais sobre o assunto, com um ideal de desenvolvimento sustentável, o qual nem sempre se concretiza, em face da ausência de instrumentos adequados para tanto.

É exatamente neste contexto que se insere as perspectivas do novo constitucionalismo latino-americano, em que alguns instrumentos para concretização dos direitos socioambientais se apresentam.

Como exemplo, podemos mencionar a própria filosofia do *buen vivir*, introduzida pela Constituição do Equador, em 2008, que parte da relação dos povos indígenas com a natureza (Pachamama). Também na Bolívia, em 2009, referida concepção passa a integrar o texto constitucional. Essa concepção do *buen vivir* apresenta-se como uma mudança do paradigma da modernidade, que difundiu a dissociação entre natureza e ser humano; a individualidade em detrimento das coletividades; a propriedade privada em lugar das propriedades coletivas. Ambas as Constituições trazem novos sujeitos e institucionalidades. Dentre estes, pode-se destacar a consolidação da subjetividade jurídica da natureza. (DANTAS, NOGUEIRA, 2012. p.35/36)

Ainda neste particular:

Isso significa aceitar a lógica da diversidade cultural, étnica e social de visões sobre o meio ambiente e sobre o desenvolvimento, incorporando, contudo, o ideal do *buen vivir*, com a finalidade de mitigar as desigualdades sociais e os danos que o sistema hegemônico vem trazendo para a vida no planeta. Com isso, as institucionalidades e o Direito passam a incorporar os saberes tradicionais, aliando-se à busca do bem comum, para produção de um novo modelo de desenvolvimento, que se distancie da exclusão social e das desigualdades econômicas que se observa hoje. (DANTAS, NOGUEIRA, 2012. p.35/36)

E assim, o *buen vivir* se apresenta como princípio constitucional, que direciona as políticas do Estado para consolidação e efetivação dos direitos socioambientais.

Igualmente importante para a concretização dos direitos socioambientais, na vertente do novo constitucionalismo latino-americano, é a instituição dos Estados Plurinacionais, os quais priorizam alguns temas, tais como: pluralismo jurídico, reconhecimento dos povos originários, direito à identidade e à diversidade cultural e defesa do meio ambiente. Referidos Estados se apresentam como oposição à homogeneização política e jurídica plasmada pela modernidade europeia, e difundida para todo o mundo, conforme já dito.

É o modelo de Estado adotado pelo Equador (2008) e Bolívia (2009), cujos países, segundo estudiosos, expressariam um constitucionalismo plurinacional comunitário, identificado por um paradigma não universal e único de Direito, ao contrário, que parte

da coexistência das experiências dos “saberes tradicionais” de sociedades diversas (indígenas, comunais, urbanas e camponesas), com práticas de pluralismo igualitário jurisdicional (convivência de instâncias legais diversas em igual hierarquia: jurisdição ordinária estatal e jurisdição indígena/camponesa). (WOLKMER; FAGUNDES. 2011. p. 403/404)

Neste particular, correlato ao assunto, o autor apresenta a justiça comunitária, utilizada, por exemplo, no Peru e Colômbia, como alternativa a ser adotada, em oposição aos mecanismos tradicionais, que se aplicam a realidades abstratas. Sobre o assunto:

As formas de justiça comunitária genuinamente local, não apenas observam o caráter da cultura, como também pugnam por meios igualitários (materiais) no sentido que venha beneficiar ambos os sujeitos envolvidos, diferentemente dos mecanismos tradicionais que se aplicam as realidades abstratas. Nos casos de justiça comunitária é observada a realidade concreta em que todos estão submersos e, não ignorando esta, parte-se para princípios de igualdade em sentido antiformalista. Deste intercâmbio participativo e plural, nascem às condições para emancipação social das comunidades oprimidas, rompendo com o caráter individualista, abstrato e homogeneizador da legalidade estatal. (WOLKMER. 2001, p. 201)

Ainda sobre o assunto, e segundo Edgar Ardila Amaya, citado por Jackson da Silva Leal e Lucas Machado Fagundes:

