DEMOCRACIA, DIREITOS HUMANOS E JUSTIÇA SOCIOAMBIENTAL:

REFLEXÕES SOBRE AS REPERCUSSÕES SOCIAIS DA DESTRUIÇÃO DA NATUREZA

Andréa Maria Nessrala Bahury
Enio Luiz de Carvalho Biaggi
Lícia Jocilene das Neves
Marcelo Antônio Rocha
Thiago Loures Monteiro
Vinícius Lott Thibau

(ORGANIZADORES)

DEMOCRACIA, DIREITOS HUMANOS E JUSTIÇA SOCIOAMBIENTAL:

Reflexões sobre as repercussões sociais da destruição da natureza

Andréa Maria Nessrala Bahury
Enio Luiz de Carvalho Biaggi
Lícia Jocilene das Neves
Marcelo Antônio Rocha
Thiago Loures Machado Moura Monteiro
Vinícius Lott Thibau
(Organizadores)

DEMOCRACIA, DIREITOS HUMANOS E JUSTIÇA SOCIOAMBIENTAL:

Reflexões sobre as repercussões sociais da destruição da natureza

Editora Dom Helder

Belo Horizonte – MG

2020

Democracia, direitos humanos e justiça socioambiental: Reflexões sobre as repercussões sociais da destruição da natureza

Copyright © 2020 by Marcelo Antônio Rocha

Capa: Gillian Carnegie, *Black Square*

ESCOLA SUPERIOR DOM HELDER CÂMARA
Reitor: Paulo Umberto Stumpf, SJ.
Vice-Reitor: Estevão D'Ávila de Freitas

PRO-REITORIA DE PESQUISA
Pro-Reitora de Pesquisa: Beatriz Souza Costa
Secretário Administrativo: Cristialan Belça da Silva

EDITORA DOM HELDER
Coordenador de Editoria: José Adércio Leite Sampaio
Diretora Executiva: Beatriz Souza Costa
Contato: R. Álvares Maciel, 628, B. Santa Efigênia CEP: 30150-250 - Belo Horizonte-MG.
Tel.: (31) 2125-8863

Todos os direitos desta edição são reservados. Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida, por qualquer processo, sem a permissão expressa. O conteúdo dos textos é de responsabilidade dos autores.

FICHA CATALOGRÁFICA

R672d

Democracia, direitos humanos e justiça socioambiental: Reflexões sobre as repercussões sociais da destruição da natureza/ Marcelo Antônio Rocha et al. – Belo Horizonte - MG: Dom Helder, 2020.

309 p.

Inclui referências.

1. Democracia. 2. Direitos Humanos. 3. Justiça socioambiental. 4. Socioambiental. 5. Natureza.

ISBN: 978-65-991904-2-1

Belo Horizonte (MG). I. Título. II. Rocha , Marcelo Antônio. III. Escola Superior Dom Helder Câmara. IV Título.

CDU 342.7

Bibliotecário responsável: Lucas Martins de Freitas Junior CRB-6/3621

A desilusão com as estruturas institucionais levou a um ponto em que as pessoas já não acreditam nos fatos. Se você não confia em ninguém, por que tem de confiar nos fatos? Se ninguém faz nada por mim, por que tenho de acreditar em alguém?

Noam Chomsky

Quem usa o nome da justiça para defender seus erros é capaz de muito mais para desvirtuar um direito.

Karl Marx

Apenas quando a última árvore tiver sido cortada e o último rio tiver secado até um fio, o homem finalmente entenderá que não se pode comer dinheiro.

BANKSY

Sumário

Apresentação 9
Os organizadores

1. Instrumentalidade do processo ambiental e a devastação democrática 12
Vinícius Lott Thibau

2. Pandemia de COVID-19 e produção de proteína animal para consumo 20
Rayane Domingues Leite
Marcelo Antônio Rocha

3. Ação popular ambiental como ferramenta do processo democrático 30
Thiago Loures Machado Moura Monteiro

4. Amazônia: da proteção Icamiaba à política de desregulamentação ambiental brasileira 41
Luana Soares Ferreira Cruz

5. Interferência no meio ambiente e o risco de novas pandemias 59
Ana Clara dos Reis Trindade Ferrer Monteiro

6. Proteção indígena: a importância dos povos nativos na garantia da justiça ambiental 71
Djéssica dos Santos Procópio

7. A importância da educação ambiental na proteção ao meio ambiente 83
Ana Luiza Baptista Pereira

8. A mineração de direitos: população autóctone e o garimpo ilegal 93
Maria Fernanda Vaz Oliveira

9. O novo marco legal do saneamento básico: a água como direito fundamental 105
Vitor Augusto Abreu Fagundes Carvalho
Flávia Fagundes Carvalho de Oliveira
Carla Isabele de Oliveira

10. Sangue e solo: um ensaio sobre o fascismo e sua ligação com o meio ambiente e o ambientalismo 115
João Filipe Dias Persilva

11. Tráfico humano no Brasil: desafios e perspectivas socioambientais contra o crime organizado no meio urbano 125
Gianno Lopes Nepomuceno

12. Dos desafios criados pela colisão principiológica entre direitos humanos e o desenvolvimento econômico social: como a preservação ambiental pode coexistir neste meio 147
Isaque Paulo Rodrigues da Silva Julio
Jéssica Wrarne de Oliveira Coelho

13. A crise hídrica e a deterioração do meio ambiente: uma problemática mundial 156
Arthur Gregório de Oliveira

14. A responsabilidade objetiva e integral no cenário de licenciamento ambiental 168
Cleison Rodrigues de Souza
Isabela Vaz Vieira

15. A degradação ambiental decorrente do modelo de produção de alimentos 181
Clara de Freitas Barbosa
Vitor Gomes Carvalho

16. Tutela dos danos extrapatrimoniais coletivos na seara ambiental 194
Helena Gontijo Duarte de Oliveira
Raquel Luiza Borges Barbosa

17. O hiperencarceramento e a pandemia ocasionada pelo COVID-19 208
Luíza Pacheco Vasconcelos
Rodrigo Neves Prado

18. O Ministério Público como agente legitimador do Direito Penal do Inimigo e os arquivamentos dos inquéritos de violência policial 227
Eduarda Vitória Calisto da Silva

19. O encarceramento seletivo da mulher negra no Brasil: uma questão de identidade e representação 240
Carina Alves Pinto de Abreu
Nathália Sad Giovannini Ribeiro

20. A seletividade racial no sistema penal e Lei de Drogas sob a égide do racismo estrutural e institucional 251
Amanda Carolina Cruz de Souza
Thereza Raquel Lopes da Silva

21. O regime disciplinar diferenciado e a progressão de regime na Lei Anticrime: o isolamento e a cultura do encarceramento 266
Lícia Jocilene das Neves

22. Eutanásia e a proteção dos direitos fundamentais no sistema jurídico brasileiro: um estudo teórico-jurídico da vida e da morte digna como direitos da dignidade da pessoa humana 280
Enio Luiz de Carvalho Biaggi
Lícia Jocilene das Neves

23. O fracasso da administração jurídica do meio ambiente: o problema da água 294
Marcelo Antônio Rocha

Apresentação

Este livro é resultado das pesquisas desenvolvidas no decorrer do ano de 2020 pelos seguintes Grupos de Iniciação Científica da Escola Superior Dom Helder Câmara: "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática", coordenado pelos professores Enio Biaggi e Marcelo Rocha; "Processo e Democracia", coordenado pelos professores Vinícius Thibau e Thiago Monteiro; "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede", coordenado pelas professoras Andréa Bahury e Lícia Neves.

O GIC "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática" tem como objetivo geral da sua pesquisa a análise, a partir da perspectiva do Estado Democrático de Direito, dos fundamentos e possibilidades de uma teoria da justiça como reconhecimento de direitos intersubjetivos, liberdades, projetos e visões de mundos distintos, bem como os impactos que ela acarreta na prática jurídica, nas decisões judiciais, no meio ambiente e na sociedade. O reconhecimento, juridicamente sustentado, passa pela valorização e admissão da ideia de que todos devem ser tratados com igual consideração e respeito. Tendo como fundamento a interdisciplinaridade que permeia o Direito, adotamos a Teoria da Constituição, a Teoria Crítica, a Hermenêutica Jurídica e a História do Direito como ferramentas para alcançar esse objetivo.

O GIC "Processo e Democracia" objetiva aferir qual é o conceito de processo alinhado às bases normativas do paradigma do Estado Democrático de Direito, bem como testificar institutos e técnicas relativos ao direito processual que, por reproduzirem os fundamentos dos paradigmas jurídicos do Estado Liberal e do Estado Social, erigem-se inacolhíveis na contemporaneidade. Para tanto, o Grupo de Iniciação Científica Processo e Democracia incursiona pelos conteúdos normativos dos paradigmas jurídicos instalados após a constitucionalização, almejando identificar os contornos prático-teóricos dos conceitos de processo como coisa das partes (*sache der parteien*) e como relação jurídica de direito público, bem como os riscos gerados pela recepção dessas teorizações no Brasil. Examina, por fim, disposições legais, sumulares e precedenciais que explicitam os impactos nefastos da adoção de significados já ultrapassados de processo pelo direito brasileiro.

O GIC “O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede” tem como objetivo geral a análise do processo penal sob o aspecto da efetivação da justiça e, inversamente, como mecanismo de legitimação de uma exclusão pelos poderes que o compõe. Apesar de o processo penal ser um instrumento de efetivação do direito material e, consequentemente, se esperar que seja um instrumento de justiça, observa-se que conforme os trâmites legais, os interesses políticos e econômicos, as forças estatais - seus atos, leis e decisões - demonstram uma cultura encarceradora, uma seletividade penal e, por conseguinte, uma discriminação aos grupos já marginalizados pela própria desigualdade social e de oportunidades. Todos esses fatos trazem insegurança e desconfiança em relação ao próprio processo penal e aos poderes que o operam, levando ao seguinte questionamento: para quem se destina o processo penal? Com certeza, não é para todos!

Os trabalhos dos GICs são fundados na crença de que a iniciação científica é um importante passo para a formação de um profissional do Direito que seja reflexivo e consciente no que diz respeito aos problemas de seu tempo. Além disso, ela é o principal meio de promoção do protagonismo discente rumo a uma docência moderna e consciente, pois vemos na iniciação científica a oportunidade de formarmos profissionais do Direito que sejam capazes de criar, pensar, julgar e, sobretudo, propor soluções para os problemas que surgem na atualidade.

O tema do livro é a análise jurídica das repercussões sociais da destruição da natureza e do meio ambiente. Estamos imersos e alimentando todos os dias uma crise ambiental sem precedentes, cujas consequências nos são desconhecidas em toda a sua extensão e repercussões. O ano de 2020 foi marcado pela desregulamentação ambiental, enfraquecimento dos órgãos de fiscalização do meio ambiente e recordes de queimadas (criminosas) na Amazônia e no Pantanal, com o consequente extermínio da fauna e da flora. As queimadas geraram uma grande quantidade de emissão de gases de efeito estufa, colocando o Brasil como um dos países que mais contribuíram para o aquecimento global neste ano. Além disso, ainda vivemos sob os riscos e as consequências do rompimento de barragens, da poluição das águas e destruição de mananciais e recursos hídricos, do uso irrestrito de agrotóxicos de alto potencial de danos à saúde, do desmatamento criminoso em todos os biomas, da grande produção de lixo e da violência no campo. Não há o que comemorar. Diante da desolação ambiental, somos instados a exercer a nossa cidadania e lutar pelo nosso direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e à sadia qualidade de vida.

Os direitos humanos podem ser entendidos como direitos inerentes à natureza humana e que emanam do princípio da dignidade da pessoa humana. A relação entre meio ambiente e

direitos humanos pode ser vista atualmente como indivisível. Sem a existência de uma natureza ecologicamente equilibrada, é impossível vivenciar os direitos expostos na Declaração Universal dos Direitos Humanos. O direito ao meio ambiente, que se diferencia de um direito individual ou de um direito social, consiste num direito-dever, no sentido de que o sujeito, ao mesmo tempo em que o titulariza, deve preservá-lo e defendê-lo, em níveis procedimentais e judiciais, consubstanciando-se em uma verdadeira noção de solidariedade em torno do bem comum. os direitos humanos e o direito a um meio ambiente sadio e equilibrado estão constitucionalmente protegidos e interligados, pois ambos buscam a preservação da vida e procuram garantir a sobrevivência dos seres humanos e do planeta. Ambos não podem ser vistos separadamente, posto que a violação de quaisquer um deles é o que tem gerado os diversos desequilíbrios ambientais, trazendo consequências, muitas vezes irreversíveis, que põe em risco a existência da espécie humana e dos recursos naturais necessários para a manutenção vital do planeta.

Todo livro tem pretensão de transformar o imediatamente dado, a realidade objetiva, ao propor uma nova narrativa sobre o que nós somos, o que gostaríamos de ser e o sentido do mundo. O nosso livro não é diferente! Os esclarecimentos e reflexões críticas apresentados no livro convidam você, leitor, à lucidez que exige o compromisso com a luta pela afirmação dos direitos humanos e do respeito à natureza e todas as formas de vida. Trata-se de um convite à afirmação da vida e do direito de existir.

Agradecemos o apoio incondicional dos queridos alunos, professores, funcionários e direção da Escola Superior Dom Helder Câmara, instituição que nos une e nos inspira!

Boa leitura!

Belo Horizonte, novembro de 2020.

Os Organizadores

Instrumentalidade do processo ambiental e a devastação democrática

Vinícius Lott Thibau[1]

1. Introdução

Na dogmática jurídica, é frequente a asserção no sentido de que o processo é um instrumento idôneo para o exercício jurisdicional de acertamento ou realização do direito ambiental. Essa concepção de processo, contudo, tão somente reproduz a que foi teorizada por Oskar von Bülow em 1868 e que, no ano de 1885, foi radicalizada pelo autor alemão.

Desde que a proposição bülowiana foi apresentada à comunidade acadêmica, o processo assume o *status* de uma relação jurídica que possibilita a submissão das partes ao juiz (tribunal) que representa o público no espaço de aplicação fático-normativa. O processo é enunciado como método que viabiliza a prolação de um pronunciamento que resulta da atuação solipsista da autoridade judiciária, a quem é atribuída a missão de complementar, atualizar, colmatar, afastar e criar o direito no momento decisório.

É, nesse sentido, que o aproveitamento do conceito bülowiano de processo pelos estudiosos do direito ambiental apresenta-se arriscado sob a perspectiva democrática. Isso porque, se acolhido o conceito de processo como relação jurídica de direito público, a defesa e a proteção do meio ambiente estarão sempre condicionadas à sensibilidade, à vontade e à intuição do magistrado, que, além de controlar a relação processual que permite o proferimento de decisão relativa ao meio ambiente natural ou artificial, assume o controle de todo o direito ambiental, que poderá ser excepcionado por via decisória.

A instrumentalidade do processo ambiental, portanto, não se alinha às bases normativas do paradigma do Estado Democrático de Direito, que é democrático por não abonar a possibilidade de que o direito – ambiental ou não – seja produzido, interpretado, aplicado, modificado ou extinto mediante o inacolhimento do direito de fiscalidade que é deferido ao povo.

Com o advento do Estado Democrático de Direito no Brasil, não mais é recepcionável uma concepção de processo que situa o juiz como protagonista no recinto de atuação do direito, uma vez que, pela superação das bases normativas do paradigma do Estado Social de Direito,

[1] Pós-Doutor, Doutor e Mestre em Direito Processual pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professor de Direito Processual Civil no Curso de Graduação em Direito da Escola Superior Dom Helder Câmara. Líder do Grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia".

perde consistência a pretensão de supremacia do público e, de conseguinte, da autoridade judiciária que representa o público em juízo. É esse, aliás, o grande avanço teórico propiciado pelo direito democrático.

2. Instrumentalidade do processo ambiental e jurisdicionalismo

Em 1868, Oskar von Bülow apresentou à comunidade acadêmica a teoria do processo como relação jurídica de direito público. Na obra intitulada *Die Lehre von den Processeinreden und die Processvoraussetzungen*, que foi traduzida para o castelhano como *La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos procesales*, Oskar von Bülow afirmou que, já no Direito Romano, o processo poderia ser entrevisto como uma relação jurídica e, a partir daí, desenvolveu um marcante conceito de processo.

Assim é que, além de realizar uma análise pormenorizada de textos romanistas com o objetivo de anunciar o equívoco de se afirmar que a atividade dos juízes instalada à aferição das condições de existência do processo dependeria da provocação das partes, Oskar von Bülow propôs um conceito de processo que, para Santiago Sentís Melendo (1964), Hélio Tornaghi (1987), Niceto Alcalá-Zamora y Castillo (1992), Galeno Lacerda (2006), Ovídio Araújo Baptista da Silva (2006), Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (2009) e Cândido Rangel Dinamarco (2010), teria inaugurado a moderna ciência do direito processual.

É que, pela publicação de 1868, Oskar von Bülow distinguiu a relação jurídica de direito público – que denominou processo – da relação jurídica de direito privado, fazendo-o nos seguintes termos:

> Desde que los derechos y las obrigaciones procesales se dan entre los funcionarios del Estado y los ciudadanos, desde que se trata en el proceso de la función de los oficiales públicos y desde que, también, a las partes se las toma en cuenta únicamente en el aspecto de su vinculación y cooperación con la actividad judicial, esa relación pertenece, con toda evidencia, al derecho público y el proceso resulta, por lo tanto, una *relación jurídica pública.* La relación jurídica procesal se distingue de las demás relaciones de derecho por otra singular característica, que puede haber contribuido, en grande parte, a desconocer su naturaleza de relación jurídica continua. El proceso es una *relación jurídica* que *avanza* gradualmente y que se *desarrolla* paso a paso. Mientras que las relaciones jurídicas privadas que constituyen la materia del debate judicial, se presentan como totalmente concluidas, la relación jurídica procesal se encuentra en embrión. Esta se prepara por medio de actos particulares. Sólo se perfecciona con la litiscontestación, el contrato de derecho público, por el cual, de una parte, el tribunal asume la concreta obligación de decidir y realizar el derecho deducido en juicio, y de otra, las partes quedan obligadas, para ello, a prestar una colaboración indispensable y a someterse a los resultados de esta actividad común. Y también esta ulterior actividad discurre en una serie de actos separados, independientes y resultantes unos de otros. La relación jurídica procesal está en un constante movimiento y transformación. (1964, p. 2-3)

Com base nas lições de Oskar von Bülow, logo, é possível afirmar que o processo surge como um instrumento para o exercício do poder jurisdicional. Teorizando-se o processo como uma relação jurídica que "se caracteriza pelo desequilíbrio entre a posição dos sujeitos, um dos quais nela se apresenta numa posição de superioridade em relação aos demais" (CARREIRA ALVIM, 2005, p. 170), explicita-se, igualmente, o jurisdicionalismo, que é a supremacia da jurisdição pública como atividade solipsista dos juízes.

Pelas lições bülowianas dispostas na publicação de 1868, o magistrado teria mesmo que assumir uma posição destacada na relação jurídica processual, que é "*de direito público*, porque o processo é instrumento da jurisdição e esta – como já se demonstrou – se revela como uma função pública, cujas normas que a disciplinam são de direito público" (DANTAS, 2007, p. 404).

Pela obra *Die Lehre von den Processeinreden und die Processvoraussetzungen*, a supremacia do público implicava, de modo necessário, a supremacia do julgador, o qual era o representante do público no processo, que, por sua vez, apresentava-se como meio idôneo à positivação do poder estatal por via decisória. Um poder que foi abordado por Oskar von Bülow, mais detalhadamente, em *Gesetz und Richteramt* (2003) – ensaio que foi publicado no ano de 1885.

Foi apenas nesta publicação que o jurista alemão avançou na abordagem da atividade judiciária de exame do direito material, bem como quanto ao conteúdo dos pronunciamentos dos juízes, ao apontar o magistrado como o responsável pela complementação, atualização, colmatação, inaplicação e criação do direito, as quais deveriam ser implementadas com base na vontade, no sentimento e na intuição do julgador, como bem sintetiza Karl Larenz (2005).

De acordo com Oskar von Bülow (2003), com a ampliação do poder dos julgadores, estaria resgatada a dignidade da magistratura, que, desde o Direito Romano, não se qualifica como mera aplicadora da lei produzida pelo Estado. Como elucida André Cordeiro Leal (2008), em *Gesetz und Richteramt*, Oskar von Bülow valeu-se da alegação de que, diante da deficiência do legislador, era indispensável a aposta nos juízes, que, ao longo do tempo, sempre cumpriram, com a qualidade esperada, o dever de tutelar o povo por meio das decisões que prolatam.

É, nesse sentido, que, pelo magistério de Oskar von Bülow (2003), a legislação estatal deve ser compreendida como apenas um referencial para o magistrado, que, no momento da aplicação fático-normativa, deve fazer incidir o direito que entenda cabível. Sendo necessária a complementação, a atualização, a colmatação, a inaplicação ou a criação do direito no momento

decisório, deve-se aceitá-la sem problematizações, pois a expressão e a comunicação humanas falham.

Com efeito, baseando-se nos ensinamentos bülowianos, é de se afirmar que "a moderna 'ciência do processo' já surge apresentando, como pressupostos, a excepcionalidade e a fissura do ordenamento legal, situando o juiz na borda da legalidade para esvaziá-la ou corrigi-la" (LEAL, THIBAU, 2015, p. 52). O aproveitamento dos fundamentos dessa ciência pelos estudiosos do direito ambiental, portanto, é extremamente perigoso, uma vez que determinativo da reprodução de uma violência judiciária que, embora tenha se instalado, originariamente, no âmbito da operacionalização de direitos individuais e privados, pode se impor no recinto de atuação de direitos transindividuais.

É o que se confirma pelo ensinamento de Jeferson Dytz Marin e Carlos Alberto Lunelli, que, em importante estudo formalizado sobre as interfaces entre o processo ambiental, a efetividade e as tutelas de urgência, afirmam:

> Embora exista intensa legislação sobre o tema, a proteção ambiental exige mais, na medida em que é apenas através da adoção de mecanismos de controle e aplicação da lei eficaz que se poderá alcançar a racional utilização do meio ambiente.
> A constitucionalização do direito ambiental demonstra a importância que se reconhece ao tema. Todavia, essa importância apenas ganha forma se for refletida na conduta social.
> As possibilidades processuais que se prestam ao exercício da jurisdição alicerçam-se, em regra, numa concepção civilista, própria para a tutela dos direitos individuais e privados. Tutelar o meio ambiente exige postura diferente, especialmente porque se trata de um direito transindividual, que escapa da ideia tradicional para a qual está voltado o processo.
> Essa verificação partirá de uma visão publicista do processo, situando-o como um dos ramos do Direito Público que servem de instrumento para o alcance efetivo da tutela jurisdicional.
> Espera-se que o processo, dentro de um enfoque instrumental, cumpra integralmente toda a sua função, alcançando seus objetivos, e que possa privilegiar o resultado e considerar o caráter transindividual do direito ambiental que se procura garantir. (2010, p. 312)

O que parece não perceberem Jeferson Dytz Marin e Carlos Alberto Lunelli é que, se o processo é compreendido, por uma visão publicística, como instrumento permissivo da atuação da jurisdição em favor da proteção e da defesa do meio ambiente, mas o exercício jurisdicional é baseado na vontade, no sentimento e na intuição do magistrado, o processo ambiental erige-se, no fim das contas, como meio idôneo à prolação de decisão judicial que não se oferta à fiscalidade pelo povo.

O direito ambiental que se almeja proteger e defender põe-se em risco pela própria atuação do juiz, que se vale do processo como instrumentalidade apta a assegurar um solipsismo

decisório que se apresenta incompatível com o paradigma do Estado Democrático de Direito, que foi acolhido como marco teórico pela Constituição brasileira de 1988.

3. Meio ambiente e direito à fiscalidade

Com o advento do Estado Democrático de Direito no Brasil, o acolhimento do conceito de processo como instrumento hábil à positivação do poder estatal por via judicial-decisória é tormentoso, porque, no direito democrático, a supremacia do público e, por consequência, das autoridades estatais, não mais se apresenta recepcionável.

Diante da superação do paradigma do Estado Social de Direito, a relevância da pessoa que decide cede à importância de como se decide. A democraticidade do Estado Democrático de Direito reside exatamente na impossibilidade de que o direito seja produzido, interpretado, aplicado, modificado ou extinto, de modo solipsista, pelas autoridades que representam o público.

Por essa asserção, aliás, é que, desde que vigente a Constituição brasileira de 1988, erige-se frágil a lição no sentido de que, no "processo, a situação das partes é de sujeição à autoridade do Estado-juiz, pelo que, além de ser ele o campo propício ao exercício de uma função eminentemente pública (a jurisdição), o Estado dela participa como ente soberano. Por isto, a relação jurídica processual tem o caráter público" (CARREIRA ALVIM, 2005, p. 170).

Também, por essa conjectura, não se apresenta recepcionável o escólio de Zenildo Bodnar e Márcio Ricardo Staffen, segundo o qual, na proteção e defesa do meio ambiente,

> [...] merece destaque o papel do magistrado, em especial a sua sensibilidade humana. Isso se justifica pela necessidade de a decisão ter a cara do juiz, de seu pensamento responsável e de seu sentimento de justiça afinado com os reais anseios da sociedade a que serve. Os juízes, como peças-chave para o engrandecimento da democracia, devem protagonizar em cada ato a transformação da sociedade, cada vez mais plural e diversificada no novo milênio. O magistrado idealista precisa acreditar que pode mudar o mundo para melhor, banindo dele a ética egoísta e disseminando uma ética solidária e ambientalmente correta. (2011, p. 342-343)

Essa aposta na jurisdição salvacionista de cunho bülowiano é perfeitamente ajustada ao paradigma do Estado Social de Direito, mas não se alinha ao direito democrático, no qual a jurisdição não mais pode ser caracterizada como uma atividade solipsista desempenhada por juízes que devem ser protagonistas, responsáveis, sensíveis, justiceiros, idealistas, canalizadores dos anseios do povo, fomentadores da democracia e transformadores sociais.

É que, se, no paradigma jurídico do Estado Social, a autoridade judiciária impunha-se como sujeito especialíssimo do processo, no direito democrático, põe-se:

> [...] uma *regra suprema* a teorizar uma proibição de vedação de liberdade fiscalizatória, assegurando a todos uma *refutabilidade argumentativa* como testabilidade (falseabilidade) permanente de eficiência sistêmica a prevenir dogmatizações decisórias fundadas na razão *a priori* dos operadores do ordenamento jurídico vigorante [...]. (LEAL, 2017, p. 250-251)

Daí, no paradigma do Estado Democrático de Direito, a qualidade das sentenças, das decisões interlocutórias e dos acórdãos não é medida pelos atributos que a pessoa do magistrado deve reunir, a partir de uma projeção de idealidade humana. Para que sejam qualificados, os atos decisórios devem resultar de uma discussão crítico-racional que, fundada nas conjecturas popperianas (POPPER, 1994), permita o acolhimento da teoria fático-jurídica mais consistente que seja apresentada nos recintos de acertamento de direitos e de satisfação de direitos já reconhecidos.

Caso a decisão relativa ao direito ambiental seja baseada na vontade, no sentimento ou na intuição do magistrado, estará absolutamente imune à fiscalidade pelo povo, que, no direito democrático, é construtor de seu destino jurídico por teorias que se apresentam resistentes à testificação no espaço de atuação do direito e não um jurisdicionado, isto é, um mero destinatário da decisão prolatada por um juiz soberano no processo.

Conclusão

A adoção do conceito de processo ambiental como instrumento para o exercício da jurisdição erige-se nefasto ao direito democrático. A reprodução da violência judiciária instalada no espaço de atuação do direito não se apresenta compatível com o marco teórico eleito pelo Brasil em 1988.

Isso porque, no paradigma do Estado Democrático de Direito, a fiscalidade apresenta-se como a principal base normativa. A admissão de um significado de processo que defere ao juiz o controle da relação jurídica processual que permite a tomada de decisão a respeito do direito ambiental e a decretação da suspensão da normatividade jurídica vigente por pronunciamentos que são baseados na vontade, no sentimento e na intuição do magistrado não contribui para o implemento da proteção e da defesa do meio ambiente natural ou artificial, mas lhes representa um risco.

REFERÊNCIAS

BODNAR, Zenildo Bodnar; STAFFEN, Márcio Ricardo. Tutela ambiental e audiência judicial: pressupostos democráticos via contraditório. **Revista Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 339-360, jul./dez. 2011. Disponível em: <https://periodicos.pucpr.br/index.php/direitoeconomico/article/view/6065>. Acesso em: 2 nov. 2020.

BÜLOW, Oskar von. **Die Lehre von den Processeinreden und die Processvoraussetzungen**. Giesen: Emil Roth, 1868.

BÜLOW, Oskar von. Gesetz und richteramt. In: BÜLOW, Oskar von. **Juristische zeitgeschichte** – kleine reihe – klassische texte. Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag GmbH, 2003, v. 10, p. 1-43.

BÜLOW, Oskar von. **La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos procesales**. Traducción de Miguel Angel Rosas Lichtschein. Buenos Aires: EJEA, 1964.

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Teoria geral do processo**. 10. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. **Teoria geral do processo (jurisdição, ação [defesa], processo)**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2007.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. Tradução de José Lamego. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005.

LEAL, André Cordeiro. **Instrumentalidade do processo em crise**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.

LEAL, André Cordeiro; THIBAU, Vinícius Lott. A dogmática processual e a exceção cotidiana. **Revista Brasileira de Direito Processual** – RBDPro, Belo Horizonte, ano 23, n. 92, p. 13-29, out./dez. 2015.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Processo como teoria da lei democrática**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência. **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 7, n. 13/14, p. 311-330, jan./dez. 2010. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/17>. Acesso em: 2 nov. 2020.

MELENDO, Santiago Sentís. Palabras del editor. In: BÜLOW, Oskar von. **La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos procesales**. Traducción de Miguel Angel Rosas Lichtschein. Buenos Aires: EJEA, 1964, p. XI-XIII.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Do formalismo no processo civil**: proposta de um formalismo valorativo. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

POPPER, Karl Raimund. **O racionalismo crítico na política**: coletânea de ensaios. 2. ed. Brasília: UnB, 1994.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Processo civil e ideologia**: o paradigma racionalista. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TORNAGHI, Hélio. **A relação processual penal**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1987.

Pandemia de COVID-19 e produção de proteína animal para consumo

Rayane Domingues Leite[2]
Marcelo Antônio Rocha[3]

Introdução

Atualmente, diante das evoluções humanas nos âmbitos social, econômico, industrial e até político, é cada vez mais perceptível que a proteção do meio ambiente não pode se dar *in loco*, mas sim, deve se dar de maneira global. O meio ambiente deixa de ter apenas a proteção do direito interno para ter tratamento no âmbito do direito internacional. Essa preocupação está cada vez mais transcendendo as barreiras territoriais de um país, trazendo à tona eventos e discussões de caráter nacional e internacional, ensejando a proliferação de vários tratados e convenções internacionais sobre a matéria. Em diversas regiões do mundo essa é uma preocupação presente e crescente. Vê-se que o direito ao meio ambiente é um direito inerente a todas as sociedades de um modo geral, para garantir a preservação dos povos de maneira ampla e irrestrita.

O resultado danoso advindo das práticas abusivas e desmedidas contra os recursos naturais do planeta, contra a biodiversidade e contra o clima, por exemplo, vêm ensejando um desequilíbrio significativo e causando prejuízos quase que irreparáveis ao meio ambiente, afetando de forma direta a vida da pessoa humana e de todos os outros seres, refletindo em tudo o que os cerca e no que constitui atributo necessário para a sua sobrevivência.

A partir do final dos anos 60, ocorreu um acelerado desenvolvimento da preocupação ambiental, com a adoção de vários tratados e que culminou com a realização da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano (Conferência de Estocolmo) em 1972, marco do direito ambiental internacional e das relações internacionais. Esse foi o impulso inicial para o surgimento de movimentos internacionais para positivar acordos entre Estados com o intuito de se promover a conservação do meio ambiente e para que as nações começassem a voltar os olhos para a situação alarmante a qual o mundo começaria a entrar.

---

[2] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do GIC "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática".

[3] Bacharel e Mestre em Direito e Filosofia pela UFMG e ESDHC e coordenador do Grupo de Iniciação Científica "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática".

O direito a um meio ambiente equilibrado está no rol dos Direitos Humanos, por isso é um direito inerente a todo o ser humano, sem exceção. O direito ao meio ambiente sadio e equilibrado é um direito de solidariedade, que abarca e engloba a todos de um modo geral.

O direito ao meio ambiente, que se diferencia de um direito individual ou de um direito social, consiste num direito-dever, no sentido de que o sujeito, ao mesmo tempo em que o titulariza, deve preservá-lo e defendê-lo, em níveis procedimentais e judiciais, consubstanciando-se em uma verdadeira noção de solidariedade em torno do bem comum. De acordo com Derani (1997, p. 75):

> O Direito Ambiental é em si reformulador, modificador, pois atinge toda a organização da sociedade atual, cuja trajetória conduziu à ameaça da existência humana pela atividade do próprio homem, o que jamais ocorreu em toda história da humanidade. Um Direito que surge para rever e redimensionar conceitos que dispõem sobre a convivência das atividades sociais bem como para resolver problemas interrelacionados de proteção ambiental, permeando praticamente todo o conjunto da ordem jurídica, superando, com isto, toda a classificação tradicional sistemática do Direito.

Nesse viés, enfatizam-se mais uma vez que os direitos humanos e o direito a um meio ambiente sadio e equilibrado estão constitucionalmente protegidos e interligados, pois ambos buscam a preservação da vida e procuram garantir a sobrevivência dos seres humanos e do planeta. Ambos não podem ser vistos separadamente, posto que a violação de quaisquer um deles é o que tem gerado os diversos desequilíbrios ambientais, trazendo consequências, muitas vezes irreversíveis, que põe em risco a existência da espécie humana e dos recursos naturais necessários para a manutenção vital do planeta.

Apesar de muitas medidas até hoje já tomadas, o desenvolvimento das questões para solucionar os problemas ambientais caminha de maneira morosa e cautelosa. O embate ainda é muito acirrado, pois vai de encontro com questões políticas e econômicas dos países desenvolvidos que já estão no auge, mas, principalmente daqueles que estão em pleno desenvolvimento e que não querem arriscar um atraso na evolução da sua máquina estatal.

Devido a essas e outras questões é que o presente trabalho intenta realizar uma análise e um estudo mais aprofundado do problema da produção de proteína animal para consumo e o risco de contaminação e surgimento de novas doenças, problemas estes que se tornaram um dos focos principais da agenda mundial e que reclamam urgentemente por uma solução imediata, viável e definitiva para garantir a preservação do planeta e das espécies que dele dependem para sobreviver.

1. Sustentabilidade e uso de animais para consumo

A sustentabilidade, que importa em transformação social através da integração e da unificação, propõe a consagração entre homem e natureza, na origem e no destino comum, significando, portanto, um novo paradigma. Para isso é necessário que a sustentabilidade seja concebida como uma ideia ética, que deve ser inserida na sociedade, a fim de que seja colocado em prática o respeito do ser humano para com o meio ambiente que o cerca, incluindo além dos recursos naturais, todos os seres vivos que constituem a fauna, a flora e todos os habitats do planeta. Os ideais e os valores da sociedade precisam ser reciclados, devendo haver uma conscientização da finitude desses bens naturais.

De acordo com o filósofo norte-americano Tom Regan (1981, p.20) existem duas condições para se propor uma ética ambiental: uma ética ambiental deve assegurar que existem seres não humanos que fazem parte do estatuto moral; uma ética ambiental deve assegurar que a classe dos seres que tem estatuto moral, inclui todos os seres conscientes e os não conscientes que devem fazer parte da comunidade moral.

Segundo ele, uma teoria ética que não reconheça valor inerente à vida de seres conscientes não humanos (animais) e a seres não conscientes (plantas e ecossistemas), não pode ser considerada verdadeiramente ambiental. Para que exista uma ética ambiental deve haver o reconhecimento do valor inerente aos ambientes naturais (REGAN, 1981, p.22). Ou seja, a ética ambiental é fator fundamental para a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, onde deve haver harmonia e interação entre todas as espécies de um modo geral, que dependem dele para sobreviver.

O pensamento fundado em uma irracionalidade animal permitiu que a sociedade agisse baseada em um paradigma especista, ignorando a igualdade de outras espécies sencientes. Igualdade esta que deveria ser pressuposta, visto que os animais sentem, racionalizam, possuem consciência de sua própria existência e do que ocorre ao seu redor, apenas se comunicam de outra forma, não se inserindo no mundo da linguística. Essa comunicação pode ser observada até mesmo em uma análise leiga na convivência com o animal, ou seja, é perfeitamente possível aferir quando um animal sente dor, frio, fome, alegria, simplesmente analisando uma simples mudança na fisionomia ou no comportamento. Fazendo menção a esta sociedade baseada em excesso de moralidades, apenas o fato de uma aparência diferenciada e de uma forma alternativa de comunicação, não deve ser justificativa para uma atitude abusiva e imoral. Como seres sencientes que são, os animais precisam de leis que os protejam de qualquer tipo de maus tratos e exploração por parte dos animais humanos.

2. O problema da pandemia

A alimentação da população vincula e gera efeitos ao meio ambiente, desde os impactos da produção e dos processamentos para a chegada do alimento à mesa até a eliminação de seus vestígios. Para o ambiente ser ecologicamente equilibrado atentando para o aumento da demanda populacional e alimentícia é inescusável processos ecológicos e um mercado alimentício de qualidade e bem normatizado.

Estima-se que a maioria das doenças modernas incluindo pandemias, epidemias e endemias são acometidas da indústria pecuária. Para diferenciá-las, pandemia segundo a OMS (Organização Mundial de Saúde) é um surto que amplia para diversas regiões e continente e tem capacidade transmissora entre as pessoas, a epidemia é também contagiosa, mas ocorre em uma região específica, um exemplo é quando ocorre dengue em várias cidades, mas não ultrapassa países, já a endemia não considera o número de casos da doença, mas sim a aparição frequente em determinada região.

É importante salientar como a indústria alimentícia especificamente do consumo da carne é calamitosa, além dos maus tratos e precariedade que os animais são subordinados, existem também os malefícios ambientais causados pela numerosa serventia dessa indústria e que pode causar danos à saúde humana, como o atual exemplo, a pandemia do novo coronavírus, fecundada na transmissão do parasita no animal hospedeiro para a população, multiplicando-se entre ela.

A minoria da população é vegana ou vegetariana, ou seja, ausenta-se de carne na dieta por escolha, e na realidade parte da população não tem condição econômica de alimentar-se da mesma durante as refeições, ao menos não com frequência, mas o que é claro é que a maior parte da população tem a rotina de ter sempre um bom pedaço de bife de boi ou outra parte do corpo de algum animal no seu prato de almoço, segundo informação do site “Hojemais”, do dia 10/02/2020, foram mais de 330 milhões de toneladas de carne produzida em 2017 no mundo, afirma pesquisa da *Our World in Data* (Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura) e ainda concluiu que o Brasil se encontrou na 6º colocação de maior consumidor de carne entre os países. Este fato explica o porquê ocorre certa quantidade de surtos pandêmicos, eles, em sua maioria, têm os animais como meio de transportar os parasitas até as pessoas, infectando-as, o número de criações, abates e ingestão, acoplados a exportação e importação entre os países viabiliza a circulação e proliferação das pandemias, tornando o mercado carnívoro juntamente a situações precárias de higiene e sanitárias responsáveis por pandemias.

Desde 1940, 70% das novas doenças que apareceram em humanos tiveram origem nos animais. Quem afirma é a Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação[...] O relatório explica não ser mais possível tratar as saúdes humana, animal e ambiental de forma isolada. A agência da ONU recomenda evitar as causas das doenças e não simplesmente combater as enfermidades após seu surgimento.

3. Pecuária e contágio

O contágio de doenças através do consumo da carne de animais sejam selvagens ou de indústria da proteína alimária pode ocorrer através da ingestão da carne dos animais infectado pelo vírus para as pessoa que a comem, ou como é o caso de determinadas doenças que têm capacidade de ampliação do contágio sendo a transmissão ocorrida entre uma pessoa infectada e outras com quem tem contato, ou ainda por uma terceira forma, pelo contato durante a caça, no caso de animais silvestres ou do abate e limpeza do corpo para a venda ou pela proximidade com hospedeiro intermediário, em ambos os casos, o contato direto com o animal, a saliva, o sangue e órgãos podem ser uma ponte de transmissão.

> [...] patógenos que infectam diretamente o ser humano (sem intermediários), e que a partir de um único caso (o "paciente zero") são transmitidos de pessoa a pessoa [...] têm maior probabilidade de se tornarem pandêmicos, especialmente se a transmissão ocorrer através de comportamentos habituais como saudações físicas, compartilhamento de objetos, proximidade física ou sexo. (SCHUK; ALONSO, 2020, p. 12-13)

O crescimento da população em zona urbana, a acessibilidade a viagens nacionais e internacionais, o grande fluxo de exportação e importação de bens e os negócios envolvendo a agropecuária entre os países são uma abertura para maior propagação de vírus pelo contágio humano, pelo maior contato entre as pessoas e produtos em várias localidades do mundo.

O extraordinário número de animais na pecuária utilizados para o comércio facilita a propagação de doenças, essas que podem ser repassadas à população. A superlotação, o minúsculo espaço para sobreviverem (seria contraditório dizer "viverem", já que são procriados para morrerem), combinados com a condição sanitária e o contato inevitável de excrementos uns dos outros, além do stress pelo habitat não natural e degradante são ferramentas de propagação de patogênicos que mais facilmente podem vir a ser disseminados, às pessoas, seja por contato físico, ingestão ou até por aerossóis.

A COVID-19 não tem ainda uma exata origem, é possível que ela tenha advindo da China, especificamente através do hospedeiro pangolim que provavelmente contraiu o

hospedeiro de excrementos de morcego, e do mercado úmido, ele é um mercado onde os animais são comercializados vivos para o consumo e abatidos no momento da compra, é chamado de úmido pela quantidade de sangue derramado dos abate; é muito comum em regiões pobres da China, pois a realidade de parte da população é ainda viver e sobreviver sem energia elétrica. No mercado úmido assim como na superlotação da agropecuária, mas de forma mais gravosa, os animais sobrevivem em condições inacreditáveis, sem espaço e ausente de consideráveis condições sanitárias, são amontoados uns nos outros, misturando animais selvagens, silvestres e os culturalmente de consumo.

Com a pandemia do COVID-19 a China felizmente baniu o consumo de animais silvestres e dos mercados úmidos como medida preventiva e repressiva, já que ele já foi anteriormente responsável pela SARS-CoV2 – síndrome respiratória aguda grave - também advinda da China por morcegos, em 2002, quando também baniu os mercados úmidos, assim como o fez em 2013 com o surto da gripe aviário H7N9.

A doença não gerou "apenas" uma pandemia à saúde humana, seus efeitos foram e estão sendo quase de outro mundo para quem o vive. No Brasil as primeiras medidas de segurança foram a higienização e maior circulação de ar em locais públicos, brevemente a proibição de funcionamento em grande escala de voos e nada de abraços, apertos de mãos e contato físico, em seguida pegando todos de surpresa, medida de isolamento social para prevenção/quarentena, apenas comércios de necessidades básicas podem funcionar. A medida assecuratória do isolamento social gerou vastas consequências para a economia brasileira, empresas e autônomos proibidos de abrir, centros de educação paralisados ou por sistema online, pessoas desempregadas e um auxílio emergencial de 600,00 para sustento, o ouro aumentou, a bolsa de valores variou e o governo seus privilégios não alterou.

Os hospitais rapidamente tomaram medidas de segurança, houve superlotação, diversos infectados e infelizmente numerosas mortes, (são 3,035.582 casos confirmados 101.136 mortes e 2.118.60 recuperados no Brasil e mundialmente são 19.769.560 casos confirmados, 729.351 mortes e 12.030.061, até o dia 09/08/2020), principalmente para as pessoas do grupo de risco (vulneráveis a doenças respiratórias, como idosos, asmáticos...) e os agentes da saúde lutando a cada dia nessa verdadeira batalha contra um inimigo que ainda não foi vencido por uma vacina.

4. Do consumo de animais como meio de sobrevivência para um consumo exacerbado e financeiro

Inicialmente, os antepassados que sobreviviam de carne, (houveram vegetarianos, como o *Australopithecus*, ancestral próximo ao gênero *Homo*, como mostra uma notícia da Universidade de Colorado em Boulder) comiam o necessário e o que conseguiam caçar, com o desenvolvimento humano a civilização prontificou-se a criação de animais para o consumo, mas ainda considerada educada no que diz respeito a quantidade consumida da carne dos animais, com a globalização, a eletricidade, as importações e exportações, o crescimento do PIB dos países, a comercialização de carne se descontrolou, grande parte da população que a tem em sua dieta e possui condição financeira e local para aquisição, a consome todos os dias, quando não várias vezes por dia, o que gera necessidade de maior reprodução dos animais.

Quando se leva em conta o aumento populacional e as áreas impreteríveis para alojamento dos mesmos, é assustador, ainda mais quando levado em conta que a maior parte das principais florestas são desmatadas para este projeto e para plantação de grãos como o de soja para que os animais que serão abatidos consumam, vez que se estes grãos fossem diretamente para a população seria capaz de erradicar a fome mundial, existe ainda a quantidade exponencial de água que é gasta neste mercado e a poluição gerada. Existe para cada ser humano 3 galinhas, são no total, em média,19 bilhões de galinhas no mundo, bovinos têm 1,4 bilhão, ovelhas e porcos 1 bilhão, de acordo com estatísticas da Organização de Alimentos e Agricultura das Nações Unidas. Os fatores e a logística hoje utilizada pelos países afunilam na afirmação da ONU supracitada, de que 70% das doenças modernas advém do mercado dos animais.

O medo da escassez de água doce (para a utilização de necessidade básicas) assombrou a população, em 2013 a ONU (Organização das Nações Unidas) declarou que aquele seria o Ano Internacional da Cooperação pela Água 12% do Planeta Terra é composto por água doce, e a maior parte concentra-se no Brasil. Os animais também precisam beber água, quanto mais animal na pecuária mais água será utilizada e urinada pelos bichinhos.

> Segundo a FAO (Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura), 70% de toda a água consumida no mundo é usada na irrigação das lavouras, na pecuária e na aquicultura. A indústria responde pelo consumo de quase 20% e as residências, 12%. No Brasil, um dos maiores protagonistas nessa indústria, e que consome 20% de todo o agrotóxico do mundo só para suprir essas demandas, usa 72% da água só para agropecuária. E como isso acontece? Para termos uma ideia, um boi de 3 anos consome durante toda a vida, 3 milhões de litro de água: 24 milhões para se hidratar e 7 milhões para os serviços da indústria. Ele consome 1300 kg de grãos e, assim, pra gente comer 1 kg de carne consome quase 16 mil litros de água, o que uma pessoa precisa pra viver por 4 meses, segundo a ONU. O gado é o maior consumidor de recursos hídricos da cadeia. E quem consome carne todos os dias, demanda quase 4 mil litros. O feijão, por exemplo, consome 10% disso para mesma quantidade de comida. (MENOSUMLIXO, 2019)

Além da capacidade transmissora de doenças à saúde humana, a pecuária gasta muita água nas criações dos animais, em contrapartida, os grãos precisam de bem menos água para produzir a mesma quantidade de alimento, grãos estes que os animais da pecuária também precisam para se alimentar, somando se ao gasto de água o dos grãos que se alimentam.

> Se somente 0,3 % das 465 milhões de toneladas de grãos utilizados para alimentar o gado fossem utilizados diretamente para alimentar seres humanos, isto seria suficiente para salvar da desnutrição as 6 milhões de crianças menores de 5 anos que morrem deste mal todos os anos no mundo. Apenas 2,5% deste total seria suficiente para acabar com a fome no Brasil e 50% deste total seria suficiente para acabar com a fome no mundo. Caso, hipoteticamente, todos os grãos atualmente utilizados para alimentar o gado fossem destinados à alimentação de seres humanos, seria possível alimentar quase 3 bilhões de pessoas, o que corresponde à metade da população mundial atual. (SBV, 2007)

Como medida de segurança a China quer fazer o teste do COVID 19 nas carnes importadas do Brasil, mas o governo brasileiro já se prontificou afirmando que não serão realizados os testes, embora a exigência de seu grande exportador de carne bovina, caso resultasse em resultado positivo poderia acarretar prejuízos à indústria.

Conclusão

Pandemias, consequências maléficas ambientais, prejuízos à saúde humana e maus tratos aos animais, todos estes fatores estão ligados a excessiva produção de carne. A agricultura é mais viável e sustentável ao meio ambiente além de ser econômica, de baixo custo e mais segura à saúde humana do que a pecuária, sendo ainda eficiente na satisfação do complexo alimentar proteico e vitamínico, podendo ser complementado com a vitamina B12 (única vitamina só do complexo animal) em pílula ou em forma de vacina caso haja necessidade.

As ações humanas interferem amplamente no planeta, por isso há relevância de uma consciência humana em relação às ações e os efeitos gerados por elas, para que se alcance um bem maior, universal, havendo de tal forma contribuição e respeito com a natureza, o meio ambiente e todas as populações.

A dignidade da pessoa humana tem uma dimensão ecológica que não pode ser restringida a uma dimensão puramente biológica ou física, pois contempla a qualidade de vida como um todo, inclusive do ambiente em que todas as formas de vida – tanto humana, mas

também a não-humana – se desenvolvem. O respeito à vida digna, paradigma bioético, deve estar presente na ética e no ordenamento jurídico de todas as sociedades e disponível para todos os seres que nela têm o seu *habitat*.

O estabelecimento de regras para a regulamentação do relacionamento entre humanos e os outros animais envolve o Direito, mas muito mais do que isso, envolve principalmente um aparato moral, ético e político. O Direito brasileiro reconhece os direitos subjetivos apenas aos seres humanos, pois os animais não são capazes de assumir obrigações e são considerados, por isso, bens semoventes. Além disso, o conceito de direito subjetivo vem sendo transformado por força da destruição desenfreada do meio ambiente. É razoável entendermos que, hoje, as situações individuais devem ser protegidas em nome de algo maior, que é a manutenção da vida do planeta. É esse o fundamento atual dos direitos subjetivos.