Concluimos, entonces, que se entiende por justicia comunitaria a un conjunto de instancias y procedimientos mediante los cuales, para situaciones de controversia, se regulan los comportamientos legítimos a partir de normas propias de una comunidad o contexto cultural específico. Es administración de justicia desde la comunidad, a partir de sus propias reglas y principios. [...] Es comunitaria en tanto su capacidad regulatoria deriva de dinámicas de identidad y pertenencia a lo mismo. La existencia de ese sentimiento de pertenencia es el puente que permite que los actos procedimentales y decisorios de estas instituciones de justicia interpelen de manera presente o diferida a los miembros de una comunidad. Tal sentimiento puede ser ocasionado por afectos o tradición. (ARDILA AMAYA, 2010, p. 82)

Segundo acima exposto, a justiça comunitária nada mais é do que a administração da justiça pela própria comunidade, a partir de suas próprias regras e princípios. Alguns autores, a exemplo de Santamaria, citado por Lucas Machado Fagundes, defendem que o termo “justiça comunitária” seria uma espécie de gênero, dentro do qual várias juridicidades se apresentam, a exemplo da justiça indígena, informal ou costumeira. De

DIREITO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

REVISTA DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UNIRIO

modo geral, a ideia é descentralizar a administração da justiça, retirando o monopólio estatal neste particular, para dividir com a comunidade tal responsabilidade. (FAGUNDES. 2011)

As principais características da justiça comunitária andina são a sua aptidão para gerar identidade e sentimento de pertença à realidade comunitária. Um exemplo concreto diz respeito às “rondas campesinas e os comuneros no Peru”, comunidades campesinas e indígenas, legalmente reconhecidas pelo Estado. As rondas campesinas são organizações de grupos para a proteção das terras de uso comum contra roubos, furtos e outros tipos de violência, ao passo que os comuneros são uma designação que explica o sujeito participativo na vida da comunidade. A atuação dos comuneros visa à autonomia e à emancipação das comunidades em termos de organização política e autonomia jurídica, com seus estatutos comunitários e consciência de prática solidária e comunal no uso dos pastos e das terras. (FAGUNDES. 2011)

Para tais comunidades, faz-se necessária a resolução de eventual conflito pela via democrático-participativa, recompondo, ademais, os laços possivelmente desfeitos pela contenda. (FAGUNDES. 2011)

Outro exemplo de justiça comunitária refere-se aos “jueces de paz e justicia em equidade”, existentes na Colômbia. O objetivo com tal modelo de justiça era, de início, descongestionar a jurisdição estatal. A conciliação em equidade é desenvolvida nas comunidades periféricas por líderes comunitários democraticamente eleitos e/ou escolhidos para exercer tal função. Este modelo se propõe a resolver questões locais, por pessoas da própria comunidade em que estejam os interesses na resolução para harmonia social. (FAGUNDES. 2011)

Também os juízes de paz, na Colômbia, configuram um caráter democrático de participação política da comunidade, no sentido de que o sujeito escolhido para exercitar tal atividade deve estar apto e ter legitimidade dos moradores da localidade. Podem proferir decisões quando do julgamento de um caso concreto, as quais tem força de coisa julgada. (FAGUNDES. 2011)

Ambas as figuras representam novos paradigmas de acesso à justiça, com fulcro comunitário participativo. (FAGUNDES. 2011)

No Brasil, há um programa denominado “Justiça Comunitária”, que estimula a comunidade a desenvolver mecanismos próprios de resolução de conflitos, por meio do diálogo, participação social e efetivação dos direitos humanos. Neste caso, os agentes comunitários de justiça, voluntários capacitados, atuam para que a sua comunidade conheça seus direitos e recursos, mantenha espaços de diálogo e consiga se articular para a resolução de suas demandas coletivas. Referido Programa foi o vencedor da 2ª edição do Prêmio Innovare em 2005, na categoria Tribunal de Justiça e tem sido apontado como referência nacional pelo Ministério da Justiça, tendo início com um projeto-piloto implantado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, em 2004. (Site Ministério Justiça)

Em face da sua importância, a prática da Justiça Comunitária foi elevada pelo Ministério da Justiça ao status de política pública com investimentos permanentes, no âmbito do Programa Nacional de Segurança Pública com Cidadania - Pronasci, e coordenada pela Secretaria de Reforma do Judiciário – SRJ, sendo difundida por todas as regiões do país. (Site Ministério Justiça)

Nesse contexto, o programa apoia projetos, por meio de convênios com defensorias públicas, governos estaduais, municipais, ministérios públicos, tribunais de Justiça e sociedade civil, que possuam como foco e objetivo o desenvolvimento de formas negociadas de resolução de conflitos e dos direitos do cidadão (Site Ministério Justiça).