O ser humano exerce as liberdades e tem direitos na medida em que isso assegura o bem comum. Mas o que é o bem comum no século XXI? É garantir a sobrevivência da espécie humana. Mas é também garantir a vida em sentido mais amplo e prospectivo. Hoje, desenvolve-se a ideia de ser o meio ambiente um serviço, a fim de atribuir-se a ele um valor econômico. Tal afirmativa soa como uma prestação. Seria essa, então, a função da natureza: atender ao cumprimento da dignidade humana? Como no Direito os animais não possuem capacidade civil, resta ater-se à violação de um dos pilares do Estado Democrático de Direito: a dignidade humana. A dignidade da vida no ordenamento jurídico deve estar alicerçada num patamar de superação de conceitos e buscar a proteção de uma vida digna a todos os seres vivos e não apenas aos humanos. Reconhecer o direito ao meio ambiente equilibrado, pressuposto do direito à vida, exige uma nova interpretação capaz de conferir uma nova dimensão à ideia de Justiça.

REFERÊNCIAS

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 1ª ed.São Paulo: Max Limonad, 1997.

HOJEMAIS. Brasil é o 6º. País que mais consome carne no mundo. Disponível em: https://www.hojemais.com.br/aracatuba/noticia/seu-negocio-aracatuba/brasil-e-o-6-pais-que-mais-consome-carne-no-mundo-diz-pesquisa#:~:text=O%20levantamento%20indica%20que%20o,42%2C12%20kg%20por%20ano. Acesso em: 31 de jul de 2020.

MENOS UM LIXO. A indústria que mais consome água no mundo, 23/01/2019. Disponível em: https://www.menos1lixo.com.br/posts/a-industria-que-mais-consome-agua-no-mundo. Acesso em: 31 jul. 2020.

REGAN, Tom. The Nature and Possibility of an Environmental Ethic. In: **Environmental Ethics** – An Interdisciplinary Journal dedicated to the philosophical aspects of environmental problem. Spring 1981, v. 3, n. 1. p. 19-34.

SBV. Vegetarianismo e combate à fome, 21/01/2007. Disponível em: https://www.svb.org.br/205-vegetarianismo/saude/artigos/18-vegetarianismo-e-combate-ome. Acesso em: 15 jul. 2020.

SCHUCK, Cynthia; ALONSO, Wladimir J. **Pandemias, saúde global e escolhas pessoais**. Alfenas: Bomba Relógio, 2020.

Ação popular ambiental como ferramenta do processo democrático

Thiago Loures Machado Moura Monteiro[4]

1. Introdução

Hodiernamente, é comum perceber o direito de participação popular se confundindo ao simples direito/dever do voto em pleitos eleitorais, todavia real participação popular, em um Estado Democrático de Direito, vai muito além do voto de um cidadão. No aspecto processual, algumas medidas judiciais também corroboram para implementar uma real participação popular, como a ação popular.

Ao mesmo tempo que a ação popular viabiliza uma participação mais ampla do cidadão, ela ainda materializa o direito de fiscalidade, recaindo, por exemplo, sobre contratos assinados pela Administração Pública. No contexto ambiental, a mesma Constituição de 1988, que instituiu formalmente, o paradigma do Estado Democrático de Direito, também definiu o direito difuso e transgeracional ao meio ambiente equilibrado, e em certa medida, tal direito pode ser efetivado, por meio da chamada ação popular ambiental.

Assim, o problema proposto na presente pesquisa, consiste em responder a seguinte questão: a ação popular ambiental se apresenta como uma ferramenta adequada no processo democrático? Para tanto, tem-se os seguintes objetivos específicos para responder ao problema proposto: compreender o exercício dos direitos da participação popular e da fiscalidade, nos principais paradigmas de Estado, pós constitucionalização; apresentar direito ao meio ambiente na Constituição de 1988, em harmonia ao conceito de Estado Democrático de Direito; analisar as implicações democráticas advindas da ação popular ambiental.

Como metodologia, utiliza-se abordagem qualitativa, pelo método hipotético-dedutivo, através da técnica de pesquisa bibliográfica.

2. Participação popular e fiscalidade nos paradigmas de Estado

[4] Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho na Escola Superior Dom Helder Câmara. Advogado. Mestre em Direito Ambiental na Escola Superior Dom Helder Câmara; Pós-graduado em Direito do Trabalho, Processo do Trabalho, e Direito Previdenciário na Universidade FUMEC; Graduado em Direito na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Secretário do grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia", liderado pelo professor Doutor Vinicius Lott Thibau.

Durante o absolutismo, direitos como o da participação popular e da fiscalidade, eram inimagináveis, tendo em vista que a vontade do Soberano seria a única fonte legítima do Direito. Com a queda do Estado Soberano, inicia-se a fase de constitucionalização de direitos, que delimita alguns paradigmas de Estado, dentre os quais se destacam: o paradigma Liberal, o Social, e o Democrático.

Para compreensão adequada do direito da participação popular e da fiscalidade, no paradigma democrático, faz-se necessário uma imersão reflexiva, para compreender o papel de tais direitos, nos principais paradigmas de Estado pós constitucionalização.

2.1 Participação popular e fiscalidade no Estado Liberal

O paradigma do Estado Liberal surge após uma série de constantes intervenções do Estado, na sociedade e na economia, sem garantias de participação popular, e muito menos de algum meio de fiscalidade em face do Estado, no absolutismo.

Nessa senda, o Estado Liberal se apresenta com o objetivo claro de manter o Estado abstencionista, de modo a não interferir na economia, garantindo-se a salvaguarda de direitos individuais, conhecidos como direitos de primeira geração, como o direito à liberdade, propriedade privada e ao princípio da legalidade.

Segundo o princípio da legalidade, ninguém pode ser obrigado a agir ou deixar de fazer algo, a não ser que seja em virtude de prévia disposição em lei. Tal legalidade faz com que o cidadão tenha segurança jurídica de que o Estado não poderá deliberadamente, lhe obrigar a alguma conduta, ou restringir alguma ação, sem que exista lei anterior prevendo tal situação, assim protegendo as liberdades individuais, por meio do Direito.

Logo, o exercício da fiscalidade no campo jurídico, se destaca de forma a impedir que o Estado atue contrário a lei, seja por meio dos governantes, ou através do judiciário. No âmbito processual, o juiz no Estado Liberal, deve seguir uma interpretação literal do texto da lei, respeitando ao máximo as liberdades individuais das partes. Nas palavras de Igor Raatz, no Estado Liberal: "[...] o juiz estava proibido de interpretar. Os juízes eram, portanto, apenas os porta-vozes da lei [...]"(RAATZ, 2019, p. 68).

Já no tocante ao direito de participação popular, é importante esclarecer que as liberdades individuais tão defendidas no Estado Liberal, não implicam em direitos para todos, mas sim para um setor específico da economia, que concentrava certo poder aquisitivo, qual seja, a burguesia. Inclusive não havia sequer o sufrágio universal, já que o direito de voto pertencia apenas a um grupo restrito de pessoas.

Se nem mesmo o direito ao voto era universal, o que se diria das outras formas de participação popular, como por meio de uma ação, para fiscalizar a ação do Estado, a questão em outras palavras é de que no Estado Liberal, não era todo popular que tinha direito de participação ativa na sociedade, seja votando, ou seja no âmbito judiciário.

No Brasil, a Constituição de 1891, institui um paradigma liberal, sendo a primeira Constituição pós império. A título de exemplo, o voto na Constituição de 1891, não era permitido para mulheres, mendigos, analfabetos, religiosos sujeitos a voto de obediência e menores de 21 anos. E no seu art. 72, previa expressamente o princípio da legalidade, bem como a garantia de direitos individuais, como à liberdade, segurança individual e propriedade privada.

Em que pese exista uma evolução em contrapartida ao Estado Soberano, o Estado Liberal, nos moldes propostos, privilegiava um grupo restrito de pessoas, e ao restringir a fiscalidade judiciária, para garantia de uma interpretação literal da lei, decorrente do objetivo de ausência de intervenções do Estado, na autonomia privada, não haviam leis para garantir direitos mínimos ao mais pobres, como a um salário mínimo, ou a dignidade da pessoa humana, sendo que eles nem mesmo eram considerados cidadãos.

Prevalecia na ótica processual, a autonomia da vontade das partes, no que decorria inclusive, uma visão do processo, como um direito privado das partes, tendo o julgador, um papel em segundo plano, tendo de priorizar a aplicação literal da lei, e a vontade das partes. Igor Raatz aponta que:

> [...] O processo tinha uma conotação privatista, na medida em que era visto como uma extensão das relações particulares. Por outro lado, o juiz estava submetido ao Poder Legislativo ao ponto de estar proibido de interpretar (confundindo-se equilíbrio, separação, harmonia entre os poderes, por submissão), o que fazia com que também a participação das partes na formação do conteúdo das decisões fosse desnecessária.[...] (RAATZ, 2019, p. 69)

Tais circunstâncias acentuaram em demasia, a desigualdade social, deixando com que os pobres ficassem cada vez mais vulneráveis, e os detentores do capital acumulassem cada vez mais patrimônio, sem o direito garantido de participação popular, bem como de fiscalidade plena, sendo evidenciado uma incompatibilidade do Estado Liberal, para com uma democracia propriamente dita.

2.2 Participação popular e fiscalidade no Estado Social

Diante das fragilidades evidenciadas no Estado Liberal, as desigualdades sociais ficaram mais acentuadas, e a formação coletiva de trabalhadores reivindicando direitos de grupos e

categorias, ficaram cada vez mais frequentes, dando origem a toda uma organização sindical, para pleitear direitos sociais, conhecidos como direitos de segunda geração.

Nesse cenário, no Brasil, denota-se como a primeira Constituição a instituir o paradigma do Estado Social, a Constituição de 1934. Tal texto constitucional, comtempla expressamente direitos sociais como: ao salário-mínimo, férias anuais remuneradas, proibição do trabalho de menores de 14 anos, proibição de diferença de salário, por motivo de sexo, idade, nacionalidade ou estado civil, entre outros. E no art. 115, a Constituição de 1934 assevera que a liberdade econômica, que era um direito fundamental absoluto no paradigma liberal, agora existiria dentro dos limites que garantam a todos uma vida digna.

De modo que o objetivo marcante do paradigma do Estado Social, em contraponto ao Estado Liberal, é ter um Estado atuante, intervindo na sociedade, para garantir o direito de todos a uma vida digna, garantindo o bem estar de todos. Essa mudança de rumo de atuação do Estado Liberal para o Estado Social é destacada por Vinicius Lott Thibau, ao afirmar que:

> O Estado, que se apresentava até então liberal-abstencionista, qualificado por deveres meramente negativos justificados com base em uma interpretação individualista atribuída aos direitos fundamentais da liberdade, da igualdade e da propriedade, tem sua esfera de atuação ampliada, tornando-se nitidamente intervencionista no objetivo de também garantir direitos sociais e econômicos aos cidadãos. (THIBAU, 2008, p. 333)

Na ótica da participação popular, em uma primeira análise, evidencia-se uma considerável evolução, tendo em vista que no Estado Social, o voto passa a ser universal. Todavia, a intervenção excessiva do Estado, garantindo o bem estar da população, gera um certo comodismo do cidadão, que se vê como um cliente do Estado, de modo a reduzir sua participação popular, ao voto, posto que uma vez elegendo seus representantes, estes cuidariam de garantir todos os elementos necessários para sua vida digna.

Um fator colaborativo para essa mitigação da participação popular, por meio do assistencialismo estatal são os interesses políticos. Posto que no Estado Social é comum a figura do governante populista, que anuncia direitos e garantias para a população, e usa de sua popularidade, para se perpetrar no poder, e nessa medida não há interesse real do governante, em que a população tenha uma real participação popular, controlando os atos públicos, por meio da fiscalidade.

No cenário brasileiro, por exemplo, o ex-presidente Getúlio Vargas, que era presidente do país na edição da Constituição de 1934, perdurou na presidência de 1930 até 1945, e posteriormente de 1951 até 1954, e instituiu no território nacional, um modelo sindical, em que

o governo não reconhecia liberdade associativa sindical, e mantinha os sindicatos subordinados ao governo, no intuito de controlar as manifestações coletivas, conforme afirma Maurício Godinho Delgado (2017).

Já no âmbito processual, no paradigma do Estado Social, o juiz vai muito além da intepretação literal da lei, aqui sendo um verdadeiro guardião da Justiça, que para resultar nela, poderá flexibilizar normas previstas na Lei. O problema de tal enorme poder nas mãos do judiciário, evidencia-se de diversos aspectos. Primeiro que o conceito do que é justo, para um caso concreto é algo subjetivo, o que gera enorme insegurança jurídica. Ademais, não haveria fiscalidade sobre a decisão, já que o juiz não teve de decidir com base nas leis predeterminadas, mas sim com base em seu subjetivo senso de justiça. Em relação a fiscalidade no Estado Social, André Del Negri destaca que: "[...]Posta em outros termos, a questão é saber se existem meios e instituições para fiscalizar a atuação do Estado para que ele não atue como um Estado absoluto, verticalista, e, portanto, ditatorial.[...] (DEL NEGRI, 2017, p.34)"

Todo este cenário propiciou uma verdadeira ditadura do judiciário, com ausência de segurança jurídica, e desrespeito reiterado ao princípio da legalidade, bem como a direitos processuais elementares, como ao da ampla defesa e do contraditório, e tudo isso sem uma fiscalidade adequada. E com tais desrespeitos, evidencia-se um notável déficit democrático no Estado Social.

2.3 Participação popular e fiscalidade no Estado Democrático

Diante das incompatibilidades democráticas evidenciadas tanto no Estado Liberal, quanto no Estado Social, faz-se necessário um novo paradigma de Estado, qual seja o Estado Democrático de Direito, em que se vislumbre o respeito tanto ao direito de participação popular, quanto a fiscalidade das decisões administrativas e judiciais, uma vez que: "Em outros termos, os paradigmas jurídico-constitucionais do Estado Liberal e do Estado Social desconsideram os direitos de participação e de fiscalização dos cidadãos que integram uma sociedade complexa e pluralista na construção do Ordenamento Jurídico [...]"(THIBAU, 2008, p. 340).

Formalmente, este paradigma de Estado foi instituído no Brasil, desde a promulgação da Constituição de 1988. Todavia, ele só poderá ser considerado verdadeiramente implementado, quando houver a efetivação dos direitos fundamentais discorridos no próprio texto constitucional.

Neste passo, o conceito de participação popular no âmbito democrático, vai muito além da garantia do direito ao voto universal, sendo necessário instituições democráticas sólidas, para

viabilizarem uma real participação popular, em todo processo decisório tomado em um Estado Democrático, e sempre sujeito a fiscalidade.

De forma que a possibilidade do exercício da fiscalidade, tanto em ações governamentais, como em políticas públicas, bem como no Poder Judiciário, por meio de fiscalidade sobre as decisões judiciais, se apresenta como verdadeiro *conditio sine qua non*, para uma sociedade verdadeiramente democrática. Posto que, conforme explica Rosemiro Pereira Leal, a fiscalidade processual se apresenta como:

> [...] regra suprema a teorizar uma proibição de vedação de liberdade fiscalizatória, assegurando a todos uma refutabilidade argumentativa como testabilidade (falseabilidade) permanente de eficiência sistêmica a prevenir dogmatizações decisórias fundadas na razão a priori dos operadores do ordenamento jurídico vigorante. (LEAL, 2017, p. 214)

Diante da dificuldade em implementação real do Estado Democrático, não raro é perceber exemplos em que as decisões judiciais são tomadas, ora remetendo-se a um prisma liberal, de compreensão pela pura e simples interpretação literal da lei, e ora remetendo-se a um prisma social, em que o juiz chega ao ponto de decidir contrário a lei.

Por um lado, vários juízes decidem considerando a literalidade de uma lei infraconstitucional, sem se preocupar em promover uma intepretação sistemática, partindo do texto constitucional e da obrigação de efetivar todos os direitos fundamentais das partes, como o direito de isonomia, ampla defesa e contraditório, o que lhe evidencia como uma decisão não democrática.

Por outro lado, vários juízes utilizam-se de técnicas como das lacunas axiológicas, para decidirem contrário ao que dispõe o texto legal, sem envolver análise de inconstitucionalidades, mas apenas baseado em seu entendimento de que a lei posta resultaria em um veredito injusto, e por isso, poderia valer-se de outras formas de integração, como analogia com outros dispositivos, *prima face* não aplicáveis ao caso concreto. Todavia, tal decisão lastreada em subjetividade, também viola os direitos fundamentais, e não se mostra como democrática.

Como visto, ambas as decisões retratadas não podem ser entendidas como amparadas pelo processo democrático, o que evidencia que o próprio Estado Democrático de Direito, ainda não foi de fato, implementado no país.

Todavia, em que pese ainda não tenha sido implementado de fato, mostra-se necessário uma luta diária para sua efetivação, já que a Constituição não o instituiu de forma programática, sendo preciso uma análise crítica das decisões antidemocráticas ou com déficit democrático, objetivando a implementação dos direitos fundamentais.

De forma que a mesma Constituição, que instituiu o Estado Democrático de Direito, também prevê, com *status* de direito fundamental, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo inclusive um direito de gerações que estão por vir, como segue exposto no próximo capítulo.

3. Do direito difuso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na Constituição de 1988

O art. 225 da Constituição de 1988, concentra o núcleo da constitucionalização do direito ambiental no Brasil, ao afirmar 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." (BRASIL, 1988). Talden Farias destaca a importância de se proteger juridicamente o meio ambiente, posto que:

> A proteção jurídica ao meio ambiente é uma forma imprescindível de resguardar a vida e a qualidade de vida humana, devendo assim o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ser considerado um direito humano fundamental. Com efeito, sem um ecossistema equilibrado, nenhum direito humano fundamental pode existir, até porque a própria continuidade da vida planetária depende disso. (FARIAS, 2009, p. 71).

O art. 5º da Constituição de 1988, elenca um rol exemplificativo de direitos fundamentais, o que não impede que direitos fundamentais estejam previstos em outros artigos como o art. 225. De modo que a forma com que a sociedade visa a exploração da natureza, sem se preocupar com sua finitude, Beatriz Souza Costa aponta que:

> Tal preocupação lança o meio ambiente como direito fundamental de terceira geração, mas não simplesmente emblemático. Constata-se que a evolução social e tecnológica impulsiona os novos direitos, principalmente quando se verifica que o homem, em sua ânsia desenfreada de desenvolvimento e consumo, começa por exaurir a natureza ou causar efeitos colaterais indesejados. (COSTA, 2016, p. 161).

Do ponto de vista da classificação, o direito ao meio ambiente, classifica-se como um direito difuso, por pertencer a um grupo indeterminado de pessoas, sendo um direito indivisível e transindividual, conforme definição do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor. Por ser um direito de todos, Beatriz Souza Costa ressalta que:

> No Brasil, não há dúvida de que o meio ambiente é considerado um direito fundamental, porque qualquer interpretação contrária não encontrará amparo. A própria Constituição Federal, em seu art. 225, enuncia que "todos têm o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado". Portanto, fala de 'todos' e de cada 'um'.

> Sendo assim, o indivíduo tem o direito fundamental e subjetivo a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. (COSTA, 2016, p. 81).

Em decorrência de ser um direito fundamental, sua autoaplicabilidade é destaca por Araújo (2014, p. 48), ao afirmar que: "Por essa razão, pode-se afirmar, seguramente, que os direitos fundamentais do cidadão, qualquer que seja sua natureza, em regra, possuem aplicabilidade imediata e eficácia plena, pois a proteção da dignidade do ser humano não pode ser postergada".

Além de ser um direito difuso, fundamental e autoaplicável, o direito ambiental possui mais uma peculiaridade, uma vez que se trata de um direito pertencente, tanto as presentes gerações, quanto às futuras gerações, por disposição expressa no art. 225 da Constituição. De modo que para efetivar tal direito, discute-se a necessidade de uma tutela processual diferenciada, já que o juiz precisa levar em consideração, até mesmo futuras gerações, ao decidir uma questão ambiental. Como Dempsey Ramos Júnior que afirma:

> Este juiz deve ser antes de tudo um cidadão livre, e não um escravo da lei como postulavam os juristas de Napoleão. Quer dizer, não deve ser um escravo do projeto monoteísta que só conhece uma solução única para os problemas plurais da sociedade complexa e contemporânea. O juiz intergeracional é alguém capaz de abrir a própria mente e reconstruir a racionalidade do conhecimento jurídico que adquiriu nos tempos de sua formação universitária. (RAMOS JÚNIOR, 2014, p. 307).

Todavia não é compatível com o processo democrático, conceber que em razão das peculiaridades necessárias ao julgar um direito ambiental, o julgador possa ter uma discricionariedade irrestrita, ou que possa ignorar outros direitos fundamentais, como a ampla defesa e ao contraditório, uma vez que essa tutela ambiental está positivada no mesmo texto constitucional, que institui o Estado Democrático de Direito.

De forma que para viabilizar o direito ambiental, judicialmente, Beatriz Souza Costa destaca quatro instrumentos processuais constitucionais para garantia do direito de todos ao meio ambiente, sendo que "[...] Esses instrumentos processuais são: a ação popular ambiental; a ação civil pública ambiental; o mandado de segurança coletivo ambiental; e o mandado de injunção ambiental. (COSTA, 2016, p. 81-82)." Assim, no próximo capítulo passa a ser analisado, um desses instrumentos, qual seja, a ação popular ambiental, para testificar a mesma, como uma ferramenta do processo democrático.

4. Das possibilidades advindas com a ação popular ambiental

A ação popular ambiental possui previsão no texto constitucional, precisamente no artigo 5º, inciso LXXIII, como sendo a ação para que qualquer cidadão seja parte legítima, a fim de buscar a anulação de ato lesivo ao meio ambiente, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus dos honorários de sucumbência.

A regulação deste instrumento processual constitucional é estabelecida pela Lei 4.717/1965, que foi recepcionada pela Constituição, de modo que deve ser interpretada à luz da Constituição, sendo que pela literalidade da lei 4.717/1965, a legitimidade ativa para a ação popular é comprovada pela apresentação do título de eleitor (SILVA, 2013).

Contudo, em um contexto de Estado Democrático de Direito, não se mostra compatível exigir a regularidade cadastral, de possuir um título de eleitor, para o exercício de dois direitos fundamentais, quais sejam, o direito de participação popular, e do exercício da fiscalidade.

A respeito da utilização de tal demanda, na ótica ambiental, Flávia Regina Ribeiro da Silva destaca que: " A Ação Popular pode ser utilizada para defesa de bens de natureza diferentes: natureza política e pecuniária (patrimônio público) e natureza difusa (meio ambiente) afirmação que comporta sérias consequências de ordem processual, como as que serão demonstradas." (SILVA, 2008, p. 259).

De modo que a chamada ação popular ambiental, apresenta algumas peculiaridades da ação popular comum, como a dificuldade de se responsabilizar por meio dela, a omissão Estatal em relação a questões ambientais, em razão da discricionariedade administrativa, como explica Flávia Regina Ribeiro da Silva:

> [...] Os argumentos contrários ao acolhimento da omissão como causa de pedir vão desde a violação do princípio da separação dos poderes, passando pela falta de legitimidade do Judiciário para fazer substituir as escolhas, as decisões do Executivo pelas suas, de vez que o primeiro não tem representatividade eleitoral, até o mais utilizado que é a discricionariedade administrativa em matéria de conveniência e oportunidade na gestão do patrimônio público. (SILVA, 2008, p. 263).

Sobre a discricionariedade administrativa, é importante destacar que se a decisão administrativa, não estiver sujeita à fiscalidade, não representa decisão democrática, e não se justifica no paradigma de Estado vigente. Em termos práticos, para ilustrar a utilização da ação popular ambiental, a mesma pode ser utilizada, por exemplo, para anular uma licença ambiental concedida, sem a observância da exigência legal de apresentação do estudo prévio de impacto ambiental.

Já para a situação de reparação de dano causado, a ação popular ambiental não se mostra o instrumento adequado para reparação, mas sim de fiscalização dos agentes públicos ao, por

exemplo, promoverem atos para concessão de novas licenças sem as medidas de compensação cabíveis para assegurar o não comprometimento estrutural das instalações, deixando o trabalhador e terceiros em eminente risco, ou ainda em um ato que represente desvio de finalidade, amparado no art. 2º, alínea e, da Lei no 4.717/1965, tal como em relação a utilização dos valores provenientes da reparação cível coletiva, de acordo com os princípios da administração pública, previstos no art. 37 da Constituição Federal, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Considerações Finais

Diante do exposto, restou evidenciado que os direitos fundamentais da participação popular e da fiscalidade das decisões administrativas e judiciais, só se mostram realmente compatíveis com o paradigma do Estado Democrático de Direito. Já que no Estado Liberal, a fiscalidade de decisões é restrita a letra da lei e a vontade das partes, sendo que a participação popular é mitigada, sendo possibilitada apenas para pessoas mais favorecidas na sociedade.

Já no Estado Social, verifica-se em um primeiro momento, uma expansão da participação popular para toda a sociedade, por meio do voto universal, todavia em uma análise mais detida, percebe-se que o assistencialismo do Estado do Bem Estar Social, torna a população menos participativa, e mais passiva e suscetível em políticas públicas populistas, que na verdade promovem o controle das massas e não permite a fiscalidade adequada.

Assim, apenas em um real Estado Democrático de Direito, que pressuponha a efetivação de todos os direitos fundamentais, e não apenas os individuais ou coletivos, verificar-se-ia o ambiente propício ao exercício pleno da participação popular e da fiscalidade das decisões. De modo que no tocante ao direito ao meio ambiente, enquanto um direito difuso, intergeracional e autoaplicável, é necessário compatibilizar os mecanismos processuais, para sua efetivação, sem negligenciar outros direitos fundamentais, como ao devido processo legal.

Neste prisma, a ação popular ambiental, no intuito de corroborar com a missão constitucional de salvaguardar o meio ambiente equilibrado, para presentes e futuras gerações, mostra-se uma ferramenta viável no processo democrático. Todavia, faz-se necessário promover uma intepretação sistemática da lei infraconstitucional que regulamenta este mecanismo processual, ao texto Constitucional de 1988, para garantir, por exemplo, a legitimidade ativa irrestrita, pela necessidade de participação plena. Bem como a possibilidade de ser causa de pedir da ação popular ambiental, tanto a ação quanto a omissão estatal, que

prejuízo para o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, pela necessidade de fiscalidade plena.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Eduardo Marques Vieira. **O direito do trabalho pós-positivista.** São Paulo: Ltr, 2014.

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

COSTA, Beatriz Souza. **Meio ambiente como direito à vida**: Brasil, Portugal e Espanha. 3. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

DEL NEGRI, André. **Controle de Constitucionalidade no processo legislativo**. Belo Horizonte: D' Plácido, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Direito Coletivo do Trabalho.** 7. Ed. São Paulo: Ltr, 2017.

FARIAS, Talden. **Introdução ao direito ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Processo como teoria da lei democrática**.2ª Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

RAATZ, Igor. **Autonomia privada e processo:** Liberdade, negócios jurídicos processuais e flexibilização procedimental. 2. Ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

RAMOS JÚNIOR, Dempsey. O Futuro como fundamento gnoseológico de validade do direito ambiental. **Revista Veredas do Direito- Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável**. Belo Horizonte: Arraes Editores, v. 11, n.21, p.281-315, jan./jun. 2014.

SILVA, Flávia Regina Ribeiro da. **Ação popular ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

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

THIBAU, Vinícius Lott. Os paradigmas jurídico-constitucionais e a interpretação do direito. **Revista de Direito da FCH/FUMEC**. Belo Horizonte, vol. III, n.I, p. 318-356, jan./jun. 2008.

Amazônia: da proteção Icamiaba à política de desregulamentação ambiental brasileira

Luana Soares Ferreira Cruz[5]

A Amazônia Querida,
apresenta-se aos olhos do mundo
com todo o seu esplendor,
o seu drama e o seu mistério.
Papa Francisco

Introdução

A origem do vocábulo "Amazônia" se estende tanto quanto a extensão real do território da maior floresta tropical do mundo, que carrega a história luminar deste nome. Amazonas, da mitologia grega, refere-se a mulheres guerreiras, fortes e corajosas, compreendidas na territorialidade brasileira, segundo os espanhóis em suas expedições imperialistas na região amazônica, pelas índias Icamiabas – filhas da lua, mulheres da terra (SANTOS, 2017, p. 2), que protegiam, fielmente, o território percorrido pelo, então, Rio Amazonas. Amazônia, do Dicionário Houaiss, é definida por diversos verbetes, desde Amazon - a primeira - ao vocábulo amazonólogo - a última - (PINTO, 2018). Neste sentido, expõe-se claramente que a grandiosidade deste sistema ecológico, inicia-se com seu nome, que se formaliza em si mesmo, abraça seres humanos e é lar, pelas copas de suas milhares de árvores, de animais, recursos, histórias culturais e diversas belezas naturais, muitas, ainda desconhecidas.

Por sua inegável exuberância natural, a região amazônica desperta mundialmente tanto interesses de proteção ambiental como interesses colonialistas de degradação em prol do desenvolvimento econômico, o que polariza o cenário globalizado referente ao direito internacional dos demais países sobre este território, que em tese é administrado, especialmente, pelo Brasil em comunhão com a Bolívia, Colômbia, Equador, Suriname, Guiana, Peru e Venezuela. Pontua-se, portanto, que tal responsabilidade é designada aos países que, por suas fronteiras geográficas, abrigam parcelas do Amazonas, entendimento que foi consagrado em

[1] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do GIC "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática", coordenado pelos professores Marcelo Rocha e Enio Biaggi.

1978 pelo Tratado de Cooperação Amazônica (TCA). Porém, sua administração tem sido alvo de debates acerca da possibilidade de internacionalização, principalmente, da parte pertencente ao Brasil, que corresponde, aproximadamente a 67% do bioma amazônico e tem demonstrado, através de questionáveis políticas públicas, uma tendência de desregulamentação ambiental da região.

Dessa forma, tradicionalmente, percebe-se que a natureza tem sido articulada para atender as demandas inesgotáveis do capitalismo, a partir de, como pontua o filósofo e teólogo Leonardo Boff (2014, p. 11), uma lógica iníqua de injustiça ecológica, criada pelo o que denomina como a Grande Transformação, na qual a partir da Revolução Industrial, a economia teria transformado toda a sociedade e seus recursos em mercadoria, tornando-a biocida, ecocida e geocida. Assim, em composição a essa ótica, pretende-se analisar, como objetivo geral, a atuação do Estado brasileiro, especialmente, a partir do período militar, diante de indícios de reprodução da lógica de injustiça ambiental no território amazonense, em razão das possibilidades econômicas da região, desconsiderando as populações ali existentes, a necessidade da proteção florestal e da preservação da vegetação e das vidas animais para a manutenção do equilíbrio planetário. Sob esse olhar grave, brilhantemente, descreve-se: "Amazonas: mito grego. Menos antigo que os mitos da Amazônia. Os que vivem no Cosmo há milênios são perseguidos por mãos de ganância, olhos ávidos: minério, fogo, serragem, fim." (HATOUM, 2019).

Esse artigo analisa, portanto, de que maneira a atual política de desregulamentação ambiental brasileira tem afetado a proteção da região amazônica, a partir da percepção contemporânea de Ecologia Integral. O conceito de Ecologia Integral, significa entender a ecologia a partir de uma realidade que considera o mundo todo como uma casa comum, que envolve o ambiente, a sociedade, a política, a economia, o cotidiano e a dimensão espiritual (BOFF, 2019). Assim, a pesquisa desenvolvida tem por objetivo específico analisar a legislação do país, a partir de indícios na flexibilização jurídica brasileira dentro do âmbito do Direito Ambiental, a fim de propor reflexões importantes que visem uma alteração na política ambiental brasileira, para desestimular a hipótese do fim do bioma amazônico, descrito pela grandiosidade do crítico poema de Milton Hatoum sobre a Amazônia: "O fim que se aproxima". Para tanto, o artigo que se apresenta pertence ao método dialético, utilizando-se da vertente metodológica jurídica-sociológica e do tipo jurídico-projetivo no tocante a investigação.

1. A história ocupacional da maior floresta tropical do mundo: Amazônia em números

Composta por 8.129.057 km², o bioma amazônico se apresenta aos olhos do mundo como um todo plurinacional, que formaliza a importância de um planejamento interligado, especialmente, entre os países da América do Sul, para sua proteção. O bioma, presente em nove países sul-americanos, abriga cerca de 37 mil habitantes, mais de 2 milhões de indígenas de 390 povos diferentes, concretizando uma diversidade cultural e social inquestionável e exuberante. A região ainda abraça a maior biodiversidade planetária, com cerca de trinta milhões de espécies animais e 85 % das espécies de peixes existentes na América do Sul (ISPN, 2020), abrangendo aproximadamente 10 % de toda diversidade vital do planeta. No entanto, ainda se sabe relativamente pouco sobre a fauna e a flora amazônica, o que torna importante aprofundar estudos na região para a documentação e proteção dos 53 grandes ecossistemas presentes no território.

Já em relação a territorialidade brasileira, o meio compreendido como Amazônia Legal – a ser analisado, de maneira mais profunda e específica, no presente artigo – abrange 5.446.468 km², delimitando uma área sociopolítica do país que corresponde a 59% do território brasileiro, com uma população, segundo a Contagem Populacional do IBGE de, aproximadamente, 23, 55 milhões de habitantes. A região ainda é residência de 56% da população indígena brasileira (IPEA, 2008), concentrando o maior número de terras indígenas demarcadas do país e, compondo-se de 77% das áreas de conservação do Brasil. Além do ambiente social, a Amazônia Legal contém, catalogadas, ao menos 311 espécies de mamíferos, 1.300 aves, 273 répteis, 232 anfíbios e 1.800 peixes continentais. Já em relação a flora, segundo o Ministério do Meio Ambiente, a região apresenta 2.500 espécies de árvores grandes e mais de 30 mil espécies de plantas, das quais cerca de 2.000 são utilizadas para a vida humana (ISPN, 2020).

A grandiosidade dos recursos regionais amazônicos é utilizada, portanto, de diversas maneiras para o desenvolvimento humano. Usos medicinais, ritualísticos, formulações de pesquisas científicas, práticas terapêuticas, alimentação, geração de renda, manutenção da cultura popular e outros, o que designa a região, para além de sua importância no equilíbrio climático e no regime de chuvas, como uma das grandes responsáveis pela manutenção vital do planeta. No entanto, a floresta amazônica apresenta suas particularidades, compondo-se, em parte no seu território, de um solo de baixa fertilidade, que em razão de ser pobre em húmus, apresenta grandes dificuldades no tocante a regeneração. Por isso, assinala-se na presente pesquisa a importância da instituição de políticas públicas de preservação do território amazonense e, especialmente, da biodiversidade existente na Amazônia Legal – visto a responsabilidade política brasileira acerca das condições de proteção jurídica ambiental da

região. Sobre o assunto, o Papa Francisco, em Exortação Apostólica Pós-Sinodal - Querida Amazônia, esclarece:

> O equilíbrio da terra depende também da saúde da Amazônia. Juntamente com os biomas do Congo e do Bornéu, deslumbra pela diversidade das suas florestas, das quais dependem também os ciclos das chuvas, o equilíbrio do clima e uma grande variedade de seres vivos. Funciona como um grande filtro do dióxido de carbono, que ajuda a evitar o aquecimento da terra. Em grande parte, o solo é pobre em húmus, de modo que a floresta « cresce realmente sobre o solo e não do solo. Quando se elimina a floresta, esta não é substituída, ficando um terreno com poucos nutrientes que se transforma num território desértico ou pobre em vegetação. (PAPA FRANCISCO, 2020, p. 38-39).

Contudo, a administração político-jurídica brasileira sobre a Amazônia tem demonstrado – a partir dos anos 70 - caminhar por estradas contraditórias a essas premissas implícitas de proteção ambiental descritas pelo Papa Francisco, que iluminam a necessidade imediata de enxergar a região como um todo, como um bem-comum. A história de ocupação do território amazonense no país, inicia-se com a colonização, na qual Portugal passa a promover expedições para a região sob a alegação de protegê-la da invasão de outros países, especialmente, França, Holanda e Inglaterra. Neste sentido, acerca dessa percepção política de "proteção", a história parece, portanto, repetir-se, visto que, em pleno 2019, os governantes Emmanuel Macron – França – e Jair Bolsonaro – Brasil – entraram em conflito, por meio de tensos discursos, em relação a postura política brasileira frente às queimadas na Amazônia, segundo o presidente francês (2019), ao apresentar o plano de ajuda, a proteção da floresta: "seria uma questão que se imporia se um Estado Soberano tomasse medidas concretas que claramente se opusessem ao interesse do planeta", abrindo espaço para discussões acerca da polêmica de internacionalização da Amazônia.

Em composição a postura de ocupação, a partir do final do século 19, o território amazonense foi alvo de intensa exploração da borracha, descrita no período como o "ouro negro" do Brasil. Essa exploração se intensificou com a então administração do presidente Getúlio Vargas e seu intenso incentivo da "Marcha para o Oeste" – consolidando no país uma visão especialmente econômica em relação a região Amazônica. "A nova política do governo pretendia transformar em exploração fixa a exploração nômade realizada na Amazônia" (FERREIRA, 1999). Atualmente, pode-se, portanto, pontuar uma tendência de concretização da lógica – pretendida pelo Estado Novo – de fixação da exploração na região. A tendência demonstra se concretizar em comunhão com políticas de flexibilização ambiental no país, adotadas para atender as pressões econômicas internacionais e de empresas do agronegócio,

que asseguram, muitas vezes, a permanência dos partidos no poder do jogo político, criando no Brasil um permanente conflito entre ambientalistas e antiambientalistas.

No entanto, em linhas gerais, o início da destruição da Amazônia se formaliza com a entrada dos militares no poder – sob a alegação de uma postura nacionalista – concretiza-se no Brasil em 1966, o slogan "Integrar para não Entregar" e assim a região passa a ser identificada como um campo de exploração e desenvolvimento capitalista. Com a entrada dos anos 70, a Ditadura Militar passa a garantir subsídios que formalizam o desmatamento em grande escala, em prol da concretização de espaços para a produção do agronegócio. Sob essa lógica intensa de exploração sem medidas, em 1995 a região apresentou o maior desmatamento documentado: 29.059 km² e no início dos anos 2000 a história volta a se repetir, especificamente, em 2004 com a destruição de 27.400 km² da Floresta Amazônia. Tal postura de intenso desmatamento ao longo dos anos foi, portanto, responsável pela concretização alarmante, no ano de 2020, da destruição total de aproximadamente 20% da cobertura original do território, até 1970 apenas 1% da floresta havia sido derrubada (DEUTSCHE WELLE, 2020), o que demonstra a gravidade da atual exploração e política ambiental brasileira.

A história de destruição da floresta demonstra apresentar um permanente conflito entre posturas políticas. No final da década de 1990 – com exceção do grave ano de 2004 – o governo brasileiro passou a ser elogiado internacionalmente pela adoção de medidas jurídicas efetivas e intensa fiscalização e monitoramento da região amazônica, através de uma intensa proteção e demarcação das terras indígenas e pela implementação do Plano de Ação para Preservação e Controle do Desmatamento na Amazônia Legal (PPCDAm). Tais medidas foram benéficas para a região, mas infelizmente essa realidade não persistiu durante muitos anos e a partir, especialmente, do ano de 2012 com a flexibilização ambiental, através do conhecido "novo" Código Florestal, a Amazônia Legal passou a apresentar novamente a tendência de índices cada vez mais altos no tocante a sua destruição.

2. Brasil: Uma tendência de Desregulamentação e Flexibilização Jurídica Ambiental

A Constituição Federal brasileira de 1988 passou a reconhecer como direito humano a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Assim, por meio do Art. 225 o meio ambiente passou a ser identificado, no país, como "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" (BRASIL, 1988). O texto legislativo ainda especifica, em seu § 4º que a Floresta Amazônica se caracteriza como patrimônio nacional e

que sua utilização deve ser realizada “dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais”. Neste sentido, pontua-se que a percepção da Floresta como casa-comum é abraçada pela legislação brasileira, mas negligenciada na prática pela irresponsabilidade dos últimos governos e pela exploração predatória do agronegócio.

Anteriormente, em 1953, o Brasil cria, a fim de facilitar e melhorar o investimento e o planejamento dos projetos econômicos na região amazonense, a Amazônia Legal, que tem sido vítima permanente de destruição e que atualmente abrange a totalidade de oito estados da Federação: Acre, Amapá, Amazonas, Mato Grosso, Pará, Rondônia, Roraima e Tocantins. Já em 1965, o Brasil implementa, por meio da Lei N. 4.771 de 15 de setembro, o Código Florestal do país – considerado importante aparato de proteção jurídica da natureza no período. No entanto, no mesmo período de implementação do Código, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) realizou assentamentos na região que garantiram aos colonos um termo de posse, que determinava a necessidade indiscutível de desmatarem 50% do lote que haviam recebido. Caso os colonos não cumprissem com a determinação do Instituto Nacional, que colocava em prática a mentalidade de ocupação e exploração militar, a terra era retomada pela União, o que em certa medida, contribuiu para a consolidação de uma mentalidade contrária de proteção a floresta, que parece permanecer e se intensificar a cada ano no país.

Não apenas se intensificando, a lógica de exploração predatória demonstra se repetir no Brasil, independente da evolução temporal. A tendência de destruição é identificada, portanto, novamente no ano de 2020 com a análise da medida provisória 901, que caso aprovada, altera o Código Florestal do país e amplia para os mesmos exatos 50% a possibilidade legal de desmatamento das fazendas amazônicas em Roraima e Amapá. Anteriormente, os estados envolvidos eram obrigados a preservar 80% de área da floresta em seus imóveis. A medida demonstra uma perigosa tendência de flexibilização jurídica do governo, que segundo ambientalistas pode acabar se espalhando para os outros estados da Amazônia Legal, além de representar uma medida de maior insegurança jurídica (SHALDERS, 2020), visto que, a proposta também simplifica as exigências de comprovação da propriedade das terras destes estados (AGÊNCIA SENADO, 2019).

Neste sentido, pode-se estabelecer um permanente conflito no país que, apesar da passagem dos anos, formaliza-se entre promover medidas de proteção ambiental – uma espécie de retorno ao período imperial, através da promoção de leis sem eficácia e efetividade - e posteriormente flexibilizá-las ou desregulamentá-las. Assim, com a intensificação da pressão

internacional sobre os cuidados da Amazônia, em 1978, o Brasil consagra, juntamente com os países envolvidos pelo bioma amazônico, o Tratado de Cooperação Amazônica e em 1995 os oito países pertencentes e responsáveis pelo desenvolvimento e defesa da região formalizam a Organização do Tratado de Cooperação Amazônica (OTCA), traçando caminhos mais concretos na proteção do território. Sob essa ótica, foram criados, por exemplo, o Sistema de Proteção da Amazônia, o Sistema Integrado de Monitoramento de Fronteiras, uma Comissão de Assuntos Amazônicos e um Comitê Intragovernamental para Proteção e Manejo da Flora e Fauna Amazônicas.

O final da década de 90 parecia, portanto, reestruturar a relação do homem com o meio ambiente, buscando através de legislações, tratados e organizações, torná-la mais benéfica e ecológica. Dessa forma, em 1986, por meio da Lei 7.511, o Brasil passa a impedir o desmatamento de áreas nativas, o que, aparentemente, protegeria a Floresta Amazônica de novos ataques de destruição. A reestruturação da relação homem-ambiente demonstrava, de fato, fortalecer-se ainda e em 1992 a Organização das Nações Unidas (ONU) realiza a Conferência Eco-92 no Rio de Janeiro. Com 27 princípios, a Declaração realizada no evento exigia, portanto, uma postura ecologicamente equilibrada dos países, visando, especialmente, através de seu princípio 4 - "para alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental deve constituir parte integrante do processo de desenvolvimento, e não pode ser considerada isoladamente deste" (ONU, 1992) – a priorização da natureza em relação ao sistema econômico. O Brasil, porém, desde a década de 90 tem demostrado não assumir verdadeiramente a postura esperada pela Declaração do Rio de Janeiro sobre meio ambiente e desenvolvimento.

A Estratégia Nacional de Defesa do Brasil pontua: "Quem cuida da Amazônia brasileira, a serviço da humanidade e de si mesmo, é o Brasil". No entanto, a partir de 2012, com a Lei de Proteção da Vegetação Nativa, que alterou e definiu no país um Código Florestal mais flexível, a postura demonstra não ser a de proteção e cuidado do território amazonense. Desde a aprovação da lei, a destruição da região tem se agravado, mas, a mentalidade de desregulamentação ambiental apenas se fortificou. De acordo com o documento "Desmatamento Zero" publicado em 2017 pelo Greenpeace, com o novo Código Florestal o governo brasileiro anistiou 47 milhões de hectares desmatados ilegalmente e reduziu 2,9 milhões de hectares de Unidades de Conservação. A tendência demonstra se agravar e o estudo realizado pela ONG Conservação Internacional: "*The uncertain future of protected lands and Waters*", publicado em 2019, afirma, por exemplo, que entre os nove países cobertos pelo bioma amazônico, o Brasil apresenta as maiores modificações nas leis de proteção ambiental (61%).

Dentre as alterações legais realizadas pelo país entre 1961-2017, 45 foram responsáveis por reduzir áreas preservadas, 11 foram modificações jurídicas que ampliaram o uso do solo e 10 foram medidas que levaram o Brasil a retirar a proteção total de partes da região (KRONER, 2019).

Assim, pontua-se que a tendência de desregulamentação ambiental e flexibilização jurídica no território brasileiro, claramente, acompanha as necessidades contínuas de fortificação do capitalismo. Dessa forma, em 2004, o projeto de Lei N 3.729 do deputado Mauro Pereira, ainda em tramitação sob, atualmente, sua quarta versão como "Lei Geral do Licenciamento Ambiental" retira a participação da sociedade civil – comunidades científicas, associações de pesquisa, ONGs, ambientalistas, moradores – do processo de licenciamento. Outro ponto do PL permite que cada Estado determine suas próprias regras acerca deste processo, o que segundo ambientalistas facilitará a influência de empresários dentro das decisões legislativas de cada região, por meio da construção de um discurso, pelos capitalistas, da possibilidade de investirem em outro estado, caso suas necessidades de licenciamento e flexibilização jurídica não sejam atendidas. Além disso, a Lei Geral do Licenciamento Ambiental não prevê compensações ambientais para impactos indiretos causados pelos empreendimentos do agronegócio. De fato, paradoxalmente, o capitalismo parece, portanto, ainda ser o foco da política ambiental brasileira.

É possível constatar a vitória do sistema econômico frente a preservação ambiental no governo brasileiro, especialmente, a partir de 2017 com a administração de Michel Temer. Durante o período, o Brasil vivenciou a implementação de diversos mecanismos de flexibilização ambiental como a Lei 13.465, que determina a regularização fundiária urbana e rural do país e que segundo especialistas favorece e facilita a prática de grilagem por aumentar o prazo para regularização das terras, além de exonerar multas. O governo do então ex-presidente promoveu também, em 2017, a extinção do RENCA – Reserva Nacional do Cobre e Associados – que visava a garantia da soberania nacional sobre os minerais e a biodiversidade da região. A medida, caso implantada, favoreceria o garimpo na região amazonense, que até então havia sido protegida pela reserva, tornando-se uma das áreas menos devastadas da Amazônia, com a preservação de 95% de sua área. Porém, por pressão da sociedade civil o governo revogou a decisão, que, no entanto, demonstra ser uma reserva nacional novamente ameaçada de extinção pela atual administração do país – o governo de Jair Bolsonaro, visto que, o presidente em discurso proferido no final do ano de 2019 criticou o que denominou como

“indústria da demarcação indígena” e pontuou a urgência, para o desenvolvimento econômico, em promover a abertura da Reserva Nacional do Cobre e Associados.

Em linhas gerais, identifica-se uma perigosa postura do presente governo brasileiro em relação a proteção ambiental da Amazônia Legal. A administração, que se iniciou em 2018, tem realizado ações questionáveis que visão a desregulamentação ambiental, apoiando-se em discursos que problematizam a burocratização. No entanto, é importante pontuar que quando se trata do direito de todos a terem um meio ambiente ecologicamente equilibrado apenas a burocratização ambiental necessária é capaz de vencer o capitalismo predatório. Por outro lado, em contraposição ao que garante a Constituição brasileira de 1988 em seu Art. 225, o governo, entre suas primeiras posturas, ameaçou a extinção do Ministério do Meio Ambiente, flexibilizou e reduziu as multas por crimes ambientais - segundo dados do Ibama em 2019 foram aplicadas apenas um terço do número de multas em relação a 2018 - através da implementação dos “Núcleos de Conciliação”, contestou os dados oficiais de desmatamento na região amazonense realizados pelo Instituto Nacional de Pesquisas Especiais (Inpe) – reconhecido internacionalmente – além de interromper o bilionário Fundo Amazônico, que visava implementar projetos de proteção da floresta.

Sob essa ótica, o atual ministro do meio ambiente Ricardo Salles ainda criticou o Fundo Amazônico criando conflitos diplomáticos com a Noruega e com a Alemanha – principais países entre os contribuintes – demonstrando, na verdade, que a preservação ambiental não é a primeira prioridade, especialmente, quando se trata da região amazonense, visto que o mesmo ministro declarou que o território necessita de “soluções capitalistas”. Além disso, outros retrocessos ambientais têm sido traçados pela atual administração como o desmonte, em diversos aspectos, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio). Este que pelo decreto 10.347 teve seu corpo técnico extinto do processo de definição de áreas e produtos florestais a serem explorados comercialmente. A atual participação nesse processo foi transferida para o Serviço Florestal Brasileiro, que foi remanejado do Ministério do Meio Ambiente para o Ministério da Agricultara, estando, portanto, subordinado a administração da ministra Tereza Cristina, que demonstra fielmente sua ligação com os ruralistas e com o agronegócio. A portaria do Ministério do Meio Ambiente ainda extinguiu coordenações regionais do ICMBio – que fiscalizavam as unidades de conservação – alterando de 5 coordenações para 1 na região amazonense (ROCHA, 2020).

Entre outras medidas de desregulamentação, o governo extinguiu pelo decreto N 9.759 de 11 de abril de 2019 o Comitê Orientador do Fundo Amazônico (COFA), organização que visava o acompanhamento e a fiscalização efetiva dos recursos do Fundo. A tendência de flexibilização jurídica ainda se apresenta no país em tramitação pelo PL 2.633 de 2020, antiga MP 910 – "MP da Grilagem" – que prevê que a definição da propriedade rural de terras públicas desmatadas seja feita por autodeclaração, ou seja, tornem-se propriedade de quem as ocupou irregularmente, desde que cumpram determinados requisitos. A medida demonstra beneficiar a prática da grilagem e intensificar o desmatamento, especialmente, na Amazônia Legal, visto que uma das maiores causas do desmatamento na região é justamente a prática de grilagem, o que se torna ainda mais grave em tempos atuais decorrentes de uma pandemia mundial, que poderia ser intensificada com a ocupação na região, desestabilizando as próprias populações nativas.

Conclui-se, portanto, uma permanente tendência política de desregulamentação e flexibilização jurídica ambiental no país, consagrada pelo Ministro Ricardo Salles em reunião ministral em 2020 por seu grave discurso que identifica na pandemia do COVID-19 uma "oportunidade para ir passando a boiada e mudando todo o regramento e simplificando normas [ambientais] (...) da baciada". Dessa forma, além dos projetos de flexibilização jurídica apresentados no desenvolvimento do presente artigo, o presidente da Comissão de Meio Ambiente da Câmara – Rodrigo Agostinho – descreve a existência de aproximadamente outros 1.000 projetos propondo retrocessos na legislação ambiental, em tramitação na Câmara e no Senado. Assim, através da manutenção de conflitos entre regulamentar e desregulamentar, a Amazônia Legal tem sido colocada à sorte na história ocupacional da região florestal.

3. Efeitos socioambientais da flexibilização e desregulamentação jurídica na preservação da Amazônia Legal

De fato, a preservação do território amazonense se concretiza, atualmente, apenas em sonho, visto que a realidade das condições da Amazônia Legal se aproxima cada vez mais da destruição da região. O ano de 2020 tem, a cada mês, superado os índices de desmatamento em relação ao ano de 2019. Em janeiro de 2020 o desmatamento da região superou em 74% o percentual do mesmo período em 2019. Em fevereiro o aumento foi de aproximadamente 10%, em março o sistema SAD da Imazon detectou um grave acréscimo de 274% no desmatamento do território em relação a março de 2019. A devastação não cessou e, assim, em abril de 2020, o aumento percentual do desmatamento do território foi de 171% (IMAZON, 2020), o que,

claramente, consagra a inter-relação da atual política de desregulamentação ambiental brasileira com a devastação da Floresta Amazônica.

Os efeitos da flexibilização jurídica demonstram ainda afetar a disseminação de incêndios na região amazonense, visto que, os dados oficiais do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (Inpe) declararam um aumento de 30%, em 2019, no número de focos de incêndio em relação a 2018. Segundo os oito ex-ministros – do Meio Ambiente – anteriores a Ricardo Salles, em comunicado conjunto, a gravidade dos presentes percentuais de devastação da Amazônia está ligada a "política sistemática, constante e deliberada de desconstrução e destruição das políticas meio ambientais" (BETIM; GORTÁZAR, 2019). Neste cenário, além de criticado nacionalmente, o governo brasileiro entrou em uma crise diplomática com outros demais países em razão da proliferação das queimadas no território. Estes países, portanto, sob a lógica do bem-comum, têm cobrado posturas eficientes da administração brasileira, visto a importância global de preservação da Floresta Amazônica para o equilíbrio planetário. No entanto, por se caracterizar tanto como propriedade individual do Estado como, para muitos, como patrimônio global (SANTOS, 1994, p. 184), pontuam-se questionamentos inevitáveis: a preocupação internacional com a Amazônia estaria, de fato, interligada com a ecologia e com a proteção da região? Ou a pressão estrangeira sob o bioma amazônico – através de um colonialismo velado – estaria visando apenas o acesso das possibilidades recursais e econômicas provenientes do seu território e da sua biodiversidade?

Buscando-se analisar, ainda, a região amazonense sob o aspecto da Ecologia Integral, que considera o território em sua totalidade ambiental, social, espiritual e econômica, torna-se imprescindível verificar os efeitos da desregulamentação ambiental para os habitantes da Amazônia Legal. Neste sentido, o levantamento realizado em 2019 pela Comissão Pastoral da Terra (CPT) pontuou que o Brasil nunca apresentou tantos conflitos por terra, desde 1995, como no ano de 2019, dos quais mais da metade foram concretizados na Amazônia Legal. Os conflitos resultaram ainda no assassinato de 32 indivíduos, dos quais 27 ocorreram no território amazonense. Segundo a CTP praticamente todos os conflitos estavam relacionados com mandatos de violência realizados por grileiros ou por supostos proprietários, estimulados por discursos e ações governamentais de fragilização de órgãos de proteção ambiental e da população nativa amazonense (DEUTSCHE WELLE, 2020). A lógica brasileira demonstra ser, portanto, a de escravização tanto do meio ambiente como de certos seres humanos para o desenvolvimento capitalista. Sobre o grave cenário, Leonardo Boff (2004) ilumina a discussão: "Se não garantirmos primeiramente o ambiental – o Planeta Terra com seus ecossistemas – não

há como salvar o social e o complexo empresarial mundial" (BOFF, 2014, p. 72), visto que, como esclarece a legislação brasileira, o direito a natureza é condição essencial para a sadia qualidade de vida da população.

Assim, em contraposição a estruturação do Direito Ambiental brasileiro, instituído basicamente pela Lei Nº. 6938/1981, que atua em "duas linhas fundamentais: controle de atividades modificadoras do meio ambiente e proteção dos elementos que compõe o meio ambiente" (NAVES; REIS 2019, p.181), a política ambiental brasileira demonstra apenas se afastar da relação essencial desta área do conhecimento jurídico, que inter-relaciona os sistemas sociais com a ambiente. Segundo Paulo Affonso Leme Machado (2013, p. 63-140) o Direito Ambiental se estrutura em 11 princípios, sendo eles: o direito a um meio ambiente equilibrado, o direito à sadia qualidade de vida, o princípio da sustentabilidade, do acesso equitativo aos recursos naturais, do poluidor-pagador, da precaução, da prevenção, o princípio da reparação, da informação e ainda da participação e obrigatoriedade da intervenção do Poder Público – em prol da proteção ecológica. Porém, a realidade de aplicação destes princípios jurídicos não tem sido notória na região da Amazônia Legal, especialmente, aqueles que visam a reestruturação da região, visto que a flexibilização jurídica atual tem anistiado muitos crimes ambientais em favorecimento do sistema econômico. Sob tal ótica, urge-se a aplicação dos princípios estruturadores deste ramo jurídico, pois, segundo Carlos Nobre – um dos maiores climatologistas brasileiros – os índices atuais de devastação da região, caso mantidos, levarão, em até 30 anos, a Floresta Amazônica a um "ponto de não retorno" (SHALDERS, 2019).

Dentre as possíveis posturas, que poderiam ser assumidas pelo governo brasileiro, pode-se estabelecer que o caminho adotado tem sido o da desregulamentação ambiental sob um discurso em prol do desenvolvimento econômico do território. Porém, segundo o estudo desenvolvido pelo Greenpeace (2017, p. 8) "Desmatamento Zero na Amazônia: como e por que chegar lá" a destruição da floresta não se converteu em riqueza para a região, pelo contrário, os índices de IDH (Índice de desenvolvimento humano) dos municípios da Amazônia Legal estão estre os menores do país, visto que, a contribuição econômica da devastação é ínfima, correspondendo, apenas a 0,013% do PIB brasileiro, entre os anos de 2007 a 2016. Neste sentido, as políticas antiambientalistas assumidas pelo país estariam, portanto, a serviço de quem? A contribuição parece caminhar para as mãos dos grandes envolvidos com a prática do agronegócio e da exploração – tanto para a elite nacional como estrangeira. Sob essa ótica, o Dossiê "Amazônia Brasileira: A Pobreza do Homem como resultado da Riqueza da Terra" sintetiza que o interesse internacional na região estaria interligado a práticas imperialistas em

busca da mineração, do agronegócio e da cobiça pela exploração da biodiversidade. Por isso, para frear os efeitos devastadores da destruição da Amazônia Legal, que demonstram estar a serviço do sistema capitalista, "é essencial entender a urgência de mudança desse modelo arcaico de exaustão da terra, de desenvolvimento predatório, para um outro que atenda aos interesses do coletivo, da sociedade, e da natureza – hoje em exaustão agônica (TRIContinental, 2019, p. 36-37).

Em tempos eminentes de um sistema econômico predatório, toda e qualquer substância tem sido transformada em mercadoria. Em razão dessa mentalidade a luta pela preservação de qualquer ambiente demonstra estar intimamente ligada à sua utilidade para o homem, lógica essa que demonstra estar sendo desenvolvida na Amazônia Legal, diante a condição da região, não como natureza, mas enquanto "capital natural". O "capital natural pressupõe uma operação que converte algo que tem valor qualitativo, e como tal é único e incomensurável, em algo cujo valor é quantitativo" (SANTOS, 1994, p.171), o que se torna ainda mais preocupante quando se trata da maior floresta tropical do mundo, pois, a região tem gritado por socorro, visto que, o favorecimento da exploração de seus recursos – em razão da desconstrução de normas legislativas ambientais – têm ameaçado a sua própria capacidade de regeneração e equilíbrio. Pontua-se, portanto, ser inaceitável que os interesses econômicos de empresas de exploração e empresários do agronegócio sejam mais valorizados pela política brasileira que a biodiversidade e as vidas humanas habitantes na Amazônia Legal, pois, a região carrega a história de luta pela proteção territorial das índias Icamiabas, do sindicalista Wilson Pinheiro, do ambientalista Chico Mendes, da missionária Dorothy Stang e de muitas outras vidas, que devem ser honradas.

Por apresentar sua soberania reconhecida, é notório que o Brasil busque permanecer como o maior administrador e influente da Floresta Amazônica, no entanto, suas políticas públicas não podem caminhar para a desregulamentação de proteção da região e de seus recursos como tem ocorrido. O fato de a floresta tropical ter particularidades que afetam toda a estrutura global exigem do governo brasileiro que os efeitos negativos da flexibilização ambiental sejam cessados. Sobre tal condição, pontua-se:

> A soberania sobre um determinado território e a jurisdição sobre áreas subjacentes por segurança não podem ser utilizadas de fundamento para uma atuação irresponsável, não só pelos deveres internos de não causar danos ambientais, que a legislação internacional impõe aos Estados, mas também em virtude dos deveres externos, para com a comunidade internacional. Proíbe-se, aos Estados, a prática de comportamentos que reflitam em prejuízos aos outros Estados (NAVES; REIS, 2019, p. 172).

Dessa forma, a fim de garantir a sobrevivência equilibrada da região amazonense, é necessário caracterizá-la, como descreve o professor Leonardo Boff (2019), como um bem-comum de toda a terra. Trata-se, portanto, de traçar para o território e para a sociedade caminhos de proteção e preservação, pois, o atual modelo adotado de exploração da floresta tem sacrificado a vida da biodiversidade e de indivíduos em prol do constante lucro de poucos. "Sabemos que o Direito Ambiental vive uma constante tensão com o poder econômico" (NAVES; REIS, 2019, p. 195), porém, apesar da força atual da bancada ruralista, que age de maneira a pressionar constantemente o poder Executivo – que compartilha, atualmente, da mesma mentalidade de exploração – e o Congresso, é necessário que a sociedade civil identifique na Amazônia Legal a grandiosidade da preservação da região e lute pela manutenção de um rígido Direito Ambiental.

Frequentemente, a gravidade da instituição de políticas públicas de desregulamentação e flexibilização jurídica ambiental são desconsideradas pela sociedade atual da produtividade, pois, trabalhar com o desenvolvimento econômico em comunhão com o desenvolvimento ambiental necessita do aprofundamento de estudos e pesquisas sobre as condições viáveis de uso daquele ambiente. Sob essa lógica, muitas propostas legislativas são formuladas sem a descrição das consequências, especialmente, para os recursos e habitantes locais que serão afetados por aquelas medidas. Tal realidade tem sido a tendência permanente da aplicação de normas cada vez mais flexíveis na Amazônia Legal, o que se torna preocupante, visto que, as vozes dos que ali sobrevivem e, de fato, reconhecem as condições da região são desprezados pelo Poder Público. É necessário relembrar que enquanto casa comum todos os seres vivos devem ser reconhecidos, assim, encontra-se o momento de escutar o real grito por preservação da Floresta, caso contrário "a surdez nos dará amargas lições" (BOFF, 2014, p. 194).

Considerações Finais

Procurou-se analisar, no presente artigo desenvolvido, a tendência da política ambiental brasileira, evidenciando, explicitamente os projetos políticos ambientais que influenciam a região da Amazônia Legal. Neste sentido, pontua-se que no Brasil há a existência de um permanente conflito entre ambientalistas e ruralistas, o que traça entraves para o desenvolvimento de uma legislação ambiental eficiente, especialmente, para o território da Amazônia brasileira, visto que, o debate se fortifica não na proteção da floresta, mas no jogo político. Sob tal ótica, conclui-se que, desde o período militar, o país tem adotado uma postura permanente de flexibilização e desregulamentação das normas jurídicas ambientais, utilizando-

se de um discurso em prol do desenvolvimento econômico e da ocupação da Amazônia. Porém, a realidade evidencia que a riqueza prometida se encontra nas mãos do agronegócio e de grandes empresas explorativas, enquanto a população nativa, especialmente, quilombola e indígena é colocada à margem em conjunto com a biodiversidade e a preservação dos recursos e condições originais da floresta.

As concretizações de certos projetos legislativos de "desburocratização" ambiental na Amazônia Legal demonstram, portanto, estarem causando grandes efeitos negativos na saúde florestal. Os crescentes níveis de desmatamento, queimadas, práticas de grilagem e conflitos no campo evidenciam a urgência do governo brasileiro em assumir a responsabilidade – direito pelo qual o país descreve adquirir por sua soberania nacional – da administração e proteção da Amazônia, como promoviam as índias Icamiabas. A região amazonense tem, literalmente, gritado por socorro, portanto, é inadmissível que o país mantenha a formulação de textos legislativos que fragilizem ainda mais a proteção do território. O Brasil apresenta um Direito Ambiental que se estrutura em princípios que poderiam reestruturar as condições do território amazonense caso fossem, verdadeiramente, aplicados. Dessa forma, conclui-se que cabe a sociedade civil em comunhão com os representantes políticos exigirem a aplicação efetiva do Direito Ambiental brasileiro.

Por fim, buscou-se encontrar uma possibilidade de reestruturação da permanente e grave tendência de desregulamentação ambiental no ambiente amazonense, a fim de evitar a disseminação dos atuais e problemáticos efeitos de devastação da floresta. Para tanto, acredita-se, inicialmente, na inclusão dos conceitos de Ecologia Integral e casa-comum para a reformulação do tratamento desenvolvido pela administração brasileira frente a Amazônia Legal. A maior floresta tropical do mundo é responsável por auxiliar as condições vitais de todo o planeta, por isso, é necessário que a proteção da região seja prioridade em relação ao sistema econômico e a conflitos diplomáticos. O Brasil é o país com a maior biodiversidade do mundo e com a maior parcela do bioma amazônico, neste sentido seus projetos políticos devem visar a manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, tanto pela garantia legislativa como para a real qualidade de vida da população global. A vida humana precisa abraçar a ideia de que a natureza não está a nosso serviço, temos devastado a Amazônia em prol do nosso desenvolvimento e, ironicamente, a cada ano ela tem nos mostrado que para que haja a possibilidade do desenvolvimento humano sua região deve estar protegida.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA SENADO. "MP 901 facilita transferências de terras da União para Roraima e Amapá". **SenadoNotícias** - Brasília, 2019. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/10/21/mp-901-facilita-transferencias-de-terras-da-uniao-para-roraima-e-amapa. Acesso em: 8 jul. 2020.

BETIM, Felipe; GORTÁZAR, Naiara. "Uma inédita frente de ex-ministros do Meio Ambiente contra o desmonte de Bolsonaro". **EL País – Brasil** – São Paulo, 2019. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/08/politica/1557338026_221578.html. Acesso em: 8 jul. 2020.

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

BOFF, Leonardo. "A Amazônia é um bem comum da terra e da humanidade". **DomTotal**. Belo Horizonte, 2019. Disponível em: https://domtotal.com/noticia/1386610/2019/09/leonardo-boff-a-amazonia-e-um-bem-comum-da-terra-e-da-humanidade/. Acesso em: 5 jul. 2020

BRASIL, Assembleia Nacional Constituinte. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 8 jul.2020

DEUTSCHE WELLE, "Especial Amazônia. Exploração e Destruição marcam história da Amazônia". **DW – Brasil**, 2020. Disponível em: https://www.dw.com/pt-br/explora%C3%A7%C3%A3o-e-destrui%C3%A7%C3%A3o-marcam-hist%C3%B3ria-da-amaz%C3%B4nia/a-52244974. Acesso em: 9 jul. 2020

DEUTSCHE WELLE. "Conflitos no campo crescem sob governo Bolsonaro". **DW – Brasil**, 2020. Disponível em: https://www.dw.com/pt-br/conflitos-no-campo-crescem-sob-governo-bolsonaro/a-53168934. Acesso em: 9 jul. 2020.

FERREIRA, Maria Liege Freitas. "Estado Novo e ocupação da Amazônia: Uma abordagem geopolítica". **Raízes**. Ano XVIII Nº. 20. Novembro/99: pp. 33 – 40. Disponível em: http://revistas.ufcg.edu.br/rzsantiga/artigos/Artigo_25.pdf. Acesso em: 9 jul. 2020.

GREENPEACE. "Desmatamento zero na Amazônia: como e por que chegar lá". 2017. Disponível em: https://ipam.org.br/wp-content/uploads/2017/11/Desmatamento-zero-como-e-por-que-chegar-laFINAL.pdf. Acesso em: 8 jul. 2020.

HATOUM, Milton. "O fim que se aproxima". **Estadão – YouTube**. 2019 – Legendado. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=sgtqk-ThIx8. Acesso em: 7 jul. 2020.

IMAZON. "Boletim do Desmatamento da Amazônia Legal". Belém, 2020. Disponível em: https://imazon.org.br/publicacoes/boletim-do-desmatamento-da-amazonia-legal-abril-2020-sad/. Acesso em: 7 jul. 2020.

IPEA. "O que é? Amazônia Legal". **Revista Desafios do Desenvolvimento** - A revista de informações e debates do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília – DF. Edição 44. Ano V - 2008. Disponível em:

http://desafios.ipea.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2154:catid=28&Itemid=23. Acesso em: 8 jul. 2020.

ISPN. "Fauna e Flora da Amazônia". Instituto Sociedade População e Natureza, 2020. Disponível em: https://ispn.org.br/biomas/amazonia/fauna-e-flora-da-amazonia/#:~:text=A%20Amaz%C3%B4nia%20%C3%A9%20o%20bioma,aves%20existentes%20no%20territ%C3%B3rio%20nacional%C2%B2.&text=No%20Brasil%2C%20s%C3%A3o%20ao%20menos,anf%C3%ADbios%20e%201800%20peixes%20continentais%E2%81%B4.. Acesso em: 7 jul. 2020.

KRONER, Rachel E. Golden. "The uncertain future of protected lands and Waters". **Revista Science** 364, 881-886, 2019. Disponível em: https://www.amazoniasocioambiental.org/wp-content/uploads/2019/06/The_uncertain_future_of_protected_lands_and_waters_Science.pdf. Acesso em: 9 jul. 2020.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. "Princípios Gerais do Direito Ambiental". **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo – SP: 21ª ed. – Malheiros Editores, 2013. Disponível em: http://licenciadorambiental.com.br/wp-content/uploads/2018/05/MACHADO-Paulo-Affonso-Leme.-DIREITO-AMBIENTAL-BRASILEIRO.pdf. Acesso em: 12 jul. 2020.

NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; REIS, Émilien Vilas Boas. **Bioética Ambiental: Premissas para o Diálogo entre a Ética, a Bioética, o Biodireito e o Direito Ambiental.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

ONU. "Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento". Tradução: Rio Declaration, United Nations Conference on Environment and Development - Rio de Janeiro, Brasil, 3-14 de junho de 1992. Disponível em: https://cetesb.sp.gov.br/proclima/wp-content/uploads/sites/36/2013/12/declaracao_rio_ma.pdf. Acesso em: 9 jul. 2020

PAPA FRANCISCO. "Exortação Apostólica Pós-Sinodal: Querida Amazônia". 2020. Disponível em: http://www.vatican.va/content/francesco/pt/apost_exhortations/documents/papa-francesco_esortazione-ap_20200202_querida-amazonia.html. Acesso em: 8 jul. 2020

PINTO, Lúcio Flávio. "A utopia amazônida". **Amazônia Real** - 2018. Disponível em: https://amazoniareal.com.br/a-utopia-amazonida/. Acesso em: 8 jul. 2020

ROCHA, Camilo. "A 'boiada' que foi passada. E a sua repercussão". **Nexo Jornal**, 2020. Disponível em: https://www.nexojornal.com.br/expresso/2020/05/26/A-%E2%80%98boiada%E2%80%99-que-foi-passada-na-pandemia.-E-a-sua-repercuss%C3%A3o. Acesso em: 10 jul. 2020.

SANTOS, Laymert Garcia dos. "A Encruzilhada da Política Ambiental brasileira". **Novos Estudos** Nº 38 – 1994. Disponível em: https://docplayer.com.br/15598166-A-encruzilhada-da-politica-ambiental-brasileira.html. Acesso em: 10 jul. 2020.

SANTOS, Silmara Aparecida dos Santos. "Ykamiabas – Mulheres Guerreiras: Entre Mitos, Lendas, Historicidade, Gênero e Sexualidade". – 2017. Disponível em: http://www.en.wwc2017.eventos.dype.com.br/resources/anais/1499182317_ARQUIVO_artigofazendogenerocorrigido2017.pdf. Acesso em: 9 jul. 2020

SHALDERS, André. “No desmatamento atual, Amazônia chega a “ponto de não de retorno” em até 30 anos, diz pesquisador referência sobre clima”. **BBC News Brasil** – Brasília, 2019. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/brasil-50468611. Acesso em: 8 jul. 2020.

SHALDERS, André. “Congresso pode liberar fazendas para desmatar até 50% de terras na Amazônia”. **BBC News Brasil** – Brasília, 2019. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/brasil-51510482. Acesso em: 8 jul. 2020.

TRIContinental. “Amazônia Brasileira: A Pobreza do Homem como resultado da Riqueza da Terra”. **Dossier** n. 14 – Instituto Tricontinental de Pesquisa Social, 2019. Disponível em: https://www.thetricontinental.org/pt-pt/dossie-14-amazonia-brasileira-a-pobreza-do-homem-como-resultado-da-riqueza-da-terra/. Acesso em: 11 jul. 2020.

Interferência no meio ambiente e o risco de novas pandemias

Ana Clara dos Reis Trindade Ferrer Monteiro[6]

1. Introdução

Mesmo com a persistente divergência a respeito de vírus poder ser considerado como um ser vivo, ele se comporta como diversos seres vivos que temos contato, ele existe como um processo natural do meio ambiente, ele sempre existiu em concomitância com o ser humano e muito provavelmente nunca deixará de existir. O problema encontrado no vírus é quando ele sai do seu ciclo natural e entra em contato direta ou indiretamente com o ser humano, tornando este o seu hospedeiro, podendo causar grandes alterações no organismo, principalmente se esse vírus é novo para o sistema imunológico humano.

Um dos fatores que fazem com que a quebra do ciclo se torne extremamente perigosa é que, o vírus em seu ciclo natural, evolui junto com seu hospedeiro, no caso do coronavírus, muitos estudos apontam que seu hospedeiro natural é o morcego, ou seja, o coronavírus e o morcego evoluem conjuntamente em um ambiente isolado, mas, quando esse vírus, já desenvolvido, entra em contato com outros seres vivos, diferente daquele com que conviveu, o vírus prejudica imensamente o organismo desse novo ser vivo, já que não existe o tempo necessário para desenvolver anticorpos, já que o sistema imunológico desse novo ser vivo nunca teve contato com o vírus antes.

Com a interferência do homem no meio ambiente, o processo natural do vírus é interrompido, já que o seu hospedeiro, ao sentir a mudança ambiental, como a alteração climática e o desmatamento, é forçado a sair de seu *habitat* natural e buscar condições de sobrevivência, consequentemente, a parte ambiental que antes estava isolada do contato humano, passa a ser inserida no meio em que vivemos, e, somada ao fator da globalização, cria-se novas epidemias e pode desaguar em uma pandemia, dependendo de fatores como a facilidade para o vírus circular e se o sistema imunológico do ser humano nunca teve contato com o vírus novo ou nenhum que tenha características próximas.

[6] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do Grupo de Iniciação Científica "Teoria da Justiça como reconhecimento: uma análise jurídica dos conceitos de igualdade, liberdade e vida pública", coordenado pelos professores Ênio Biaggi e Marcelo Rocha.

Outro impasse a ser posto em pauta, é o descongelamento frequente de geleiras, principalmente o *permafrost* localizado na Rússia, já que não são somente compostos por água, podem conter uma diversidade imensa de bactérias e vírus que estavam desativados por milhões de anos, sendo que não é possível conhecer o ciclo dessas patologias e também, por não terem um hospedeiro fixo para evoluírem concomitantemente, ao entrarem em contato com qualquer ser vivo, pode ser que cause a extinção desta espécie hospedeira se os fatores para se configurar uma pandemia estejam presentes, como a facilidade na transmissão e a letalidade em grau médio, para que haja tempo do vírus circular.

O problema central da pesquisa que se propõe é analisar de que maneira a interferência desgovernada do homem, no meio ambiente, pode proporcionar cenários como a pandemia do coronavírus que se iniciou em 2019 e perdura até o momento de escrita do presente artigo. A hipótese estabelecida, é que, quanto mais o homem adentra no território de seres vivos, de forma a prejudica-los, sem a exploração consciente e sem a criação de reservas que devem continuar isoladas, é muito provável que a humanidade passe a enfrentar novas pandemias com menor intervalo entre uma e outra, além de que as futuras pandemias podem ter um potencial mais lesivo, já que a qualidade de vida das pessoas estão cada vez menor devido a destruição no meio ambiente.

2. O que é uma pandemia e quais fatores são necessários para configurá-la

Segundo a OMS (Organização Mundial de Saúde), pandemia é a disseminação mundial de uma nova doença. O termo é utilizado quando uma epidemia, um grande surto que afeta uma região, se espalha por diferentes continentes com transmissão sustentada de pessoa para pessoa. É importante deixar claro que o termo pandemia não diz respeito à gravidade de uma doença, sendo o fator geográfico determinante para essa classificação, não se leva em consideração o grau de letalidade da doença, mas sim a facilidade desta para de propagar, observando se esta já conseguiu se manter estabelecida em diversas localidades do mundo, logo, toda pandemia já foi uma epidemia.

Algumas pandemias existem independente da interferência do homem no meio ambiente, uma vez que mesmo sem as mudanças humanas, a natureza e o meio ambiente estão em constante transformação, como afirma Ujvari:

> Um morador de Nova York que frequentemente viaja a Paris não nota que a cada ano sua viagem fica 2,5 cm mais longa. O aumento das distâncias ou o encurtamento não é privilégio apenas desses dois lugares. Argel se aproxima de Marselha a uma velocidade de 6 mm por ano, sinal de que o Mediterrâneo está se fechando. A

> península Arábica se desloca para o norte 3 cm por ano, e afasta-se da África 15 mm por ano, logo, o mar Vermelho está em franco alargamento.[...] essa dança dos continentes não é novidade para a história do planeta. (2004, p.3).

Dessa maneira, não se trata apenas da ação humana para se configurar uma pandemia, porém, com as alterações provocadas pelos seres humanos, as novas pandemias podem ser muito mais graves que as pandemias naturalmente existentes, já que, muitas doenças naturais também são meio de controle populacional dos seres vivos, normalmente as epidemias ínsitas, se dão com o objetivo se regular o ecossistema em determinada localidade, logo, elas não possuem a dinâmica para se tornarem pandemias ou afetarem outra espécie de seres vivos senão aquelas que estão prejudicando o desenvolvimento natural do meio ambiente.

No que tange aos fatores para se configurar uma pandemia, é necessário que a nova doença transgrida barreiras continentais. Para tanto, é preciso que o vírus tenha a capacidade de se estabelecer no organismo de seu hospedeiro por tempo necessário para que este possa transmiti-lo, logo, um vírus com uma letalidade muito alta, em um curto espaço de tempo estando no corpo humano, não consegue passar de uma pessoa pra outra, já que mata seu hospedeiro, logo, a nova doença precisa estar com uma taxa de letalidade. É possível exemplificar essa questão com a epidemia do Ebola que ocorreu na África (ATUAL AMAZONAS,2020) entres 2013 e 2016, afetando principalmente na Guiné, Libéria e Serra Leoa, mas que não conseguiu atingir o patamar de pandemia, sendo que a taxa de mortalidade do Ebola é de estratosféricos 68,4%, ou dez vezes a do coronavírus na média mundial (6,88%). Outro fator importante é a facilidade de transmissão, se a inoculação do vírus for difícil ou exigir certos fatores como, por exemplo, o clima frio, o sistema imunológico do vetor passa a desenvolver resposta imunológica e a disseminação do vírus é interrompida. Também é imprescindível a globalização e interação humana, o que é o contexto atual do mundo em que vivemos, consequentemente, a aparição de novas pandemias pela interferência humana no meio ambiente é uma realidade que não está nada distante, um exemplo disso é o coronavírus.

É importante reforçar que o clima também é um dos fatores que mais contribuem para a variedade e o desenvolvimento de vírus e bactérias. Como os países tropicais apresentam maior variedade de ambientes, maior diversidade biológica e condições mais propícias para o desenvolvimento dos seres vivos, eles se tornam países ideais para o surgimento e evolução dos vírus. Por exemplo, numa reserva na ilha de Santa Catarina, só estudando fitotelmata[7] e

[7] Tanques biológicos vivos, vegetais, de tamanhos e formas variadas, podendo ser desde muito pequenos até bem grandes, capazes de armazenar formas de vida variadas, formando ecossistemas de diversas escalas. No caso estudado, refere-se à bambus, bromélias e ocos de árvores.

coletando mosquitos no período diurno, já encontramos 56 espécies de mosquitos (Paterno e Marcondes, 2004), enquanto em outros lugares no mundo, por exemplo no Canadá inteiro, que é um país maior que o Brasil, há, somente, 74 espécies.

Para desfechar essa temática, coloca-se em pauta movimentos retrógrados que estão tomando força e cada vez mais presente no nosso cotidiano, a fim de exemplificar a questão, põe-se em destaque um dos movimentos que corroboram extremamente para o surgimento e o ressurgimento de pandemia: O movimento antivacina. A OMS divulgou uma lista das 10 grandes ameaças à saúde em 2019 e, entre elas, estava o medo de vacina. A questão foi apontada como um dos problemas que mais poderia causar vítimas neste ano. A vacina é a forma mais eficiente de prevenir uma série de doenças. Dados divulgados pela OMS (2020), apontam que a medida é responsável por evitar de 2 a 3 milhões de mortes por ano, atualmente.

Sempre houve a desconfiança da eficiência de vacinas, seja por parte de grupos com determinada ignorância sobre o assunto, ou até mesmo por grupos formados por médicos. Apesar de movimentos contrários à vacinação, a comunidade médica acredita que o movimento antivacina teve um estopim quando, em 1998, o médico britânico Andrew Wakefield e publicou um estudo em uma respeitada revista científica, a Lancet (WAKEFIELD,1998). Neste estudo, Wakefield relacionava a vacina tríplice viral, que previne contra a caxumba, o sarampo e a rubéola, ao autismo. Em resumo, a pesquisa analisava um grupo de 12 crianças com autismo e, segundo o artigo publicado, 8 delas teriam manifestado o autismo em duas semanas depois da aplicação da vacina, criando uma teoria de que o sistema imunológico da criança havia sofrido uma grande carga viral e sofreu impactos para adquirir a imunização.

Um tempo após a publicação, o estudo passou a ser questionado e acabaram encontrando envolvimento do médico autor da pesquisa com advogados que estavam processando determinados fabricantes de vacinas, além disso, se constatou a utilização de dados falsos e alteração de informações sobre os pacientes. Após a confirmação do caso, a revista em que o artigo foi publicado, a Lancet, se retratou e retirou o estudo de seus arquivos (LANCET, 2010). Mas desde então, o movimento antivacina vem tomando força, até os dias atuais pessoas continuam citando esse artigo como um dos fundamentos para divulgarem a suposta ineficiência das vacinas.

Como consequência desse movimento, existe a ocorrência de doenças tidas como controladas, como por exemplo, o sarampo, que tem relatos de infecções por essa doença, não somente nos Estados Unidos, como também em vários países da Europa, Japão e nos últimos anos no Brasil. Doenças que já estavam erradicadas podem voltar a aparecer, formando uma

pandemia ou, se o caso for o aparecimento de novas doenças e os indivíduos se recusarem a tomar a vacina, faz com que a existência de novas pandemias se torne muito mais provável de acontecer e de perdurar durante o tempo.

Nem sempre uma pandemia que foi originária de atos humanos pode, somente com os fatores apresentados, se tornar um paradigma para nossos hábitos, também há de se levar em consideração os países em que os cidadãos possuem condições de vida precárias, como os países subdesenvolvidos, já que a falta de acesso à saúde, eventualmente existe a ausência de saneamento básico, comida para toda a população, dentre outros fatores que prejudicam a qualidade de vida, tornando a pessoa mais vulnerável.

2.1. Relação entre a interferência ambiental humana e o surgimento de novas pandemias

De acordo com uma análise científica assinada por Jim Robbins e veiculada nos jornais The New York Times e Folha de São Paulo (THE NEW YORK TIMES, 2012), o número de doenças emergentes quadruplicou no último meio século, em grande medida devido ao avanço humano sobre áreas silvestres, especialmente em regiões tropicais. O vínculo que o ser humano possui com a natureza sempre existiu, porém, com a alta exploração ao meio ambiente e inexistência de medidas eficientes para o controle de tal ação, as consequências começam a surgir, entre elas, o contato humano com novas doenças.

Os humanos podem perturbar o ecossistema de várias formas, alguns exemplos são o desmatamento, alteração climática proveniente, principalmente do efeito estufa, gerando o aquecimento global, ao adentrarem em ambientes naturais ou introduzindo animais novos, como os domésticos em seu cotidiano. A questão dos animais domésticos é bastante interessante ao analisarmos que, nos tempos passados, quando, de maneira majoritária, o homem eurasiano passou a ter contato com animais domésticos, somente este passou a criar imunidade contra os vírus que estes traziam consigo. É possível confirmar esse pensamento no livro *Armas, Germes e Aço*, onde afirma Diamond:

> Não há dúvida de que os europeus tinham uma grande vantagem em termos de armas, tecnologia e organização política sobre a maioria dos povos não-europeus que conquistaram. Mas essa vantagem sozinha não explica inteiramente como, a princípio, tão poucos imigrantes europeus conseguiram suplantar tantos nativos das Américas e de outras partes do mundo. Isso não teria ocorrido sem o presente sinistro da Europa para os outros continentes: os germes que se desenvolvem a partir da prolongada convivência dos eurasianos com os animais domésticos. (1997, p.148).

Comprovando então que a longa convivência com animais domésticos aumentou a imunidade dos habitantes da Eurásia, enquanto os de outros continentes sofreram mais com estes germes, ao terem o primeiro contato.

É importante ressaltar que, assim como as doenças que utilizam de animais como hospedeiros e o ser humano não tem contato, as doenças que tem como vetor o ser humano, ao entrarem em contato com animais novos, podem causar a mesma reação que a exposta anteriormente, causando assim, uma epidemia entre os seres daquela espécie, logo, o contato de novos vírus com qualquer ser vivo, pode causar uma alteração naquela nicho, podendo provocar uma epidemia e quiçá uma nova pandemia.

Exalta-se o fato de que os animais não são os inimigos dos homens na luta contra o surgimento de uma nova pandemia, pelo contrário, eles são vítimas de atitudes humanas irresponsáveis, fazendo com que estes tenham que se locomover de sua área natural buscando a sobrevivência e, consequentemente, acabam transmitindo o vírus para outros seres vivos, que, por sua vez, eventualmente passam a ter contato com o ser humano, infectando-o.

Dentre os principais impactos ambientais negativos causados pelo homem, podemos citar a diminuição dos mananciais, extinção de espécies, inundações, erosões, poluição, mudanças climáticas, destruição da camada de ozônio, chuva ácida, agravamento do efeito estufa e destruição de habitats. Todos essas alterações impactam diretamente na biodiversidade ambiental, consequentemente, altera o modo com que o ser humano se localiza no globo terrestre, uma vez que além da necessidade básica que é a alimentação, o estilo de vida humano requer uma alta exploração da natureza, seja para construção de estruturas para moradia, trabalho, lazer, seja pra sustentar os meios de transportes, seja para conquistar novos territórios.

Um desses fatores que mais remodelam a natureza são explorações em substâncias que demoram muito para serem repostas ou que são impossíveis de se replicarem, como no caso do petróleo, que, infelizmente, é um dos produtos que mais utilizamos como matéria-prima de diversos artigos e além disso é um dos responsável por ter seu uso indevido afetando diretamente na temperatura ambiental, o que é, hegemonicamente a alteração que consegue prejudicar nichos ambientais em todos os cantos do mundo. de acordo com a OMM (Organização Meteorológica Mundial), a temperatura média global nos primeiros 10 meses de 2018 ficou 0,98ºC acima dos níveis de 1850–1900, segundo cinco relatórios independentes de dados globais (OMM, 2018). Os 20 anos mais quentes foram registrados nos últimos 22 anos, sendo que 2015 a 2018 ocupam os quatro primeiros lugares do ranking, diz a OMM. Se essa tendência continuar, as temperaturas poderão subir entre 3ºC e 5ºC até 2100.

A biodiversidade mundial diminuiu de forma alarmante em meio século: mais de 25.000 espécies, quase um terço das conhecidas, correm o perigo de desaparecer. As mudanças climáticas serão responsáveis por 8% delas, como informado pela pesquisa da IBERDROLA (2019). Significa que, o ciclo de vida dos seres vivos serão interrompidos, consequentemente, o hospedeiro de qualquer vírus, pode alterar seu processo natural, fazendo com que este entre em contato com o homem ou com outro hospedeiro que o homem tenha contato, como alguns animais domésticos ou até mesmo se hospedar em animais que estão no cardápio humano, alguns exemplos disso foi a gripe suína, que foi um dos vírus da influenza que utilizada como hospedeiro porcos, logo, aconteceu a infecção humana desaguando na pandemia de 2009.

Outra questão a ser apontada é que, por exemplo, com o desmatamento os animais que são o vetor de transmissão de vírus podem se multiplicar, visto que muitas vezes o desmatamento de determinada área pode provocar a erradicação dos predadores do hospedeiro viral naquele local, geando assim uma proliferação dos vetores, consequentemente, do vírus, forçando assim, com que estes saiam do local que antes era o seu habitat natural, e procurem meios para sobreviver, o comum é que esses animais vetores procurem locais com menos de sua espécie, podendo assim, passar a ter contato com o ser humano.

Para exemplificar o tema supramencionado, um estudo mostrou que, na Amazônia, um aumento de 4% no desmatamento resultou no aumento de quase 50% na incidência da malária, porque os mosquitos transmissores da doença se multiplicam em áreas recentemente desmatadas, precisando assim, se deslocarem para outros locais e eventualmente entrando em contato com o ser humano.(Conselho Nacional de Medicina Veterinária, 2011).

2.2. Posturas para amenizar a possibilidade de incidência de novas pandemias nos dias atuais

Uma das atitudes que os seres humanos podem tomar para evitarem, não só o risco de novas pandemias, mas também o fim dos maus tratos aos animais, é interromper o consumo de carne animal, visto que já existem carnes criadas em laboratório. Porém, como essa questão é totalmente idealizada, uma vez que é praticamente impossível fazer com que todas as pessoas do mundo cessem o consumo de carne, é preciso focar nas medidas que podem contribuir efetivamente para conversar o meio ambiente e os seres que nele vivem.

Seguindo essa linha, uma alternativa praticável, é o consumo consciente da carne animal. Existe um projeto que está sendo posto em prática em determinados estados no Brasil, em que existe a utilização de um selo garantidor de que a carne que o consumidor está adquirindo não é proveniente de animais que crescem em áreas desmatadas, o que é muito

comum de ocorrer, principalmente na Amazônia. Desse modo, o consumidor evita colaborar com as indústrias que desmatam florestas para a produção de carne, diminuindo a modificação ambiental.

É preciso ter a responsabilidade de um consumo consciente, uma vez que a produção de carne é responsável pela emissão de gases poluentes e acelera os efeitos do aquecimento global, o mesmo que é o fator que faz com a terra esquente em um ritmo bem mais acelerado que seria o normal, visto que é natural o aumento de temperatura, mas em um espaço de tempo muito maior do que o que estamos vivendo . A título de exemplificação dessa grande desarborização no território brasileiro, tem-se o relatório de 2015 da Procuradoria do Meio Ambiente do Ministério Federal, que investigou o desmatamento da Amazônia, de acordo com o estudo, 80% da área desmatada na região é ocupada pela atividade pecuária no Brasil (Ministério Público Federal, 2015).

Para além do consumidor, é necessário que a política de redução do desmatamento no Brasil seja intensificada, já que essa atividade é a maior responsável pela poluição do ar no país. Cálculos do governo brasileiro (Instituo de Pesquisa Ambiental da Amazônia, 2010) dão conta de que mais de 77% do gás carbônico lançado na atmosfera têm origem nas queimadas. Para isso, não se pode ignorar a relação entre a expansão da fronteira agrícola e desmatamento, esses dedos levam em consideração a pecuária e o desmatamento para o plantio de soja, ambos estão interligados, uma vez que a produção de soja está envolvida com a alimentação do gado, fazendo com que o problema se concentre na carne animal.

Uma das atitudes mais importantes que os países ao redor do mundo podem praticar, é a redução da quantidade de gases prejudiciais ao meio ambiente que os mesmos liberam anualmente. No ano de 1997 foi inaugurado o Protocolo de Kyoto e entrou em vigor a partir de 2004, em reunião realizada em Kyoto, no Japão, assinado por 84 países e estabeleceu condições para a implementação da Convenção de Mudança Climática das Nações Unidas, aprovada na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em junho de 1992 (ECO 92).

O Protocolo de Kyoto estabeleceu como meta que os países industrializados reduzam, até 2012, as emissões de seis gases do efeito estufa em 5,2% sobre os níveis existentes em 1990. Pelo protocolo, 36 países devem cumprir as metas estipuladas. Os Estados Unidos continuam se recusando a ratificar o pacto, apesar de emitirem 25% dos gases do efeito estufa do mundo, o que é muito preocupante para o resto do mundo, visto que, um dos maiores emissores de gases prejudiciais, não possuem responsabilidade ambiental para contribuírem com a preservação da

natureza, a diminuição dos riscos da interação humana com novos vírus e também não contribuem para o aumento da qualidade de vida das pessoas.

É importante a observação de que os países em desenvolvimento, como o Brasil, não estão obrigados a reduzir a emissão dos gases, já que não podem ter suas emissões comparadas de forma equitativa às dos países desenvolvidos. Mas têm vários compromissos assumidos na Convenção das Nações sobre Mudança de Clima, como elaborar o inventário das emissões, planejar a sua diminuição, proteger seus estoques de carbono e cooperar no desenvolvimento científico e tecnológico, tendo em vista a adoção de tecnologias não poluentes.

Por fim, outra atitude para diminuir as chances de novas pandemias surgirem em um curto espaço de tempo, é a demarcação de áreas que não podem ser exploradas. Para isso, é necessário um arcabouço de legislações e sanções caso haja o descumprimento, visto que as punições sobre empresas, infelizmente, no mundo capitalista, pode ser o maior incentivador para o cumprimento das normas de restrições da exploração ao território delimitado. Um exemplo dessa demarcação é o limite de terras indígenas na Amazônia, mas, como mencionado, pelo fato de o Brasil não conseguir efetivar as legislações, existem muitos meios fraudulentos para explorar território indígena protegido.

Atualmente, existe o Banco de Dados sobre Áreas Protegidas, mantido pela ONU (Organização das Nações Unidas) e parceiros, que completou 60 anos em 2019 e possui informações sobre 245 mil reservas, unidades de conservação e outros territórios sob medidas de preservação ambiental (ONU, 2019). A plataforma online, de acesso gratuito, consolidou-se como repositório de estatísticas que orientam a tomada de decisões em fóruns globais sobre meio ambiente. Mas esse número ainda é pequeno, uma vez que leva em consideração todas as reservas ambientais do mundo.

O motivo pelo qual as reservas ambientais são tão importantes, é que existem milhares de vírus em ambientes que o homem não explorou ainda, como as geleiras e o *permafrost*, ou, se tenha explorado, ainda não interferiu no desenvolvimento natural daquela área, fazendo assim, com que todas essas espécies de vírus continuem com seu ciclo natural, não sendo ameaça para outro ser vivo, já que, normalmente, eles evoluem conjuntamente e sem impactos para a humanidade.

Considerações finais

A partir do que foi exposto ao longo de toda a pesquisa, pode-se inferir que o principal causador da disseminação de vírus e da quebra dos ciclos naturais de muitos seres vivos, é o

homem. Com o consumo irresponsável e a exploração desgovernada de tudo que é proveniente da terra, o homem gera uma situação propícia para encontrar novos vírus, afinal, até quando o ser humano irá continuar com esses atos ou será necessário que novas pandemias surjam, podendo até erradicar grande parte da população mundial, para adquirir a consciência de um meio ambiente equilibrado. O homem possui meios para evoluir e se desenvolver sem provocar tantas alterações em sua própria casa, já que todos os seres vivos dependem do planeta para sobreviver.

No que tange aos vírus, pode-se perfazer que estes sempre existiram em concomitância com o ser humano, é um processo natural do globo terrestre, que esta doença esteja presente, mas o mundo nunca esteve tão próximo de se deparar com novas pandemias em um espaço curto de tempo entre elas. O atual momento está fazendo com que muitas pessoas tomem hábitos que antes eram impensáveis, como por exemplo, o uso de máscaras, visto que antes do surto do vírus, o indivíduo que utilizasse máscara era tido como estranho, diferentemente da cultura ocidental, que já possui o costume de se utilizar a máscara mesmo em tempos normais, com o objetivo de evitar gripes, por exemplo.

Com a mudança de hábitos, mesmo que estes não se mantenham quando a normalidade prevalecer, uma parcela da população levará como ensinamento esses atos, podendo assim, em uma nova pandemia, evitar que sejam contaminadas ou diminuir a dose viral adquirida, consequentemente, diminuição da letalidade que esta patologia pode causar. Se for o caso da pandemia atual se tornar um paradigma mundial, pode ser possível a concreta conscientização sobre o quanto é perigoso interferir no meio ambiente, de maneira a prejudicá-lo, mas, infelizmente, a probabilidade de o homem somente continuar com seu estilo de vida e ter que enfrentar muitos outros vírus para existir mudança, é bastante alta.

Ao cessar o tema, não se pode deixar de exaltar a grande importância da educação, somente quando todas as pessoas, mundialmente falando, puderem ter acesso à uma educação de qualidade, é que o ser humano poderá lidar com as mais diversas situações, sem tomar atitudes que lhe prejudique ou prejudique outros seres vivos de maneiras irreversíveis, minimizando todos os impactos ambientais, não quebrando o ciclo normal da natureza.

REFERÊNCIAS

a) Livros

DIAMOND, Jared. **Armas, Germes e Aço - Os Destinos das Sociedades Humanas**. São Paulo: Record, 2017.

UJVARI, Stefan. **Meio Ambiente & Epidemias**. São Paulo: Senac, 2004.

b) Capítulo de livros

UJVARI, Stefan. **A história da humanidade contada pelos vírus**. São Paulo: Editora Contexto, 2008.

c) Matéria de site

AS MUDANÇAS climáticas aceleram a sexta extinção. **IBERDROLA**, 2019, São Paulo. Disponível em: https://www.iberdrola.com/meio-ambiente/extincao-animais-mudancas-climaticas. Acesso em: 23 jun. de 2020.

BRASIL, a nova fazenda do mundo. **conselho nacional de veterinária**, Brasília, 22 de jun. de 2011. Disponível em: <https://www.cfmv.gov.br/noticia/comunicacao/noticias/2011/06/22/> . Acesso em: 23 jun. de 2020.

PLATAFORMA da ONU para mapear áreas de preservação ambiental completa 60 anos. **onu environment programme**, 13 de maio de 2019

REPÚBLICA Democrática do Congo enfrenta ebola e COVID-19**. Atual amazonas**, Manaus, 22 de abr. de 2020. Disponível em: < https://amazonasatual.com.br/republica-democratica-do-congo-enfrenta-ebola-e-COVID-19/>. Acesso em: 9 de ago. de 2020.

d) Documentos

Instituto de Pesquisa Ambiental da Amazônia (dezembro, 2010). **Aquecimento global**. Retirado de https://ipam.org.br/wp-content/uploads/2010/05/perguntas_e_respostas_sobre_aquecimento_.pdf
Ministério Público Federal. (2015). **Roteiro de atuação desmatamento**. Retirado de http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes/roteiro-atuacoes/docs-cartilhas/desmatamento.pdf .