Em suma, é programa de política pública que busca ampliar o acesso à Justiça, em áreas de vulnerabilidade social, por meio da implantação de núcleos nos quais é oferecida instrução sobre direitos e é realizada mediação de disputas. A Ação tem como objetivo estimular comunidades carentes a construir e escolher vias alternativas para a realização da Justiça, de forma pacífica e solidária (Site Ministério Justiça).

Sem sombra de dúvidas, trata-se de uma iniciativa importante para a inclusão da sociedade na resolução de seus problemas, mas que peca, mais uma vez, pela aplicação do Direito uniformizador e pela sujeição à observância de métodos e procedimentos oficiais, a serem ditados pelas instituições estatais. Embora com o mesmo nome, esta prática de justiça comunitária brasileira pouco coincide com a justiça comunitária anteriormente mencionada, utilizada no Peru e Colômbia.

5 CONCLUSÃO

No plano legislativo constitucional, no Brasil, as Constituições anteriores a de 1988 não tiveram uma preocupação específica com a crise ambiental que assolava o planeta, apresentando-se como uma real ameaça à sobrevivência dos seres humanos, mais que isso, talvez de toda a biosfera. Em 1988, já dentro das perspectivas do novo Constitucionalismo Latino-Americano, ocorre a constitucionalização da proteção ao meio ambiente, com a vigente Constituição, denominada por alguns de “Constituição Verde”, a qual tratou com prioridade a problemática ambiental, chegando ao ponto de incluir o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental do homem.

Entretanto, o modo de produção disseminado pela economia capitalista prioriza sobremaneira a questão econômica, em detrimento das questões ambientais, as quais parecem estar relegadas a um segundo plano. Discursos que invocam desde a sustentação da economia, necessidade de geração de emprego e renda, crescimento do país, aumento do PIB, dentre outros, tem servido para legitimar, é o que nos parece, a produção a qualquer custo, resultando na invisibilidade do direito ao meio ambiente, principalmente quando os grupos mais afetados são a população indígena, quilombola e pequenos camponeses.

No Brasil, nem mesmo alguns instrumentos jurídicos previstos na legislação, a exemplo das áreas de proteção ambiental, estudos de impacto ambiental, licenciamento ambiental, audiências públicas, ação civil pública, têm sido suficientes para garantir, a todos, o direito fundamental ao meio ambiente, sendo crescente o número de conflitos ambientais no país. Tais conflitos, em regra, estão associados à expansão agrícola voltada à produção de *commodities*, construção de hidrelétricas, exploração de petróleo, dentre outros projetos e afetam, mais diretamente, as populações tradicionais, a exemplo de indígenas, quilombolas, pescadores tradicionais e comunidades rurais, os quais estão no centro das disputas sobre a terra e os recursos naturais, numa clara demonstração de injustiça ambiental.

Reafirmamos, em que pese todo o aparato jurídico para garantia do direito ao meio ambiente, na prática, este nem sempre se realiza, e isto se dá, em grande parte, além dos motivos econômicos acima expostos, em razão do monismo jurídico e do modelo de justiça estatal reinante não apenas no Brasil, como também em boa parte dos países no ocidente.

Neste particular, e dentro das perspectivas do novo constitucionalismo latino-americano, alguns instrumentos podem ser apontados como aptos a contribuir para a efetivação do direito fundamental ao meio ambiente, a exemplo da filosofia do *buen vivir*, apregoada pela Constituição do Equador, e da Pachamama, apresentada pela Bolívia, as quais rompem com a visão antropocêntrica de mundo e voltam a conceber o ser humano como parte indissociável da natureza, a qual merece ser protegida, por si mesmo.

Além dessa nova forma de enxergar o homem e a natureza na qual ele está inserido, também o pluralismo jurídico, que em alguns países avançou a ponto de criar os “Estados Plurinacionais”, a exemplo, mais uma vez, dos países supracitados, que caracteriza-se como potencial colaborador para a concretização do direito ao meio ambiente.