Organização Meteorológica Mundial. (2018 , 29 de novembro). **OMM diz que últimos quatro anos foram os mais quentes já registrados.** Retirado de https://news.un.org/pt/story/2018/11/1649621.

Organização Mundial de Saúde. (2020, 15 de julho). **IMMUNIZATION coverage**. Retirado de https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/immunization-coverage.

e) Artigos em revistas e jornais

MARCONDES, Carlos e PATERNO, Uéslei. **Mosquitos antropofílicos de atividade matutina em Mata Atlântica. Saúde Pública,** São Paulo, Fev. 2004. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/26345045_Mosquitos_antropofilicos_de_atividade_matutina_em_Mata_Atlantica_Florianopolis_SC>. Acesso em: 20 de jun. de 2020.

ROBBINS, Jim. **The Ecology of Disease**. **The New York Times**, New York, 14, jul. 2012. Disponível em: https://www.nytimes.com/2012/07/15/sunday-review/the-ecology-of-disease.html. Acesso em: 20 de jun. de 2020.

THE EDITORS OF THE LANCET**. Retraction—Ileal-lymphoid-nodular hyperplasia, non-specific colitis, and pervasive developmental disorder in children. Lancet,** 06 de fev. de 2010, 375, ISSUE 9713, P.445. Disponível em >https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(10)60175-4/fulltext>. Acessado em: 1 de ago. de 2020.

WAKEFIELD AJ, Murch SH, Anthony A, Linnell J, Casson DM, Malik M, et al. **Ileal-lymphoid-nodular hyperplasia, non-specific colitis, and pervasive developmental disorder in children**. **Lancet**, 28 de fev. de 1998, 351 (9103):637-41. Disponível em: <https://doi.org/10.1016/S0140-6736(97)11096-0>. Acesso em: 1 de ago. de 2020.

Proteção indígena: a importância dos povos nativos na garantia da justiça ambiental

Djéssica dos Santos Procópio[8]

1. Do Novo Constitucionalismo Latino-Americano

A partir da década de 1980, os países latino-americanos, em virtude do período de transição democrática e o fim da época ditatorial, promoveram reformas constitucionais, associadas à promulgação de novas constituições. Tal Constitucionalismo Contemporâneo é marcado pela ampla proteção ambiental, pela inclusão da participação popular e pela ampliação do rol de direitos fundamentais. Todavia, faz-se imprescindível salientar a introdução do pluralismo cultural e da multietnicidade no ordenamento jurídico nacional. (MELO, 2013, p. 77-78).

Nesse contexto, é crucial mencionar os princípios da "cosmovisão indígenas" norteiam as políticas públicas e a redefinição das relações sociais da nova celeuma em que a sociedade se encontrava. (MELO, 2013, p. 79).

> Dentre as principais inovações introduzidas pelas recentes reformas constitucionais e novas Constituições latino-americanas, destaca-se, portanto, o reconhecimento jurídico, a tutela e a valorização da biodiversidade e da diversidade e do pluralismo que caracterizam o corpo social nos diferentes Estados: **sociedades multifacetadas, mestiças e multiétnicas,** que em muitos casos constituem efetivamente exemplos de Estados plurinacionais. Este novo caráter pluralista do Estado se manifesta em alguns países na previsão de **um regime especial que protege os direitos das culturas ancestrais e aplica os postulados fundamentais dos direitos dos povos indígenas.** Em outros países o pluralismo das origens serve como princípio para reforçar a democracia contemporânea e, portanto, a herança cultural nos seus aspectos materiais e intangíveis, é protegida expressamente pelo texto constitucional, tanto em relação aos povos indígenas quanto aos afrodescendentes e as diferentes raízes europeias da colonização. (MELO, 2013, p. 79).

Dessa maneira, o Novo Constitucionalismo Latino-Americano é um grande impulsionador da garantia dos direitos dos povos nativos. Por consequente, a proteção constitucional da diversidade cultural e étnica e o reconhecimento da importância dos indígenas

[8] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Belo Horizonte - MG. Integrante do Grupo de Iniciação Científica "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática", coordenado pelos Professores Marcelo Antônio Rocha e Enio Luiz de Carvalho Biaggi.

acarreta a valorização da identidade particular destes por meio da definição do grupo em questão como “povos”. Portanto, “emerge a reivindicação do direito à autonomia dos territórios indígenas, concebidos como capacidade de autodeterminação ou autogoverno e ao mesmo tempo uma efetiva participação no governo central”. (MELO, 2013, p. 80-81).

Dito o exposto, ao trazer tal questionamento acerca do pluralismo à análise dos documentos constitucionais concreto, ressalta-se a Constituição Política da Bolívia de 2009. São reconhecidos os povos indígenas como integrantes dos povos bolivianos, sendo garantida, inclusive, a livre determinação e o reconhecimento de suas respectivas instituições. (BOLÍVIA, 2009).

> Artículo 2.
> Dada la existencia precolonial de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, al autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley.
> Artículo 3.
> La nación boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas que en conjunto constituyen el pueblo boliviano. (BOLÍVIA, 2009).

A Constituição Boliviana também traz um capítulo exclusivo, o quarto, referente aos direitos das nações e povos indígenas originários. Evidencia-se, assim, o direito destes de usufruir e viver em um ambiente ecologicamente equilibrado e a gestão autônoma dos recursos naturais, previsto no art. 30 (BOLÍVIA, 2009).

> *Artículo 30.*
> *[...]*
> *II. En el marco de la unidad del Estado y de acuerdo con esta Constitución las naciones y pueblos indígena originario campesinos gozan de los siguientes derechos:*
> *[...]*
> *10. A vivir en un medio ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas.*
> *[...]*
> *17. A la gestión territorial indígena autónoma, y al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros*. (BOLÍVIA, 2009).

2. Do ordenamento jurídico brasileiro

Trazendo o debate em questão para o ordenamento jurídico brasileiro, é necessário abordar que a Constituição de 1988 é considerada por muitos jurídicos um marco na conquista dos direitos dos nativos no país. Isso ocorreu de tal maneira que modificou as relações dos

povos indígenas para com a sociedade e o Estado. Em seu art. 231, é configurado dever da União não só demarcar as terras que tradicionalmente ocupa, mas também proteger a organização social, os costumes e seus direitos de povos originários.

> Art. 231. 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.
> § 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.
> § 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.
> § 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.
> § 4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.
> § 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.
> § 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé. (BRASIL, 1998).

Nota-se que, para o reconhecimento do direito dos indígenas às terras que tradicionalmente ocupam, é essencial que a área em destaque esteja habitada na data da promulgação da Carta Magna: dia 5 de outubro de 1988, configurando um marco temporal. Isto deve estar associado ao marco da tradicionalidade da ocupação, o qual determina efetiva e real relação ente o nativo e a terra (MASSON, 2020, p. 1762). Um exemplo evidente Do descumprimento do preceito temporal é o Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 29.087/DF sobre o caso “Raposa Serra do Sol”. Neste caso concreto, foi negado o direto sobre a terra para o povo Guarani-Kaiowá, uma vez que este residia na terra objeto de disputa até o início da década de 1940, não satisfazendo o requisito do tempo pela inexistência da comunidade no local há mais de 70 anos (STF, RMS 29.087/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 08.03.2016).

É importante ressaltar que “tais direitos não foram outorgados aos índios pela Constituição, mas apenas "reconhecidos" por ela, razão pela qual o ato de demarcação é

meramente declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente, e não um ato de natureza constitutiva" (NOVELINO, 2016, p. 843). Nesta perspectiva, destaca-se a função institucional do Ministério Público a defesa judicial dos interesses e direitos indígenas, conforme o art. 129, V da CR/88. Ademais, vê-se a competência privada da União no que diz respeito ao ato de legislar sobre as populações nativas (art. 22, XIV, CR/88).

Tendo em vista o Censo do ano de 2010 do Instituto de Geografia e Estatística (IBGE), é salientado que a população de nativos no Brasil é de quase 900 mil indivíduos, pertencentes a 305 distintas etnias. (IBGE, 2010). Por consequente, evidencia-se a diversidade étnica-cultural presente no país e a necessidade de uma efetiva proteção dos ensinamentos sustentáveis e ambientais defendidos pelas comunidades tradicionais. Precisa-se, portanto, analisar:

> [...] como os povos indígenas são tratados no que diz respeito ao exercício do seu direito fundamental à consulta prévia, livre e informada e como o diálogo pode ser um aliado na luta pela proteção dos direitos humanos dos autóctones ou povos originários, como também são denominados. (BIZAWU; MIRANDA, 2019, p. 83).

Por essa razão, é crucial o questionamento acerca da necessidade da valorização da opinião do grupo em destaque no processo legislativo mencionado acima. Para que as normas referentes aos indígenas sejam condizentes com os seus respectivos modos de vida e com a interação homem-natureza-sociedade, o Direito Brasileiro deve se atentar as diferentes etnias e grupos existente na nação, de acordo com o pluralismo jurídico intrínseco nesta celeuma. É inegável, assim, a indispensabilidade de considerar as variadas particularidades culturais na construção do aparato jurídico brasileiro e, por isso, definir e aplicar o conceito de justiça ambiental (BIZAWU; MIRANDA, 2019, p. 86-87).

Direito à autodeterminação dos povos é fundamental para a asseguração da protagonismo dos povos inativos e, por sua vez, das diretrizes do movimento socioambientalista e sustentável. Uma vez analisada a composição do Congresso Nacional, fica evidente predominância de homens brancos. Nos resultados das eleições de 2018, apenas um deputado dos 513 eleitos se reconhece como indígena: Joênia Wapichana (Rede-RR). Jônia é a primeira mulher indígena deputada federal na Câmara dos Deputado. (NÚMERO, 2018). Tendo em vista a baixa (e quase inexistente) representatividade, precisa-se questionar a efetiva aplicação do princípio da isonomia e igualdade e, consequentemente, se as normas elaboradas são, de fato, reflexos da sociedade brasileira, enfatizando os 896.917 nativos domiciliados no país (IBGE, 2010).

> A análise da questão passa por uma concepção liberal, multicultural e pluralista do direito, conferindo poder para além do Estado, buscando alcançar igualdade e justiça. Sem efetivar o direito ao consentimento prévio, livre e informado, que é também um meio de instrumentalizar a autodeterminação, grupos minoritários e historicamente marginalizados se mantém no estigma a que foram impostos e, sem poderem participar das decisões que lhes interessam e se autogerir de forma coletiva, são cada vez mais aviltados em seus direitos mais básicos e fundamentais. (BIZAWU; MIRANDA, 2019, p. 94).

3. Da exploração mineral

Salienta-se que os silvícolas são denominação dada a "todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional", conforme o art. 3º, I do Estatuto do Índio. Desse modo, é visível que a invasão das terras silvícolas visando a exploração ilegal de recursos naturais é uma realidade nacional. (CURI. 2007, p. 222). Infelizmente, os preceitos constitucionais são, notoriamente, ignorados, como os art. 231, §2º da Carta Magna. O constante avanço da mineração em relação às áreas indígenas tem como consequências, diretas e indiretas, a supressão dos valores culturais, sociais e ambientais dos povos ali domiciliados.

> Contrariando dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, os índios se tornam invisíveis em face do planejamento de empreendimentos econômicos em suas terras e, posteriormente, durante a fase de operacionalização dessas propostas, um empecilho ao desenvolvimento nacional. Para viabilizar o avanço das fronteiras agrícolas no Norte do país, por exemplo, não raras vezes a medida adotada foi a de "limpeza da área", ou seja, de dizimação de comunidades indígenas inteiras para que o avanço se concretizasse. (CURI, 2007, p. 222).

Outrossim, cabe mencionar novamente a condição constitucional da consulta às comunidades em destaque acerca da possibilidade de exploração dos minerais. Vê-se, assim, a possibilidade de negação ou concordância em relação à execução da atividade exploratória, simbolizando o pleno direito dos silvícolas no que diz respeito a disposição de suas terras. Entretanto, como já abordado, a exploração ilegal é ainda existente, assim como o questionamento acerca da natureza do assentimento. (CURI, 2007, p. 232).

> Outro ponto que suscita questionamento é o assentimento indígena. Seria ele vinculante ou consultivo? Considerando a Constituição Federal, que acomoda o verbo "autorizar" ao lado do Congresso e "ouvir" ao lado das comunidades, e também do PL 191/20, que é cristalino pela própria redação do capítulo respectivo (capítulo IV, *"da oitiva das comunidades indígenas afetadas, para fins de autorização do Congresso Nacional"*), parece mais correto concluir pela segunda opção, ou seja, há que se levar em conta a opinião — concretamente de maior peso — dos povos atingidos, mas a mesma não pode ser tida em caráter conclusivo. (MAGALHÃES, 2020).

De fato, a mineração é uma grande impulsionadora do desenvolvimento econômico nacional, de modo a caber à União a regulação dos recursos minerais (art. 176, §1º, CR/88). Todavia, "não raras vezes, os processos de autorização de pesquisa ou concessão de lavra são realizados totalmente à revelia da realidade local", de tal forma que não se analisa a interação entre a atividade e os seus respectivos impactos na celeuma ambiental. (CURI, 2004, p. 240).

> Enfim, o tema é, sem dúvidas, sensível. Historicamente, o Estado tem muito a dar em conta aos verdadeiros filhos desta terra, outrora domínio tupiniquim e demais famílias pré-colombianas, que hoje conforma a nação brasileira. Lado outro, a mineração, dentro do atual modelo econômico mundial dominante, é atividade de interesse nacional e utilidade pública. (MAGALHÃES, 2020).

Em tal perspectiva, embora haja a disposição legal (e constitucional) da exclusividade indígena no que tange o uso e exploração dos recursos naturais localizados em seu território, é notório que a simples norma não é suficiente para a real aplicação. (MAGALHÃES, 2020). Pelo contrário, em conformidade com o que já foi citado, o consentimento dos nativos é, habitualmente, relativizado e a mineração ilegal se faz presente.

É imprescindível traz à tona o princípio minerário da Função Social e Ecológica da Propriedade Mineira, o qual determinada que todo e qualquer propriedade deve não só intencionar o alcance do bem comum, mas também atender os interesses sociais. Isso associado ao princípio ambiental do Desenvolvimento Sustentável. Este, por sua vez, visa à harmonização do avanço econômico com a garantia do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. (LACERDA; REIS, 2019, p. 11-12).

Dito o exposto, para a efetiva aplicação dos princípios acima, nota-se a importância da valorização da manifestação dos indígenas. Só assim a justiça ambiental será, constitucionalmente, atingida na sociedade brasileira.

4. Da relação indígena-natureza

Levando em consideração todos os aspectos e questionamentos abordados, é fundamental compreender a influência causado pelo processo colonizador para que seja possível entender a importância da representatividade e visibilidade silvícola.

Analisando o informativo "Diálogos Interculturais" (2010), de maneira a analisar a relação entre os povos indígenas, as mudanças climáticas vigentes e a redução de Emissões por Degradação e Desmatamento (REDD), é possível afirmar que os conhecimentos decorrentes da história nacional originaram a celeuma problemática atual em que os grupos e territórios

silvícolas se encontram e foram responsáveis pelo movimento ambientalista (FUNAI, 2010, p. 18).

Neste contexto, é inegável a importância da difusão dos sistemas indígenas de manejo dos recursos naturais. A troca entre saberes nativos a respeito do cenário climático e ambiental e a visão ocidental é o primeiro passo para a harmonia dos dois polos nacionais no desenvolvimento social, ambiental e econômico.

> Atualmente, os povos indígenas representam verdadeiros nichos de conhecimentos tomados como extremamente relevantes para o futuro da humanidade. Seus sistemas de manejo dos recursos ambientais são exemplos desses conhecimentos que começam a ser reconhecidos, valorizados e estimulados em diversas instâncias políticas. Porém, no que se refere às ações voltadas para a formação de indígenas em temáticas relativas às questões ambientais, prevalecem o absolutismo e as certezas da ciência ocidental. (FUNAI, 2010, p. 13).

Esse é o mesmo entendimento defendido pelo Banco Nacional do Desenvolvimento (BNDES), foi sustentado que estudos recentes revelam que as terras indígenas são consideradas demasiadamente eficientes para evitar a emissão dos gases do efeito estufa e a propagação do desmatamento. Salientou-se que os territórios sob a gestão de comunidades tradicionais "guardam cerca de 24% do carbono estocado na superfície, de acordo com estudo de autoria da *Rights and Resources Initiative* (RRI), *Woods Hole Research Center* (WHRC) e *World Resources Institute* (WRI)". (TERRAS, 2017).

De acordo com Gortázar (2019), o relatório da Organização das Nações Unidas aponta o que já foi frisado no presente texto: a degradação ambiental ocorrer de maneira mais branda e lenta nos territórios indígenas quando comparado as demais regiões.

> O último relatório da ONU que alerta sobre a velocidade com que as espécies estão se extinguindo (uma de cada oito está ameaçada) assinala que essa destruição da natureza é mais lenta nas terras onde vivem os povos indígenas do que no resto do planeta. Mas também destaca a crescente ameaça que ronda essas comunidades na forma de expansão da agricultura, urbanização, mineração, novas infraestruturas. (GORTÁZAR, 2019).

Destarte, vê-se o importante papel das comunidades tradicionais na preservação e conservação da biodiversidade regional e nacional e na asseguração da justiça ambiental.

5. Do Direito Internacional

Em se tratando de povos indígenas, é essencial frisar a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre os povos indígenas e tribais. Tal documento internacional traz a responsabilização do Poder Público no que diz respeito à participação plena

e ativa dos nativos. Apenas desta forma o grupo em destaque terá completa asseguração dos seus direitos.

> Artigo 2º
> 1. Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade.
> 2. Essa ação deverá incluir medidas:
> a) que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população;
> b) que promovam a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais desses povos, respeitando a sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, e as suas instituições;
> c) que ajudem os membros dos povos interessados a eliminar as diferenças sócio - econômicas que possam existir entre os membros indígenas e os demais membros da comunidade nacional, de maneira compatível com suas aspirações e formas de vida. (BRASIL, 2019).

Ademais, na mesma Convenção, ressalta-se, em seu art. 4º, a adoção de medidas especiais para resguardar os indivíduos pertencentes ao gênero indígena, além das respectivas culturas, instituições, bens e, enfaticamente, meio ambiente. Esta abordagem está, diretamente, associada à disposição do art. 7º:

> Artigo 7º
> 1. Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas, próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Além disso, esses povos deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetá-los diretamente.
> 2. A melhoria das condições de vida e de trabalho e do nível de saúde e educação dos povos interessados, com a sua participação e cooperação, deverá ser prioritária nos planos de desenvolvimento econômico global das regiões onde eles moram. Os projetos especiais de desenvolvimento para essas regiões também deverão ser elaborados de forma a promoverem essa melhoria.
> 3. Os governos deverão zelar para que, sempre que for possível, sejam efetuados estudos junto aos povos interessados com o objetivo de se avaliar a incidência social, espiritual e cultural e sobre o meio ambiente que as atividades de desenvolvimento, previstas, possam ter sobre esses povos. Os resultados desses estudos deverão ser considerados como critérios fundamentais para a execução das atividades mencionadas.
> 4. Os governos deverão adotar medidas em cooperação com os povos interessados para proteger e preservar o meio ambiente dos territórios que eles habitam. (BRASIL, 2019).

Novamente transparece-se a indispensabilidade da oitiva dos grupos marginalizados a fim de que haja representação da comunidade desta minoria na sociedade e na política. Isto posto, tendo em vista inciso 1 do art. 7º da OIT nº 169, os indígenas devem ter assegurado o absoluto direito de escolher e opinar em todas medidas que afetem seus povos com um todo,

seja na cultural, no bem-estar, na saúde e, até mesmo, no meio ambiente no qual ocupam. É função do Estado zelar por estas garantias e direitos.

O mesmo é sustentado na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2008), conforme a disposição dos artigos 18 e 23. Além disso, no artigo 3, é determinado o direito à autodeterminação e, consequentemente, a livre escolha da condição política, econômica, social e cultural. Condena-se ainda qualquer ação ou medida que prive a integridade pessoal como a cultural e ética, acentuando os valores ambientais e sustentáveis, conforme o artigo 8, inciso 2 (ONU, 2008).

> Artigo 25
> Os povos indígenas têm o direito de manter e de fortalecer sua própria relação espiritual com as terras, territórios, águas, mares costeiros e outros recursos que tradicionalmente possuam ou ocupem e utilizem, e de assumir as responsabilidades que a esse respeito incorrem em relação às gerações futuras.
> Artigo 26
> 1. Os povos indígenas têm direito às terras, territórios e recursos que possuem e ocupam tradicionalmente ou que tenham de outra forma utilizado ou adquirido.
> 2. Os povos indígenas têm o direito de possuir, utilizar, desenvolver e controlar as terras, territórios e recursos que possuem em razão da propriedade tradicional ou de outra forma tradicional de ocupação ou de utilização, assim como aqueles que de outra forma tenham adquirido.
> 3. Os Estados assegurarão reconhecimento e proteção jurídicos a essas terras, territórios e recursos. Tal reconhecimento respeitará adequadamente os costumes, as tradições e os regimes de posse da terra dos povos indígenas a que se refiram. (ONU, 2008).

Considerações finais

A construção de um Estado Ambiental de Direito demonstra a preocupação estatal em responsabilizar todos para com a Terra. No entanto, questiona-se a eficácia do Direito Ambiental e a sua efetiva produção de efeitos na realidade social (ROCHA, 2019, p. 120). É evidente a necessidade de superação da visão antropocêntrica, a qual deve ser substituída pela biocentrismo, perspectiva defendia tanto no Constitucionalismo Andino Contemporâneo quanto nos ideais dos nativos. Dessa maneira, o ser humano colocado, de fato e corretamente, no centro da problemática ambiental (ROCHA, 2019, p. 121).

> As normas ambientais que configuram o Estado Ambiental de Direito são preceitos jurídicos que têm como destinatário o ser humano, titular do direito de viver em um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado. Tais normas visam tutelar o meio ambiente, com o propósito de que o ser humano tenha acesso aos recursos naturais disponíveis, usando-os de forma consciente, com vistas ao desenvolvimento sustentável. É de se observar que a tutela do meio ambiente, com vistas a resguardar a espécie humana, só pode se ocorrer com a ampla e irrestrita colaboração do ser humano para a manutenção e preservação do seu habitat natural e do ecossistema de uma forma geral. (ROCHA, 2019, p. 121).

Por fim, conclui-se afirmando a importância de valorizar as raízes brasileiras não só indígenas, mas também africanas. Somos reflexos do processo colonizatório de séculos atrás, portanto, a melhor forma de romper com os estereótipos criados é entender a história nacional. Por esta razão, ressalta-se a imprescindibilidade de compreender os ideias e valores dos povos nativos no que tange a relação homem-natureza, para que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no art. 225 da Constituição, deixe de ser mero texto constitucional e para que a justiça ambiental perdure no ordenamento jurídico e nas relações sociais, econômicas e políticas. Usando das palavras do antropólogo e sociólogo Darcy Ribeiro, na sua obra "O Povo Brasileiro: a formação e o sentido do Brasil" (1995):

> Precisa agora sê-lo no domínio da tecnologia da futura civilização, para se fazer uma potência econômica, de progresso auto-sustentado. Estamos nos construindo na luta para florescer amanhã como uma nova civilização, mestiça e tropical, orgulhosa de si mesma. Mais alegre, porque mais sofrida. Melhor, porque incorpora em si mais humanidades. Mais generosa, porque aberta à convivência com todas as raças e todas as culturas e porque assentada na mais bela e luminosa província da Terra. (RIBEIRO, 1995).

REFERÊNCIAS

BIZAWU, Sébastien Kiwonghi. MIRANDA, Lorrayne Barbosa de. Sustentabilidade e direito de mineração em terras indígenas no Brasil: a necessidade do diálogo no processo civilizatório do desenvolvimento. In: XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, p. 82-97, 2019, Belém. **Anais eletrônicos** [...]. Belém: XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 2019. Disponível em: http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/048p2018/27523551/Q2k97xOjeqp24k82.pdf. Acesso em: 13 nov. 2020.

BOLÍVIA. **Constituição (2009).** Constituición Política del Estado. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf. Acesso em: 18 nov. 2020.

BRASIL**. Constituição (1988).** Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ Constituiçao.htm. Acesso em: 18 nov. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 10.088, de 5 novembro de 2019.** Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#anexo72. Acesso em: 21 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Brasília, DF: Presidência da República [1973]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 18 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). **Segundos Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Recurso Ord. em Mandado de Segurança 29.087/DF.** Embargos de declaração em recurso ordinário em mandado de segurança. 2. Demarcação de terras indígenas. 3. Marco temporal para verificação da ocupação fundiária pelos índios. 4. Salvaguardas institucionais definidas pelo Supremo Tribunal Federal na PET 3.388. 5. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade. Caráter protelatório. 6. Efeitos infringentes. Impossibilidade. 7. Embargos de declaração rejeitados. Embargante: União. Embargado: Avelino Antônio Donatti. Relator: Min. Gilmar Mendes, 08 de março de 2016. Brasília: STF, [2016]. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6937880. Acesso em: 18 nov. 2020

CURI, Melissa Volpato. Aspectos legais da mineração em terras indígenas. **Revista de Estudos e Pesquisas.** Brasília, v. 4, n. 2, p. 221-252, dez. 2017.

EQUADOR. **Constituição (2008)**. Constitución del Ecuador. Disponível em: http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaodoEquador.pdf. Acesso em: 18 nov. 2020.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. **Diálogos Interculturais: Povos Indígenas, Mudanças climáticas e REDD.** Brasília: FUNAI, 2010.

GORTÁZAR, Naiara Galarraga. Por que os indígenas são a chave para proteger a biodiversidade planetária?. **El País.** 8 maio 2019. Disponível: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/07/politica/1557255028_978632.html. Acesso em: 21 nov. 2020.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **O Brasil Indígena** (2010). Disponível em: https://indigenas.ibge.gov.br/images/pdf/indigenas/folder_indigenas_web.pdf. Acesso em: 18 nov. 2020.

LACERDA, Ana Luíza Dionisio Mota; REIS, Émilien Vilas Boas. Extração de recursos minerais em terras indígenas: aspectos legais, desafios e perspectivas. In: IV SEMANA DE ESTUDOS AMAZÔNICOS, p. 6-21, 2019, Belo Horizonte. **Anais eletrônicos** [...]. Belo Horizonte: XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 2019. Disponível em: http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/po4w8t5e/wkqj0j41/87sfSGT685AYqqg7.pdf. Acesso em: 20 nov. 2020.

MAGALHÃES, Pedro Rezende de. Mineração em terras indígenas: um debate necessário. **Conjur.** 11 nov. 2020. Disponível: https://www.conjur.com.br/2020-nov-11/pedro-magalhaes-mineracao-terras-indigenas. Acesso: 15 nov. 2020.

MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional.** Salvador: JusPodivm, 2020.

MELO, Milena Petters. O patrimônio comum do Constitucionalismo Contemporâneo e a virada biocêntrica do "Novo" Constitucionalismo Latino-Americano. **Novos Estudos Jurídicos**. Itajaí, v. 18, n. 1, p. 74-84, jan.-abr. 2013.

MORAES, Germana de Oliveira. O constitucionalismo ecocêntrico na América Latina, o bem viver e a nova visão das águas. **Revista da Faculdade de Direito**. Fortaleza, v. 34, n. 1, p. 123-155, jan.-jun. 2013.

MURAD, Afonso; REIS, Émilien Vilas Boas; ROCHA, Marcelo Antônio (org.). **Tecnociência e Ecologia: Múltiplos Olhares.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional.** Salvador: JusPodivm, 2016.

NÚMERO de deputados negros cresce quase 5%. **Agência Câmara de Notícias.** 8 out. 2018. Disponível em: https://www.camara.leg.br/noticias/545913-numero-de-deputados-negros-cresce-quase-5/. Acesso em: 19 nov. 2020.

ONU. Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Rio de Janeiro, Brasil, 2008. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf. Acesso em: 21 nov. 2020.

RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro: a formação e o sentido do Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

TERRAS Indígenas combatem o desmatamento e a emissão de gases de efeito estufa. **BNDES.** 3 maio 2017. Disponível em: https://www.bndes.gov.br/wps/portal/site/home/conhecimento/noticias/noticia/terras-indigenas-combatem-desmatamento. Acesso em: 21 nov. 2020.

A importância da educação ambiental na proteção ao meio ambiente

Ana Luiza Baptista Pereira[9]

Introdução

Educação ambiental é o meio pelo qual o ser humano desenvolve valores e se conscientiza para a preservação do meio ambiente. Além de sua importância para a construção de uma compreensão crítica do meio ambiente, incentiva os indivíduos a tomarem atitudes participativas no que tange a utilização de recursos minerais e políticas de combate contra a poluição e desmatamento, por exemplo.

A Lei da Política Nacional de Educação Ambiental, Lei nº 9795/1999, em seu artigo 1º define a educação ambiental da seguinte forma:

> Entendem-se por educação ambiental os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade. (BRASIL, 1999).

Além disso, em seus artigos 2º e 3º, pode-se perceber o intuito em inserir a educação ambiental em currículos escolares e em reafirmar o direito de todos à educação ambiental. Já em seu art. 4º, elenca-se os principais objetivos da educação ambiental como: estimular uma consciência crítica, incentivo à participação individual, desenvolvimento de consciência sobre o meio ambiente, entre outros.

A educação ambiental pode ser fomentada por meio do cinema, da música, das artes plásticas e de cursos. Marvin Gaye em sua música "Mercy Mercy Me (The Ecology)" de 1971 evidencia a poluição de rios com mercúrio e de céus com acúmulo de gases e fumaças, o aumento da morte dos animais e da radiação:

> Ah, as coisas não são o que costumava ser, não, não.
> Onde é que todos os céus azuis?
> Veneno é o vento que sopra do norte e do sul e leste.
> Misericórdia, misericórdia de mim
> Ah, as coisas não são o que costumavam ser, não, não.
> Óleo desperdiçado no oceano e em cima
> nossos mares peixe cheio de mercúrio [...] (GAYE, 1971). [tradução nossa].

[9] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Belo Horizonte - MG. Integrante do Grupo de Iniciação Científica "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática", coordenado pelos Professores Marcelo Antônio Rocha e Enio Luiz de Carvalho Biaggi.

Dessa forma, o presente texto busca problematizar de que forma a música contribui para a conscientização e reflexão sobre o atual estado do meio ambiente e as crises que vêm se instaurando e, consequentemente, formar uma sociedade que preocupa-se verdadeiramente com o meio ambiente cobrando do poder público políticas públicas eficientes e criação de normas que aumentem a proteção do meio ambiente. A pesquisa que se propõe pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo.

2. Desenvolvimento

2.1. A Situação dos Índios

Pode-se definir o ecocídio como o extermínio deliberado de um ecossistema regional ou comunidade como forma de punir qualquer um que degradasse o meio ambiente. Para Polly Higgins, advogada ambientalista britânica, ecocídio é "o dano extensivo, destruição ou perda de ecossistemas de um determinado território, seja ele ocasionado pela atividade humana, seja por outras causas, a ponto de prejudicar significativamente o usufruto pacífico dos habitantes daquela região.".

Hernán Cortés, em 1519, desembarcou no México, onde situava-se o Império Asteca. Para sua conquista, Cortés dizimou os povos astecas e todo o ecossistema que possibilitava a vida dos astecas. A música de Neil Young ilustra o cenário de ecocídio feito por Hernán Cortés:

> Ele veio dançando sobre as águas
> Com seus galeões e armas
> Procurando pelo novo mundo
> Naquele palácio sob o sol.
> [...]
> Ele veio dançando sobre as águas
> Cortez, Cortez
> Mas que assassino. (YOUNG, 1975) [tradução nossa].

Em sua batalha internacional da busca da tipificação internacional do crime de ecocídio, Polly Higgins defendeu que existe um ciclo vicioso das relações entre os seres humanos com o meio ambiente que o cerca. Para ela, as guerras e batalhas entre os povos degradam imensamente os ecossistemas, assim como a degradação do meio ambiente pode gerar conflitos armados. Dessa forma, Polly Higgins e outros ambientalistas lutam para que o crime de ecocídio seja tipificado no Estatuto de Roma e, consequentemente, possibilitar a responsabilização internacional pelo Tribunal Penal Internacional.

Em outubro de 2019 a Comissão do Meio Ambiente aprovou o Projeto de Lei 2.787/2019 que tipifica o crime de ecocídio.O Projeto de Lei altera a Lei de Crimes Ambientais, elencando o ecocídio como crime passível de reclusão de 4 a 12 anos e multa se doloso.

Pode-se dizer que, durante a época do Brasil Colônia, os índios, além de vários casos de violência, foram alvos do crime de ecocídio. Desde essa época eles são alvos de violência, negligência e discriminação. Com o advento da Constituição da República de 1988 acreditou-se que os direitos dos indígenas seriam resguardados e respeitados. Porém, atualmente, percebe-se que essa situação somente se agravou. O art. 231 e o art. 232 da Constituição de 1988 asseguram o direito de demarcação e o direito de ingressar em juízo ao índio.

De acordo com o Conselho Indigenista Missionário, em 2014, foram registradas 138 mortes de indígenas. Muitas dessas mortes ocorreram em virtude de lideranças indígenas no campo ou de invasões ao território desses povos. Nos últimos anos houve paralisações nos processos de demarcação de terras indígenas, direito consagrado na Constituição de 1988 dos indígenas de voltarem as terras de seus antepassados com segurança e de acordo com o direito brasileiro, e proteção de terras. Na tabela abaixo demonstram-se as Terras Indígenas demarcadas nos últimos governos:

Além de enfrentarem os problemas apontados anteriormente, esses povos são gravemente marginalizados. Essa marginalização é evidenciada pela falta de representação em qualquer setor governamental do país e pelo alto índice de pobreza dos índios. Na música "Demarcação Já!" do cantor Ney Matogrosso, ele faz um apelo a necessidade de se demarcar as terras indígenas e apresenta a importância dela na proteção dos indígenas, além de evidenciar a discriminação e a atuação de agricultores em relação a esses povos:

> Pelo respeito e pelo direito
> À diferença e à diversidade
> De cada etnia, cada minoria
> De cada espécie da comunidade
> De seres vivos que na Terra ainda há
> Demarcação já!
> Demarcação já! (MATOGROSSO, 2020).

2.2. Fauna e Flora

O Brasil é um país conhecido pela vasta concentração de fauna e flora em um mesmo território, possuindo, como protagonistas a Mata Atlântica, que se localiza na região litorânea do país, e a Floresta Amazônica, que se localiza na região Norte. Porém, por mais que seja um país com numerosa biodiversidade, percebe-se que o índice de desmatamento aumenta cada vez

mais. O desmatamento, ou desflorestamento, é o ato de derrubar árvores de um local, destruindo a formação contínua florestal daquela região.

A desertificação é um dos impactos que a ação humana desenfreada pode causar no meio ambiente. A desertificação ocorre pela degradação de zonas áridas, semi-áridas e subúmidas secas e podem ser causadas pelo desmatamento, uso do solo pela agropecuária, irrigação inadequada e mineração. A desertificação retira a cobertura vegetal, reduz a biodiversidade e reduz a qualidade e quantidade de recursos hídricos.

A UNAMA, Universidade da Amazônia, publicou um estudo que afirma que o desmatamento tem reflexos sociais, econômicos e ambientais. O desflorestamento causa alteração do microclima da região, a perda de biodiversidade, genocídio e etnocídio de povos indígenas, erosão dos solos e desertificação e arenização. As florestas são responsáveis pelo fornecimento de plantas medicinais, pelo fluxo regular de águas e pelo abrigo de diversas tribos indígenas existentes no país.

Seu Jorge, em parceria com Gabriel Moura e Jovi Joviniano, compôs a música "Hágua" e expõe a escassez da água como consequência das agressões do ser humano diante do meio ambiente:

> O seco deserto está tomando conta do planeta
> Água doce, bebível potável está acabando (uh)
> Poluição, devastação, queimadas
> Desequilíbrio mental
> Desequilíbrio do meio ambiente [...]
> E água pra beber
> (Não vai ter) [...] (JORGE, 2001)

Em 1998, foi sancionada a Lei nº 9.605, conhecida como Lei de Crimes Ambientais, na qual sanciona atos lesivos ao meio ambiente. O desmatamento sem autorização é um dos atos lesivos, previsto no art. 52 da Lei de Crimes Ambientais: "Penetrar em Unidades de Conservação conduzindo substâncias ou instrumentos próprios para caça ou para exploração de produtos ou subprodutos florestais, sem licença da autoridade competente: Pena - detenção, de seis meses a um ano, e multa.".

O Brasil possui uma quantidade significativa de legislações que regulam a temática do meio ambiente. A Lei 7.347/85 possibilita o ajuizamento de uma ação civil pública para responsabilização do infrator por danos ambientais e a Lei 6.902/81 criou as chamadas "Estações Ecológicas" e as Áreas de Proteção Ambiental. Além disso, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, ainda que não possua expressamente em seus artigos a defesa e a

preservação do meio ambiente, possui em seus artigos III e XXV interpretação que evidencia a preocupação internacional com o ecossistema:

> Artigo III. Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.
> Artigo XXV
> 1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. (2009).

Nota-se que a Declaração defende a importância de uma vida digna, segura e saudável, sendo o meio ambiente necessário para o asseguramento de tais condições. A destruição deliberada do habitat ou do acesso a alimento ou água potável em escala significativa poderia representar uma infração aos direitos humanos fundamentais, tal como seria o caso de outros atos de destruição ambiental. Além desta, há também a Declaração de Estocolmo que postula que:

> O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. (1972).

Além disso, o art. 225 da Constituição Federal brasileira determina 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" (BRASIL, 1988).

Os danos ambientais em esfera nacional e internacional não são somente causados pelo desmatamento. A poluição da atmosfera e dos rios são consequência do uso exacerbado de fontes artificiais produzidas pelos seres humanos. O ar pode ser poluído, em sua maioria, pelo uso de monóxido de carbono (produzido pela queima incompleta do combustível) e dióxido de carbono (gerado a partir da queima de combustíveis fósseis). Já a água pode ser poluída por fontes difusas, ou seja, fontes que são de difícil localização por não serem provenientes de um ponto de escoamento específico.

Na música "Manguetown", de Chico Science & Nação Zumbi, é evidenciada a situação degradante dos manguezais:

> Ninguém foge ao cheiro sujo
> Da lama da manguetown
> Andando por entre os becos
> Andando em coletivos

Ninguém foge à vida suja
Dos dias da manguetown
Fui no mangue catá lixo
Pegá caranguejo, conversar com urubu (SCIENCE, ZUMBI, 1996)

Essa música diz respeito aos manguezais poluídos por ações do homem. Porém, os rios e mares do país estão em situação parecida ou idêntica. De acordo com uma pesquisa feita em 2019 pela Agência Nacional de Águas (ANA) o Brasil possui 83.450 rios poluídos.

Um dos maiores impedimentos, atualmente, para o controle da poluição é o ideal capitalista da fabricação em massa. A filosofia capitalista da troca e venda, do consumismo e da produção em massa reafirma a visão de que o meio ambiente é somente um meio de obtenção dos produtos. Assim, esse modelo irracional de compra e venda somente dificulta projetos de desenvolvimento sustentável uma vez que as grandes potências preocupam-se mais com lucros econômicos do que o bem geral da sociedade.

Porém, nos últimos anos, o Brasil tem tomado posicionamentos que demonstram preocupação com o meio ambiente, principalmente pela criação de legislações protetivas. A Lei 6.938/81, por exemplo, instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente objetivando a melhoria da qualidade da vida. Com o advento da Constituição de 1988, outras medidas protetivas foram reguladas e buscadas.

O aumento desenfreado dos níveis de poluição afetam diretamente a fauna e a flora do país. De acordo com uma pesquisa feita pela WWF-Brasil (*The World Wide Fund of Nature*) em 2016 o país possui 3.286 espécies de animais em extinção, sendo 698 animais terrestres, 475 animais marinhos e aquáticos e 2.113 plantas. No Brasil, existem três listas que orientam quais espécies estão em ameaça e qual o nível de ameaça em que se encontram, chamadas de "listas vermelhas". Essas listas orientam o governo sobre a situação do meio ambiente, apontam a situação para eventuais pesquisas e decisões econômicas.

Essa ameaça é decorrente, na maioria dos casos, da ação humana. A perda do habitat é consequência da utilização das terras para habitação, agricultura e comércio que, mesmo que estejam parcialmente violadas, estão alteradas de forma que impossibilita a volta dos animais para a terra. O Brasil abriga aproximadamente 20% do total de espécies existentes no mundo. Dessa forma, o país aderiu às recomendações da Convenção sobre Diversidade Biológica (CBD), vinculada à Organização das Nações Unidas (ONU).

Na música "As Baleias", Roberto Carlos evidencia a morte de baleias nos oceanos devido a caça desenfreada feita pelo ser humano. Ele se queixa onde está a humanidade dos indivíduos que matam desenfreadamente esses animais:

> Não é possível que no fundo do seu peito
> Seu coração não tenha lágrimas guardadas
> Pra derramar sobre o vermelho derramado
> No azul das águas que você deixou manchadas
> Seus netos vão te perguntar em poucos anos
> Pelas baleias que cruzavam oceanos [...]
> O gosto amargo do silêncio em sua boca
> Vai te levar de volta ao mar e à fúria louca
> De uma cauda exposta aos ventos
> Em seus últimos momentos
> Relembrada num troféu em forma de arpão. (CARLOS, 1981).

A poluição das águas brasileiras também são provenientes do processo de assoreamento. O assoreamento proveniente da ação humana é uma intensificação do processo natural do acúmulo de sedimentos, lixos ou outros materiais. Como principal forma de assoreamento proveniente da ação humana tem-se a deposição de lixo, resíduos da construção civil e esgoto. Além disso, a construção de barragens intensifica o processo de assoreamento dos rios. O assoreamento reduz a quantidade e qualidade da água, as enchentes são intensificadas e o processo de fotossíntese é prejudicado e, consequentemente, extingue-se a vida nessa fonte de água.

Considerações Finais

A educação ambiental tem impacto direto e indireto na consciência de cada um dos cidadãos. A partir da música, por mais que sem perceber, os indivíduos reproduzem discursos protetivos ambientais salientando a importância de se preocupar com o meio ambiente. Como demonstrado no artigo, o Brasil possui uma crise ambiental em diversos setores, seja na situação indígena, seja no que concerne a fauna e a flora do país. Todos estão em constante mudança e construção e, por meio da música, é possível criar e evidenciar problemas que normalmente não são discutidos.

Este artigo pretende demonstrar como a música evidencia e ilustra a situação ambiental do Brasil. Também buscava ressaltar a importância da música para a proteção do meio ambiente e como ela pode ser um meio para fomentar a educação ambiental. Com a valorização e maior utilização da educação ambiental a sociedade crescerá ambientalmente como um todo e, dessa forma, aprenderá a valorizar tudo que a natureza pode dar à sociedade em prol de se retirar dela.

REFERÊNCIAS

BBC BRASIL. Índios continuam marginalizados, diz Anistia. **BBC Brasil**. 2002. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2002/021011_anistiara.shtml>. Acesso em: 04 ago. 2020.

BBC BRASIL. Marginalização de índios e negros prejudica progresso do Brasil, diz ONU. **BBC Brasil**. 2009. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2009/11/091113_direitoshumanos_rc#:~:text=Marginaliza%C3%A7%C3%A3o%20de%20%C3%ADndios%20e%20negros%20prejudica%20progresso%20do%20Brasil%2C%20diz%20ONU,-13%20novembro%202009&text=A%20marginaliza%C3%A7%C3%A3o%20das%20popula%C3%A7%C3%B5es%20ind%C3%ADgenas,os%20Direitos%20Humanos%2C%20Navi%20Pillay.>. Acesso em: 03 ago. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 06 ago. 2020.

BRASIL. **Lei n. 6.902**, de 27 de abril de 1981. Dispõe sobre a criação de Estações Ecológicas, Áreas de Proteção Ambiental e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6902.htm>. Acesso em: 05 ago. 2020.

BRASIL. **Lei n. 7.347**, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm>. Acesso em: 02 ago. 2020.

BRASIL. **Lei n. 9.605**, de 12 de fevereiro de 1998.
Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm>. Acesso em: 03 ago. 2020.

BRASIL. **Lei n. 9.795**, de 27 de abril de 1999. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9795.htm >. Acesso em: 04 ago. 2020.

CARLOS, Roberto. As baleias. 1981. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=1AqS1Deahgg>. Acesso em: 10 ago. 2020.

ECOCIDE LAW. Ecocide Crime. Disponível em: <https://ecocidelaw.com/the-law/the-model-law/>. Acesso: 10 ago. 2020.

FARIA, Erick Ally Santana *et al*. O Desmatamento e a Lei Ambiental. **Revista Jurídica**, Anápolis, v. 15, n. 2, jul. 2016.

FREELAND, Steven. Direitos humanos, meio ambiente e conflitos: enfrentando os crimes ambientais. **Sur, Rev. int. direitos human**. 2005, v. 2, n. 2, p. 118-145. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1806-64452005000100006&script=sci_abstract&tlng=pt> Acesso em: 05 ago. 2020.

FIGUEIREDO, Patrícia. Número de mortes de lideranças indígenas em 2019 é o maior em pelo menos 11 anos, diz Pastoral da Terra. **G1**. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/natureza/noticia/2019/12/10/mortes-de-liderancas-indigenas-batem-recorde-em-2019-diz-pastoral-da-terra.ghtml>. Acesso em: 05 ago. 2020.

GAYE, Marvin. Mercy mercy me (the ecology). 1968. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=pQu892GGbts>. Acesso em: 07 ago. 2020.

GORDILHO, H.J.S; RAVAZZANO, Fernanda. **Ecocídio e o tribunal penal internacional**. 2017. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/download/7841/4648/>. Acesso em: 03 ago. 2020.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática.** Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HIGGINS, Polly. **Missing International Crime: Ecocide Crime**. Disponível em: <https://pollyhiggins.com/>. Acesso em: 02 ago. 2020.

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. Estatuto de Roma. 1998. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4388.htm>. Acesso em: 07 ago. 2020.

MATOGROSSO, Ney. Demarcação já!. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=wbMzdkaMsd0>. Acesso em: 02 ago. 2020.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Fauna**. Disponível em: <https://www.mma.gov.br/biodiversidade/conservacao-de-especies/fauna-ameacada/fauna.html>. Acesso em: 08 ago. 2020.

NASCIMENTO, Henrique. **O desmatamento provoca problemas ambientais e socioeconômicos**. UNAMA. 2018. Disponível em: <http://www.unama.br/noticias/veja-5-consequencias-do-desmatamento-de-florestas>. Acesos em: 07 ago. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração de Estocolmo. 1972. Disponível em: < http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 2009. Disponível em: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. Acesso em: 03 ago. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Situação dos povos indígenas no Brasil é a mais grave desde 1988, diz relatora da ONU**. Nações Unidas Brasil**. 2016. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/situacao-dos-povos-indigenas-no-brasil-e-a-mais-grave-desde-1988-diz-relatora-da-onu/>. Acesso em: 04 ago. 2020.

RIBEIRO, Amarolina. O que é assoreamento?. **Brasil Escola**. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/o-que-e/geografia/o-que-e-assoreamento.htm>. Acesso em: 09 ago. 2020.

SANTOS, Fabio Pereira dos. **A poluição e os danos ambientais.** 2004. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/a-poluicao-e-os-danos-ambientais/>. Acesso em: 02 ago. 2020.

SCIENCE, Chico. Manguetown. Nação Zumbi e Chico Science: 1996. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ugGh7ErYX1k>. Acesso em: 03 ago. 2020.

SEU JORGE, Hágua.: 2002. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=V2xfmNfG73c>. Acesso em 03 ago. 2020.

WITKER, Jorge. **Como elaborar una tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho**. Madrid: Civitas, 1985.

WWF. **Uma ameaça para a fauna e a flora do Brasil**. 2016. Disponível em: <https://www.wwf.org.br/?50743/Uma-ameaa-para-a-fauna-e-a-flora-do-brasil>. Acesso em: 04 ago. 2020.

YOUNG, Neil. Cortez the killer. 1975. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=uX9k9aoX6gk>. Acesso em: 01 ago. 2020.

A mineração de direitos: população autóctone e o garimpo ilegal

Maria Fernanda Vaz Oliveira[10]

Considerações iniciais

O objetivo do trabalho é analisar como a mineração ilegal impacta a fauna e solo da região amazônica, tendo em vista que a floresta amazônica é conhecida como abrigo da maior biodiversidade do mundo, já que nela podem ser encontradas milhares de espécies animais, vegetais e microrganismos. Ademais, investigar-se-á como a extração de minérios, populações ribeirinhas e autóctones sofrem com as consequências, como as alterações nos cursos d'água, a restrição de acesso à água potável, o surgimento de novas doenças e a diminuição do pescado. O problema objeto da investigação científica proposta é: as populações ribeirinhas e autóctones têm seus direitos humanos negligenciados pelo Estado como consequência do exercício do garimpo ilegal?

A partir das reflexões preliminares sobre o tema, é possível afirmar inicialmente que a extração de minérios na região amazônica do país implica na depredação do ecossistema brasileiro, afetando populações ribeirinhas compostas por autóctones e garimpeiros autônomos. A contaminação do solo é gerada pelo descarte impróprio de substâncias altamente nocivas, como o mercúrio, por grandes multinacionais, mineradoras ilegais e pequenos garimpeiros. Afirma-se, também, que o Estado negligencia os direitos fundamentais dessa parcela de pessoas residentes na região, impossibilitando o acesso ao direito à educação, saúde e segurança, prejudicados pelo isolamento em relação ao restante do território nacional. Não obstante, é incomensurável olvidar as consequências sociais e ambientais das ocupações irregulares promovidas pelo garimpo ilegal. Sendo assim, durante o garimpo há sete fases: descoberta, imigração, prosperidade econômica, exaustão de recursos, emigração e decadência econômica.