Por fim, no que se refere aos sistemas de justiça, pode-se apontar a justiça comunitária, utilizada no Peru e Colômbia, como a mais adequada para fazer frente às adversidades e garantir, a todos os povos, os direitos fundamentais, dentre eles, o direito humano ao meio ambiente.

Trata-se de um modelo de jurisdição não estatal, caracterizando-se como uma expressão do pluralismo jurídico, que não advoga a ideia da supressão do Direito e do sistema de justiça oficial, mas que reivindica a coexistência entre este e as diversas práticas legitimadas democraticamente, nas mais diversas culturas territoriais de um Estado.

6 REFERÊNCIAS

ABRAMOVAY, Ricardo. **Paradigmas do capitalismo agrário em questão**. 3. ed. São Paulo: Edusp, 2007.

ACSELRAD, Henri et al. **O que é justiça ambiental**. Rio de Janeiro: Garamond. 2009.

BALDI, César Augusto. **Novo constitucionalismo latino-americano**. Estado de Direito. n.º 32. Porto Alegre, nov. 2011. Disponível em: <http://www.estadodedireito.com.br/2011/11/08/novo-constitucionalismo-latino-americano>. Acesso em 07/06/19.

BENJAMIN, Antônio Herman. **Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição Brasileira**. Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

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

BRASIL. Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981. **Política Nacional do Meio Ambiente**. Brasília-DF: Senado Federal, 1981.

BRASIL. Lei 12.651/2012 de 25 de maio de 2012: **Código Florestal Brasileiro**. Brasília-DF: Senado Federal, 2012.

FAGUNDES, Lucas Machado. **Pluralismo Jurídico e Justiça Comunitária na América Latina: perspectivas de emancipação social**. Programa de Pós-graduação em Direito. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 2011.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Atividade Agrária e Proteção Ambiental: Simbiose Possível**. São Paulo: Cultural Paulista, 1997.

LEAL, Jackson da Silva; FAGUNDES, Lucas Machado. **Pluralismo Jurídico e Justiça Comunitária: Contribuindo para Juridicidade Alternativa**. Espaço Jurídico Joaçaba, v. 12, n. 1, p. 113-136, jan./junho. 2011.

MANIGLIA, Elisabete. **As interfaces do Direito Agrário e dos direitos humanos e a segurança alimentar**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2009.

MARÉS, Carlos Frederico. **A função social da terra**. Porto Alegre. Sérgio Antônio Fabris, 2003.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco**. 6 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Ministério da Justiça - Secretaria de Reforma do Judiciário. **Programa Justiça Comunitária no Distrito Federal**. 2008. Disponível em <https://www.justica.gov.br/>. Acesso em 15/07/19.

SILVA, José Afonso da. **Fundamentos Constitucionais da proteção do meio ambiente**. Belo Horizonte: Fórum, n. 19, ano 5, mai. 2003. Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/BID/bidConteudoShow>. Acesso em: 01/11/18.

TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; SANTAMARIA, Rosembert Ariza; FILHO, Carlos Frederico Marés de Souza; CALEIRO, Manuel. **Estados e povos na América-Latina plural**. Goiânia. Editora da PUC Goiás. 2016.

WILLEMANN, Ana Cristina. O direito fundamental ao meio ambiente no novo constitucionalismo latino-americano: Bolívia e Equador. AREL FAAR, Ariqueemes, RO, v. 1, n. 3, p. 44-76, nov. 2013.

WOLKMER, Antônio Carlos, et al (orgs). **Pluralismo Jurídico: os novos caminhos da contemporaneidade**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva. 2013.

WOLKMER, Antônio Carlos, FAGUNDES, Lucas Machado. **Tendências contemporâneas do constitucionalismo latino-americano: Estado plurinacional e pluralismo jurídico**. Pensar, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 371-408, jul./dez. 2011.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina**. Academia Brasileira de Direito Constitucional. Anais do IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional. 2011.

WOLKMER, Antônio Carlos; AUGUSTIN, Sergio; WOLKMER, Maria de Fátima S. O “novo” direito à água no constitucionalismo da América Latina. **R. Inter. Interdisc. INTERthesis**, Florianópolis, v.9, n.1, p. 51-69, Jan./Jul. 2012.

WOLKMER, Antônio Carlos; Wolkmer, Maria de Fatima S. **Repensando a natureza e o meio ambiente na teoria constitucional da América Latina**. Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 19 - n. 3 - set-dez 2014.