Portanto, buscar-se-á três objetivos específicos principais. Primeiramente, refletir sobre a preservação da maior floresta equatorial do mundo e a possibilidade de desenvolvimento econômico proporcionada pela região amazônica, através de dados secundários promovidos por

[10] Maria Fernanda Vaz Oliveira é graduanda do curso de Direito da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC), localizada em Belo Horizonte (MG). Integrante do Grupo de Iniciação Científica "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática", coordenado pelos professores Marcelo Rocha e Ênio Carvalho.

relatórios relacionados. Em segundo plano, indagar sobre como a mineração afeta a dignidade das populações ribeirinhas, a fim de averiguar qualquer distorção dos direitos humanos universais e a Convenção de Direitos Humanos Americana. E, por fim, sondar sobre a situação das mulheres inseridas no contexto do garimpo ilegal.

Entende-se que a extração de minério na região amazônica é herança das Bandeiras ocorridas nos séculos XVII e XVIII, que buscavam ouro em seus arredores. Entretanto, adentrar no inferno verde visando terreno cristalino, fez-se um exercício extremamente árduo, ocasionando o adiamento do processo de mineração na Amazônia para o século XX (impulsionado pela descoberta do manganês, ouro e ferro) (OLIVEIRA, 2016). Ademais, apenas com o projeto RADAM, na década de 1970, através do Departamento Nacional da Produção Mineral e do Plano de Integração Nacional, os mais variados espécimes de recursos minerais foram mapeados, motivando discussões políticas, pesquisas, migrações e aumento do garimpo ilegal.

Através do lema nacionalista em busca da unificação "Integrar para não entregar a Amazônia", o então presidente do Brasil, Castelo Branco, deu início ao processo de "abertura" do espaço amazônico. Obras de infraestrutura levaram a um processo migratório fundador de diversas cidades próximas ao garimpo, como Alta Floresta, Paranaíta e Apiacás. Essas áreas, entre o norte do Mato Grosso e sul do Pará são alvo da exploração irregular de minerais, principalmente o ouro. Como uma faca de dois gumes, a integração promovida pelo Regime Militar levou melhores condições de vida aos indivíduos (mesmo que a vida na região amazônica ainda continuasse insalubre). Por outro lado, deu precedentes para uma ocupação agressiva, que potencializou a destruição da fauna e flora, além de estabelecer a presença do garimpo ilícito.

O caráter inicial de ilegalidade conferido à mineração, informa que o garimpo carrega uma carga de desconfiança dos autóctones. As cidades que passaram pelo processo migratório advindo da extração, têm populações flutuantes – que após o encerramento das atividades, tornam-se cidades fantasma, com a herança negativa gerada pelo garimpo ilegal, como indica a pesquisa "Cooperativismo nos garimpos: potencialidades e limitações a partir de um estudo de caso":

> Vale ressaltar que o sentimento de desconfiança do garimpeiro é oriundo das próprias características da atividade, devido ao seu caráter de ilegalidade intrínseco à sua origem, à ausência das garantias de regulamentação estatal, aos perigos da exploração, somado ao fato de lidarem com um produto extremamente valioso. Dessa forma, as relações de confiança adquirem fundamental importância (BITENCOURT; PRESNO AMODEO; HORTA VALADARES; MUNIZ, 2010, p. 404).

Mesmo com o histórico, o Ordenamento Jurídico Brasileiro repudia a prática do garimpo ilegal e tem em seus dispositivos meios coercitivos para impedi-la. De acordo com o artigo 55 da lei n° 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, a pesquisa, lavra ou extração de recursos minerais sem a competente autorização, permissão, concessão ou licença, ou em desacordo com a obtida tem como pena a detenção de seis meses a um ano, e multa (BRASIL, 1998). Entretanto, questiona-se a real eficácia de tal norma, já que os dados referentes à exploração de recursos minerais em desacordo com a lei indicam o crescimento e descontrole do Estado brasileiro.

A Rede Amazônica de informação Socioambiental Georreferenciada (RAISG), responsável por mapear as evidências de mineração ilegal que afetam os territórios indígenas e áreas de preservação natural da Amazônia, indica a existência de 2312 pontos e 245 áreas de mineração ilegal nos ecossistemas florestais de seis países amazônicos. 132 áreas estão presentes em solo brasileiro (RAISG, 2019). Além disso, o instituto indica que não há um levantamento oficial da localização dos garimpos ilegais como um todo – a pesquisa foi realizada com base em diferentes fontes de informação. Portanto, a situação aponta para a negligência no cumprimento das normas.

A Constituição Federal, em seu artigo 176 implica que as jazidas e demais recursos minerais constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra. Além disso, a pesquisa e lavra de recursos minerais somente poderão ocorrer mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas (BRASIL, 1988).

Consequentemente, o garimpo ilegal está enquadrado na hipótese prevista no artigo 2° da lei n° 8.176/91, em que constitui crime contra o patrimônio, na modalidade de usurpação, produzir bens ou explorar matéria-prima pertencentes à União, sem autorização legal ou em desacordo com as obrigações impostas pelo título autorizativo – com pena de detenção de um a cinco anos e multa (BRASIL, 1991). O complexo de normas brasileiras já prevê sanções para a garimpagem ilegal, mas questiona-se se elas são o suficiente e se a ineficácia está atrelada à impunidade.

1. A mulher ribeirinha

Infelizmente, a sociedade brasileira é marcada pelo patriarcado, sistema pelo qual homens mantém privilégios, lideranças e controle das atividades sociais, de forma a interferir na divisão sexual do trabalho. A mulher, historicamente, representa o papel de reprodutora responsável por trabalhos domésticos, submissa no espaço físico da casa. A mulher ribeirinha, muitas vezes, é submetida a condições de vida complexas, em contato com o tráfico de drogas, prostituição, abuso de álcool e violência. Tal situação não se distancia muito do contexto enfrentado por essas pessoas na exploração do minério. Além de ser diminuído das mais diferentes formas, o sexo feminino é visto como uma figura de azar. A obra Mulheres e Mineração no Brasil, produção do Instituto Brasileiro de Análises Sociais e Econômicas, acerca do trabalho das mulheres na mineração indica:

> No caso do trabalho com a mineração, é possível observar que o princípio da separação dos trabalhos entre homens e mulheres se aplica de maneira muito evidente: tanto o garimpo quanto a mineração industrial são considerados trabalhos de homens, a ponto de uma generalização apressada poder conduzir a ideia equivocada de que não existem mulheres nesses espaços. Os mitos de que as mulheres dão má sorte nas minas e a dificuldade de se encontrar números e dados sobre o assunto também podem ajudar a reforçar essa confusão (BRITO, 2019, p.16).

A população feminina envolta no ambiente da mineração possui um recorte demográfico quase uniforme – repleta de grupos minoritários. É caracterizada majoritariamente por mulheres jovens, advindas da região Norte e Nordestina. Além disso, trata-se de pessoas pretas e pardas, com baixa escolaridade, sob união estável – motivo que impulsionou o envolvimento com o garimpo. Pesquisa afirma que a função de cozinheira é a mais ocupada por esses indivíduos (MENDES, 2019, p. 7).

Vários tipos de violência são vivenciados, como a física e a psicológica, advindas também da violência doméstica – o que agrava ainda mais as condições insalubres. Sem autoridades competentes que tomem medidas protetivas frente à minoria, não se pode dizer que há a segurança nessas regiões. Não se pode olvidar da violência efetuada pelo Estado, o ente que deveria proteger a população aproveita-se da clandestinidade para negligenciar e ferir direitos. Os principais estados mineradores – Pará, Minas Gerais, Bahia, Goiás, Maranhão, Piauí e São Paulo – são os que concentram maiores índices de violência contra as mulheres, de acordo com dados do Mapa da Violência Contra as Mulheres (2012).

Como afirmado anteriormente, a educação e saúde são deixados de lado nesses ambientes, influenciando em aspectos da vida das mulheres. As experiências que ocorrem de forma precoce e sem preparação demonstram a falta de informação. Palestras sobre os riscos

de Doenças Sexualmente Transmissíveis (DSTs), educação sexual e planejamento doméstico resolveriam os problemas de maneira majoritária. A busca por profissionais de saúde qualificados, assim como educadores, deve ser incrementada pelos entes governamentais. Quanto à saúde sexual e reprodutiva das mulheres ribeirinhas promovida por pesquisas, observou-se:

> Predominantemente mulheres heterossexuais, com um a dois filhos, coitarca entre 10 a 17 anos. Não utilizaram preservativo na primeira relação sexual e referiram interromper o uso do preservativo em relacionamentos estáveis. Um número expressivo nunca realizou testagem rápida para Infecções Sexualmente Transmissíveis (MENDES, 2019).

Ao longo das últimas décadas, a mulher está abandonando o papel de submissa e atingindo novos espaços no mercado de trabalho. Segundo a pesquisa Família e Relações de Gênero no garimpo: um estudo de caso em Capoeirana, Nova Era, MG, que analisa as relações de gênero no ambiente de garimpo, através de conceitos como honra e virilidade, inicialmente, "as mulheres desempenhavam papéis associados à sexualidade: prostitutas, cozinheiras, dentre outras" (FIUZA; COELHO; PINTO; p. 6). Entretanto, nos últimos anos as mulheres incorporaram uma nova identidade e novos ideais no ambiente de mineração, tornando-se garimpeiras. A pesquisa desenvolve ainda a questão da honra dessas pessoas:

> A honra da mulher garimpeira não está assentada primordialmente nas suas práticas sexuais, não está associada ao pudor e à fidelidade. A honra da mulher garimpeira tem no "trabalho duro" associado ao zelo pela família, pela comunidade e na confiança seus componentes fundamentais. A mulher garimpeira honrada é reconhecida como sendo lutadora, persistente, e dedicada à criação dos filhos (FIUZA; COELHO; PINTO; p. 6).

Entende-se que a legislação brasileira possui o decreto-lei n° 482, de 8 de junho de 1938, que proíbe mulheres de qualquer idade de trabalharem em minas subterrâneas, com algumas exceções (indivíduos que ocupem cargos de direção, serviço de saúde, pesquisas e qualquer outra ocupação que não envolva o caráter manual) (BRASIL, 1938). O decreto aprova a Convenção relativa ao emprego das mulheres nos trabalhos subterrâneos nas minas de qualquer categoria, a Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, que ocorreu em Genebra. Entretanto, o problema está na ilegalidade do garimpo.

Como o garimpo ilegal não segue a legislação, tal decreto não é cumprido, prejudicando a população feminina. A mulher fica sujeita ao que há de pior no ambiente da mineração. A prostituição, o consumo de drogas e álcool, a falta de acesso à saúde, educação e segurança fazem parte do panorama desses indivíduos. Há também os danos gerados à população exposta

ao consumo de alimentos e água provenientes das regiões afetadas – como mulheres indígenas. Alessandra Korap, líder na terra indígena Sawré Muybu, em entrevista à Agência Câmara de Notícias, afirmou "Infelizmente, a gente tem que beber essa água: é a única água barrenta que a gente vive bebendo. Com as mulheres grávidas, antigamente não tinha aborto espontâneo e agora está tendo. Tem que estar direto no hospital" (KORAP, 2019).

Portanto, observa-se que o papel da mulher inserida no contexto ribeirinho teve início estabelecido pelos padrões do sistema machista patriarcal, como pessoas responsáveis pelos trabalhos domésticos. Lentamente, as mulheres têm passado por um processo de libertação da opressão a que estão submetidas. Em relação ao garimpo ilegal, muitos desses indivíduos foram levados à ilegalidade em busca de melhores condições de vida, quase sempre acompanhando a figura do homem "companheiro". Exercendo, ou não, a função de "garimpeira", a figura feminina enfrenta os impactos negativos desse tipo de extração. Cabe ao Estado minimizar tais consequências, através de políticas públicas em busca de saneamento básico, educação sexual e fiscalização das áreas suspeitas de mineração ilícita.

2. "Integrar para não entregar"?

A "febre do ouro" consiste em um momento de migração massiva e súbita de pessoas que buscam o enriquecimento rápido através da mineração, legal ou não, do ouro. No Brasil, esse movimento atrai milhares de pessoas – não só pelo garimpo do ouro, mas também de outros minerais. Outrossim, ver-se-á na obra cinematográfica "Serra Pelada", segundo Fleming et al. (p. 588, 2015), mais de 60.000 garimpeiros trabalhavam no garimpo, a cidade de Marabá, próxima da região de mineração, teve um aumento populacional de 122.429 habitantes. Assim, torna-se lícito ponderar que o garimpo ilegal pode ser considerado uma ameaça à preservação dos direitos humanos das populações ribeirinhas e autóctones da região amazônica. Nesse sentido, objetiva-se analisar como a mineração industrial impacta a fauna e solo da região amazônica, tendo em vista que a floresta amazônica é conhecida como abrigo da maior biodiversidade do mundo, pois nela podem ser encontradas milhares de espécies animais, vegetais e microrganismos.

Os impactos sofridos pela floresta amazônica têm, também, origem no caráter sazonal do garimpo ilegal. A mineração ilegal atual tem característica migratória, que traz resultados diferentes do garimpo existente nos períodos coloniais. Como um ciclo, a mineração artesanal obedece a uma sequência – a descoberta, imigração, relativa prosperidade econômica, a exaustão do recurso mineral (material secundário), emigração e decadência econômica. A partir

do abandono das áreas de extração, restam as áreas contaminadas, o abandono da pouca infraestrutura e os reflexos da ocupação caótica: drogas, prostituição, doenças, jogos e álcool (VEIGA; SILVA; HINTON, 2002, p. 286-287). Com o prazo de validade estabelecido, a falta de planejamento assina a sentença de morte dos direitos humanos e da natureza.

Segundo o artigo 21, inciso VI, é competência da União a fiscalização e autorização da produção e comércio de material bélico (BRASIL, 1988). Assim surge a Diretoria de Fiscalização de Produtos Controlados, órgão pertencente ao Exército Brasileiro responsável por essa atividade. Sabe-se que o uso de explosivos e certos produtos químicos controlados no processo de exploração mineral é muito comum, e enfrenta processos burocráticos e de fiscalização. Infelizmente, no âmbito da ilegalidade, é impossível obter algum controle absoluto de tal conteúdo. A partir de grupos formados por peritos de diversas áreas, equipes de fiscalização são enviadas em prol da apreensão e prisão de produtos contrabandeados e seus responsáveis. Por outro lado, o vasto território nacional – como exemplo a área do norte do Mato Grosso e sul do Pará – juntamente ao baixo contingente profissionais são empecilhos para que as normas sejam eficazes.

Entretanto, chega-se ao impasse em relação ao controle de emissão de poluentes efetuada de forma ilegal. Causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora tem pena de reclusão de um a quatro anos, além de multa (BRASIL, 1998).

Ademais, as consequências geradas pela mineração realizada de maneira ilegal afetam a fauna e flora das regiões, gerando impactos no funcionamento equilibrado do meio ambiente. Sabe-se que tal método de extração ocasiona na mudança de hábitos das populações autóctones, que têm o estilo de vida alterado, além de sofrerem danos irreversíveis e terem seus direitos mais básicos feridos de maneira cruel, como aponta a pesquisa:

> Entende-se que a mineração ilegal está presente também em reservas ambientais, em que os autóctones acabam tendo suas vidas influenciadas por esse tipo de exploração. O garimpo ilegal viola diversos direitos dos povos indígenas, como o direito à terra, à liberdade e à vida – ocasionando no deslocamento compulsório dessas populações. O auxílio internacional pode ser buscado como forma de suprir as invasões, principalmente frente à omissão do Estado brasileiro. (FREDERICO MARÉS DE SOUZA FILHO; LIZANE ARBOS, 2009, p. 187-198)

A população amazônica depende dos recursos oferecidos pelo meio ambiente, de forma que até mesmo sua dieta sofre interferências. Dessa forma, com a contaminação do solo pelos rejeitos referentes à mineração influencia até mesmo no consumo de peixes, principal fonte de

proteína da região. Diversos estudos comprovaram a contaminação de espécimes de água doce superior à recomendada pela Organização Mundial da Saúde.

A partir dos estudos realizados pela Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ) a respeito da *Avaliação da exposição ambiental ao mercúrio proveniente de atividade garimpeira de ouro na Terra Indígena Yanomami, Roraima, Amazônia, Brasil*, concluiu-se, através de análises das amostras de cabelo dos indivíduos, a existência de exposição crônica nas localidades investigadas. Descobriu-se elevados índices de mercúrio em crianças e mulheres em idade reprodutiva, fatos que geram grande ameaça à saúde dos autóctones e ao futuro desses povos (FIOCRUZ, 2016; MILARÉ, 2004; MACHADO, 2016).

Além disso, de acordo com Ricardo1 et al. (2019, p.2), "o Brasil lidera com 18 Terras entre as 37 com ocorrência de garimpo ilegal dentro de seus limites na pan-amazônia", isto é, quase a metade das tribos sofre com o problema. Não obstante a invasão, os autores ainda salientam que uma das regiões mais afetadas está entre Brasil e Venezuela, onde está a tribo Yanomani. Sendo isto insuficiente para a atenção das autoridades, o relatório destaca que mais de 20% da população da etnia morreu em decorrência de doenças e violências causadas por 45 mil garimpeiros. Ao final foram 1.800 mortos pela negligência aos indígenas (RICARDO et al., 2019).

A contaminação dos grupos locais gera comoção e aponta que medidas de contenção devem ser tomadas. A Convenção de Minamata sobre o Mercúrio, criada pelo Programa das Nações Unidas pelo Meio Ambiente, buscou debater acerca dos riscos gerados pela emissão do Mercúrio. No Brasil, sua promulgação ocorreu através do decreto n° 9.470, tendo como objetivo a proteção do meio ambiente e saúde humana frente as emissões de mercúrio. O decreto busca reduzir os índices de emissão e o desenvolvimento sustentável.

Uma alternativa para a resolução do impasse referente ao garimpo ilegal é o instrumento oferecido pelas cooperativas:

> É notório que a cooperativa figura como uma entidade para organizar a atividade ilegal, dar o devido enquadramento jurídico para que esses trabalhadores possam obter o direito mineral e também uma tentativa do Estado de se apropriar da riqueza gerada por essa atividade que lhe é de direito. Ademais, acrescenta-se que pela natureza do minério extraído, pela forma que foram constituídas e as intervenções estatal sofridas, cada uma das cooperativas estudadas se apropriou da mineração de uma forma, o que interferiu em seu processo organizativo, na participação e envolvimento dos associados no processo produtivo e na dinâmica dos desafios enfrentados (MACEDO et al., 2016, p. 243).

O desenvolvimento sustentável é um conceito que deve ser visado quando se trata de mineração. Apesar de não se tratar de uma atividade sustentável, devido ao esgotamento do bem explorado, os aspectos sociais, ambientais e econômicos não devem ser separados. (VEIGA; SILVA; HINTON, 2002, p. 289). O que fazer nos locais em que a extração se encerra e como fiscalizar o garimpo ilegal são questões que ainda não têm uma solução clara e livre de debates. Por outro lado, a redução na produção de rejeitos, melhores condições de vida, benefícios econômicos e a preservação do meio ambiente são um norte a ser perseguido na tomada de decisões.

Alex Santos Macedo, Maria de Lourdes Souza Oliveria, Alan Ferreira de Freitas e Alair Ferreira de Freitas, através do trabalho científico "Nem tudo que reluz é ouro: Os desafios de Cooperativas Minerais em Minas Gerais", desenvolveram o aspecto das cooperativas mineradores. Em certo ponto, a problemática do garimpo ilegal é abordada, de modo a constituir o marco teórico desta pesquisa:

> Em termos legais, o garimpo era, e talvez ainda seja visto, como uma possibilidade de poder contribuir para o desenvolvimento do país e resolver problemas sociais, ambientais e econômicos. Como atividade ilegal foi, e talvez continue sendo, deslumbrada como resultado de desigualdades sociais, quando os trabalhadores sem outras opções, vislumbravam, no garimpo, uma alternativa de geração de trabalho e renda ou, em outra perspectiva, os garimpeiros seriam aquelas pessoas aventureiras que buscavam ganhos imediatos, fortuna rápida, não se preocupando com os impactos decorrentes desta atividade para o meio ambiente e para a sociedade, carecendo, portanto, de regulação da atividade. Diante do quadro ilegal da atividade de mineração em pequena escala onde o garimpo se insere, este setor ainda é tratado pelo Estado como um problema. No governo federal impera a retórica dos altos índices de informalidade desta atividade (MACEDO et al., 2016, p. 222).

A teoria conceitual proposta pelos autores procura demonstrar que a população que sofre os efeitos da garimpagem ilegal é, também, parte do contingente de indivíduos que colaboram para que as práticas contra a lei continuem. Ademais, como a negligência Estatal faz com que os direitos mais básicos sejam privados, um ciclo quase paradoxal se forma. A falta de condições leva os indivíduos a ilegalidade em busca de uma vida melhor, assim como a precariedade desses mesmos direitos os impedem de cumprir as normas.

Considerações finais

Como o Estado vai garantir o direito das populações autóctones, quando as próprias populações locais são partes responsáveis pelos danos? Ao longo da história, o Estado ora tratou do garimpo como ilegal, ora como legal – a depender do cenário político vigente. A partir da

lei n° 11.685, de 2 de junho de 2008, foi instituído o Estatuto do Garimpeiro, medida que buscou trazer segurança aos trabalhadores pertencentes à classe. Entretanto, nada se foi dito a respeito das soluções quanto a ilegalidade. A legalização de garimpos, desde que a partir do cumprimento de normas ambientais, pode ser a resposta de alguns problemas – assim como a organização de cooperativas. Entretanto, enfrenta-se um outro inimigo: a burocracia.

A busca pelo tesouro do enriquecimento rápido e melhores condições de vida, atraem pessoas ao garimpo ilegal – a famosa febre do ouro é um exemplo. O Brasil é marcado por ser um país de desigualdades, que apenas impulsionam a realidade desse tipo de mineração. Sem possibilidades de uma vida digna, os garimpeiros se submetem a um regime de extremo sofrimento, que pode gerar sequelas. Além disso, o meio ambiente, que deveria estar em harmonia com o desenvolvimento, também sofre as consequências.

Por fim, entende-se que a luta pelos direitos humanos, igualdade de oportunidades, o meio ambiente equilibrado e o desenvolvimento sustentável, devem caminhar aliadas. É impossível que um dos tópicos descritos anteriormente seja esquecido sem que se desencadeie um efeito dominó na vida da população autóctone.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Marcelige; PRESNO AMODEO, Nora Beatriz; HORTA VALADARES, José; MUNIZ, José Norberto. Cooperativismo nos garimpos: potencialidades e limitações a partir de um estudo de caso. **Organizações Rurais & Agroindustriais**, vol. 12, núm. 3, septiembre-diciembre, 2010, pp. 399-410 Universidade Federal de Lavras Minas Gerais, Brasil

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

BRASIL. Decreto-Lei n.º 482, de 8 de junho de 1938. Aprova a Convenção relativa ai emprego das mulheres nos trabalhos subterrâneos das minas de qualquer categoria, firmada em Genebra a 18 de Julho de 1935, por ocasião da 19ª sessão da Conferência Internacional do Trabalho. **Diário Oficial da União**. Seção 1. 13/06/1938. p. 11755. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei- 482-8- junho-1938-350801-publicacaooriginal- 1-pe.html. Acesso em 20 jul. 20.

BRASIL. Lei Federal n° 8.176/91 de 8 de fevereiro de 1991. Define crimes contra a ordem econômica e cria o Sistema de Estoques de Combustíveis. **Diário Oficial da União**, 8 de fevereiro de 1991. Brasília, 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8176.htm. Acesso em: 17 jul. 2020.

BRASIL. Lei Federal n° 9.605/98 de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 12 de fevereiro de 1999. Brasília, 1998. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.605%2C%20DE%2012%20DE%20FEVEREIRO%20DE%201998.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20as%20san%C3%A7%C3%B5es%20penais,ambiente%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAncias. Acesso em: 17 jul. 2020.

BRITO, Marianna Fernandes S. Mulheres e Mineração no Brasil. Rio de Janeiro: **Instituto Brasileiros de Análises Sociais e Econômicas**. Disponível em: http://justicanostrilhos.org/wp-content/uploads/2019/01/mulheres-e-mineracao-final-2.pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

FIOCRUZ. Avaliação da exposição ambiental ao mercúrio proveniente da atividade garimpeira de ouro na terra indígena Yanomami, Roraima, Amazônia, Brasil. 2016. Disponível em: https://www.socioambiental.org/sites/blog.socioambiental.org/files/diagnostico_contaminacao_mercurio_terra_indigena_yanomami.pdf. Acesso em: 01 ago. 2020.

FIÚZA, A.L.C; COELHO, Y.C. L; PINTO, N.M.A. Família e relações de gênero no garimpo: um estudo de caso em Capoeirana, Nova Era, MG. Caratinga, MG. Disponível em: http://www.xxcbed.ufc.br/arqs/public/t_17.pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

FLEMING, Marta Cristina Nunes Cruz et al. Explorando a matriz social de um sistema de marketing: o caso serra pelada. **Revista Alcance**. v. 22, n4, p. 586-601, 2015. Disponível em: file:///C:/Users/likea/Downloads/5701-24149-1-PB.pdf. Acesso em: 04 set. 2019.

FREDERICO MARÉS DE SOUZA FILHO, Carlos; LIZANE ARBOS, Kerlay. mineração em terras indígenas, direitos humanos e o sistema interamericano de direitos humanos. **Revista Direitos Culturais**, [S.l.], v. 4, n. 6, p. 187-198, Dez. 2009. ISSN 2177-1499. Disponível em: http://srvapp2s.santoangelo.uri.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/30/24. Acesso em: 30 Jul. 2020.

KORAP, Alessandra. Pesquisadores e indígenas denunciam danos do garimpo ilegal à saúde humana. [Entrevista concedida a] José Carlos Oliveira. **Câmara dos Deputados**, abril, 2019. Disponível em: https://www.camara.leg.br/noticias/556052-pesquisadores-e-indigenas-denunciam-danos-do-garimpo-ilegal-a-saude-humana/. Acesso em: 20 jul. 2020.

MACEDO, A.; OLIVEIRA, M.; FREITAS, A.; FREITAS, A. Nem Tudo que Reluz é Ouro: Os Desafios de Cooperativas Minerais em Minas Gerais. **Desenvolvimento em Questão**, v. 14, n. 36, p. 220-248, 18 out. 2016.

MENDES, Lise Maria Carvalho. Mulheres no garimpo: percepção sobre saúde e doença na fronteira pan amazônica. Orientadora: Rosemary Ferreira de Andrade. 2019. 87 f. Dissertação (Mestrado em Ciências da Saúde) – Departamento de Pós-Graduação, Universidade Federal do Amapá, Macapá, 2019. Disponível em: http://repositorio.unifap.br:80/jspui/handle/123456789/263. Acesso em: 20 jul. 2020.

OLIVEIRA, Marco. Amazônia e a Mineração. **Amazônia Real**. [S.I], 2016. Disponível em: amazoniareal.com.br/amazonia-e-a-mineracao-2/#:~:text=A%20minera%C3%A7%C3%A3o%20na%20Amaz%C3%B4nia%20brasileira,e%20no%20Maranh%C3%A3o%2C%20em%20Gurupi.&text=H%C3%A1%20bons%20exemplos%20de%20minera%C3%A7%C3%A3o,social%20e%20econ%C3%B4mica%20na%20Amaz%C3%B4nia. Acesso em: 16 jul. 2020.

RICARDO, Helena Fany Pantaleoni. Garimpo ilegal nas UCs e TIs da Amazônia Brasileira. **Estado das áreas protegidas**. v. 3, ed. 8, p. 2-15. Disponível em: file:///C:/Users/likea/Downloads/o1d00129.pdf. Acesso em: 04 set. 2019.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de ; ARBOS, Kerlay Lizane. Mineração em Terras indígenas, Direitos Humanos e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Disponível em: http://srvapp2s.urisan.tche.br/seer/index.php/direitosculturais/article/viewFile/30/24. Acesso em: 22 jul. 2020.

VEIGA, Marcello Mariz; SILVA, Alberto Rogerio Benedito da; HINTON, Jennifer J. O garimpo de ouro na Amazônia: aspectos tecnológicos, ambientais e sociais. **Extração de ouro:** princípios, tecnologia e meio ambiente. Cap.11. Rio de Janeiro: CETEM/MCT, 2002. p. 277-305.

WAISELFISZ, Julio Jacobo. Mapa da Violência 2012. **FLACSO Brasil**, 2012. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/227960/Mapa_Violencia_2012_Mulheres_Instituto_Sangari.pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

O novo marco legal do saneamento básico: a água como direito fundamental

Vitor Augusto Abreu Fagundes Carvalho[11]
Flávia Fagundes Carvalho de Oliveira[12]
Carla Isabele de Oliveira[13]

Introdução

O Estado Brasileiro falhou ao garantir para toda a população, principalmente aos moradores do Norte, Nordeste e das zonas mais pobres do país, acesso à água potável e tratamento de esgoto, recursos básicos e de importância fundamental para a realização de uma vida digna.

Segundo dados do Instituto Trata Brasil, em 2017, cerca de 35 milhões de habitantes (17,5% da população brasileira) não possuem acesso à água tratada e outras 104 milhões de pessoas (52,4% dos brasileiros) não possuem acesso à rede de esgoto em suas casas, números alarmantes e que revelam a seriedade do tema.

Em face do problema exposto, o Senador Tasso Jereissati (PSDB-CE), apresentou ao Senado o PL 4.162/2019. O Projeto de Lei propõe, dentre outras medidas, a privatização dos serviços de tratamento e fornecimento de água e coleta de esgoto como medida que irá melhorar os índices precários expostos acima. No entanto, defenderemos que não é a privatização o "marco" que alterará essa triste condição na vida das pessoas que ainda hoje, em pleno século XXI, têm esse direito cerceado.

Muitos países, tanto das Américas quanto europeus, passaram por este processo pelo qual o Brasil enfrenta atualmente – a privatização da água – e, em grande parte destes países, os serviços de saneamento básico e fornecimento de água potável foram posteriormente reestatizados ou passam, atualmente, pelo processo de reestatização. A partir destes exemplos, serão apresentados os motivos que nos levam a crer que a privatização de tal Direito Fundamental é um retrocesso para todo o país.

---

[11] Graduando em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do Grupo de Iniciação Científica "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática", coordenado pelos professores Marcelo Rocha e Enio Biaggi.

[12] Mestre em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Pós-Graduada (Pós-Graduação Lato Sensu) em Direito Penal e Processual Penal pelo Centro Universitário Newton Paiva. Graduada em Direito pela Faculdade de Estudos Administrativos de Minas Gerais. Professora do Ensino Superior na instituição Nova Faculdade. Advogada.

[13] Graduanda em Direito pela Nova Faculdade.

Como possível solução ao problema exposto, proporemos o investimento em infraestrutura como medida possível que garantirá o acesso de toda a população à água e esgoto tratado, além de outros bens para a realização de uma vida digna, como, acesso à educação de qualidade e ao Sistema Único de Saúde (SUS) estruturado e eficiente.

1. O novo marco legal do saneamento básico

O Projeto de Lei – PL 4.162/2019, sancionado em julho de 2020, tem como um dos seus objetivos o fim das prerrogativas legais que concedem às empresas estatais a possibilidade de celebrarem contratos de prestação de serviços de saneamento básico e tratamento de água entre Estado e Município sem abertura de licitação.

Tal proposta tem como prerrogativa os dados precários no que concerne ao tema em nosso país. Segundo dados do Instituto Trata Brasil, em 2017, cerca de 35 milhões de habitantes (17,5% da população brasileira) não tinham acesso à água tratada. Este número piora consideravelmente ao analisarmos a faixa da população que não tem acesso à rede de esgoto. Ainda segundo o mesmo instituto, cerca de 104 milhões de pessoas (52,4% dos brasileiros) não possuem rede de esgoto tratada em suas casas, números alarmantes e que realmente trazem à tona a seriedade do tema e revela a má prestação de serviços básicos no país.

A fim de que se resolva o problema exposto, pelo Projeto de Lei 4.162/2019 institui-se a reformulação da Agência Nacional das Águas (ANA), autarquia federal responsável pela implementação e coordenação da Política Nacional de Recursos Hídricos e criação de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico.

Caberá à Agência Nacional das Águas, de acordo o artigo 3°, § XI e XII, do PL 4.162/2019, dentre outras atribuições, estabelecer normas de referência sobre padrão de qualidade e eficiência na prestação do serviço, regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, padronização do processo de negociação entre o titular do serviço público e a empresa responsável pela realização dos serviços após o processo de licitação, assim como, estimular a livre concorrência, a competitividade, a eficiência e a sustentabilidade econômica na prestação dos serviços.

O Projeto de Lei cuja relatoria é do senador Tasso Jereissati (PSDB-CE), almeja a universalização dos serviços de tratamento de água e coleta esgoto até 2033 e visa ter múltiplas dimensões quanto aos benefícios à sociedade, como o "efeito multiplicador na geração de empregos, saúde, educação e melhoria da qualidade de vida das pessoas". Além destas medidas, o Novo Marco Legal do Saneamento Básico ainda tem como meta o acesso de 99% da

população à água potável em suas casas até dezembro de 2033; 90% da população com coleta e tratamento de esgoto até dezembro de 2033; ações para diminuição do desperdício de água aproveitamento da água da chuva e o fim do direito de preferência às empresas estaduais.

No entanto, é possível que a Política Nacional de Recursos Hídricos não alcance seus objetivos principais que motivaram a criação do projeto. Isto porque vários países no mundo já passaram por este processo de privatização da água, e, em grande parte desses países, os serviços de saneamento básico e fornecimento de água potável foram reestatizados ou passam pelo processo de reestatização, assunto este que será o tema de um dos seguintes tópicos.

2. A água como um direito fundamental

O Fórum Mundial da Água é o principal evento internacional que trata sobre o tema e acontece a cada três anos desde 1997, ano no qual teve a cidade de Marrakesh, no Marrocos, como sede. Tal evento é realizado pelo Conselho Mundial da Água: organização internacional que visa a promover a conscientização social acerca do uso consciente dos recursos hídricos, além de atuar na elaboração e na implementação de políticas e estratégias para o desenvolvimento sustentável.

O Fórum é composto por 400 instituições de mais de 70 países e a organização, em colaboração com outras instituições internacionais, como a Organização das Nações Unidas (ONU), tem alcançado progressos significativos no que concerne ao tema. Em 2010, a Assembleia Geral da ONU reconheceu em sua resolução 18/1 o acesso à água potável e ao saneamento básico como um direito fundamental ao declarar o seguinte:

> 2. Recorda a resolução 64/292 da Assembleia Geral, de 28 de julho de 2010, na qual a Assembleia reconheceu o direito à água potável e ao saneamento básico como um direito humano essencial para o pleno gozo da vida e de todos os direitos humanos;
> 3. Afirma que o direito humano à água potável e ao saneamento básico é derivado do direito a um padrão de vida adequado e inextricavelmente relacionado ao direito ao mais alto padrão possível de saúde física e mental, bem como ao direito à vida e à dignidade humana;
> 4. Convida a especialista independente a continuar seu trabalho em todos os aspectos de seu mandato, inclusive para esclarecer melhor o conteúdo das obrigações em matéria de direitos humanos, incluindo as obrigações de não discriminação em relação à água potável e saneamento básico, em coordenação com os Estados, órgãos e agências das Nações Unidas e partes interessadas relevantes;
> 5. Reconhece com satisfação o segundo relatório anual do especialista independente e toma nota com interesse de suas recomendações e esclarecimentos sobre as obrigações de direitos humanos dos Estados e as responsabilidades de direitos humanos de prestadores de serviços não estatais no fornecimento de água e serviços de saneamento básico;
> 6. Reafirma que os Estados têm a responsabilidade primária de garantir a plena realização de todos os direitos humanos e que a delegação da entrega de água potável

> e / ou serviços de saneamento básico a terceiros não isenta o Estado de suas obrigações em matéria de direitos humanos; (TRADUÇÃO NOSSA).

É importante ressaltar que a ONU confere responsabilidade estatal aos países signatários quanto à promoção do acesso de seus cidadãos à água potável e ao esgoto tratado, ao afirmar que: "[...] os Estados têm a responsabilidade primária de garantir a plena realização de todos os direitos humanos [...]". Nesse sentido, a concessão dos serviços de saneamento básico e fornecimento de água para a iniciativa privada não escusa o Estado da obrigatoriedade de fomentar o acesso da população a tais serviços.

Embora o direito à água tradada e ao saneamento básico não estejam consagrados de forma expressa na Constituição brasileira como direitos fundamentais, a terceira geração de direitos fundamentais – direitos à igualdade e fraternidade - dá-nos embasamento teórico e jurídico para a defesa da água como direito fundamental e humano.

Após o fim da Segunda Guerra Mundial, deu-se início a um movimento mundial no qual os países considerados de terceiro mundo passaram a requerer junto aos órgãos internacionais e aos países desenvolvidos o reconhecimento da sua autonomia e a possibilidade de lograr progresso no desenvolvimento e autodeterminação destas nações.

Segundo artigo produzido pela advogada Liliane Socorro de Castro (2013), o objetivo principal era o reconhecimento e proteção do direito à paz, a autodeterminação dos povos, qualidade de vida, o direito à comunicação, ao desenvolvimento, a um meio ambiente saudável e o direito ao patrimônio comum da humanidade, os quais se destinavam a uma universalidade.

Segundo definição de Paulo Bonavides (2015, p.569), os direitos fundamentais de terceira geração são concebidos com titularidade coletiva ou difusa e são "dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade". Assim, por se tratar de direitos de fraternidade, a destinação dos mesmos deve ser voltada aos mais vulneráveis, como os indígenas, os idosos, as crianças e a população abaixo da linha da pobreza.

Atualmente, tramita no Senado Federal, desde 2018, uma Proposta de Emenda Constitucional (PEC 4/2018), de autoria do Senador Jaques Wagner (PT-BA) que tem como intuito a inclusão do acesso à água potável no rol de direitos e garantias fundamentais da Constituição.

Caso aprovada, a PEC alterará o artigo 6° da Constituição Brasileira, que tem o seguinte texto:

> Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Texto que seria atualizado para a seguinte redação:

> Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, a água, o lazer, a segurança, a previdência, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Em entrevista ao Senado Notícias, o Senador Jaques Wagner (PT-BA), (SENADO NOTÍCIAS, 2020) defendeu que:

> A constitucionalização do direito à água potável no rol dos direitos e garantias fundamentais é uma inovação constitucional importante no sentido de fortalecer o marco regulatório doméstico e de reforçar políticas públicas voltadas à universalização do acesso à água no Brasil.

Ainda segundo o Senador Jaques Wagner, o projeto também tem por objetivo ser um contraponto ao aumento das tarifas de água, tendência verificável em vários países e que se concretizará no Brasil caso o Novo Marco do Saneamento Básico seja promulgado com sua atual redação.

3. Os exemplos internacionais

Ao estudar a participação do setor privado no abastecimento de água, é preciso primeiro entender a heterogeneidade da situação internacional, pois não há um consenso histórico tampouco global sobre qual é a melhor forma de se fornecer água e esgoto à população mundial.

Países como França, México e Inglaterra são os principais exemplos de sucesso na privatização ou concessão dos serviços de fornecimento de água e saneamento básico no mundo. Na França, tais serviços são de responsabilidade privada desde sua criação e regulação em 1782. Já em terras mexicanas, o primeiro registro de concessão de água às empresas privadas remonta ao ano de 1855, tendo sido reestatizados na década de 1940, reconvertidas ao interesse privado com a Lei Nacional da Água de 1992. Na Inglaterra, empresas privadas de água serviram Londres por mais de 200 anos até serem reestatizadas em 1903 e reagrupadas sob um único órgão público, o *Metropolitan Water Board*. Após 86 anos de abastecimento público de água, a Inglaterra voltou a conceder o tratamento e fornecimento de água às instituições privadas e privatizou empresas de água pertencentes ao governo em 1989.

Em relação à situação inversa, a reestatização da água, segundo Lobina (2015) em estudo feito por Ana Lúcia Britto e Sonaly Cristina Rezende (CADERNOS METRÓPOLE, 2017), no ano de 2000 foram registrados dois processos de remunicipalização da água,

movimento que cresceu consideravelmente nos anos seguintes, chegando ao ápice em Março de 2015 com 235 processos de reestatização concluídos, sendo estes movimentos municipais e estaduais.

Embora esteja presente nos dados empíricos sobre o tema como exemplos de sucesso na privatização dos recursos hídricos, países de alta renda como a França, contam, atualmente, com 94 processos de reestatização, enquanto os Estados Unidos passaram por 51 processos no período de 2000 a 2015.

A situação em países pobres é mais complexa. Países da África e da Ásia, como a Índia, são alvos constantes de investidas de empresas privadas internacionais que alegam que seus serviços possibilitarão o acesso à água tratada e esgoto à população dessa região caso os governantes locais estejam abertos às negociações e à "ajuda" dessas empresas. No entanto, a conclusão dos processos de privatização, na maioria das vezes, não dá certo, principalmente nestas regiões.

Em Nagpur, Índia Central, um enorme projeto privado levantou preocupações entre os moradores locais e, também, nas autoridades. As preocupações variam de preços altos e atrasos nos projetos a distribuição desigual de água e paralisações de serviços. Alegações de corrupção e atividades ilegais levaram os moradores a protestar e as autoridades da cidade pediram investigações de violações de contrato.

Em entrevista ao jornal *The Guardian*, Sakato Kishimoto (THE GUARDIAN, 2015), coordenador de recursos hídricos do Instituto Transnacional de Bruxelas, afirmou que a experiência direta com problemas comuns de gestão privada da água – da falta de investimentos em infraestrutura, a altas de tarifas e riscos ambientais – convenceu as comunidades e os políticos locais de que o setor público está em melhor posição para prestar serviços de qualidade aos cidadãos e promover o direito humano à água.

A proposição feita pelo coordenador do Instituto Transnacional de Bruxelas é que os países em desenvolvimento se unam aos países desenvolvidos para o compartilhamento de tecnologias e políticas públicas, prática comum em países europeus, mas executadas de forma regional. Nas palavras de Kishimoto: "Não há razão para que as cidades ricas não se vinculem às cidades dos países em desenvolvimento para fornecer conselhos e conhecimentos, sempre que necessário". (TRADUÇÃO NOSSA).

4. O quadro brasileiro

O Brasil pode ser dividido em dois grandes “blocos” econômicos e geográficos – norte e sul – regiões bastante distintas em diversos aspectos, dentre eles, os recursos para investimento dos quais dispõem cada Estado e Município.

Segundo levantamento feito pelo IBGE em 2017 todos os Estados e Municípios mais pobres no Brasil se encontram nas Regiões Norte e Nordeste, sendo justamente essas as regiões nas quais a população mais sofre com a falta de água potável e esgoto tratado em suas casas. Tal informação tem como fonte o Portal do Saneamento Básico que afirma que quanto mais urbanizado é o Estado, maior é o acesso da população residente a serviços como água encanada, coleta de lixo e coleta de esgoto.

De acordo com a Agência Senado, o percentual de coleta de esgoto por região no Brasil está distribuído da seguinte forma: os estados do norte do país proporcionam a somente 10,24% da sua população infraestrutura para que o esgoto seja coletado, enquanto os estados do Nordeste registram taxa 26,87% da população atendida por este serviço. A principal discrepância é notada quando comparados com os índices do Sudeste que chegam a cerca de 79%, ficando à frente do Centro-Oeste com taxa de 53,88% e da região Sul do país que possui taxa de 43,93%.

Em números gerais, somente 47% do esgoto no Brasil era tratado em 2017, segundo dados do Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS). A baixa taxa de tratamento de esgoto acarretou, em média, 289 mil internações por diarreia e doenças relacionadas à falta de saneamento básico no ano de 2017, tendo como 50% das vítimas crianças entre zero e cinco anos.

Atualmente, devido à Pandemia do Novo Coronavírus – COVID19 – o acesso à água potável e esgoto tratado se faz ainda mais importante tendo em vista que a principal, e mais acessível forma de prevenção, é o asseio das mãos com água e sabão ou álcool em gel. No entanto, é utópico imaginar que a faixa populacional que não possui acesso à água e esgoto de qualidade aceitável terá recursos para a compra de álcool em gel e nesse ponto encontramos uma das possíveis justificativas sobre o porquê o Brasil ter o segundo pior quadro global no combate à Pandemia do Novo Coronavírus.

Além dos problemas ocasionados pela falta de asseio pessoal, provocados pela falta de acesso à água tratada no Brasil, outro problema verificável é a poluição dos rios e mares devido a não coleta e tratamento de esgoto. No Brasil, país que mais exporta carne bovina no mundo, prática que acarreta a contaminação do lençol freático, do ar, devido ao alto índice de emissão

de C02 emitidos pelos bovinos, outro alvo da frequente desregulamentação ambiental brasileira é a contaminação das águas fluviais e dos mares.

Segundo dados da Agência Nacional das Águas e do Instituto Trata Brasil, o esgoto é a principal causa de poluição das águas no país, com números de lançamentos diários de esgoto nos solos, rios, mares e córregos que chegam a quantidades proporcionais a 5.622 piscinas olímpicas, números que correspondem à 14.055.000m^3 de esgoto por dia.

A partir das medidas que serão viabilizadas após a sansão do Novo Marco do Saneamento Básico estima que, até 2033, 99% da população brasileira terá acesso à água potável, e 90% da população acesso à coleta e tratamento de esgoto em suas casas. Tais estimativas são muito animadoras e trazem esperança de uma vida mais digna e saudável para essa faixa da população brasileira que não conta com direitos básicos para a realização da plenitude humana.

Embora os números sejam animadores, é necessário que sejam feitas análises mais amplas sobre as reais condições de vida das pessoas nas regiões mais pobres do país, pessoas estas que serão as mais beneficiadas caso o Novo Marco do Saneamento Básico alcance todos os seus objetivos. Análises que proponham medidas para a diminuição da pobreza, acesso a ensino de qualidade, pleno acesso ao Sistema Básico de Saúde (SUS), melhorias quanto ao meio ambiente e sua preservação no Brasil, dentre outras medidas a fim que se estimule o desenvolvimento de todas as regiões do país, principalmente nas áreas mais precárias de cada região.

É de suma importância o estímulo dos programas de desenvolvimento nas áreas citadas acima, inclusive para a facilitação de implementação da infraestrutura de tratamento de água e saneamento básico, almejada pelo Novo Marco Legal do Saneamento Básico. As regiões mais pobres do país são as que mais carecem das medidas propostas pela PL 4.162/2019, mas, também carecem de desenvolvimento em diversas outras áreas e para o sucesso do Projeto de Lei é necessário o amplo desenvolvimento regional.

Se realizadas concomitante com a expansão do acesso à água e esgoto, medida que será estimulada pelo Novo Marco Legal do Saneamento Básico, o Brasil terá um resultado extremamente satisfatório no desenvolvimento da saúde, educação, diminuição da pobreza e preservação do meio ambiente em âmbitos nacionais, pois, a melhoria e implementação de infraestrutura necessária facilitará a instalação e a realização dos serviços de saneamento básico e tratamento de água, sejam estes por empresas estatais ou pertencentes à iniciativa privada.

Considerações finais

O Brasil carece de desenvolvimento nas mais variadas áreas de planejamento e infraestrutura. Embora seja de extrema importância, por parte da oposição, o debate sobre a privatização de um direito fundamental, esta mesma oposição deveria debater outros pontos do projeto visando o desenvolvimento nacional.

Vivemos em um país que não oferece as mínimas condições de existência e dignidade a uma grande parcela da população e até mesmo corrobora com o extermínio dos nativos ao promover a desregulamentação ambiental. É de suma importância que os governantes de todas as áreas do governo, assim como a população brasileira, atentem aos fatos expostos para que possamos promover, de forma uníssona, a defesa do meio ambiente e a promoção da dignidade da pessoa humana para todos os brasileiros.

Temos consciência de que a União não tem recursos próprios para proporcionar a toda à população o acesso ao esgoto e água tratada, nem em um longo espaço de tempo, tampouco no curto prazo, e que de certa forma, o estímulo às privatizações pode ser uma saída. No entanto, nos atuais moldes do Novo Marco do Saneamento Básico, é difícil acreditar que todos os seus objetivos serão alcançados.

Faz-se necessária uma maior regulação por parte da União e, posteriormente por parte dos Estados membros, a fim de que a situação não permaneça a mesma, mas com a iniciativa privada executando os serviços. Regulação esta que criará medidas para o não aumento das tarifas de água, que promoverá o real acesso de toda a população à água tratada e ao saneamento básico e a estipulação de multas e encerramento de contratos caso os acordos não sejam cumpridos, além da criação de infraestrutura necessária para que as empresas tenham mais condições de cumprir com os acordos.

REFERÊNCIAS

ANA. Poluição hídrica (Editorial). **Agência Nacional das Águas**. Brasília. 15/03/2019 Disponível em: <https://www.ana.gov.br/noticias-antigas/poluiassapso-hadrica-editorial.2019-03-15.5899418854>. Acesso em: 25 jul. 2020.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2015.

BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. Oposição critica aprovação de novo marco do saneamento básico pelo Senado. **Câmara dos Deputados.** Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/noticias/671525-oposicao-critica-aprovacao-de-novo-marco-do-saneamento-basico-pelo-senado/>. Acesso em: 07 jun. 2020.

BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. PL 4162/2019**.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1787462&filename=PL+4162/2019>. Acesso em: 07 jul. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 05 jul. 2020.

BRASIL. Senado. Senado aprova novo marco legal do saneamento básico. **Senado Notícias**. Brasília. 24/06/2020 Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/06/24/senado-aprova-novo-marco-legal-do-saneamento-basico>. Acesso em: 18 jun. 2020.

BRITTO, Ana Lúcia; REZENDE, Sonaly Cristina. A política pública para os serviços urbanos de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Brasil: financeirização, mercantilização e perspectivas de resistência. **Cadernos Metrópole**. São Paulo. N°39. p.557-581. Maio/Ago 2017.
Disponível em: < https://revistas.pucsp.br/metropole/article/view/2236-9996.2017-3909/23348 >. Acesso em 18 de Jun de 2020

CASTRO, Liliane Socorro de. Direito fundamental de acesso a água potável e a dignidade da pessoa humana**. Âmbito Jurídico**. São Paulo. 01/10/2013. Disponível em <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-117/direito-fundamental-de-acesso-a-agua-potavel-e-a-dignidade-da-pessoa-humana/#:~:text=Trata%2Dse%20do%20reconhecimento%20de,falho%20ou%20at%C3%A9%20mesmo%20n%C3%A3o>. Acesso em: 25 jul. 2020.

ONU. General Assembly of ONU. 18/1. **The human right to safe drinking water and sanitation.** Disponível em: <<https://undocs.org/A/HRC/RES/18/1>. Acesso em: 05 jun. 2020.

VIDAL, John. Water privatisation: a worldwide failure? **The Guardian**. Londres. 30/01/2015. Disponível em: <https://www.theguardian.com/global-development/2015/jan/30/water-privatisation-worldwide-failure-lagos-world-bank>. Acesso em: 22 jun. 2020.

Sangue e solo: um ensaio sobre o fascismo e sua ligação com o meio ambiente e o ambientalismo

João Filipe Dias Persilva[14]

1. Conceituando: O que seria a terceira via política?

O termo "fascismo" é usado de forma genérica, imprecisa e errônea, tentando englobar (muitas das vezes) elementos e conceitos que não possuem veracidade alguma com o que foi (e o que é) a terceira via durante a história.

Não é incomum que liguem o liberalismo econômico com o fascismo, por exemplo, sendo uma completa falta de informação ou uma desonestidade intelectual tal afirmação. Sim, Pinochet e seus "*Chicago boys*" adotaram medidas econômicas consideradas liberais, porém é um caso isolado. Vamos tomar como exemplo o direito brasileiro, partimos de casos gerais para criação de leis. Posteriormente, com os casos isolados se tornando mais corriqueiros (como pessoas com deficiência se inserindo no mercado de trabalho), estes casos também são apreciados e pode-se criar leis especificas (como cotas para PCD em empresas).

Quando o assunto é a ditadura chilena, passamos de um único exemplo para afirmar um quadro geral, sem nem ao menos um aprofundamento histórico e filosófico com o que ocorreu.

É um caso de silogismo contrário, pois em vez de partir do geral para o particular, parte do particular para o geral, algo como: "A ditadura de Pinochet foi fascista, neste período o Chile adotou ideias da escola de Chicago, logo todos os modelos fascistas são liberais". Partindo não do pressuposto para a conclusão, e sim da conclusão para o pressuposto.

Miguel Reale diz:

> No silogismo procedemos, efetivamente, de uma proposição enunciada de maneira geral (premissa maior) para as consequências dessa proposição cm caso particular (conclusão), pelo confronto com uma enunciação intermédia (premissa menor) (...). Essa afirmação de que no silogismo se vai do geral para o particular é certa para o silogismo, mas não vale para todo processo dedutivo. (...) O silogismo, de certa maneira, pressupõe aquilo que já está na conclusão. (REALE, 2002, p.146)

[14] Graduando em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do Grupo de Iniciação Científica "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática", coordenado pelos professores Marcelo Rocha e Ênio Carvalho.

De forma objetiva e geral, podemos ver características trabalhistas nestes movimentos, o próprio Mussolini recebeu seu nome (Benito) em homenagem a Benito Juarez, um revolucionário mexicano que havia matado o imperador Maximiliano 16 anos antes de seu nascimento. Mussolini era Marxista, antes de ir para a Suíça trabalhar como pedreiro, uma de suas poucas posses nesta época era uma esfinge de Marx em prata, sendo ele marxista no começo, levando esses valores do proletariado para sua nova ideologia, o fascismo. Vargas que também pode ser considerado um "fascista" inspirou a nossas leis trabalhistas na "*Carta del lavoro*" da Itália fascista. Hitler também levava esses valores trabalhistas, acreditava na ligação do trabalho no campo como uma ligação quase mística, porém, isso iremos abordar posteriormente.

Goebbels, o famoso ministro da propaganda nazista, escreveu em seu diário em 1925:

> Numa análise final, seria melhor para nós (povo alemão) acabar nossa existência no Bolchevismo a dura escravidão do capitalismo. [Tradução nossa] (LONDON, 1948, p. 20)

Também existe a premissa de que fascismo está diretamente relacionado com racismo e antissemitismo. Isso é uma meia verdade. Sim, o Nacional-Socialista era totalmente contra judeus e estrangeiros (não convidados) em terras germânicas, a ideia do partido era o do pangermanismo, então não faria sentido um grande número de estrangeiros, procurando o padrão da raça nórdica, um padrão viking.

O mesmo é visto no Fascismo, onde é a tentativa do resgate do povo Romano, afinal, os Italianos são seus descendentes diretos, porem Mussolini não era antissemita, na verdade, sua amante Margherita Sarfatt, era judia, de uma família rica e o ensinou muito sobre política, além de ter bancado o Duce por algum tempo. Mussolini só veio a criar uma política contra judeus, mais tarde, quando a diplomacia com a Alemanha havia se tornado muito forte, mas a questão de uma pureza de raça não era algo tão marcante, até mesmo pela intensa miscigenação na península itálica.

Já o Rexismo (partido Rexista, terceira via belga, ou então "fascismo belga") também era contra judeus em seu território, mas não sendo sempre desta forma, assim como a Itália, só veio a adotar essa política em momento posterior com o estreitamento do laço com o terceiro Reich. Léon Degrelle, foi o maior expoente do Rexismo, serviu como voluntário na Alemanha durante a segunda guerra, nunca poupou seu ódio contra os judeus, e mesmo depois de idade avançada já morando na Espanha, continuava firme em suas ideias.

Já o Integralismo, um movimento nacional, muito similar ao fascismo italiano e que teve uma grande ascensão nos anos 30, como o verdadeiro fascismo, nunca houvera uma pretensão de raça pura, assim como não nutria ódio ao judaísmo.

Similar ao Rexismo, os integralistas (ou camisas verdes) tinham uma fundamentação católica, com os dizeres "Deus, pátria e família", onde demonstra claramente sua ligação com o solo ao qual os integralistas nasceram.

Plínio Salgado, se não for o maior nome do integralismo, é o mais conhecido, afirmou:

> Não sustentamos preconceitos de raça; pelo contrário, afirmamos ser o povo e a raça brasileiros tão superiores como quaisquer outros. Em relação ao judeu, não nutrimos contra essa raça nenhuma prevenção. Tanto que desejamos vê-la em pé de igualdade com as demais raças, isto é, misturando-se, pelo casamento, com os cristãos. Como estes não são intransigentes nesse sentido, desejamos que tal inferioridade não subsista nos judeus porque uma raça inteligente não deve continuar a manter preconceitos bárbaros. (SALGADO, 1936)

Então o racismo não é algo de fato da terceira via política, podendo haver ou não nessas imensas variações, porém é evidente que há sim essa preservação de uma identidade nacional. Um fato curioso sobre a questão racial na Alemanha Nazista, é que houveram vários voluntários pelo mundo no front, combatendo muitas das vezes seus colonos, como por exemplo a *Indische Legion* (legião indiana, formado por indianos perseguidos pelo Reino Unido), a Divisão Azul (formada por espanhóis e portugueses), diversos japoneses, e também alguns brasileiros, tendo inclusive um ganhou uma cruz de ferro.

Poderia ser dito muito mais sobre o que é a terceira via, mas não é o objetivo. Então em suma, temos que essa ideia é: Nacionalista, trabalhista, procura uma identidade nacional (e nisso pode ou não ser racista), anticapitalista (no geral, como já dito) e obviamente, antidemocrático.

Tudo o que foi dito até o momento, leva para o próximo tópico em questão, que será o de como o fascismo possui um elo com o meio ambiente (irei utilizar agora essa termologia genérica, uma vez que ficou claro o que é a terceira via política, já que o fascismo é o movimento italiano, se aplica apenas a eles). A ideia então seria: Existe esse povo, e esse povo tem uma identidade formada por muitos anos, através de lutas, conquistas (possivelmente uma identidade racial). Este povo, irá trabalhar para a nação, para essa ideologia coletivista no poder (ou que o pretenda). Porem este povo tem o direito de ter as terras ali, de utilizar, sejam as terras atuais ou reconquistar terras perdidas durante a história, e que agora, por esta ligação mística com tal povo, será retomada.

2. *Blut und boden*

"*Blut und boden*" é uma expressão em alemão popularizada por Richard Walther Darré, que significa "sangue e solo". Darré nasceu na Argentina e foi muito influente dentro do partido nacional-socialista. No livro "*Ecofascism: Lessons from the German experience*" de Janet Biehl e Peter Staudenmaier, há um trecho interessantíssimo, que diz bem o que seria o significado de tal frase. No livro, é dito:

> 'A unidade de sangue e solo deve ser restaurada', proclama Richard Walther Darré em 1930. Essa frase infame denota uma quase-mística conecção entre o 'sangue' (a raça ou o espírito (*volk*) e 'solo' (a terra e o meio ambiente) específico para os germânicos e outros, por exemplo, entre os celtas e os eslavos. Para os entusiastas de *'Blut und boden*', os judeus em especial são sem raízes, e um povo vagante, incapaz de qualquer relação verdadeira com a terra. [tradução livre] (BIEHL & STAUDENMAIER, 1996, p. 14)

No trecho acima é possível perceber que a "questão judaica" não era simplesmente uma questão de raça meramente inferior, entretanto, também uma incapacidade do povo hebreu de se ligar a algum solo pois foram expulsos de sua terra e vagavam pelo globo sem uma pátria de fato, se estabelecendo nestes locais aos quais não fazem parte (uma visão da época, tendo em vista que desde os anos 40 o Estado de Israel foi feito e os hebreus puderam voltar a sua terra).

Apesar da Itália fascista não seguir o pensador Darré, Mussolini adotou uma filosofia parecida com relação ao destino da Itália. Como dito anteriormente, havia uma visão para o Duce de que os italianos são os descendentes direto do império romano, o que de certa maneira é correto, já que o Italiano é a segunda língua mais próxima do latim (perdendo apenas para a língua sarda, que se é falado na Sardenha, Itália) e sua capital (Roma) se encontrava na península itálica. Por conta disso, tentou criar a "grande Itália", seu objetivo era conquistar parte da Grécia e parte do norte da África, pois havia essa ideia de reconquistar terras que eram do império romano (menos o leste do rio Reno, pois ali já era de seu aliado). Em um de seus discursos para o povo, Mussolini disse

> Pois o mediterrâneo, que não é um oceano, e que tem dois estuários, um perto do outro. Para que o mediterrâneo não seja o cárcere que humilha vossa vitalidade... Antes que o império o qual falávamos, se torne um fato consumado, precisamos de uma força de vontade absolutamente inabalável. (COLLIER, 1971, p.72)

Se Mussolini queria a "Grande Itália", a unificação (de parte) do Império Romano, como dito anteriormente, no terceiro Reich buscava-se o pangermanismo, sendo que essa ideia veio

antes mesmo da primeira guerra mundial, porém com a ideia de sangue e solo, foi reestabelecida e modernizada.

A ideia de uma identidade germânica é aquela onde há uma unificação destes povos germânicos, não apenas aqueles que falam alemão, mas também todos aqueles que possuem um mesmo tronco linguístico e antropológico deste povo (germânico), e essa ideia se uniu ao conceito de *Blut und boden.*

No livro "*From Empire to Republic; Post-World War I Austria*" no capítulo denominado *"Pan-Germanism after Empire: Austrian "Germandom" at Home and AbroadChapte"* há uma citação de Andrew G. Whiteside em seu livro *"The Socialism of Fools: Georg Ritter von Schönerer and Austrian Pan-Germanism"* onde diz:

> O pangermanismo, em seu sentido original e mais abrangente, não significava mais do que um desejo geral de promover a unidade política e cultural de todos os germânicos onde quer que eles vivessem, e fazer com que todos os alemães percebessem que trabalhar para essa unidade era sua missão mais alta ... Ela repudia todo o espectro político convencional e os princípios éticos, humanitários e religiosos que subjaziam aos campos políticos convencionais da esquerda e da direita. Foi, em suma, um movimento que buscava substituir a política. de consenso com a política do extremismo." [Tradução livre] (*apud*, THORNE, 2010, p. 254)

É interessante notar que o ambientalismo alemão, justificou diversas barbáries nos anos em que o Reich de mil anos ficou de pé.

Darré foi considerado como pouco poder no partido nacional socialista após 1939 pelos aliados, sendo assim, não fui julgado pelo Tribunal de Nuremberg (tribunal de exceção pós guerra, onde os líderes do nacional socialismo foram julgados por seus crimes). Entretanto, é notório que seu bordão *"Blut und boden"* foi de suma importância para a criação da uma identidade alemã e a repulsa ao "fenótipo judaico".

Mas se o objetivo era um pangermanismo, por que o partido nacional socialista queria expandir para o leste europeu? Além de claro, querer criar fazendas para que cada família alemã possuísse quatro filhos (pois segundo Goebbels, uma nação que o fizesse, poderia entrar em guerra a cada 20 anos, pois dois filhos iriam para o front e os outros dois ficariam na nação produzindo) havia outro motivo.

No livro "*Hitler's talk table*", há uma passagem onde ele diz que a Bélgica, Noruega e França, não são inimigos dos alemães, e que ele não tinha desejo de incorporar todos os franceses para o terceiro reich, somente os que viviam em suas fronteiras há quatrocentos anos atrás (naquela época), pois estes eram alemães, e que ele não faria como a Alemanha fez antigamente, uma incorporação sem a observação de origem e meio ambiente. Claramente que

ele se achava misericordioso ao alegar isso, iria devolver a este povo suas terras e sua origem, porém há algo cruel por trás de seu discurso, uma falsa preocupação com sangue e solo.

Ivan Borkovsky era um arqueólogo exilado da guerra civil russa, como assistente de arqueologia em Praga, quando achou um esqueleto onde possuía tanto características de um viking como de um eslavo, porém quando os alemães invadiram Praga, eles se admiraram com a ideia e obrigaram Ivan a corroborar (sob ameaça de ir para um campo de concentração) com a ideia de que era um esqueleto de um Viking, sendo assim, mais um motivo para reconquistar tais terras. Outro fato curioso, é que posteriormente os soviéticos também obrigaram Ivan a corroborar com suas ideias, de que o esqueleto era de uma dinastia eslava.

Nos dois casos, seja no nazismo ou no fascismo, podemos observar uma lógica parecida: Se você não faz parte desta terra, se seus ancestrais não sangraram por ela para sua conquista ou para sua defesa, você não é merecedor de se estabelecer neste local. E os verdadeiramente dignos de deixarem suas raízes espalharem por essa terra, possuem um dever não só de trabalhar com ela, mas também de preservá-la.

Outros exemplos da mesma ideologia sobre terra e solo, seriam: *British Union of Fascists* (união britânica de fascistas) islamofascismo, rexismo, entre outros modelos de terceira via onde há essa ligação.

2.1 Leis ambientais no Terceiro Reich

O conceito de direito ambiental é algo contemporâneo, algo mais moderno, sendo querer falar em existência ou a falta dele no século XIX anacronismo. Tendo em vista este conceito, é interessante notar que no Terceiro Reich houve leis de proteção ambiental, preservação de paisagem e uma vontade de Hitler de aumentar o vegetarianismo no país, uma vez que ele mesmo o era.

Em 1935 foi instaurado na Alemanha o *Reichsnaturschutzgesetz* (Lei de Conservação do Reich) onde havia uma série de leis para a preservação de paisagens nacionais. Uma dessas leis, era a preservação da bacia do famoso rio Reno.

A lei de conservação ambiental, traz fatores como: Proteção da natureza nativa e de todos os seus aspectos, plantas, animais, monumentos naturais assim como seus arredores, sua conservação por causa de sua raridade, beleza, peculiaridade ou por seu significado científico, nativo, florestal ou de caça.

Na Lei, é especificado os temas que foram citados acima, como por exemplo, o que seria esses monumentos naturais:

> Os monumentos naturais, na acepção desta Lei, são criações individuais de natureza cuja preservação é do interesse público por causa de seu significado científico, histórico, local e etnológico ou por causa de suas características especiais (como por exemplo, rochas, afloramentos geológicos, blocos para caminhadas, trilhas de geleiras, fontes, cursos de água, cachoeiras, árvores velhas ou raras).

No livro "*Green and Brown*" nos traz tais informações sobre a preservação no terceiro Reich: A região de Ruhr, situada no estado da Renânia do Norte-Vestfália, proxima ao rio de mesmo nome, nunca houve tamanho número de reservas, sendo que estas dobraram entre os anos de 1935 e 1937.

A região de Schleswig-Holstein no ano de 1935 possuía apenas 10 reservas naturais, já no ano de 1938 possuíam 22 e mais 6 a serem feitas. Nas regiões montanhosas de Sauerland, foram apresentados 19 projetos de reserva entre 1936 e 1939. As autoridades de Wurttemberg criaram 46 novas reservas com uma área total de 32.111 acres entre 1937 a 1943. Na região de Baden foram criadas mais 58 reservas.

Essas regiões de preservação eram propriedade do Estado, sendo que havia funcionários do serviço florestal designados para cuidarem de tais reservas, para manter a paisagem.

Algumas propriedades privadas foram apropriadas pelo Estado, sendo que como nos dias atuais, os proprietários foram ressarcidos e animais e vegetação nativa foram reintroduzidas nestes locais.

A preservação do meio ambiente e de sua paisagem era uma ideia de Darré, pois para ele, era uma forma de equilíbrio entre o povo germânico e seu património natural, demonstrando de forma concreta como raça e natureza poderiam conviver de forma harmoniosa, sendo algo que os arianos (em sua cabeça) poderiam e deveriam fazer, sendo até mesmo uma forma de arte.

A lei ambiental no Reich também previa sansões para aqueles que não a cumprissem, sendo algo inovador para a época. Por exemplo, quem violasse intencionalmente as proibições expressas (como dito, a preservação da fauna, flora, monumentos naturais e de reservas), era punido com uma pena de até dois anos, ou uma multa mais a prisão

3. Ecofascismo: como o movimento fascista utiliza do ambientalismo atualmente

Após o fim da Segunda Guerra Mundial, claramente que o "movimento fascista" não poderia ser o mesmo, não faria mais sentido no mundo pós-moderno utilizar dos exatos mesmos conceitos para que a ideologia se perpetuasse, apesar que sim, há ainda movimentos de terceira via que são declaradamente a continuação do que foi no passado.

Com a popularização da internet e por consequência, das redes sociais, o conceito de ecofascismo cresceu bastante de alguns poucos anos até o presente momento (não confundir o ecofascismo, movimento fascista que visa o meio ambiente como pano de fundo com os livros de Umberto Eco). Os ecofascistas (também chamados de "*ecogang*") acreditam que é obrigação do povo que vive em seu país, de proteger as formas de natureza, diminuição de poluentes na natureza, salvar tanto a fauna quanto a flora. Não é raro também ver que alguns deles adotem estilos de vida que se abstêm de consumir parcialmente ou totalmente produtos de origem animal (vegetarianos e veganos, por exemplo).

No site *YouTube* existem diversos canais de nacionais-socialistas que pregam este estilo de vida ligado ao meio ambiente, como o canal *Balaclava Küche*, que é apresentado por nacionais-socialistas que apresentam receitas veganas.

O movimento ecofascista apresenta frases como *"Bees, not refugees"* (abelhas, não refugiados) ou então *"Save Bees, Plant Trees, Shoot Refugees"* (Salve abelhas, plante arvores, atire em refugiados). Há uma alegação que a imigração causa danos ambientais, degradação ambiental, e como já exposto, não há uma ligação de sangue e solo dos imigrantes com o local em questão.

Apesar de neste ponto da leitura fazer sentido um movimento de ecofascismo, dado o envolvimento de tal movimento com causas ambientais, criações de leis e até mesmo o dito vegetarianismo de Adolf Hitler, no começo, o ecofascismo parecia ser apenas uma piada na internet, em fóruns online, apenas um "meme" e que de fato tomou proporções muito maiores do que fora anteriormente.

Infelizmente, estes ideais deixaram de permanecer na internet ou apenas na cabeça de algumas pessoas, foi o caso por exemplo, do atirador de El Paso, Patrick Crusius, que dirigiu nove horas para ir até um supermercado e abrir fogo contra várias pessoas. Este supermercado era conhecido por ser frequentado por latinos, matando 20 pessoas e ferindo outras 26.

Em seu manifesto, Patrick alegava que o expansionismo urbano levava a degradação ambiental, e se houvessem menos pessoas, talvez o mundo poderia ser um lugar mais sustentável. Além disso, ele diz sobre a invasão hispânica no Texas (o que podemos ver uma ligação de sangue e solo).

Já o atentado cometido na Nova Zelândia pelo australiano Brenton Tarrant e que quase executou 50 pessoas, em seu manifesto, ele se declara mais de uma vez como um ecofascista por natureza, e que ele desejava autonomia étnica para todas as pessoas com foco na preservação da natureza e da ordem natural, sendo que Tarrant diz que a pessoa que mais se

aproxima de sua visão de mundo é Sir Oswald Mosley, o criador da união britânica de fascistas, já citada anteriormente neste artigo.

Com o avanço das ideias de preservação ambiental, em conjunto com uma sociedade que sempre procurou um lugar de pertencimento, o ecofascismo tem tomado proporções muito maiores do que o próprio fascismo, sendo algo amplamente discutido em redes sociais, não podendo ser levado apenas como uma brincadeira, mas um movimento violento e cada vez mais com adeptos.

Considerações finais

Apesar do ambientalismo e consequentemente o direito ambiental serem vistos com bons olhos, como uma causa nobre que não há nenhum tipo de corrupção ou impossível carregar mácula, podemos perceber com o texto que isso não é uma verdade absoluta. No passado e ainda atualmente, esta causa tem uma ligação com regimes totalitários, seja por uma preocupação real com o meio ambiente ou tão somente uma desculpa para atos violentos e antidemocráticos.

Essa afirmação foi uma ameaça direta a autonomia do povo brasileiro e a nossa própria soberania, usando como desculpa um bem comum, um utilitarismo desnecessário. Assim como os grupos chamados de ecofascistas determinam que sabem o que é melhor para o meio ambiente e para os povos que moram em suas terras, ditando o que é certo ou errado.

O direito ambiental e a preservação do meio ambiente natural são extremamente importante não só para a perpetuação do ser humano, mas de tudo o que o planeta tem a oferecer, de forma equilibrada, não sendo necessário e nem correto serem usurpados por movimentos fascistas ou qualquer outro tipo de movimento ou governo autoritário.

REFERÊNCIAS

BIEHL & STAUDENMAIER. Ecofascism: Lessons from the German experience. 1996.

BERGER e PLASSER**. From Empire to Republic; Post-World War I Austria**, 2010.

CAMERON, Norman e STEVENS. **Hitler's table talk**, 2000.

COLLIER, Richard. **Duce! Ascensão e queda de Benito Mussolini**. , 1971.

DEUTSCHLAND. **Reichsnaturschutzgesetz,** 26 de junho de 1935.

LONDON, Louis P. Lochner Hamish Hamilton. **The Goebbels Diaries**, Translated and Edited by LONDON, 1948

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito.** 19ªedição, 3ª tiragem. SP: Saraiva, 2002.

SALGADO, Plínio. Editorial. In: **Revista Panorama**, ano I, n. 1, jan. 1936.

UEKOETTER, Frank. **The Green and the Brown: A History of Conservation in Nazi Germany**, 2006.

Tráfico humano no Brasil: desafios e perspectivas socioambientais contra o crime organizado no meio urbano

Gianno Lopes Nepomuceno[15]

Introdução

Observa-se no Brasil que o tráfico de pessoas passou a ser considerado uma atividade comercial ao longo dos séculos, sendo ainda na contemporaneidade exercido como fontes de lucros para quadrilhas e facções especializadas, pois usam diversas práticas para executar o crime contra os direitos humanos no meio ambiente urbano.

No início da colonização existia uma completa dependência econômica da mão de obra, onde eram escravizados africanos, que também servia para definir o status dos Senhores donos de Terras, pois quanto maior o número de escravos, maior era o poder naquela época.

Para frear a comercialização, foi sancionada a lei Euzébio de Queiroz, que proibia o tráfico de escravos no ano de 1831, contudo, mesmo com a lei, o comercio ilegal de escravizados continuou. O final do século XIX e início do século XX foram também marcados pelos intensos movimentos migratórios internacionais, pois o Brasil fazia parte dessa rota migratória, tendo em vista a crise causada pelo fim da escravidão, bem como pelas propostas civilizatórias da elite nacional.

Mediante análises, pode constatar que desde a época do Brasil colônia, identifica-se que tráfico de pessoas se tornou uma atividade lucrativa para os envolvidos. A chegada dos "estrangeiros" trouxe uma enorme possibilidade de prosperidade à sociedade brasileira, porém os humanos traficados não aceitavam viver como escravos e nem ser explorados.

Em função das diversidades de conflitos enfrentados pelos órgãos, leis e medidas coercitivas para sanar ou amenizar o tráfico de humanos pergunta-se: Qual a eficácia das medidas de proteção contra o tráfico humano no âmbito nacional? Observa-se que seja necessário que os governantes reconheçam esse crime como um dos problemas graves na contemporaneidade, pois afeta toda a sociedade brasileira.

[15] Mestrando em direito ambiental e desenvolvimento sustentável na Escola Superior Dom Helder Câmara. Bacharel em Direito, ESDHC. Belo Horizonte /MG. É Assistente de biblioteca, na biblioteca Arnaldo de Oliveira na Escola Superior Dom Helder Câmara (2008).

Acrescenta sendo objetivo do trabalho, analisar se as leis ou medidas coercitivas para amenizar ou sanar o tráfico humano no Brasil são eficazes, ou necessitam de ser reestruturadas. Quais as medidas a ser adotar ou reestruturadas? O texto se estrutura fundamentado no marco teórico da obra de Guilherme de Souza Nucci, publicado no ano de 2014 e intitulado como: Prostituição, lenocínio e tráfico de pessoas: aspectos constitucionais e penas. O autor busca esclarecer os conflitos do tema e a sua relevância para o contexto social e jurídico brasileiro, bem como no dia 30 de julho considera o Dia Mundial e Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas.

Contudo a hipótese apresentada é se as leis contra o tráfico humano no Brasil precisam ser mais coercitivas, com punições mais eficazes, severas para deter os grupos organizados e criminosos que praticam o crime de tráfico nacional e internacional de pessoas. A metodologia utilizada será a descritiva, utilizar-se-á o método hipotético-dedutivo, estabelecendo interpretações sistemáticas e hermenêuticas.

No mesmo teor os órgãos estaduais, municipais, federais necessitam de implementações de base para a criação de outros mecanismos, além dos dispositivos jurídicos como as leis existentes, que visam inibir, desestruturar nas bases das organizações criminosas contra os crimes de tráfico humano organizado. Será realizada análise oriunda de doutrinas, artigos científicos, textos legislativos e informações de organizações sociais como ONGS atuantes na temática.

Respectivamente no primeiro item, serão abordados: O tráfico humano e seus conflitos socioambientais. No item dois, será abordada questões da banalização dos direitos humanos por meio do tráfico humano, ao final as considerações finais.

1. O tráfico humano e seus conflitos socioambientais

Esclarecendo-se sobre os conflitos complexos de tráficos humanos se desenvolvendo nas relações sociais, existem diversos tráficos como: o sexual, de trabalho forçado, da exploração comercial, do tráfico de drogas, extração de órgãos etc. Nessa concepção no exercício do tráfico humano para fins sexuais e de trabalho forçado, essas duas espécies de crimes passam a ter repercussões mais abrangentes. “Traficantes do mundo continuam mirando mulheres e meninas”, escreveu Fedotov no prefácio do relatório. “A vasta maioria das vítimas detectadas de tráfico para exploração sexual e 35% das traficadas para trabalho forçado são do sexo feminino”. (ONU, 2019, p. 1).

No desenvolvimento dos conflitos do tráfico humano, de crises migratórias por

exemplo, a migração acaba sendo um deslocamento de pessoas para outras localidades, regiões ou países, assim possibilitando que as pessoas fiquem vulneráveis para praticar o tráfico humanos, mas nem toda migração favorece o tráfico humano.

Todavia, nesta tentativa ou efetivação de migração, pode ocorrer que criminosos se aproveitam das pessoas que estejam passando pelas necessidades físicas, econômicas, psicológicas ou mesmo não tendo apoio de familiares. Os migrantes, em especial crianças, adolescentes, mulheres se tornam alvos fáceis para concretização do crime de tráfico de humano para exploração sexual, de trabalho escravo dentre outras destinações. "Na África Subsaariana e no Oriente Médio, tráfico para trabalho forçado é a forma mais registrada. Nas regiões centro e sul da Ásia, tráfico para trabalho forçado e exploração sexual são igualmente prevalecentes". (ONU, 2019, p. 2).

Diante disso, crises humanitárias, escassez de recursos naturais, acabam expondo as populações a se deslocarem como refugiados e ocorrendo o crescimento da migração da população para outras localidades, pois a migração gera riscos às pessoas, se tornando alvos fáceis para o comercio de tráfico humano no meio de disputas e guerras, assim destaca-se Guilherme de Souza Nucci:

> O tráfico é um comercio ou um negócio, mas o termo, como regra, ingressando na legislação penal, aufere o seu sentido exclusivamente negativo, demonstrativo de ilicitude. Eis o clássico exemplo do tráfico de drogas. Refere-se ao tráfico de pessoas, no campo dos crimes contra a dignidade sexual, ao deslocamento, dentro do território nacional ou deste para o exterior e reciprocamente evidenciando conduta que pode explorar e abusar de boa-fé de alguns, para gerar lucro indevido a outros, por conta da prostituição e outras inserções promovidas pela indústria do sexo. (NUCCI, 2014, p. 100).

Além disso, o tráfico com suas ilicitudes comerciais faz gerar lucros econômicos para outras áreas, sendo que o tráfico de pessoas passa a ser um subterfúgio para criminalidades diversas sem limites. Referindo sobre o tráfico de pessoas para fins sexuais, por conta da prostituição e suas outras inserções promovidas por meio da indústria do sexo, existe demandas constantes para esse comércio lucrativo.

Fazendo uma abordagem da definição do tráfico de pessoas, Joana Azevedo da Costa esclarece:

> O termo tráfico foi utilizado primeiramente para fazer referência à troca de escravos brancos, mulheres, em torno de 1900. O tráfico e a migração voluntária de mulheres brancas, da Europa para os Países Árabes e Orientais como concubinas ou prostitutas, teve uma preocupação por parte dos homens, mulheres da classe média e governos da Europa. (...). Infelizmente, governos de alguns países de destino ainda confundem tráfico com migração ilegal particularmente a migração para prostituição. (COSTA, 2011, p 1).

Na distinção e características deste crime, não confundindo o tráfico com migração ilegal e a migração para fins de prostituição, muita das vezes os agentes criminosos são pessoas que fazem parte de um círculo de amizades da vítima, ou são integrantes afetivos dos familiares, mas também podendo ser um agenciador desconhecido que desenvolve influências. “Não é demais observar que outras variantes podem influenciar no desvio da conduta da alteridade moral”. (GRACOO; NEPOMUCENO, 2013, p.8).

Convém ressaltar, os agentes criminosos, passam apresentar perfis e condutas diferentes, caracterizando com linguagens articuladas de convencimento para atrair, seduzir as vítimas enfatizando com promessas para a realização de sonhos. “Um pedido de casamento que pode mudar a vida de mulheres, a oferta de um emprego ou a chance de seguir a carreira de modelo ou de jogador de futebol”. (GONÇALVES, 2018. p.1).

Dentre deste meio, pode estar ligado a empresários ou agentes disfarçados que trabalham e se passam como proprietários de estabelecimentos, como casas de show, bares estabelecendo trabalhos forçados, ou criando falsas agências de encontros, seja para matrimônios, contratação de modelos com propostas ilusórias para desfiles de moda, campanhas publicitárias, mas a finalidade real seria para fins sexuais. “A maior parte das vítimas detectadas globalmente é para exploração sexual, especialmente nas Américas, Europa, leste da Ásia e Pacífico”. (ONU, 2019. p. 3).

Neste teor, se cria propostas de emprego ilusórias, onde faz com que a vítima se sinta atraída, convencida que vai obter lucros imediatos ou mesmo com perspectivas de futuro, pensando que vão acontecer melhorias da sua qualidade da sua vida.

> O verdadeiro traficante de pessoas é um profissional na área, que engana, ludibria, ameaça força, agride, enfim, utiliza todos os instrumentos abusivos e inadequados para conduzir alguém de um lugar a outro. Afinal, quando essa vítima chegar ao local de destino, sofrerá outros excessos, terminando escravo de alguém. Isso é crime, até mesmo deveria ser hediondo. (NUCCI, 2014, p. 191)

Na mesma linha, os traficantes que organizam, gerenciam e que fazem parte das organizações criminosas para os negócios de tráficos de pessoas, passam a tratar a vida humana absolutamente como uma mercadoria descartável, infringindo, degradando com níveis de violências diversos recaindo contra as perspectivas e direitos das vítimas. “É de salientar que os níveis de violências como se fosse uma herança de um instinto animal (pré-político) que a civilização ainda não fora capaz de controlar ou eliminar da vida em sociedade”. (GRACOO; NEPOMUCENO, 2013, p.9).

A mercantilização da vida humana ocorrendo devido ao tráfico de pessoas internamente no Brasil, pode acontecer atraindo pessoas de cidades interioranas ou mesmo das grandes metrópoles ligando os diversos Estados. Pois o tráfico interno no Brasil passa a ter crescimento, constatando no aumento do número de denúncias. “Os números brasileiros corroboram o perfil das vítimas na América do Sul, cuja maior parte é composta por mulheres (51%) e meninas (31%). Regionalmente, 58% das vítimas são aliciadas para a exploração sexual, 32% para o trabalho escravo e 10% para outros propósitos”. (ONU, 2019, p. 3).

Com este número elevado de denúncias, percebe que as vítimas passaram a denunciar mais este crime, assim, a denúncia simboliza um dos fatores primordiais para combater as ações criminosas.

> O tráfico de pessoas, quando tem por fim a escravidão de qualquer nível, independente do consentimento da vítima, pois é inviável aceitá-lo para gerar escravidão, visto que serem irrenunciáveis os direitos humanos fundamentais. Particularmente, o tráfico internacional é mais prejudicial, tendo em vista que, quando uma garota estrangeira é levada a um lugar distante de seu país, já que ela não entende a língua e os costumes locais, estando longe de casa e dos amigos, o poder do proxeneta aumenta muito. Daí decorre escravidão e crueldade, que compõem o cenário do tráfico internacional. (NUCCI, 2014, p. 100).

Quando efetivada à escravidão e a pessoa não mais está no seu país de origem, o poder e dominação sobre as pessoas passam a se tomar dimensões ilimitadas, ao mesmo tempo em que a pessoa possa ser escrava, a vítima pode se tornar uma mercadoria para remoção de órgãos, tecidos, ou quaisquer partes do corpo. A Lei Federal brasileira n° 9.434/1997 regulamenta sobre a remoção de órgãos tendo a finalidade de transplante, abarcando de imediato o doador em estado de vida ou mesmo falecido. Porém o artigo 149-A, do Código Penal trata, especificamente, do doador em vida, seja este que passou por violências, ou graves ameaças, coações, fraudes ou abusos.

O tráfico de pessoas tem como viés também a remoção, comercialização de órgãos, caracteriza como uma atividade do mal e criminosa, que envolve profissional de outras áreas. Entretanto pode fomentar, no Brasil, o crescimento de tráfico de órgãos devido a morosidade em encontrar um doador que seja compatível para quem necessita com urgência de um órgão.

Levando-se em consideração sobre dispositivos jurídicos internacionais, para combater o crime organizado contra o tráfico de pessoas, Guilherme de Souza Nucci expõem:

> O Protocolo Adicional à convenção das Nações Unidas contra o crime organizado transnacional relativo à prevenção, repressão e punição do tráfico de pessoas, em especial mulheres e crianças, aprovado pelo Dec. 5.107, de 12 março de 2004, é claríssimo. Busca-se punir o crime organizado, que pratica o tráfico de pessoas, recortando-as com ameaça, força, coação, rapto, fraude, engano, abuso, vício de consentimento, enfim, sob nítida exploração. A finalidade é lançar essa pessoa,

> autêntica vítima, na prostituição, trabalhos forçados, escravatura ou até para a remoção de órgãos. (NUCCI, 2014, p. 190).

A propósito os tráficos de pessoas, exercendo funções ilegais de recrutamento e formas de coações diversas, passam pelos abusos descomunais sobre as vítimas, ultrapassando as condições em denegrir ao extremo a dignidade da pessoa humana. Convém ressaltar que o princípio da dignidade da pessoa humana, possui como fundamento o núcleo essencial para a proteção à pessoa humana, que se encontra positivado constitucionalmente nos artigos 1º, 5º, § 3º e 109, § 5º, 170, caput, 226, § 6º, 227, caput, 230. Entretanto o princípio da dignidade se reformula, pautado em três elementos que são: valor intrínseco, autonomia e valor social.

Em virtude destas características, Cristhian Magnus De Marco e Orides Mezzaroba explicita sobre a dimensão social.

> A dimensão social é aquela que se preocupa com a ligação entre todos os seres, não permitindo a manutenção de modelos excludentes nem a desatenção aos direitos fundamentais sociais. A sustentabilidade, nessa dimensão, depende da eficácia dos direitos e das políticas públicas ligadas à saúde, à educação, à moradia, ao saneamento, à segurança, ao trabalho e ao lazer, entre outros. Assim, todos os esforços devem ser empreendidos para que a próxima geração possa também preservar para a geração subsequente a possibilidade de exercício de suas capacidades, isto é, a realização dos valores relacionados ao conceito de vida boa nas dimensões: social, ética, jurídico-política, econômica e ambiental. (MARCO; MEZZAROBA, 2017, p.340).

Sobre as questões englobando a dimensão social, que está intrínseco aos direitos fundamentais para as proteções das vítimas do tráfico, nota-se que muitas das vezes não têm eficácia destes direitos em face das vítimas.

Quando existe a eficiência em tutelar os direitos das vítimas com maior complacência, os valores éticos e morais ligados à dignidade da pessoa humana passam a não ser explorados ou violados de forma incomensurável.

Devido as explorações das vítimas por meio dos agentes criminosos ou dos grupos organizados do tráfico, se cria imposições, poderes e dominações recaindo nas vítimas traficadas, pois muitas das vezes as vítimas demoram para notar que está sendo traficado.

Nesse círculo de poder sobre o ser humano traficado, a vítima fica refém de suas próprias necessidades básicas de sobrevivência, pois os agentes criminosos visam receber pagamentos e benefícios com o propósito de obter lucros por meio da exploração sem limites.

Esclarecendo sobre as proporções ilimitadas da abrangência do tráfico, os principais desafios que são apresentados referente ao tráfico e migração, perpassam por a regulamentação da Lei. 13.344/2016. Os avanços que a Lei aborda, buscou-se adequar a legislação brasileira ao

Protocolo de Palermo, que se vincula ao tratado da Organização das Nações Unidas (ONU) editado em 2000, sendo qual o Brasil é signatário.

As informações e influências de organizações sociais e ONGS, que lutam pelo fim do tráfico de pessoas vem objetivando na busca em garantir as necessidades do exercício dos direitos dos cidadãos que são afetados pelo tráfico. As ações e funções que as ONGS vêm exercendo nas últimas décadas, tem se tornado cruciais para denunciar, informar e criar debates no contexto nacional e internacional, visando prevenção e precaução para a proteção das vítimas.

Relatando-se sobre as circunstâncias fáticas que demonstrem o crescimento do comércio do tráfico de humano, Guilherme de Souza Nucci esclarece:

> O tráfico de pessoas é um comercio ou um negócio, mas o termo, com regra ingressando na legislação penal, aufere o seu sentido exclusivamente negativo, demonstrativo de ilicitude. Eis o clássico exemplo do tráfico de drogas. Refere-se o tráfico de pessoas, no campo dos crimes contra a dignidade sexual, ao deslocamento de pessoas, dentro do território nacional ou deste para o exterior e reciprocamente evidenciando conduta que pode explorar e abusar da boa-fé de alguns, para gerar lucros indevido a outros, por conta da prostituição e outras inserções promovidas pela indústria do sexo (NUCCI, 2014, p.100).

Em relação à constatação sobre o tráfico de pessoas, destaca-se que pode ser considerado como um emaranhado de conflitos para vários governantes no Brasil, muita das vezes não observado e enfrentado com cautela este problema social. Mas, devido à complexidade que envolve o tráfico, a Organização dos Estados Americanos encomendou uma pesquisa sobre o tráfico de mulheres, crianças e adolescentes para fins de exploração no Brasil, que evidenciou que o problema assola e degrada todo território brasileiro, nas classes mais inferiorizadas e carentes.

Nesse sentido no que concerne às modalidades de tráfico conforme Protocolo Antitráfico Humano (2004), destaca a exploração da prostituição sem distinção de gênero, o trabalho escravo e a remoção de órgãos. Mas engloba ainda o tráfico de crianças, tanto para adoção como sendo usado para a comercialização dos seus órgãos, ou também como objeto de exploração sexual.

É importante ressaltar que o governo brasileiro, na pessoa do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, aceitava apenas a modalidade de tráfico de pessoas para exploração sexual, rejeitando as demais conotações, Marrey e Ribeiro (2010) enfatiza-se que:

> O governo, até a promulgação da política Nacional de enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, em 2006) também não considerava o confinamento de trabalhadores em grandes fazendas no norte, nordeste e centro-oeste do país uma das modalidades do

> tráfico interno de seres humanos, mas o identificava como trabalho escravo ou práticas análogas à escravidão (MARREY, RIBEIRO.2010, p.83).

Nesta perspectiva, a legislação brasileira e as políticas governamentais, necessitam abordar que o trabalho forçado, de escravidão e exploração sexual, como são modalidades do tráfico de pessoas, são consideradas como banalidade do mal. Porém, as determinadas modalidades de tráfico que engloba todo tipo de trabalho degradante, só faz gerar deterioração ilimitada das configurações da identidade da dignidade da pessoa humana.

Percebe-se que o tráfico de pessoas se torna influenciado pelos diversos fatores que instigam para o seu crescimento, como os fatores econômicos, sociais, tais como o desemprego, a miséria, a falta de condições de vida digna, ou mesmo pela busca de ascensão social com melhores oportunidades de trabalho.

Sobre as atividades do tráfico que têm maior incidência e fluxos, geralmente se concentram em países pobres para os países ricos, de regiões menos favorecidas para regiões desenvolvidas, onde as pessoas estão em situações de completa vulnerabilidade, o que faz com que os indivíduos aceitem qualquer coisa por uma proposta de emprego ou condição de vida melhor.

Em outro viés, os fatores relevantes como a globalização e o anarcocapitalismo, se torna um dos distintivos influenciadores para fazer crescer as desigualdades sociais, estimulando o tráfico humano que assume grandes proporções muitas das vezes incontroláveis em países desenvolvidos e subdesenvolvidos. “No oeste da África, a maior parte das vítimas detectadas era formada por crianças, tanto meninos quanto meninas, enquanto no sul da Ásia, vítimas foram relatadas igualmente como homens, mulheres e crianças”. (ONU, 2019. p. 2).

Referente ao aumento do tráfico humano, o Brasil necessita se adequar e expandir suas legislações, abrangendo todos os tipos de tráfico de pessoas para uma efetivação na pratica da realidade brasileira. As medidas de enfrentamento ao tráfico têm que ter ações preventivas, que dificultem o recrutamento de pessoas para o crime organizado.

Em razão de diversos conflitos no âmbito do tráfico de humano, ou mesmo para obter maiores resultados na prática para enfrentá-lo, é sancionada a Lei 13.344/2016:

> O presidente Michel Temer sancionou a lei que endurece as punições para pessoas que cometem tráfico interno e internacional de pessoas. A sanção foi publicada nesta sexta-feira (7) no "Diário Oficial". A proposta, que foi aprovada pela câmara em 2015 pelo Senado em setembro deste ano, gira em torno de três eixos: prevenção e repressão dos crimes; e atenção às vítimas. Antes dessa lei, não havia uma legislação sobre tráfico de pessoas de forma mais abrangente, somente sobre tráfico de mulheres e de crianças. O texto procura adequar a legislação brasileira a acordos internacionais que tratam do tema. O texto acrescenta ao Código Penal o crime de tráfico de pessoas que,

> segundo a proposta, é agenciar, recrutar, transportar, comprar, ou alojar pessoa mediante ameaça, violência, coação fraude ou abuso com a finalidade de:- remover os órgãos, tecidos, ou parte do corpo das pessoas;- submetê-la a trabalho em condições análogas à escravidão ou a qualquer tipo de servidão;- adoção ilegal;- exploração sexual. A pena prevista para o crime de tráfico de pessoas, segundo o projeto, é de quatro a oito anos de prisão, além do pagamento de multa (G1, 2016, p 1).

Desta forma, com a positivação da Lei 13.344/2016, que está interligada com a legislação internacional, vem tratando diretamente de outros crimes que se associam com o tráfico de pessoas. Porém, a ênfase da nova lei é proibir outros crimes que se associam com tráfico de pessoas, sendo que os outros crimes instigam e influenciam para a propagação do tráfico de pessoas.

Com conformidade através dos apontamentos da lei, o marco legal faz ampliar o enfrentamento ao tráfico de pessoas trabalhando, onde são apontados em três eixos: prevenção, proteção à vítima e repressão. Levando-se em consideração a mudança de maior relevância da lei, que está pautada na proteção das vítimas, especificamente com a criação de uma política pública completa, eficiente para proporcionar assistências às vítimas. Como por sua vez, a lei prevê assistência jurídica, social, trabalho, emprego, saúde, acolhimento, abrigo provisório e prevenção nos parâmetros das vítimas de estupro.

Verifica-se que além destes pontos inovadores que a lei traz, seriam necessárias as vinculações interligadas a uniões através de várias forças e estratégias minuciosas de órgãos nacionais ou internacionais, para realizar ações eficazes a frear e sanar os diversos crimes que ultrapassam o tráfico humano organizado.

2. A banalização dos direitos humanos por meio do tráfico humano

Referindo-se à Declaração Universal dos Direitos Humanos, que foi criada no ano de 1945 como um código de conduta mundial, entretanto, exerceu uma vasta influência e impactos em países ocidentais, onde foi incluída no ordenamento jurídico.

No teor englobando a declaração, o documento implica em esclarecer que, além de pertencer a uma família, a uma comunidade e mesmo a um Estado Nacional, as pessoas também tenham seus direitos e deveres garantidos em contexto internacional e planetário.

Em minuciosidade, a declaração possibilita para a afirmação e o reconhecimento explicitando que todo ser humano independente da sua classe social, raça, sexo, orientação sexual, idade, cultura, nacionalidade, se tornam detentores e portadores de um valor intrasferível, inalienável, intrínseco, incomensurável, garantido intrinsicamente para todos os povos, ligado à sua natureza da dignidade da pessoa humana.

Abarcando alguns pontos relevantes sobre os direitos humanos, Alexandre de Morais destaca-se algumas teorias que dão sustentação para a tutela destes direitos:

> A incomparável importância dos direitos humanos fundamentais não consegue ser explicada por qualquer das teorias existentes, que se mostra insuficientes. Na realidade, as teorias se completam, devendo coexistirem, pois somente a partir da formação de uma consciência social(teoria de Perleman), baseada principalmente em valores fixados na crença de um ordenamentos superior, universal e imutável(teoria jusnaturalista), é que o legislador ou os tribunais (esses principalmente nos países anglo –saxões) encontram substrato político e social para reconhecerem a existência de determinados direitos humanos fundamentais como integrantes do ordenamento jurídico (teoria positivista). O caminho inverso também é verdadeiro, pois o legislador ou os tribunais necessitam fundamentar o reconhecimento ou a própria criação de novos direitos humanos a partir de uma evolução de consciência social, baseada em fatores sociais, econômicos, políticos e religiosos. (MORAES, 2017, p. 16).

Com os apontamentos destas características pelo referido autor, nota-se que existe a necessidade de interligação sistêmica das teorias, para poder existir eficácia de forma complacente dos direitos humanos fundamentais, assim será possível ocorrer maior fundamentação e sustentação para outras diversas áreas, como para o Direito, a Sociologia, a Economia.

Devido aos conflitos que vem se desenvolvendo na contemporaneidade, a Organização das Nações Unidas (ONU) como a instância de legitimidade internacional, fez menção a diversos fatos da história da primeira e da segunda Guerra Mundial, onde foi banalizado exacerbadamente o respeito à vida, à dignidade humana, que resultou em criar diretrizes para tutelar e valorizar mais a vida.

Em adição a problemática que se direciona ao tráfico humano, a tutela dos Direitos Humanos abarca este conflito de forma que se buscam respostas, mecanismos para prevenir, amenizar, controlar e sanar este crime de tráfico, que representa diversas violações de Direitos Humanos em vários países.

> Costuma dizer que inúmeros países, onde o tráfico de pessoas, para fins sexuais, mais ocorre, concentra-se naqueles que legalizaram a prostituição, tais como Alemanha, Grécia e Holanda. Por outro lado, deve-se analisar a questão sob o prisma da maior visibilidade da prostituição nesses países, o que favorece a identificação dos traficantes de pessoas. Onde a prostituição é ilegal, o tráfico também existe, mas é igualmente camuflado e os números são obscuros. Qual a relação entre prostituição e tráfico de pessoas? A verdade é que o que chamamos de tráfico de pessoas não passa de prostituição globalizada. A indústria do sexo explora o transporte de garotas e mulheres por todo o país, lançando-as à prostituição nos locais onde suas vítimas têm menores condições de resistir e onde há maior demanda para elas. (NUCCI, 2014, p. 101, 102).

Contextualizando sobre o crescimento de tráfico humano em diversos países, percebe-se que a prostituição impulsiona com impactos ilimitados para fomentar este tráfico. Nas relações entre prostituição e o tráfico de pessoas, passa a ser estabelecida muita das vezes através das diversas vantagens imediatas, como os ganhos fáceis que a profissão pode proporcionar a pessoa que exerce aquela profissão.

Entretanto o tráfico de pessoas pode ser referido também, como uma extensão de comércio humano de forma globalizada, que a prostituição acaba sendo uma das vertentes propulsoras para propagar a banalização dos direitos humanos fundamentais.

> O importante é realçar que os direitos humanos fundamentais relacionam-se diretamente com a garantia de não ingerência do Estado na esfera individual e a consagração da dignidade humana, tendo um universal reconhecimento por parte da maioria dos Estados, seja em nível constitucional, seja em nível de direito consuetudinário ou mesmo por tratados e convenções internacionais. A previsão desses direitos coloca-se em elevada posição hermenêutica em relação ao demais direitos previstos no ordenamento jurídico, apresentando diversas características: imprescritibilidade, inalienabilidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, universabilidade, efetividade, interdependência e complementariedade. (MORAES, 2017, p. 21,22).

Trata-se com estas características dos direitos humanos fundamentais, que o instituto tutela sem distinção todos dos direitos da personalidade de qualquer indivíduo, estabelecendo vedar qualquer espécie de crime que se vincule ao tráfico de pessoas. Mas mulheres e crianças são mais afetadas, pois, com a industrialização do sexo e ainda se encontrarem em situações em que a mulher prostituta é obrigada a trabalhar em condições que não tem opção de escolher.

Todavia, no âmbito global o sistema capitalista traz ascensão para o crescimento do tráfico de pessoas, pois nesta perspectiva, as mulheres acabam se sentindo livre para comercializar a sua disponibilidade sexual, pois as práticas sexuais se tonam sua força de trabalho. Como se forma um ciclo, as atitudes não são uma imposição consensual, pois as formas de explorações sexuais das traficadas se tornam uma expressão e identidade ilimitada da sua personalidade, onde sua liberdade passa a não mais existir.

Dessa forma, as políticas de combate ao tráfico humano, tem que alcançar dimensões além da criminalização dos traficantes e grupos organizados, onde os órgãos nacionais, internacionais, ONGs e toda sociedade civil passe a reforçar em nível universal para tutelar os direitos dos imigrantes, traficados e de todos os trabalhadores.

Na especificidade do tráfico de mulheres com os fins de exploração sexual, a criminalização da prostituição não seria uma das possíveis soluções para diminuir o tráfico de mulheres.

Excepcionalmente a indústria do sexo, com seu mercado feito de artifícios para burlar as leis e atrair mulheres de diversos países, sendo que estas mulheres acabam selecionadas por ter menores condições de vida digna onde moram, pois com as propostas ilusórias dos traficantes as vítimas não resistem e entram nas armadilhas do ciclo que o tráfico de pessoas impõe.

> De fato, como já explicitado, praticamente inexiste o tráfico de pessoas para qualquer outro fim que não seja a prostituição. Por isso, na essência, o denominado tráfico de pessoas tráfico é somente uma face da prostituição, que está tão globalizada quanto qualquer outra atividade econômica na atualidade. (NUCCI, 2014, p. 102).

No que concerne sobre a extensão do crime de tráfico de pessoas que se interligam com a prostituição, os governos de diversos países muitas das vezes não encontram soluções adequadas, eficazes para diminuir ou sanar este crime. As questões que envolvem para a promoção dos direitos das vítimas do tráfico, perpassam pelos conflitos de migração, como também o controle dos fluxos migratórios, pois para os governos que tentam exercer a tutela dos direitos humanos destas pessoas que se migram, vários governos não alcançam eficácia absoluta para solucionar os conflitos.

Ao que parece para alguns governos, o fenômeno do tráfico direcionado na Europa Ocidental e na América do Norte, passa a ser intensificado pelas questões de imigração, onde o exercício dos fluxos migratórios se torna grandes paradigmas. Sendo que alguns governos, tratados nacionais, internacionais e as leis específicas, passam ainda por possíveis ineficiências, onde passam a não ser possivelmente proporcionar soluções adequadas, pacíficas para acabar com os conflitos a médio e em longo prazo.

> O mundo se torna cada vez mais um espaço de mobilidade humana — 1 bilhão de pessoas são migrantes, a maioria em movimento dentro dos próprios países. Isso significa que uma em cada sete pessoas no mundo é migrante — 250 milhões são migrantes internacionais e 750 milhões, migrantes internos. Se os migrantes internacionais formassem um país, ele teria uma população maior do que a do Brasil. Muitos de nós, em algum momento, migramos para outra cidade, outra região ou outro país por uma razão ou outra, talvez para estudar, trabalhar ou se juntar a nossas famílias. (BORLAND, 2016).

Como já afirmado, como forma de amenizar, sanar determinados conflitos como de imigração, perpassa pelo crivo que vai além da prevenção, precaução, pois se torna necessário uma união de vários institutos, órgãos nacionais e internacionais.

Sobre a segurança física e a privacidade dos imigrantes ou de pessoas traficadas, estes indivíduos necessitam da proteção integral do país onde está ou do seu país de origem. Pois

para poder lidar com conflitos desta proporção, os países mais afetados pela migração deveriam disponibilizar treinamentos especializados para agentes, órgãos, ONGS, para poder saber lidar efetivamente com estes conflitos, na busca para amenizar e solucionar pacificamente a longo prazo este paradigma.

As ações para prevenir, suprimir e punir os traficantes de pessoas, no contexto que envolve mulheres e crianças, as Nações Unidas que constitui com um nível de cooperação dos diversos Estados e ONGs, tem mais foco em centrar suas ações, sobretudo diante das migrações e no controlo das fronteiras de países. Mas pode entender que algumas medidas se tornam parte deste problema, assim não gerando soluções, mas podendo remeter a facilidades para o crescimento da clandestinidade de pessoas, que por final não irão desistir de burlar para exercer a atividade migratória.

No âmbito do território brasileiro, acorreu um fato atípico que repercutiu negativamente, assim Élio Gasda menciona:

> No Brasil, em 2015, a Justiça do Trabalho condenou a Odebrecht e duas subsidiárias por promover tráfico de pessoas e manter trabalhadores em condições de escravidão em Angola. No final de 2016 o Estado Brasileiro foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (OEA) por não garantir a proteção de 85 trabalhadores submetidos à escravidão (Fazenda Brasil Verde vs Brasil) e não ter levado à justiça o caso de outros 43 resgatados nesta condição. Não só. Determinou que o Governo Federal volte a publicar a lista suja do trabalho escravo. Criado em 2003 pelo governo Lula, o informe traz dados de empregadores autuados em decorrência de caracterização de trabalho análogo ao de escravo. Construção civil, prostituição, carvoarias, tecelagem e agronegócio estão entre as atividades mais beneficiadas pelo tráfico de pessoas. (GASDA, 2017, p. 1).

Verifica-se com este fato acontecido de forma discrepante, mesmo empresas reconhecidas no alto mercado de trabalho acabam se envolvendo em conflitos e tráficos de pessoas, trabalho análogo ao de escravo. Uma condenação deste teor mostra que ilegalidades estão veladas e ainda são praticadas pelas empresas de menor e grande porte, mesmo que a escravidão já foi abolida a muito tempo, se torna inaceitável a prática deste crime.

Mediante a condenação no final de 2016 do Estado brasileiro, percebe-se que a Corte Interamericana de Direitos Humanos (OEA), exerce funções cruciais para identificar e punir ações criminosas com esta praticada aqui no Brasil. Contudo manter e garantir a proteção dos direitos de trabalhadores, não passa de uma responsabilidade solidária que o Estado brasileiro deveria simplesmente tutelar em face dos direitos humanos e da dignidade da pessoa.

Sobre o tráfico de pessoas, as informações verídicas, como foram disseminadas e apuradas pelo dispositivo criado em 2003 pelo governo do presidente Lula, se tornam ações, atitudes relevantes que soma para identificar, amenizar e coibir diversas práticas criminosas que

ocorrem veladas em várias áreas, pois um dos destinos finais da vítima depois de traficada pode se transformar em trabalho análogo ao de escravo.

Desde logo, analisando a legislação penal brasileira, este crime de tráfico de pessoas que está positivado nos art. 231 e 231-A do Código Penal, que foi alterado pela Lei nº 12.015, de 2009, nas modalidades tráfico internacional e interno de pessoa para fim de exploração sexual, observa-se:

> Art. 231. Promover ou facilitar a entrada, no território nacional, de alguém que nele venha a exercer a prostituição ou outra forma de exploração sexual, ou a saída de alguém que vá exercê-la no estrangeiro. Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos. § 1° Incorre na mesma pena aquele que agenciar, aliciar ou comprar a pessoa traficada, assim como, tendo conhecimento dessa condição, transportá-la, transferi-la ou alojá-la. § 2°A pena é aumentada da metade se: I - a vítima é menor de 18 (dezoito) anos; II - a vítima, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato; III - se o agente é ascendente, padrasto, madrasta, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; ou IV - há emprego de violência, grave ameaça ou fraude. § 3° Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa. Art. 231-A. Promover ou facilitar o deslocamento de alguém dentro do território nacional para o exercício da prostituição ou outra forma de exploração sexual: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos. § 1° Incorre na mesma pena aquele que agenciar, aliciar, vender ou comprar a pessoa traficada, assim como, tendo conhecimento dessa condição, transportá-la, transferi-la ou alojá-la. § 2° A pena é aumentada da metade se: I - a vítima é menor de 18 (dezoito) anos; II - a vítima, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato; III - se o agente é ascendente, padrasto, madrasta, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; ou IV - há emprego de violência, grave ameaça ou fraude. § 3° Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa. (BRASIL, 2009).

Convém perceber, que no momento contemporâneo da situação brasileira, diversas pessoas cumprem pena pelo tráfico internacional de pessoas para fins de exploração sexual. O gênero masculino caracteriza como o maior infrator propagador para a prática do crime de tráfico internacional com fim sexual, as mulheres são minorias, mas praticam o crime também. “O estudo, realizado com dados dos estados-membros da União Europeia (UE), mostrou que, ao longo dos três anos analisados (2010 a 2012), mais de 70% dos suspeitos de tráfico humano eram homens e 69% eram cidadãos da UE”. (CAZARRÉ, 2016, p. 1).

Em foco ainda referindo aos direitos humanos, seria necessário exercer uma concepção mais alargada sobre o tráfico de mulheres em países de terceiro mundo como no Brasil, pois os dispositivos jurídicos para tutelar os direitos humanos se tornam discursos vazios e sem eficácia na prática para combater este crime de tráfico.

O tráfico de seres humanos é um fenômeno criminal de alta complexidade e violação aos direitos humanos, onde grupos criminosos exploram o ser humano de variadas formas em

troca de capital, tornando-o objeto de um grande negócio comercial de alta rentabilidade.

> Essas práticas criminosas tornaram-se ferramentas modernas de escravidão e violência, tanto é assim, que hoje é considerada uma das atividades ilícitas mais rentáveis do mundo segundo dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT)[1], os quais incluem o tráfico de seres humanos como a terceira atividade criminosa mais lucrativa[2] do mundo, perdendo somente para o tráfico de armas de fogo e de drogas, além de alcançar um lucro anual estimado em 150 bilhões de dólares, sendo 99 bilhões de dólares gerados a partir do tráfico para fim de exploração sexual. (MARTINS, 2015, p. 1).

Com o fenômeno criminal do tráfico de pessoas, que afeta para a deterioração dos direitos humanos no que concerne para o crescimento da escravidão e suas violências, toma proporções incomensuráveis, como é demonstrado que os lucros são exorbitantes que passa a ser gerado pela exploração sexual.

Vislumbra-se que a crítica caminha no sentido que, universalmente a declaração dos direitos humanos passa por não ter totalmente poder e eficácia para poder solucionar alguns conflitos sociais. Os controles e dispositivos que possam ser exercidos pela declaração de direitos humanos, para tutelar os direitos em suas especificidades das pessoas traficadas, possivelmente os dispositivos acabam não tendo soluções imediatas para desestruturar o tráfico, ou mesmo sanar as violências contra as vítimas que são na maioria mulheres.

A propósito Hannah Arendt faz menção relevante sobre a violência:

> Posto que a violência-distintamente do poder, da força ou do vigor- sempre necessita de implementos (como Engels observou há muito tempo), a revolução tecnológica, uma revolução na fabricação dos instrumentos, foi especialmente notada na guerra. A própria violência é regida pela categoria meio-fim, cuja principal característica, quando aplicada aos negócios humanos, foi sempre a de que o fim corre o perigo de ser suplantado pelos meios que ele justifica e que são necessários para alcança-lo. Visto que o fim da ação humana, distintamente dos produtos finais da fabricação, nunca pode ser previsto de maneira confiável, os meios utilizados para alcançar os objetivos políticos são muito frequentemente de mais relevância para o mundo futuro do que os objetivos pretendidos. (ARENDT, 2010, p.18).

Exercendo-se esta mesma interpretação e perspectiva da Hannah Arendt sobre a violência, quando imposta contra a mulher como forma de poder e dominação, surgem diversas outras dimensões e graus de violências onde à mulher passa a sofre naquele meio quando é traficada.

Entretanto com a ocorrência do tráfico de mulheres, destaca a violência da exploração sexual, do cárcere privado, do assédio sexual, da moral e psíquica dentre outras violências que o tráfico impõe exacerbadamente.

Reconhecer que as violências regidas como meio-fim e descarregadas sem limites sobre a vida humana, passam a determinar desde a sua origem nas mais simples atitudes, se torna um ciclo vicioso violento inacabado. Muitas das vezes as atitudes inofensivas impostas pelo agenciador ou traficante que aplica a violência, ao final jamais a violência pode ser entendida como uma forma de corrigir, educar, pois as violências vão contra o bem-estar humano.

Com a aplicabilidade de todas as espécies de violências contra as mulheres e contra todos os outros gêneros, se constatam que as ações brutais de quem aplica, replica as violências, não tem autocontrole de si mesmo, pois perde sua consciência ética, moral e descarrega sua ira em atitudes de um ser retrógado, abominável.

Mesmo com a evolução humana, os indivíduos com características, personalidade violenta, ainda não passou a exercer a solidariedade e a benevolência em favor da própria espécie humana, não exercendo a capacidade de olhar para si e para o próximo, não reconhecendo a importância de que viver dignamente, passa a ser um hábito necessário para o exercício da liberdade e da cidadania.

Desde logo considera-se que, quando se fala em violências contra as mulheres traficadas e seus direitos humanos, é necessário perceber que essas mulheres são de culturas menos favorecidas de conhecimento, ou mesmo em ter oportunidades para poder ter uma vida digna, leal a favor do bem-estar humano.

Torna-se fundamental reafirmar que o gênero mulher, não seja inferiorizado ou consumido como moeda de troca pelos diversos crimes de tráficos, como cresce para os fins de exploração sexual. Possivelmente por isso, apesar das múltiplas tentativas para se chegar a respostas para as Nações Unidas e de vários governos, os problemas das violências contra as mulheres na última década, como violência moral, física, psíquica, sexual ainda persistem através de um ciclo lucrativo para o mercado capitalista do crime organizado do tráfico de pessoas.

> É inegável haver o tráfico de pessoas, muitas das vezes dominado pelo crime organizado, merecendo combate incessante e intenso por parte do Estado, visto envolver violência, grave ameaça, lesões corporais, privação de liberdade dentre outras mazelas. No entanto, há também, exagero nesse contexto, pois, muita das vezes, o que se denomina de tráfico de pessoas é apenas o auxílio prestado por alguém a outra pessoa, que dirige espontaneamente a local diverso de sua residência, como o fim de se prostituir ou ingressar na indústria do sexo. A atividade, nesse cenário, é individualmente realizada, com o consentimento expresso ou tácito do favorecido, sem desenvolver organização criminosa, nem tampouco privação da liberdade de outros direitos fundamentais. (NUCCI, 2014, p. 100,101).

Com o combate ao tráfico de pessoas diante do crime organizado, existem países com alta incidência deste tráfico, pois os governos não fazem nenhuma ação para acabar com este crime local. Destacam-se os países pobres da África e da Ásia, onde há também alguns outros países maiores, como China, Rússia e Arábia Saudita, pois este crime está em ascensão. "Os países da União Europeia (UE) com mais vítimas de tráfico são: Romênia, Bulgária, Holanda, Hungria e Polônia. Já entre os países não-pertencentes à UE, destacam-se a Nigéria, Brasil, China, Vietnã e Rússia". (CAZARRÉ, 2016, p. 1).

Em geral, as vítimas sequestradas e forçadas a se juntar a grupos guerrilheiros armados, segue a lógica de alguns outros países, pois são coagidas pelas organizações criminosas e forçadas a praticar crimes menores de baixa periculosidade. Mas as vítimas podem chegar a participar de crimes mais discrepantes, como sendo obrigadas a integrar em produções sexuais pornográficas, onde as violências descarregadas contra o corpo humano se tornam uma rotina natural.

> A violência, sendo instrumental por natureza, é racional à medida que é eficaz em alcançar o fim que deve justificá-la. E posto que, quando agimos, nunca sabemos com certeza quais serão as consequências finais do que estamos fazendo, a violência só pode permanecer racional se almeja objetivos em curto prazo. Ela não promove causas, nem a história, nem a revolução, nem o progresso, nem o retrocesso; mas pode servir para dramatizar queixas e trazê-las à atenção pública. (ARENDT, 2010, p.18).

De plano, a violência mesmo na sua origem sendo manifestada através da natureza e do carácter humano, quando aplicada sobre as vítimas especificamente dos tráficos de pessoas, faz com que nada se justifique para a aplicabilidade deste meio, sendo que aqueles atos de violências se tornam irreparáveis para quem sofreu a brutalidade.

Por meio de uma interpretação mais alargado, as violências disseminadas sejam no meio ambiente do tráfico de pessoas, ou em outros ambientes similares como exploração sexual e da prostituição, evidenciam que as espécies de violências trazem como elemento constituinte as relações sociais, que são baseadas em dominações nas diferenças entre os sexos. Estas relações que são constituídas de poder e dominação do gênero masculino imposto sobre o gênero feminino, podem ser entendidas como mecanismos para as desigualdades sociais, pois constituí muita das vezes como uma violação dos direitos humanos, gerando problemas de ordem social, psicológica, econômica entre as classes.

Desta forma evidencia que a prostituição passa a ser uma atividade de riscos, onde as violências contra o gênero feminino se tornam mais presente e crescente com disparidades no século XXI. Por meio da análise interpretativa sistêmica, foi possível compreender que o cíclico

vivido da violência, leva a mulher a permanecer envolvida neste cotidiano no qual está pautado no temor absoluto dos traficantes e incluindo a todo o sistema das facções criminosas.

> Mas, enfim, quais seriam os direitos fundamentais que merecem serem alvos de recursos prioritários para alcançar as metas do "novo" desenvolvimento? São os direitos necessários para a criação de uma sociedade transparente, plural e democrática, na qual cada indivíduo possua oportunidades, para conquistar com as mesmas condições, à medida do possível, por meio do seu mérito, de desenvolver suas potencialidades e realize os seus objetivos de vida. Nesse sentido, podem-se deduzir diversos direitos como o direito à democracia, à saúde, à segurança, à igualdade, à liberdade, à vida, os quais, para sua real efetividade, mostra-se necessária a efetivação de apenas um deles: o direito à educação. (SILVA, GUIMARÃES, 2014. p. 205).

Como analisado, diversos direitos fundamentais são extremamente necessários para a garantia de uma vida digna e sem violações de direitos, como a liberdade, a saúde e educação dentre outros. Mas referindo para o desenvolvimento da pessoa junto ao seu capital humano, a existência de integração sistêmica entre direitos humanos, se tornam difícil de ser alcançado e efetivada na íntegra dentro do ciclo do tráfico de pessoas.

No âmbito das garantias dos direitos fundamentais que são necessários para uma sociedade mais livre, democrática, onde as oportunidades para uma boa qualidade de vida das vítimas, ainda se caracteriza como um dos grandes desafios a ser rompido no século XXI.

Outro fator que contribui também para o desenvolvimento do capital humano e vai contra o tráfico de pessoas, perpassa pela criação de Políticas Nacionais de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, sendo que estas políticas estabeleçam diretrizes com princípios e ações referentes para combater a problemática, estes dispositivos podem ser considerados como avanços significativos diante de novos casos.

Certamente a sociedade civil como um todo, necessita compreender que a natureza dos direitos humanos e as responsabilidades dos Estados, governos e de países, precisam ter integrações efetivas solidarias, benevolente para cada cidadão. Pois onde proteger os direitos humanos alheios, passa a ser uma responsabilidade intergeracional de cada cidadão, visando um bem-estar coletivo para a própria espécie humana.

Quando a sociedade detém informações e conhecimentos que fortalecem seus direitos e deveres, os cidadãos passam a exigir dos governos ações mais complacentes para proteger os direitos humanos de forma coletiva, se associando pacificamente para o combate a banalização dos direitos humanos e contra o tráfico de pessoas. Contudo o alerta e a sensibilização da sociedade civil sobre a existência deste fenômeno de crime, passa ser relevante para desmistificar que a sua ocorrência não está longe da realidade cotidiana.

Inclusive demonstra-se que o tráfico de pessoas, passa a ser apenas uma nova nomenclatura que se refere as mesmas práticas ilícitas cometidas no passado da história do Brasil. Possivelmente sensibilizar e pressionar constantemente os governos para cumprir suas responsabilidades estatais, fazendo prevalecer os princípios da Declaração Universal dos Direitos Humanos, passa a ser ações coletivas de extrema necessidade, para que cada cidadão exerça a sua cidadania em face da proteção da vida humana.

Considerações finais

Devido as proporções do alcance do tráfico humano, o Brasil tem que adequar as suas legislações constantemente para as práticas cotidianas, abrangendo para que seja amenizado ou sanado todos os tipos de tráfico de pessoas. A Lei 13.344/2016 de enfrentamento ao tráfico de pessoas, têm que ser efetivada a favor dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, onde as ações preventivas que influenciam o recrutamento de pessoas pelo crime organizado têm que ser desativadas nas suas bases.

Demonstra-se que existe uma necessidade de que os órgãos do Estado trabalhem em conjunto com outros Estados e outros países, para realizar ações eficazes para que a recente lei sancionada tenha plena eficácia contra esse tipo de "mercado negro de tráfico de pessoas", desarticulando assim as redes primárias dos crimes organizados.

Ao final as leis ou medidas coercitivas para sanar com o tráfico humano e suas modalidades, tem que ser conhecidas e expostas em publicamente para a sociedade, onde seja interligada diretamente com a participação popular como instrumento de legitimidade para acabar com este crime.

Acredita-se que a Lei 13.344/2016 poderá ter efetivação na prática social, se existir uma disseminação e pró atividade conjunta com ações e atitudes sistêmicas, que esteja interligada entre órgãos governamentais e os cidadãos, de modo que os cidadãos compreendam que são os atores principais para amenizar e sanar o tráfico humano.

No teor sobre cooperações com Estados, municípios, órgãos internacionais, ministério público e os poderes judiciário e legislativo, passa a ser necessário existir articulações e permanentes diálogos pacífico com a sociedade civil, pois reforçam as características democráticas e integradas para que o cidadão some para ajudar na atuação efetiva contra o enfrentamento do tráfico.

Reestruturar as integrações dos órgãos de segurança nacional, criando fiscalizações mais assíduas dentro do Brasil e nas suas fronteiras delimitadoras com outros país, estabelecendo

que agentes operacionais e os órgãos públicos, possam desenvolver mais capacidades através das inteligências das novas tecnologias, assim somando para sanar o crime de tráfico de pessoas.

Compreende-se que a existência de crises humanitárias, crises ambientais e as misérias sociais na qual se encontra algumas sociedades, os seres humanos não podem ainda em pleno século XXI ser objetos mercadológicos dentro do sistema capitalista.

Desta forma é fundamental esclarecer que pacto internacional ao enfrentamento do tráfico de seres humanos para exploração comercial, não pode ser compreendido apenas como uma carta de princípios ou sugestões que os governos cumpram ou deixem de cumprir quando desejarem, os cumprimentos e responsabilidade estatais devem ser constantemente cumpridas para que não ocorram violações de direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ARENDT, Hanna. **Sobre a violência**. Tradução André de Macedo Duarte. 2° ed. Rio de Janeiro; Civilização Brasileira, 2010. p. 166.

ARENDT, Hannah. **Eichmman em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal.** São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

BORLAND, Rosilyne. **Migração, tráfico de pessoas e o trabalho da OIM, a agência de migração das Nações Unidas.** Disponível em: https://guiadefontes.msf.org.br/migracao-trafico-de-pessoas-e-o-trabalho-da-oim-agencia-de-migracao-das-nacoes-unidas/. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Lei n° 12.015, de 7 agosto de 2009. **Dispõem alterando o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 10 da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 5° da Constituição Federal** e revoga a Lei no 2.252, de 1o de julho de 1954, que trata de corrupção de menores. Diário Oficial, Brasília, 7 agos. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acesso em: 9 set.2020.

CAZARRÉ, Marieta. **Parlamento Europeu diz que 21 milhões de pessoas são vítimas de tráfico no mundo.** Disponível em: http://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2016-10/parlamento-europeu-diz-que-21-milhoes-de-pessoas-sao-vitimas-de. Acesso em: 20 set.2020.

COSTA, Joana Azevedo da. **Tráfico de seres humanos.** Verbo Jurídico. Junho/2011. 23p. Disponível em: http://www.verbojurídico/doutrina2011/joanacosta_trafico_ sreshumanos.pdf. Acesso em: 15 set. 2020.

GASDA, Élio. **Tráfico de pessoas: São mais de 20 milhões à espera de um anjo.** Disponível em: http://domtotal.com/noticia/1124394/2017/02/trafico-de-pessoas-sao-mais-de-20-milhoes-a-espera-de-um-anjo/. Acesso em: 12 set. 2020.

GONÇALVES, Carolina. **Tráfico humano: crime começa com promessa de realização de sonhos.** Disponível em: http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-07/trafico-humano-crime-comeca-com-promessa-de-realizacao-de-sonhos. Acesso em: 25 set. 2020.

GRACOO, Abraão Soares Dias Dos Santos; NEPOMUCENO, Gianno Lopes. **A formação do indivíduo e o fenômeno da violência diante dos limites do planeta: a alteração das gramáticas de práticas sociais para uma educação sócio-ambiental comprometida com a emancipação em uma sociedade resiliente.** Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=a2802cade0464408. Acesso em: 10 jul. 2020.

G1. Grupo Globo. **Temer sanciona lei que endurece punições para tráfico de pessoas.** Disponível em: http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/10/temer-sanciona-lei-que-endurece-punicoes-para-trafico-de-pessoas.html. Acesso em: 20 set. 2020.

MARCO, Cristhian Magnus De; MEZZAROBA, Orides. O Direito Humano ao Desenvolvimento Sustentável: Contornos Históricos e Conceituais. **Veredas do Direito,** Belo Horizonte, v. 14, n. 29, p. 232-349, mai./ago. 2017. Disponível em: http://www.domhelder.edu.br/revista/index. php/ veredas/article/view/1066. Acesso em: 02 set. 2020.

MARTINS, Felipe Antunez. **Tráfico internacional de pessoas para fins de exploração sexual: breves considerações.** Disponível em: https://canalcienciascriminais.com.br/trafico-internacional-de-pessoas-para-fins-de-exploracao-sexual-breves-consideracoes/. Acesso em: 5 set. 2020.

MARREY, Antonio Guimarães; RIBEIRO, Anália Belisa. O enfrentamento ao tráfico de pessoas no Brasil. **Revista Internacional de Direito e Cidadani**a. n.6, p.47-66, fevereiro 2010. Disponível em: http://reid.org.br/arquivos/00000152-04-antonioG.pdf. Acesso em: 25 agos. 2020.

MORAES, Alexandre De. **Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1° a 5° da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência.** 11. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2017. p. 415.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Prostituição, lenocínio e tráfico de pessoas: aspectos constitucionais e penas.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

ONU. Organização Das Nações Unidas. **MPT, ONU Brasil e parceiros lançam campanha contra tráfico de pessoas.** Disponível em: https://nacoesunidas.org/mpt-onu-brasil-e-parceiros-lancam-campanha-todoscontraotraficodepessoas/. Acesso em: 19 set. 2020.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Número de casos de tráfico de pessoas atinge recorde em 13 anos, indica relatório.** Disponível em: https://nacoesunidas.org/numero-de-casos-de-trafico-de-pessoas-atinge-recorde-em-13-anos-indica-relatorio/. Acesso em: 19 set. 2020.

SILVA, Lucas do Monte; GUIMARÃES, Patrícia Barbosa Vilar. A efetivação de direitos fundamentais: a relação entre o desenvolvimento e o plexo constitucional. **Veredas do Direito,** Belo Horizonte, v. 11, n. 22, p. 205. Mai/ago. 2014. Disponível em:http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/449/436. Acesso em 15 set. 2020.

Dos desafios criados pela colisão principiológica entre direitos humanos e o desenvolvimento econômico social: como a preservação ambiental pode coexistir neste meio

Isaque Paulo Rodrigues da Silva Julio[16]
Jéssica Wrarne de Oliveira Coelho[17]

Introdução.

No alvorecer da humanidade, antes mesmo do surgimento da agricultura, toda modificação que o homem produzia no meio ambiente, era ínfima. Todo cultivo e técnica empregada pelos homens do campo se baseava exclusivamente no sustento própria e de sua família. O homem apenas caçava aquilo que precisaria para si e seus semelhantes, havendo uma coexistência sustentável entre a natureza e o homem.

Mais adiante, com o surgimento da agricultura, o homem pôde aumentar sua capacidade de extrair da natureza aquilo que precisava, mas, a partir desse momento, poderia reservar para si, seus semelhantes e ainda comercializar aquilo que era fruto de seu trabalho à seus conterrâneos. O surgimento da agricultura foi extremamente importante para o desenvolvimento da economia. Mais e mais se era comercializado, e cada vez mais a terra sofria com esses efeitos. Porém, esse crescimento exponencial não viria a ser um problema em escala mundial. Mesmo que cada vez mais agricultores estavam surgindo, isso não impactava de forma tão significativa o meio ambiente, pelo fato do plantio e da colheita ainda estarem atrelados a serviços completamente manuais.

Todavia, a população global começou a crescer e com isso foi necessário que o trabalho fosse feito de forma mais rápida e precisa. O mero instrumento artesanal dos agricultores não era mais suficiente para atender a demanda estabelecida pelo novo modelo de sociedade dinâmica. Foi necessário a criação de ferramentas mais ágeis para proporcionar um plantio e uma colheita mais rápida e efetiva. Para isso surge outra interferência humana na natureza, quer seja, a manipulação dos animais. Há cerca de 1200 a.C, o homem começou a utilizar os animais em seu trabalho, unindo a força motora destes em virtude de uma necessidade daquele.

[16] Graduando em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara.
[17] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara.

No transcorrer das eras, o homem necessitou cada vez mais e mais dos recursos disponíveis na natureza, por vezes essa necessidade estaria amparada no crescimento populacional, por outras no crescimento mercadológico, e de tempos em tempos, foram surgindo cada vez mais instrumentos capazes de extrair da mãe terra suas provisões.

Esse crescimento tecnológico teve seu primeiro *"boom",* na Inglaterra, em meados do século 18, com a invenção da máquina a vapor e sua aplicação na produção têxtil, esse evento ficou conhecido como a 1ª Revolução Industrial. Adiante, já em meados do século dezenove e início do século vinte, invenções como automóveis, telefone, rádios e aviões foram realizadas, tornando o mundo um lugar mais conectado, e proporcionando as pessoas um contato mais globalizado, no evento conhecido como a 2ª Revolução Industrial.

Em 1914, Gavrilo Princip, um nacionalista sérvio-iugoslavo da Bósnia, assassinou o arquiduque Franz Ferdinand, herdeiro austro-húngaro, em Sarajevo, sendo esse o estopim necessário para dar início a maior guerra da história da humanidade até então. O conflito que ficou conhecido como a Grande Guerra, envolveu as maiores potências do mundo, que se dividiram em forças opostas. De um lado a chamada "*The Triple Alliance*", formada pela Alemanha, Áustria-Hungria e Itália, enquanto do outro lado estava a Triple Entente, composta originariamente pela França, Rússia e Grã-Bretanha.

Apesar das profundas marcas deixadas pela guerra, com cerca de 20 milhões de mortos, e uma destruição sem precedentes na história humana, o avanço tecnológico durante esse período foi considerável. Tanques de guerra, radares precisos, armas químicas, entre outros avanços tecnológicos, marcaram esse período.

Pouquíssimo tempo após o fim da primeira grande guerra, o mundo já se viu envolvido novamente em outra catástrofe mundial. A 2ª Guerra Mundial, foi muita mais sanguinária e perversa que sua antecessora com mais de 70 milhões de mortes, número que supera 3 vezes o de sua antecessora. Mas assim como na primeira, a segunda grande guerra proporcionou ao mundo um crescimento tecnológico incrível. Em virtude de seus efeitos, o homem alcançou a lua! Invenções como o forno micro-ondas, o GPS, as câmeras digitais, o controle de tráfego aéreo, a produção em massa de antibióticos e os computadores surgiram dessa mácula histórica.

Nesta seara, todo esse crescimento tecnológico teve suas consequências. A humanidade foi severamente afetada por ele, mas além dela o Meio Ambiente também se viu extremamente atacado. O crescimento populacional aliado ao desenvolvimento econômico, sendo esse ocasionado principalmente pelos eventos supramencionados, ensejou uma enorme degradação ambiental através dos tempos.

Os homens buscaram ferozmente exercer e impor seus direitos uns aos outros através das eras, resguardando entre seus pares aquilo que seria conhecido como Direitos Humanos. Esses direitos por vezes colidem com os anseios econômicos da sociedade, sendo esse embate tema de muita discussão teórica e prática. Mas graças a esse antropocentrismo teórico, que toma por base as necessidades do homem (gênero) acima de quaisquer outras, seja dos animais, da natureza ou do meio ambiente em si, é que surge a necessidade de nos atermos a esse tema deveras importante.

Os princípios basilares dos Direitos Humanos à luz da Declaração Universal de 1948

Como já mencionado anteriormente, existe uma espécie de pacto universal que declara todos aqueles direitos inerentes a pessoa humana. Esse pacto é conhecido como a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Essa declaração foi criada em 1948, pela Organização das Nações Unidas com o intuito de legitimar e normatizar todos os direitos intrínsecos ao ser humano, independente de cor, raça, religião, gênero, etc. Segue um trecho de seu preâmbulo:

> A presente Declaração Universal dos Direitos Humanos com o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforcem, através do ensino e da educação, em promover o respeito a esses direitos e liberdades e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, em assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universal e efetiva, tanto entre os povos dos próprios Estados-Membros quanto entre os povos dos territórios sob a sua jurisdição (ONU, 1948).

A declaração possui 3 princípios basilares, que sustentam todo o seu corpo. Estes são o Princípio da Inviolabilidade da Pessoa, o Princípio da Autonomia da Pessoa e o Princípio da Dignidade da Pessoa. O primeiro deles aduz que não será possível impor sacrifícios a uma pessoa, se esses sacrifícios resultem exclusivamente em benefício a outra. O segundo assevera que todos são livres para guiar suas condutas como bem entenderem, desde que essas condutas não prejudiquem terceiros. A terceira, e em nossa opinião a mais abrangente de todas, estipula que todas as pessoas devem ser julgadas unicamente por seus atos, sem quaisquer inferências a outras condições que não estão relacionadas a esses atos.

Esses princípios, por conseguinte, são os responsáveis por guiar todo o corpo de direito fundamentais tratados não somente na declaração universal, como também nas constituições e pactos internacionais firmados pelos Estados em todo o globo. É possível se dizer que a criação e efetivação desses princípios foi uma das conquistas mais importantes no mundo inteiro em relação a perspectiva de instauração da paz e igualdade entre os povos. Como narrado

anteriormente, o mundo já passou por diversos confrontos, muitos deles em escalas mundiais, deixando milhões de mortos pelo caminho. Por isso, é essencial a criação de pactos e tratados internacionais com esse viés humanitário, capazes de velar a vida humana e sobrepor a existência digna, sobre todos os outros anseios individuais. Mas não basta que isso seja feito somente em escala internacional, pois, desta feita acaba que os pactos não são vinculativos àqueles países que não o assinam e ratificam. Graças ao princípio da soberania – que no Brasil está disposto no artigo 1º, inciso I da Constituição Federal – os Estados não são obrigados a acatar diretrizes internacionais que entendem não ser pertinentes a sua maneira de vida. Claro que se um Estado totalmente autoritário e dizimador de direitos fundamentais começar a praticar atrocidades contra seus cidadãos, a comunidade internacional poderá interferir para resguardar a vida, mas, salientamos que isso acontecerá apenas em casos bem específicos, com violações muito claras de direitos.

Portanto, é necessário que os Estados absorvam esses tratados para suas legislações e constituições internas, ou ao menos criem em seus respectivos territórios normas capazes de proteger aqueles que necessitam de proteção estatal, para que os objetivos dessas perseguições por direitos ao longo dos tempos seja alcançado. As constituições ao redor do mundo devem resguardar esses 3 princípios basilares em seu texto, uma vez que esses são considerados universais, ou seja, independem da normatização para existirem, são inerentes a todas as pessoas no planeta. Nesse sentido Antônio Celso Alves Pereira (1993), assevera que a Constituição democrática, que pensamos, deve se aproximar de um texto que reduza seus princípios àqueles considerados universais, somados a princípios regionais, desde que não inibidores da evolução de modelos locais, principalmente no que diz respeito ao estabelecimento de modelos sócio-econômicos pré-fabricados pelos conglomerados econômicos mundiais (PEREIRA. 1993).

Breve ponto trazido pelo autor merece comento. É fato que ao redor do mundo do mundo existem culturas diferentes, povos diferentes, com tradições diferente e relações sociais totalmente diferentes. Enquanto existem culturas, como a da Índia, por exemplo, em que os pais ainda escolhem os maridos de suas filhas, uma tradição considerada totalmente arcaica no Brasil, mas que é bastante comum na cultura indiana. Perceber essas diferenças é essencial no momento de interligar os pontos entre direitos & povos. Um direito considerado no Brasil como básico, tal como a liberdade de escolha de seu cônjuge, não pode ser interpretado da mesma forma em todas as partes do mundo, pois como ressaltado existem povos com culturas e

tradições que diferem das nossas, e por isso, devem ser levadas em conta no momento em que os direitos serão efetivamente implantados junto as normas de estado.

Porém, dito isso, existem direitos que são extremamente sensíveis a todas as pessoas, não podendo ser mitigados por quaisquer culturas, tradições ou modo de convivência social. Tomando, como exemplo, o direito a vida, e uma vida digna, deve ser respeitado mesmo que não normatizado, para que alcance todos os seres humanos independente de sua classe social ou qualquer outra condição referente ao seu ser. Ademais, *data venia*, essas condições que historicamente foram responsáveis por expurgar direitos e lançar determinados grupos sociais às margens da sociedade, devem ser na realidade legitimadoras de prestígios sociais, não para que esses grupos se vinguem dos demais, ou se sobressaiam a eles, mas sim para que os mesmos possam se equiparar em relação as condições normais de vida, que foram por tantos anos negligenciadas a eles.

Dos princípios do direito internacional econômico: Liberdade Econômica.

O direito internacional econômico surge quase como toda a necessidade de normatização da forma do direito, ou seja, para exercer um tipo de controle nas relações entre terceiros. Ainda que seja fundado na liberdade, como veremos a seguir, essa modalidade do direito está muito entrelaçada com um viés mais utilitarista do que deontológico. Scwarzenberger, em seu trabalho acerca dos princípios e padrões do direito econômico internacional, identificou três princípios jurídicos nesta seara que coadunam com seus preceitos, que se traduzem na liberdade de comércio, na liberdade de comunicações aéreas, espaciais e terrestres e na liberdade dos mares.

Aqui, será proveitoso que se trate apenas do primeiro princípio elencado, visto que o confronto entre a colisão principiológica existente entre os direitos humanos e o desenvolvimento econômico social, advém fundamentalmente deste princípio. A liberdade de comércio, também conhecida como livre comércio, ou liberdade econômica, é um modelo de mercado aberto onde a troca de mercadorias, bens e serviços entre os países não é restringida pelos Estados. Esse modelo tende a priorizar a troca de capitais, ou seja, tem como finalidade intrínseca a rotatividade de riquezas ao redor do mundo, e finalmente, o lucro. A priori, o que vem a mente é que não há problema nesse modelo. A conclusão lógica dessa abertura econômica, desde que não infrinja as leis, taxas e tarifas alfandegárias, é de que a liberdade de comércio deve ser incentivada pelos estados para que a economia dos mesmos possa crescer e

evoluir constantemente, o que teleologicamente falando poderá ensejar na diminuição da pobreza ao redor do mundo. Será mesmo?

O crescimento econômico é um fato que merece ponderações. Caso esse crescimento ocorra de maneira leviana, será capaz de prejudicar não somente as pessoas menos desfavorecidas, como também, e principalmente, o meio ambiente. Não é segredo que o objetivo das grandes corporações ao redor do mundo é angariar lucros, e para que isso ocorra é necessário que essas minimizem seus custos para que seja possível uma ascensão máxima de mercado capaz de conceber um monopólio a estas. Para isso, valem-se de mão de obra barata para realizar seus serviços, o que ataca diretamente a porção das pessoas menos favorecidas economicamente, que não encontram, ou não são capazes, devido a sua condição, outras oportunidades. Essas pessoas acabam sendo submetidas a jornadas de trabalho exaustivas, com uma remuneração extremamente insignificante, que por muitas vezes enseja trabalho análogo a escravidão.

Já no campo ambiental, a adversidade está na extração sem recolocação adequada. Essas empresas acabam utilizando muita matéria prima natural, que exige uma extração em massa dessa matéria. Existem regulamentos e leis ambientais no sentido de obrigar as empresas a retornarem para aqueles locais explorados, matéria prima natural, todavia, não se exige que seja recolocada a mesma matéria. Em virtude disso, como forma de contornar esse fato, as corporativas realizam contratos de arrendamento das áreas de exploração, posteriormente realizam a extração do material, com isto fazem o plantio de "árvores de baixo custo", que não são capazes de restabelecer naquela área o mesmo fator de oxigenação que antes era exercido pelas arvores e plantas que ali estavam. Inclusive, importante salientar, que existem empresas criadas exclusivamente para essa finalidade. Portanto, são os economicamente menos desfavorecidos e o meio ambiente que principalmente sofrem com a devastação que o crescimento econômico desenfreado é capaz de causar.

Direitos Humanos/Ambientais x Direito Econômico.

O imbróglio dessa questão surge no momento em que a angariação de lucro é colocada a frente dos direitos inerentes aqueles que cooperam para que esse lucro seja conquistado, e por conseguinte, ao meio ambiente que é extremamente afetado pela busca incessante. Existem políticas que são criadas exclusivamente para que se evitem esses acontecimentos, evidencia-se a *Corporate Social Responsibility* (Responsabilidade Social Corporativa). Em breve ponderamento, a responsabilidade social corporativa, vem sendo objeto de estudo desde 1930,

no entanto, o tema veio a ser legitimado a partir da década de 1950 com Howard R. Bowen (1953), o qual passou a ser denominado o pai da responsabilidade social corporativa, a partir de sua obra *Social Responsibilities of the Businessman*, passando a abarcar o tema ao âmbito dos negócios. (Deretti; Silva; Campos. 2015).

Esse modelo de política empresarial começou a ser implantado nas grandes corporações ao redor do mundo e acabou por desabrochar na última década. A intenção dos estudiosos e teóricos foi formular uma política que fosse capaz de tornar as condutas das grandes empresas, mais sustentáveis e limpas. Com isso, pode se dizer que a política de responsabilidade social corporativa surgiu, portanto, com esse viés. Voltada para preservação ambiental e diretamente ligada a condutas mais sustentáveis e aspectos de proteção aos direitos trabalhistas.

O problema é que se trata apenas de uma política corporativa, em virtude disso não é capaz de ter efeitos vinculativos. Portanto aqueles que o Estado deve proteger (indivíduos/meio ambiente) ficam a mercê dos interesses mercadológicos e econômicos dos países. Isto posto, interessa demonstrar como a economia é capaz de influenciar as tratativas estatais do poder legiferante, que recaem diretamente sob os direitos humanos e ambientais. As grandes fusões corporativas alicerçadas aos investimentos de grandes capitais ao longo dos anos, foram capazes de tornar essas empresas transnacionais em verdadeiras potências mundiais. Tais potências, foram exercendo ao longo dos tempos grande influência sobre os Estados, principalmente os caracterizados como de terceiro mundo.

Nessa nova dinâmica internacional, os Estados emergentes tornam-se sujeitos à ingerência política tanto dos Estados hegemônicos quanto das transnacionais. Tornam-se, portanto, reféns dos interesses do mercado financeiro. Nesse sentido, desde os anos 1990, os Estados periféricos lidam com instabilidades democráticas decorrentes da submissão de seu processo político interno aos interesses de agentes econômicos internacionais (FIORI, 1997, p. 136). Desse controle surge uma série de problemas gerados pela falta de legislação a temas que vão de encontro aos interesses mercadológicos dessas potências. Legislar sobre direito ambiental não é lucrativo para as empresas, pois, garantir a tutela do direito ambiental significa limitar a capacidade extrativa que as empresas possuem sobre o mesmo.

Em decorrência desse fato, por muito tempo a falta de deliberações acerca de legislações específicas da seara ambiental, teve seu fracasso consubstanciado, ainda que de forma velada, no empenho que as grandes corporativas tiveram em estabelecer seu controle sobre os Estados, através de seus investimentos, que como dito torna-se mais evidente nos países periféricos, visto

que dependem quase que exclusivamente destes investimentos para manter sua economia girando.

Em tempos mais recentes, não apenas o Brasil, mas, o mundo inteiro está passando por uma crise ambiental de proporções catastróficas, o que tem afetado diretamente o modo como a população mundial passou a se portar diante do cenário ambiental. Perante este cenário foram criados indexadores mundiais (*Corporate Sustainability Index*) que, de acordo com a B3, foram moldados "para criar um ambiente de investimento compatível com a necessidade da sociedade contemporânea de desenvolvimento sustentável e incentivar as empresas a serem eticamente responsáveis" (B3, 2017). Esse fato ajuda, e muito, a mitigar os efeitos da degradação ambiental ao redor do mundo. Se as empresas forem condicionadas a um novo fluxo de investimentos que determine que a entrada de capitais futuros irá depender de condutas mais sustentáveis, essas serão obrigadas – graças a livre concorrência – a adequar seus meios de produção a modos mais protecionistas, tanto no campo dos direitos humanos, quanto no campo dos direitos.

Considerações Finais.

Foi possível perceber que ainda existe um caminho longo a ser traçado para que haja efetivamente a consecução dos direitos humanos e ambientais quando estes vão de encontro aos interesses econômicos dos Estados e das grandes corporações. Diante desse cenário tornou-se evidente que a inércia legislativa se deve ao medo da perda de investimentos de grande monta que os estados, principalmente aqueles caracterizados como de terceiro mundo, podem ter se contrariarem os anseios mercadológicos dessas instituições.

Para isso, se faz necessário a criação de um instrumento vinculante capaz de ao menos mitigar de maneira mais efetiva as atividades dessas empresas. Passos estão sendo dados para isso, a criação da política de Responsabilidade Social Corporativa aliada ao *Corporate Sustainability Index* (ISE) é um grande avanço para tornar a tutela ambiental uma verdade não apenas no papel, mas no âmbito da eficácia real.

O Brasil necessita que o poder legiferante crie normas capazes de controlar e tornar as atividades empresariais em condutas mais sustentáveis. Pois somente através dessa normatização é que políticas como a CSR, se tornaram mais efetivas e capazes de realmente fazer a diferença no mundo atual. Com isso, a luta incessante pelo lucro deverá ser colocada em segundo lugar, para que assim a preservação ambiental, e a consecução dos direitos humanos tome forma.

Uma longa e árdua caminhada se faz necessária para que possamos implementar esse pensamento dentro dos grandes círculos de poder, mas, ainda há esperança, Roma não foi construída em um dia, assim como a mudança de um pensamento disseminado por séculos também não será. A luta pelos direitos daqueles que não podem lutar deve ser tratada como prioridade dos que lutam. Não obstante, a premissa ambiental já tem seu lugar em todas as pautas ao redor do mundo, e cada vez está ganhando mais e mais espaço nos diversos setores econômicos ao redor do mundo. Futuramente ser sustentável não será uma opção, será uma exigência.

REFERÊNCIAS

B3. Brasil Bolsa Balcão. Corporate Sustainability Index (ISE). Disponível em: <http://www.b3.com.br/en_us/market-data-and-indices/indices/sustainability-indices/corporate-sustainability-index-ise.htm>. Acesso em 29/09/2020.

BOWEN, H. R. **Social responsibilities of the businessman**. New York: Harper & Row, 1953. In: AMARANTE, Janaína Gabrielle Moreira; DERETTI, Sandro; SILVA Eduardo Damião da. **Governança corporativa e responsabilidade social corporativa: Uma revisão sistemática dessa relação**. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.5007/2175-8077.2015v17n43p123>. Acesso em: 08/10/2020.

FIORI, José Luís. **Globalização, hegemonia e império.** In:TAVARES, Maria da Conceição; FIORI, José Luís (Orgs.). Poder e dinheiro: uma economia política da globalização. Petrópolis: Vozes, 1997. p. 87-147.

SCHWARZENBERGER, Georg. "**The Principles and Standards of International Economic Law**", RCADI, 1966, vol. 117, p. 1

Moura e Silva, Miguel. **As Fontes e Os Princípios Do Direito Internacional Económico** (The Sources and Principles of International Economic Law) (November 6, 2007). J. Miranda, A. Cordeiro, E. Ferreira, J. Nogueira, eds., Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Paulo de Pitta e Cunha, Vol. II, Coimbra: Almedina, 2010, p. 579, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2398606

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos humanos**. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/7/docs/declaracao_universal_dos_direitos_do_homem.pdf. Acesso em: 01/10/2020.

PEREIRA, Antônio Celso Alves. "**Direito Internacional e Desenvolvimento Econômico**" in Revista da Faculdade de Direito, n. 1, vol. 1, 1993, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, pp. 32-63.

A crise hídrica e a deterioração do meio ambiente: uma problemática mundial

Arthur Gregório de Oliveira[18]

Introdução

A água como recurso primordial na iminência (?)da existência no planeta desfruta do prestígio de determinar diretamente da que maneira em que a sociedade se organiza. (Conectivo)Decorrente a deterioração do meio ambiente ao longo dos anos, acarretando problema na conservação de recursos hídricos potáveis, manifesta-se maior perceptibilidade da importância dos recursos hídricos a partir do momento que regiões dotadas de reservas abundantes de recursos hídricos passaram a constatar a diminuição dos índices de água.

Historicamente para algumas regiões a água abundante, porém a ausência de responsabilidade transformou-se a fartura em preocupação e a má gestão do meio em escassez. Portanto produzo questionamento sobre a ética, moralidade e gestão social, a respeito da água, já que ela era considerada um recurso inesgotável.

Foi utilizado na metodologia o método de pesquisa qualitativa com a finalidade de analisar e entender através do o problema ético e as consequências geradas pela má gestão dos recursos hídricos recorrente na sociedade, desta forma ela e explicativa e exploratória. A utilização de artigos e site na internet para composição do conhecimento foi imprescindível, através da utilização da técnica dedutiva.

A modernidade e o problema ético da deterioração do meio ambiente

A partir do surgimento da modernidade no final do século XV até a Idade das revoluções no século XVI, surge nesse período moderno grandes nomes filosóficos, no qual Francis Bacon se destaca em meio aos demais, mudança de perspectiva da ética dos antigos em relação á ética moderna. Conforme Bacon, o projeto da modernidade é a dominação da natureza e o desencantamento do mundo. A compreensão crítica de desse filósofo em comparação aos antigos, representados pela sociedade grega, de um povo imoral, no qual homens gastam tempo e esforço em busca do conhecimento da natureza com a finalidade de diminuir a necessidade

[18] Graduando em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara.

na dependência do corpo. Além disso, Bacon também evidencia que os gregos passavam horas conversando e se questionando, enquanto as mulheres e escravos realizavam seus afazeres, por tal fato ficaram pela história, pois eram homens indecentes, enquanto na visão do modernista eles deviam buscar a realidade em propósito de ter uma vida com menor privação, pois os gregos negaram a realidade e apostaram na felicidade em prol do cultivo do espírito, já que na antiguidade não atribuía a felicidade ao corpo, perspectiva diferente da modernidade.

Diante dessa perspectiva, os gregos eram ascéticos, acreditavam que o corpo a fonte da infelicidade, como exemplo, a passagem de Agostinho em um banho, onde o filósofo da patrística se questiona acerca da virtude do corpo perante a erudição do espírito. Portanto a crença na felicidade encontra-se no espírito, em que a ciência cuida daquilo que pertence ao espírito e a ética.

Como exposto acima, Bacon conduz um novo ponto de vista de ética e o desencanto do mundo, a partir desta perspectiva dentro da modernidade, trabalha-se com outra ideia de felicidade, por influência de circunstâncias epidemiológicas, a peste negra, na qual a Europa passa por necessidades do corpo. .A partir disto, o pensamento moderno surge como solução para sair da crise causada pela epidemia, através do conhecimento da natureza, seria alcançada a técnica.

Ademais, o filósofo moderno ressalta que na modernidade a felicidade é associada ao cultivo da natureza humana, ou seja, o conforto material seria conquistado por meio da ciência, por isso, foi atribuída ao seu papel a técnica de dominação da natureza, em outras palavras que é à otimização do adquirente de recursos naturais, com a finalidade de debruçar em cima da natureza a fim de culminar com a necessidade do corpo. De acordo com Francis Bacon, a ciência tortura a Natureza, assim como faziam os inquisidores do Santo Ofício com seus réus, para conseguir revelar até o último de seus segredos. Portanto a natureza proporciona recursos para a subsistência humana, é a partir desse ponto ético há de se obter a felicidade moderna.

Como forma de conectar o pensamento moderno através da técnica de dominação da natureza, é possível relacionar com revolução industrial. A partir deste momento ocorre um grande salto em relação à técnica de dominação da natureza, com os grandes e modernos maquinários, resultando em conforto material. Assim, em um primeiro momento, a sociedade capitalista tem uma perspectiva positiva com o desenvolvimento, pois permitiu o crescimento populacional, influenciando de forma funesta ao meio ambiente.

Devido à abundância de recursos naturais, não existia preocupações com a deterioração e sequer com a escassez. Em virtude a esse período, o ser humano trata a natureza como uma entidade a ser dominada em propósito da própria felicidade material.

A revolução apresenta efeitos negativos, como, degradação ambiental além da a contaminação da água, na qual os cursos fluviais foram contaminados com esgotos e resíduos sólidos. Devido ao grande estopim industrial realizado de forma acelerada e desajeitada, o meio urbano por sua vez foi forçado a acompanhar tendo como consequência o alto número de famílias migrando do campo para o meio urbano e as cidades foram feitas sem nenhum planejamento e às pressas desta.

Saneamento básico como direito fundamental

A rede de distribuição e estruturação de sistema de esgoto dos grandes centros urbanos, na qual a utilidade e o meio de escoar os rejeitos de um grande centro urbano, com a finalidade de remover os poluentes da água previamente usada pela população, de forma a devolvê-la aos corpos hídricos em boas condições, porém, devido ao estopim industrial e o crescimento descontrolado urbano acarretou em más condições de salubridade, sendo este o problema da rede de distribuição

Os sistemas de escoamento dos centros urbanos demandam seus rejeitos em direção aos rios, lagos e oceano, sem antes possuir de um sistema de tratamento de água com a finalidade de garantir que as águas servidas elas retornem para a natureza despoluída. Sem esse tratamento, deixa-se de contribuir com a prevenção de doenças, com a saúde da fauna e flora, além da promoção da saúde e a melhora da qualidade de vida da comunidade.

Em 2010 o conselho da ONU, deixou de reconhecer o direito à água como um direito fundamental, apenas reconhecendo o direito ao acesso à água, mais especificamente ao direito ao saneamento básico, ou seja, água tratada e a coleta e tratamento do esgoto. Sendo essa decisão condizente às garantias dos documentos internacionais ao acesso à água e condições sanitárias.

Partindo do pressuposto do saneamento básico como direito fundamental, a Lei nº 11.445/07estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico para esse processo, abordando conceitos importantes. Sendo o primeiro deles integralidade, onde estabelece o conjunto de todas as atividades e componentes do saneamento básico, esse conceito busca fornecer o acesso na conformidade de suas necessidades, maximizando a eficácia das ações e resultados. Já o segundo, é a universalização, que seria a ampliação progressiva do serviço,

quanto á gestão associada, sendo ela associação voluntária de entes federados, por convênio de cooperação ou consórcio público, na qual a finalidade é de prestar serviços e desenvolver ações conjuntas que visem o interesse coletivo e benefícios públicos, conforme disposto no art. 241 da CF/88.

Quanto aos subsídios, terceiro princípio, definido como o instrumento econômico de política social para garantir a universalização do acesso ao saneamento básico, especialmente para populações e localidades de baixa renda. A utilização de recursos hídricos na prestação de serviços públicos serviços de esgoto, inclusive para disposição ou diluição deles e outros resíduos líquidos, é sujeita a outorga de direito de uso, nos termos da Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, de seus regulamentos e das legislações estaduais, disposto no Art. 4, parágrafo único "a União articular-se-á com os Estados tendo em vista o gerenciamento dos recursos hídricos de interesse comum".

Ainda diante da problemática de saneamento básico e escoamento de detritos, é visível nos atuais centros urbanos, como por exemplo, os rios e córregos poluídos de rejeitos humanos que atravessam as grandes cidades de ponta a ponta, os esgotos a céu aberto, trazendo com os mesmos, sérios problemas de salubridade e saúde. O número de doenças relacionadas à falta de saneamento básico adequado é crescente, desde bairros periféricos, a condomínios, tornando-se um problema público.

A partir dessa situação, essa transmissão de doenças quanto á transmissão, pode ocorrer por diversos fatores, mas o mais comum é pelo contato com esgoto a céu aberto, água poluída, com urina, fezes humanas ou de animais, por bactérias ou vírus. Assim, demonstra-se que a contaminação da água além de gerar problemas de saúde devido ao exposto dela com a poluição urbana, de certa forma há de afetar a dignidade humana.

Diante disso, a doença mais comum causada pela contaminação da água e não menos fatal, é a diarreia. Em países desenvolvidos é apenas um mal estar, onde a solução é simples, se hidratar e consumir remédios para dor de barriga, porém para alguns países subdesenvolvidos como a África, a falta de água potável devido as más condições de saneamento básico acarreta sérios problemas de saúde. Com isso, O consumo de água contaminada e a falta de saneamento básico corrobora para proliferação de doenças. Conforme a Organização das Nações Unidas (ONU) no *Reppoteuron Right To Food* (2001) são registrados aproximadamente 4 bilhões de casos de diarreia todo ano e 2.2 milhões desses casos são fatais. E, normalmente, as vítimas são recém-nascidos e crianças.

Perante as situações precárias de saneamento na África, a Organização das Nações Unidas (ONU) fez um estudo em parceria com a Organização Mundial da Saúde, OMS, de acordo com a ONU (2015) "663 milhões de pessoas ainda usam fontes de água impróprias para o consumo. Metade delas estão na África Subsaariana". Portanto, a situação da falta de salubridade agrava-se em países mal desenvolvidos, ocasionando em mortes.

Ainda sobre a África, a Directora de Dados, Pesquisas e Política do Fundo Internacional de Emergência das Nações Unidas para a Infância – em inglês, *United Nations International Children's Emergency Fund* (UNICEF), Chandy afirma que.

> Temos feito progressos notáveis para salvar crianças desde 1990, mas milhões ainda morrem por causa de quem são e onde nasceram. Com soluções simples como medicamentos, água limpa, eletricidade e vacinas, podemos mudar essa realidade para todas as crianças. (Chandy, 2018)

A UNICEF ressalta que globalmente, metade de todas as mortes de menores de cinco anos em 2017 ocorreu na África Subsaariana, e outros 30% no sul da Ásia. Na África Subsaariana, 1 em cada 13 crianças morreu antes do quinto aniversário; nos países de renda alta, esse número era de 1 em 185. De acordo com a Diretora Geral de Saúde da Família, da Mulher e da Criança da OMS, Simelela (2018) diz que "Milhões de bebês e crianças não deveriam estar a morrer todos os anos por falta de acesso a água, saneamento, nutrição adequada ou serviços básicos de saúde". Ou seja, a escassez inflige diretamente a convenção sobre o direito das crianças no qual assegura o acesso á água e saneamento.

Para Victoria (2009), a diarreia é a terceira causa mais comum de morte em crianças menores de 5 anos, cerca de 2 milhões de crianças ao redor do mundo morrem de dessa enfermidade, sendo a mesma com números próximos a doenças como a HIV/AIDS. É perceptível também que a diarreia chama menos atenção já que se atenta a países subdesenvolvidos.

É notável que a água é fundamental para o bem comum e para a preservação de outros direitos humanos, além de ser a é fundamentação para promoção da dignidade da pessoa humana. Assim, o acesso seguro à água potável e saneamento básico são um dos maiores problemas dos países pobres e emergentes. E por conta disso, a população possui seus direitos negados constantemente.

Problemática do agronegócio

Por mais que desperte uma atenção decorrente aos problemas causados nos grandes centros urbanos, há uma grande interferência sobre os recursos naturais gerados pelas grandes indústrias no meio rural. E a política do agronegócio, que gera graves mudanças na biodiversidade e no acesso a água potável.

Em virtude a exploração desregulada da natureza pelo agronegócio, tem como consequência a afetação da água em seu curso natural, onde se passava em um movimento líquido vivo que fluía e que pertencia a natureza e deste modo abastecia toda a região, além, da fauna e flora. Agora, com a política econômica e do agronegócio ligada a irrigação, adquire-se a política de represamento, que por sua vez deixou de ser um sinônimo de vida e passou a ser compreendida como algo impuro, devido a falta de renovação da água que gera a circulação.

Evidenciado acima, o represamento afeta a qualidade da água, a sustentabilidade ambiental. De acordo com Fonseca(2002*aput* FEITOSA, 2016, p. 26) considera como problemas de represamento.

> Com essa progressiva degradação afeta os processos e componentes de origem hidrológica, geológica e ecológica, nomeadamente: (I) modificação da temperatura e salinidade da água, distribuição e disponibilidade dos nutrientes à biota, com consequente afetação da qualidade das águas estuarinas e costeiras e respectiva produção biológica, (II) declínio dos peixes anádromos com repercussões negativas nas cadeias alimentares estuarinas e costeiras, (III) incremento da erosão e o assoreamento a jusante da barragem e (IV) modificações no nível hidrostático das toalhas freáticas a montante e ajusante (Fonseca (2002 *aput* FEITOSA, 2016, p. 26)

Para entender melhor o agronegócio, é necessário compreender o que é a agricultura. Ela é uma prática milenar, fundamental para o desenvolvimento humano, o cultivo da terra é essencial para a produção de alimentos, o uso de fertilizantes naturais como adubo, esterco e outros meios benéficos ao solo e ao alimento a ser ingerido. Porém devido à política econômica, fruto do pensamento moderno, na técnica de dominação da natureza, o agronegócio vai além do simples cultivo de alimentos para a própria subsistência.

Sendo ela a maior consumidora de água doce do mundo, é há tempos a causadora da diminuição de crescente de rios e córregos limpos. Segundo dados recentes da Agência Nacional de Águas (2015a), a cada 100 litros de água tratada produzidos no Brasil, 72 vão para o agronegócio, ou seja, 70% do abastecimento e endereçado a agricultura juntamente com à pecuária. Assim a problemática da agricultura atual ao meio ambiente se estende em vários ramos, dessa forma, está presente em várias ações que acarretam na desestruturação natural ambiental, como o desmatamento, onde talvez se constitui o primeiro impacto do agronegócio, já que demanda de um terreno limpo para o cultivo das semente.

O maior causador de debates e questionamento sobre, é o uso e insumos agrícolas, o qual contamina o solo e a água, pois ao chover nas plantações os pesticidas podem contaminar o terreno, lençol freático e escoar para os rios, o que provoca a diminuição da biodiversidade. Já que, agrotóxicos são pulverizados por aviões e em consequência atingem áreas vizinhas, causando a morte de animais e plantas**.** Beck afirma que:

> Tomemos novamente como exemplo a agricultura. O emprego de fertilizantes sintéticos cresceu, entre 1951 e 1983, de 146 para 378 kg/ha, o consumo de insumos químicos agrícolas cresceu entre 1975 e 1983 na Alemanha Ocidental de 25 mil para 35 mil toneladas. A produtividade por hectare também aumentou; de modo algum, porém tão rápido como o emprego de fertilizantes e pesticidas. Ele foi duplicado para os cereais e crescem 20% para a batata. A um aumento de produtividade além das proporções em relação ao uso de fertilizantes e insumos químicos corresponde um aumento além das proporções dos danos à natureza, visíveis e penosos que se destaca e o forte declínio na população de diversas espécies da flora e da fauna silvestre. As "listras negras", que protocolam essas ameaças de extinção como uma "certidão de óbito". Oficial, tornam-se cada vez mais longas. (Beck, 2011, p. 26)

Ainda correspondente aos problemas ambientais do agronegócio, se destaca a erosão causada pela irrigação e manejo inadequado dos solos. Ademais, a retirada da cobertura vegetal que protege o solo também contribui para que ocasione erosões, além disso, a retirada da mata ciliar para o plantio pode ocasionar o assoreamento dos rios.

De acordo com o texto da Agência Nacional de Águas (2015b), o Brasil não utiliza uma quantidade de água absurda no setor agrícola se comparado com países como Austrália e Estados Unidos. Os dados apresentados pela Sociedade Rural Brasileira (SRB), aponta que, dos 60 milhões de hectares dedicados à agricultura no País, apenas 10%, ou seja, 6 milhões de hectares, são irrigados. O causador da problemática decorre da técnica como o plantio direto, que ocasiona na retenção de água no solo, dessa forma e prejudicial ao meio ambiente.

Nessa linha de raciocínio, também exposto no texto da Agencia Nacional de Águas (2015c), apontam dados do Sistema Nacional de Informações sobre o Saneamento (Snis), vinculado ao Ministério das Cidades, a média diária de consumo de cada brasileiro é de 150 litros, o que corresponde a uma média anual de 10,4 trilhões de litros. Desse total, a agricultura recebe pouco mais de 7 trilhões de litros, dos quais 3 trilhões acabam desperdiçados, seja por irrigações executadas de maneira incorreta, ou ainda pela falta de controle do produtor.

O desperdício e a alteração da fauna e flora causada pelo agro negócio consuma-se em escassez desses recursos naturais, que por sua vez implica diretamente na dignidade dos habitantes locais da região, já que afeta a economia, as relações sociais causada pela falta de

água. Contudo, a escassez consiste em uma relação direta com a má organização da situação de ausência do problema hídrico.

Devido ao contexto da estruturação do poder no meio operante de domínio dos recursos hídricos, Saraiva afirma que:

> Nessa conjuntura, o Direito não pode ser indiferente ao conteúdo dessas realidades sociais. O jurista não se deve limitar à análise formal do ordenamento, pois o intérprete, em sua função de realização da norma jurídica, deve buscar uma compreensão de fundo da realidade social a que o direito vai se destinar. Deve se deter, outrossim, à análise das vias de comunicação que se estabelecem entre o tipo normativo e a realidade social através dessa aplicação.(Saraiva, 2018a, p.14)

Para Saraiva (2018b) ainda ressalta-se que, base na ciência jurídica como conhecimento do direito não se deve enquadrar apenas em organizar a sociedade, deve entender o reclamado valor da sociedade por meio de atuar como dispositivos para a reelaboração do ordenamento jurídico. Ou seja, remodelar a produção normativa, vistas a compreensão das normas com a finalidade do requerimento da garantia da dignidade humana.

Diante dessa conceituação, Leff (2006) constata que não apenas a realização de políticas públicas, ações e programas desenvolvidos pelo Estado, com finalidade de colocar em práticas direitos prescritos na Constituição Federal, o que se torna fundamental. No entanto também é necessário a relação entre os indivíduos, envolvido no desenvolvimento, com o propósito de que eles cooperem no enfrentamento aos problemas ambientais com o ponto de vista reflexivo e argumentativo, transcendo na realidade econômica e revela-se na problemática social, equitativamente ao modo ecológico e politicamente, empenhando-se na procura da racionalidade ambiental, conduzindo a um conhecimento ambiental emancipado.

Portanto, de acordo com a UNESCO (2001) a agricultura desde 1940 proporciona a luta contra o problema da segurança alimentar, considerada como direito humano. Porém, o desperdício, já exposto acima, acarreta a falta de recursos hídricos, é, consequentemente, gera outro problema humanitário. A solução para a problemática do desperdício, seria por meio da otimização do sistema agrícola, através do aperfeiçoamento e a eficácia na técnica irrigatória, levando em consideração os problemas de encharcamento e salinização, gerados pelo uso excessivo da água e o mal planejamento de drenagem. O sistema de aperfeiçoamento também é possível através da captação da chuva, já que os recursos são limitados, a partir disto o desfecho de menor escoamento, consequentemente, a menor disponibilidade de água jusante.

Dignidade humana e direito ao acesso à água

Neste contexto, concluiu-se que a busca pela efetivação da dignidade humana, quanto ao princípio basilar da Constituição Federal diante do cenário de escassez hídrica deve passar pela elaboração, execução e gestão das ações públicas. O direito ao acesso à água e assegurado por documentos internacionais, sendo um dos, a Declaração Universal do Direitos humanos (1948), disposto no Art. 25, em que afirma que todos seres humanos e inerente a condições de uma vida capaz de assegurar a si e a sua família, incluindo alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços essenciais social. Em seu parágrafo 2º, diz respeito a maternidade e a infância, onde todos gozarão da mesma proteção social.

Dentro do contexto do acesso à água direcionado a infância, a convenção sobre o direito das crianças (1989), sendo um documento internacional, disposto em seu art. 24 e assegurado os direitos basilares de todas as crianças, como a redução da mortalidade infantil, no qual exposto acima, onde milhares crianças morrem devido a exposição com a água contaminada, também é dever dos Estados Partes combater as doenças, fornecer água potável e a assistência de serviços sanitários. Assim, como a convenção para eliminação de todas as formas de discriminação contra à mulher (1979) texto em que também assegura a gozar de condições de vida adequada, como serviços sanitários e o abastecimento de água, proporcionando assim o mínimo existencial para uma vida digna.

Com isso, se pode relacionar o princípio do mínimo existencial com a problemática, já que ele se conceitua em um mínimo necessário para a existência humana, na qual se constitui em um direito fundamental inerente a todos. A água como um elemento constitutivo na composição biológica dos seres vivos é um sustentáculo da dignidade humana, na qual se torna um direito decorrente do direito fundamental ao mínimo da existência. Esse direito não pode retroceder, já que ele é o "mínimo" para uma vida, sendo dever do Estado fornecer condições materiais básicas, sob a pena de intervenção do Poder Judiciário, no qual há de concentrar suas decisões na supremacia da dignidade humana.

Diante do exposto, o Estado democrático de direito assegura a dignidade da pessoa humana, conceituada em um valor moral e espiritual inerente a todo ser humano, conforme a Constituição Federal em seu Art. 1º, inciso III. Nesse sentido, os recursos hídricos são essenciais para o aprazimento digno da vida humana, já que sua falta ameaça a sustentabilidade da vida. Assim, é necessário se atentar à Constituição Federal em seu Art. 225, em que é disposto 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.

Considerações finais

A partir do que foi exposto no trabalho, ressalta-se a importância da conservação do meio ambiente quanto aos recursos hídricos, ao decorrer da pesquisa se evidência a problemática causada pela influência ética moderna, além da má gestão de saneamento, onde a ONU (2010) reconhece o direito ao acesso a saneamento básico e garantias a condições humanitárias. Relata-se também de uso é o consumo excessivo da água no setor do agro negócio, e o uso de insumos agrícolas.

Diante disso, com a exposição ao pensamento moderno, resultante da dominação da natureza, sucede na crise ambiental, na qual tem forçado a humanidade a refletir sobre atitudes tomadas. Diante do contexto a Constituição Federal do Brasil, dispõe em seu Art. 26. "Incluem-se entre os bens dos Estados: I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União[...];". Logo, passa a ser bens dos Estados, preservar e manter os recursos ambiental, sendo este um pensamento reflexivo e preventivo social e institucional.

Além do que foi exposto, o agronegócio detém da parcela de dominação da natureza, vinculado ao pensamento moderno, o uso de agrotóxicos como técnica de controle ambiental, traz consigo sérios problemas ambientais, no qual contamina-se o solo, lençóis freáticos e águas fluentes. Diante do ocorrido evidencia a violação do Art. 26 citado acima. Portando, de acordo com a UNESCO (2001), a solução para a problemática do agronegócio, seria por meio da otimização do sistema agrícola, através do aperfeiçoamento e a eficácia na técnica irrigatória e fertilizantes naturais.

Diante a problemática da má gestão do saneamento básico, há de resultar-se em graves impactos ambientais, desde o contágio da água, quanto a contaminação dos seres que há de utilizar o recurso. Com isso a precariedade de serviços sanitários acarreta doenças fatais a vida, em países subdesenvolvidos como a África a contaminação e fatal, na qual mata milhões de crianças antes do quinto aniversário. A diarreia e uma das causas que mais mata crianças, na qual fere o documento internacional, a convenção sobre o direito das crianças (1989) em seu Art. 24, no qual toda criança tem direito ao acesso a água e saneamento básico. Portanto atenta-se ao direito da dignidade humana, asseguradas pelos Estados Partes ao Direito humano, em que problemas humanitários, os quais afetam a dignidade humana.

Por fim, a pesquisa busca mostrar a importância de preservar os recursos hídricos. Além de demonstrar os problemas causados pela deterioração do meio, acarretando na falta ou

escassez da água, e como esse problema determina como cada região se organiza, é no que tange ao direito e quais as medidas tomada para a solução ao problema, onde envolve diversas organizações mundiais e nacional em prol da sustentabilidade ecologia.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Thiago. Maior consumidor de água no Brasil, setor agrícola se defende e prega precificação educação e investimentos com soluções. **Huff post Brasil,** 02 set. 2015. Disponível em: https://www.huffpostbrasil.com/2015/03/02/maior-consumidor-de-agua-no-brasil-setor-agricola-se-defende-e_n_6782858.html?guccounter=1&guce_referrer=aHR0cHM6Ly93d3cuZ29vZ2xlLmNvbS8&guce_referrer_sig=AQAAANSoEimuoSt7QcRkP4qbW-efv2ExuYLfWIA0_kLQL60p8Hwc2sN0LI8dY8CgTo66jn9EKpdr9TR4sEB42TfIo5q458wojpXUk_u3SLRv5_ijF2dLdk_I55I65-pvZoPlEuiDnq93GEpdoEW9V3lTCQP9vtkVeqzi-HYChFjP2VvA#:~:text=22%3A12%20%2D02-,Maior%20consumidor%20de%20%C3%A1gua%20no%20Brasil%2C%20setor%20agr%C3%ADcola%20se%20defende,educa%C3%A7%C3%A3o%20e%20investimentos%20como%20solu%C3%A7%C3%B5es&text=A%20cada%20100%20litros%20de,72%20v%C3%A3o%20para%20o%20agroneg%C3%B3cio. Acesso em: 01 nov. 2020.

BACON, Francis, (1620), Novum Organon, em The Works of Francis Bacon, editado por J. Spedding, vol IV, 39-248, London: Ellis and Heath, (1857-1874).

BECK, Ulrich. Sociedade de Risco**: Rumo a uma outra modernidade**/Ulrich Beck; tradução de Sebastião Nascimento; inclui uma revista inédita com o autor – São Paulo: Editora 34,2 ª edição, 2011.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca, **Curso de filosofia do Direito**, 9ª ed. SP: Atlas, 2011.

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília. 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 30.out. 2020

CAMPOS, Cristina de. A promoção e a produção das redes de águas e esgotos na cidade de São Paulo, 1875-1892. **An. mus.paul.** São Paulo, vol.13, n. 2, jul./dec. 2005. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-47142005000200007&script=sci_arttext. Acesso em: 26 out. 2020.

FRANCO, Tânia; DRUCK, Graça. Padrões de Industrialização, riscos e meio ambiente. **Ciênc. saúde coletiva,** Rio de Janeiro, v.3, n.2, 1998. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81231998000200006&lng=pt&tlng=pt. Acesso em: 27 out. 2020.

LEFF, Enrique. **A complexidade ambiental**. São Paulo: Cortez, 2006 *apud* SARAIVA, Magno Gurgel. **CRISE HIDRICA E A DIMENSÃO AMBIENTAL DA DIGNIDADE HUMANA**:

Uma análise teórica da questão do semiárido brasileiro. 2018. 82 f. Monografia (Graduação)- Faculdade de Direito, Universidade Federal da Paraíba, Santa Rita, 2018.

OLIVEIRA, Antônio Ítalo Ribeiro. O mínimo existencial e a concretização da dignidade da pessoa humana. **JUS. com.br.** jul. 2016. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/50902/o-minimo-existencial-e-a-concretizacao-do-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana. Acesso em: 29 out. 2020.

ORIGEM DA CONTAMINAÇÃO AMBIENTAL. **Portal educação**. Disponível em:https://www.portaleducacao.com.br/conteudo/artigos/medicina/origem-da-contaminacao-ambiental/25400. Acesso em: 26 out. 2020.

SCHLEIN, Liza. África Subsaariana: diarreia mata mais de três mil crianças por dia. **VOA Português.** 22 mar. 2012. Disponível em: https://www.voaportugues.com/a/africa-subsaariana-03-22-2012-voanews-143829046/1451455.html. Acesso em: 27 out. 2020.

SOARES, Sérgio Rodrigues Arymoraes (Coord.). **ODS 6 no Brasil: visão da ANA sobre os indicadores.** Brasília: ANA, 2019. Disponível em: https://www.ana.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/publicacoes/ods6/ods6.pdf. Acesso em: 28 out. 2020.

UNESCO. Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos. 2015. Disponível em: http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/SC/images/WWDR2015ExecutiveSummary_POR_web.pdf. Acesso em: 01 nov. 2020.

UNICEF. A cada cinco segundos, morre no mundo uma criança com menos de 15 anos**. UNICEF Angola,** Nova Iorque, Genebra, Washigton D.C, 18 set. 2018. Disponível em: https://www.unicef.org/angola/comunicados-de-imprensa/cada-cinco-segundos-morre-no-mundo-uma-crian%C3%A7a-com-menos-de-15-anos. Acesso em: 01 nov. 2020.

VICTORIA, Cesar G. Mortalidade por diarreia: o que o mundo pode aprender com o Brasil? **J. Pediatr.** Porto Alegre, v. 85, n. 1, jan./feb. 2009. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0021-75572009000100002. Acesso em: 27 out. 2020.

SARAIVA, Magno Gurgel. C**rise hídrica e a dimensão ambiental da dignidade humana**: Uma análise teórica da questão do semiárido brasileiro. 2018. 82 f. Monografia (Graduação)- Faculdade de Direito, Universidade Federal da Paraíba, Santa Rita, 2018.

SELBORNE, L. **A ética do uso da água doce**: um levantamento. Brasília: Unesco, 2001. 80p. UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION - UNESCO. Water for a sustainable world. Paris, 2015. Disponívelem: http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002318/231823E.pdf. Acessoem: 28. out. 2020.

A responsabilidade objetiva e integral no cenário de licenciamento ambiental

Cleison Rodrigues de Souza[19]
Isabela Vaz Vieira[20]

1. Introdução

A constitucionalização do meio ambiente, sob a égide do Estado Democrático de Direito, se perfez com o advento da Carta Política, em 1988. Nesse sentido, evidencia-se que, a partir de então, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado adquiriu *status* de direito fundamental.

Neste cenário, insta destacar que a lei 6.938/81, norma estruturante na seara ambiental, foi recepcionada pela CF/88 e, dentre as técnicas eleitas nela com o fito de preservação e controle das externalidades negativas das atividades de empreendimento, há ênfase ao licenciamento ambiental, procedimento administrativo trifásico com o objetivo de análise acerca da concessão (ou não) da licença ambiental.

Assim sendo, é imperioso destacar a relevância do licenciamento ambiental e o seu fito de garantir o meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito fundamental, como dito, e previsto no art. 225 da CF/88. Contudo, insta frisar que a discricionariedade e equívocos na condução do referido procedimento são empecilhos para a consecução deste fim, bem como para a atuação do *devido processo* neste procedimento ambiental. Assim sendo, o que se verifica no cenário hodierno são decisões solipsistas, eivadas de subjetividade e não congruentes com o que foi delineado pelo princípio da participação popular.

Diante disso, a presente pesquisa se propõe a analisar as previsões normativas acerca dos institutos previstos na lei 6.938/81, em especial o instituto da Responsabilidade Civil Ambiental e seus desdobramentos, bem como detalhar o procedimento de licenciamento ambiental e a não verificação, em alguns casos, do *devido processo* no referido instituto, inclusive por meio de análise jurisprudencial.

---

[19] Graduando em Direito na Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia", liderado pelo professor Doutor Vinicius Lott Thibau e secretariado pelo professor Mestre Thiago Loures Machado Moura Monteiro.

[20] Graduanda em Direito na Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia", liderado pelo professor Doutor Vinicius Lott Thibau e secretariado pelo professor Mestre Thiago Loures Machado Moura Monteiro.

A problemática que se instaura, então, é a da possível incompatibilidade da procedimentalidade ambiental com o Estado Democrático de Direito. Para isso, o presente escrito apresentará breves aspectos da lei 6.938/81 e da Responsabilidade Civil Ambiental objetiva e amparada pelo risco integral. Em um segundo momento, analisar-se-á a licença ambiental, apontando as normativas e características deste procedimento administrativo. Posteriormente, será abordada considerações acerca da decisão proferida no Recurso Especial 1.612.887/Paraná. Finalmente, serão apresentadas breves considerações finais.

Face a abordagem do problema, a pesquisa evidencia-se como qualitativa; quanto aos objetivos, descritiva e explicativa; e quanto ao método utilizado, destaca-se o hipotético-dedutivo do racionalismo crítico de Karl Popper (1999). No que se refere às técnicas, bibliográfica e documental.

2. A lei 6.938/81, a Responsabilidade Civil Ambiental objetiva e a teoria do risco integral

No ordenamento jurídico brasileiro e, em específico, na seara ambiental, a lei 6.938/81 é um marco. Referida produção normativa constituiu-se, no plano nacional, a partir de uma perspectiva de proteção ambiental internacional, fomentada na Conferência de Estocolmo, em 1972, e é considerada estruturante do direito ambiental, desde o início de sua vigência e até os tempos hodiernos.

Nesse diapasão, insta destacar que a referida lei concebeu uma Política Nacional de Meio Ambiente (PNMA) e, ainda, um sistema de órgãos e entidades para cuidar da eficiência dessa lei, denominado SISNAMA. Impende dizer que este último se caracteriza por ser um sistema integrado, ou seja, uma abstração, por meio do qual se promove o esforço cooperado dos entes no que concerne a matéria ambiental. Para além, a lei 6.938/81 também projetou em seu bojo o CONAMA (Conselho Nacional de Meio Ambiente), sendo este um órgão federal, colegiado, deliberativo, normativo e que possui composição tripartida, ou seja, envolve a representação de órgãos públicos, do setor produtivo e da sociedade civil.

Tendo em vista o exposto no parágrafo supra, infere-se pela relevância da exposta legislação no que se refere a estruturação do direito ambiental no país e, nesse sentido, imperioso se faz destacar a previsão do art. 14 da lei n. 6.938/81, que instituí a responsabilidade objetiva ambiental, por sua vez recepcionada pelo art. 225 da Constituição Federal. Isto é, no que se refere à matéria ambiental, dispensa-se a análise da culpa *lato sensu*, perquirindo-se somente o dano e o nexo de causalidade, via de regra.

Nesse sentido, manifesta-se o Superior Tribunal de Justiça, ratificando que, para além de objetiva, a Responsabilidade Civil Ambiental vem orientada pelo risco integral, imputando, assim, referida responsabilidade de forma a não admitir as causas excludentes dela em razão dos riscos das atividades exercidas. Esse é entendimento verificado, por exemplo, no Recurso Especial n. 1.346.430, de relatoria do Ministro Luiz Felipe Salomão, julgado em 18/10/2012 (BRASIL, 2012).

Nesse cenário, conforme preconiza Édis Milaré (2016), a adoção de um sistema de responsabilização objetiva guiada pela teoria do risco integral tem como decorrência a impossibilidade da alegação do caso fortuito, do fato de terceiro e da força maior como causas que extirpam a responsabilidade daquele que pratica a atividade propiciadora de dano ao meio ambiente.

Patrícia Faga Inglecias Lemos (2008), por sua vez, teoriza uma atenuação para aplicação da teoria do risco integral. Para a ambientalista, caso um proprietário de uma determinada área que seja de preservação ambiental tenha sua propriedade dominada por um incêndio, ele poderá alegar a excludentes de reponsabilidade. Todavia, caso o mesmo proprietário exerça atividade econômica na área, seria impossível que se defendesse por intermédio das excludentes de responsabilidade. Essa concepção sobre a teoria, *data venia*, não deve ser acolhida, já que tão somente o fato de o proprietário exercer ou não atividade econômica não o torna, por si só, mais ou menos responsável pelo dano ambiental.

Os entendimentos supramencionados corroboram com a tese do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a Responsabilidade Civil pelo dano ambiental é objetiva e guiada pela teoria do risco integral (BRASIL, 2012).

Não obstante a doutrina majoritária e o STJ militarem a favor da aplicação da teoria do risco integral, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017) são contrários a aplicação da teoria do risco integral no âmbito da Responsabilidade Civil Ambiental, principalmente, no que toca a questão do licenciamento. Para eles, a teoria a ser aplicada é a do risco agravado, possibilidade de responsabilização mais flexível do que a teoria do risco integral.

Portanto, a aplicação da teoria do risco integral, em que pese adotada por diversos nomes de respeito e, inclusive, pelo STJ, merece severas reflexões no que toca a sua aplicação na seara ambiental, notadamente no que se refere a concessão de licenciamento ambiental. De certo, determinados danos não são causados exclusivamente pela conduta do particular, mas, por vezes, por erro da própria Administração Pública na concessão de licenciamento. Logo, seria

inviável imputar danos que decorrem de erro da Administração ao particular. Todavia, esse, infelizmente, não é o entendimento do judiciário.

3. Licenciamento Ambiental

A lei n. 6.938/81, elenca, em seu art. 9º, instrumentos que possuem o intuito de promover a viabilização da atuação dos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente (BRASIL, 1981). Nesse diapasão, conforme preleciona Grace Garbaccio, Lyssandro Norton e Paulo de Bessa (2018), dentre esses instrumentos, há destaque para a Avaliação de Impacto Ambiental (AIA) que, por sua vez, norteia outro instrumento da Política Nacional de Meio Ambiente, qual seja, o licenciamento ambiental.

Ainda conforme os autores, os instrumentos constantes na legislação supracitada, dentre os quais destacados o licenciamento ambiental, são de extrema relevância para o sistema de proteção ambiental, tendo em vista que possibilitam o conhecimento e, consequentemente, a discussão pelo povo das externalidades socioambientais de empreendimentos.

O licenciamento ambiental é um procedimento administrativo e, conforme aduz o art. 2º da Resolução 237/97 do CONAMA, é condição para que os empreendimentos capazes de causar degradação ambiental, bem como para aqueles que se utilizam de recursos ambientais ou promovam atividades efetivas ou potencialmente poluidoras se instalem e operem.

No ordenamento ambiental brasileiro, o licenciamento clássico possui três fases e, nesse sentido, prelecionam os supracitados autores que, o Poder Público, consoante ao art. 8º e 18 da Resolução 237/1997, pode expedir as licenças, de forma isolada ou sucessiva, a depender de suas características e da fase do empreendimento ou atividade, sendo elas (BESSA, GARBACCIO, NORTON, 2018):

> i) Licença Prévia (LP), concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação, com prazo mínimo estabelecido pelo cronograma de elaboração dos planos, programas e projetos relativos ao empreendimento ou atividade, não podendo ser superior a cinco anos;
> ii) Licença de Instalação (LI), que autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante, com prazo não superior a seis anos; e iii) Licença de Operação (LO), que autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação, com prazo mínimo de quatro anos e máximo de seis anos.

No que concerne a competência administrativa para a concessão da licença ambiental, depreende-se que ela é comum entre os entes e, por essa razão, nenhum deles pode se eximir das responsabilidades ou atribuições acerca da temática. Contudo, a Lei Complementar 140/11, de forma minudente em seu art. 13, aduz que os empreendimentos deverão ser licenciados por um único ente federativo. Referida previsão normativa tem o fito de evitar atos conflitantes e possível *bis in idem.*

Ademais, impende destacar que taxionomia do ato é ponto de divergência entre a doutrina, isto é, há quem diga que se trata de ato vinculado, pois preenchido os requisitos, a licença será concedida, mas, também, há quem afirme por seu caráter autorizativo e discricionário, no sentido de que sua revogação pode ser promovida mediante análise de conveniência e oportunidade. Insta frisar, nesse condão, que parcela doutrinária compreende, ainda, a licença como ato *sui generis*, isto pois entende-se que na concessão ela é vinculada, mas possui aspecto autorizativo em virtude da possibilidade de revogação.

Neste diapasão, em relação a taxionomia do licenciamento ambiental, impende destacar a distinção apontada pelo autor Warley Ribeiro Oliveira ao afirmar que "o licenciamento ambiental é um ato administrativo discricionário, sendo a licença um ato administrativo vinculado" (2018, p. 87). Ainda face a essa temática, o autor continua destacando, com clareza, que

> Apesar do licenciamento ambiental ter a vitrine de licença administrativa, trata-se de um ato complexo da administração pública, possuindo certa discricionariedade na edição do ato, e de requisitos que ficam a cargo do agente público definir, mesmo que com uma certa vinculação à legislação.

Para além disso, insta destacar que, para além da competência comum entre os entes, o procedimento de licenciamento ambiental é projetado, também, sobre o princípio da cooperação. Referido princípio envolve, de maneira inafastável, para mais da participação dos entes e empreendedores diretamente envolvidos, a participação do povo no referido procedimento. Isto porque os empreendimentos ensejam em uma série de externalidades na realidade em que se assentam e, em muitas das vezes, além de mudanças positivas, consequências negativas são verificáveis diante da atividade exercidas por esses referidos.

Tendo isso em mente, depreende-se que o procedimento de licenciamento ambiental, desenvolvido sobre a égide do Processo Administrativo, não pode se afastar do *devido processo* e de seus corolários, a fim de que se tenha uma decisão democrática para com os envolvidos diretamente, isto é, para aqueles que objetivam desenvolver a atividade a ser licenciada, como

também para toda a coletividade que será afetada em relação ao exercício daquela atividade. Assim sendo, em consonância com a teoria neoinstitucionalista, o processo se verifica, inclusive na seara administrativa ambiental, como (LEAL, 2016, p. 154):

> Referente jurídico-discursivo de estruturação dos procedimentos (judiciais, legiferantes e administrativos) de tal modo que os provimentos (decisões, leis e sentenças decorrentes) resultem de compartilhamento dialógico-processual na comunidade jurídica constitucionalizada, ao longo da criação, alteração, reconhecimento e aplicação dos direitos, e não de estrutura de poderes do autoritarismo sistêmico dos órgãos dirigentes, legiferantes e judicantes de um Estado ou comunidade.

Tendo em vista o sucintamente apresentado nesse capítulo, infere-se que o licenciamento ambiental, enquanto instituto que se vislumbra sob a égide do Estado Democrático de Direito, inaugurado com o advento da Carta Política de 1988, para além da observância das previsões normativas ambientais específicas, deve-se pautar no *devido processo,* e, assim sendo, nos ditames da teoria neoinstitucionalista, deve se erguer sobre uma "procedimentalidade processualizada" (LEAL, 2016, p.75).

4. O Recurso Especial 1.612.887/Paraná: o retorno da irresponsabilidade estatal no Brasil em matéria de licenciamento ambiental

No dia 28/04/2020, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 1.612.887/PR, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, proferiu decisão cuja tese central consistiu no argumento de que o erro na concessão de licença ambiental não configuraria fato de terceiro capaz de interromper o nexo causal na reparação por lesão ao meio ambiente.

Para o bom entendimento da questão, cumpre-se retornar, mesmo que de forma rápida, a alguns pontos do caso. Ocorre que, anteriormente a decisão da Ministra, foi proposta Ação Civil Pública por meio da qual se pleiteou a indenização de dano ambiental decorrente do corte de vegetação para instalação de um posto de combustíveis em área de Mata Atlântica. Contudo, insta dizer que o empreendimento havia sido devidamente licenciado para tal finalidade.

Diante disso, depreende-se que o posto de gasolina foi demandado na Ação Civil Pública que deu origem ao Recurso Especial, ação pela qual, posteriormente, o posto viria a ser condenado pelos danos causados sem a possibilidade de se alegar o fato de terceiro, mesmo tendo o empreendimento atuado com a devida permissão da Administração Pública, com base no licenciamento concedido.

Referido licenciamento, como visto no tópico acima, é um ato que, em que pese tenha algumas vinculações da atuação da Administração à lei, é, substancialmente, de viés

discricionário, pois, na prática, a Administração tem a possibilidade de conceder ou não a licença ao particular.

Ainda compulsando o referido julgado, entendeu o egrégio Tribunal que, mesmo sendo a instalação do posto de gasolina decorrente de um erro da Administração Pública, o exercício da atividade é de responsabilidade do empreendedor, pois é ele quem gera o risco concretizado no dano ambiental, razão pela qual não haveria possibilidade do particular eximir-se da obrigação de reparar o dano causado à Mata Atlântica.

Nesse paradigmático caso, em que pese o entendimento do STJ no sentido de adotar a Responsabilidade Civil pelo dano ambiental de forma objetiva e pautada no risco integral, entende-se que poderia ser vislumbrada a aplicação do entendimento de Paulo Affonso Leme Machado (2003) no sentido de admitir, nessas circunstâncias, a exoneração ou, no mínimo, a atenuação da responsabilidade do particular, de forma que o Estado respondesse solidariamente com ele, tendo em vista o erro cometido pela própria Administração.

Para se admitir o rompimento do nexo de causalidade, o supracitado autor (2003) entende que o particular deveria comprovar a incidência das excludentes de responsabilidade. Nesse sentido, a aplicação da teoria, antes de mais nada, seria uma questão probatória, tendo em vista a necessidade de o dono do empreendimento ter de provar o fato impeditivo do Estado em instá-lo a indenizar danos em relação aos quais ele não poderia ser responsabilizado.

Todavia, o entrave de se compreender dessa forma consiste, nitidamente, na ideia de que não seria viável responsabilizar a Administração pelos seus atos. De certo, responsabilizar a Administração é um exercício árduo, sendo a imputação de responsabilidade não muito aceitável nas entranhas de um Estado ainda com elevados *déficits* de democraticidade, principalmente na seara administrativa e judicial, âmbitos em que, por vezes, os direitos e garantias fundamentais dos particulares são aviltados pela própria estrutura estatal.

A prática de isenção da responsabilidade do Estado é secular, com raízes no período em que vigorava o Absolutismo Monárquico, no qual o principal escopo era pregar a irresponsabilidade do Estado que, por hora, se confundia com a própria figura do soberano (DI PIETRO, 2020). Com o império da irresponsabilidade e o uso da máquina estatal, o Estado se esquivava com astúcia de qualquer controle que poderia existir naquela época, inclusive o da lei e de outros órgãos que o compunham.

Já no escopo do Estado Liberal, deve se destacar que, ao contrário do que apregoa Celso Antônio Bandeira de Mello (2012), o Direito Administrativo do referido período não constituiu ferramenta de viés protetivo dos particulares face a arbitrariedade do Estado, oriunda do Antigo

Regime. Do contrário, o Direito Administrativo passou a se manifestar como ferramenta institucionalizada de agressão aos direitos dos particulares, tendo em vista sua dimensão impositiva, pautada no ato administrativo. Corroborando com esse entendimento, destaca-se o que leciona o administrativista Eurico Bitencourt Neto (2017, p. 39) no sentido de que, na verdade, não houve armamento dos administrados, mas sim a agressão institucionalizada aos seus direitos. Neste sentido,

> Essa Administração liberal, embora sujeita a legalidade, autuava por meios autoritários, tendo no ato administrativo unilateral sua principal forma de manifestação nas relações com particulares. Caracterizava-se como Administração autoritária, expressão e poder administrativo, sendo o cerne de sua atividade de natureza policial.

Os velhos dogmas liberais ainda permanecem configurados nas estruturas construídas para a organização da Administração Pública no século XXI. Isso ocorre devido ao destacável *déficit* de democraticidade que ainda reina no Direito Administrativo brasileiro, ramo no qual vigora a máxima da busca pelo interesse público. Todavia, o referido princípio não pode ser usado para a prática de arbitrariedades, tendo em vista a vigência do Estado Democrático de Direito, paradigma que tem "como pressuposto o reconhecimento dos interesses difusos, direitos e liberdades fundamentais e a busca permanente da igualdade real" (2010, p. 224). Dessa forma, é imperioso ressaltar que a Administração Pública hodierna não pode se pautar na ultrapassada unilateralidade impositiva do Estado Liberal.

Uma Administração Pública consoante ao paradigma instituído pela Carta Política não pode pautar sua atuação em atos unilaterais, buscando subterfúgios para se imiscuir das responsabilidades oriundas da sua atuação. De moto totalmente adverso, deve abandonar a atuação unilateral e, ao contrário, atuar com escopo na procedimentalidade democrática, tendo sempre a concepção de que apenas o processo pode garantir direitos fundamentais consagrados na Constituição. Neste sentido, criticando o elemento central do Estado Liberal, Eurico Bintecourt Neto (2017, p.41) leciona que o ato administrativo

> Serviu, numa fase inicial, como afirmação da autoridade administrativa, na medida em que se configurava como ato unilateral, coativamente imposto aos particulares e, como noção intimamente ligada ao contencioso administrativo, estava excluído do controle judicial. A emancipação do Direito Administrativo se deu pela afirmação da autoridade e do poder público.

O controle judicial das ações administrativas é essencial para que se concretize uma Administração Pública que atue com vistas a não imposição aos particulares do interesse do

Estado (BITENCOURT NETO, 2013). Para que se observe a Constituição de forma sistemática, perfaz-se necessário que o Judiciário não faça uso do seu poder de decisão para garantir apenas interesses do Estado e, consequentemente, da Administração Pública, como foi, notadamente, o caso do Recurso Especial ora em comento. Em contrapartida, deve-se valer de sua competência para proferir decisões conforme o ordenamento jurídico, extirpando, dessa forma, os abusos da Administração Pública face aos particulares. Logo, o Poder Judiciário não deve coadunar com a inclinação da Administração em se esquivar de suas responsabilidades por erros ou arbitrariedades praticadas por ela, tampouco, pode permitir a responsabilização de particulares por atos que a ele não podem ser atribuídos e que decorram unicamente da atuação estatal.

Percebe-se, assim, que a Administração Pública, em que pese ter apresentado avanços sistemáticos e pontuais, possui fortes características do Antigo Regime, bem como do Estado Liberal de Direito. De fato, quando se esmiúça a decisão do Recurso Especial 1.612.887/PR, conclui-se que o Estado tenta impor ao particular o interesse de não ser responsabilizado por fatos que decorreram por atos seus e, ainda, encontra amparo no Poder Judiciário, quando a referida arbitrariedade é levada e questionada em sede de controle judicial da Administração Pública.

A impossibilidade da aplicação das excludentes de responsabilidade com a justificativa na teoria do risco integral é contraditória, já que o Estado também exerce atividade com a finalidade econômica, sendo também considerado um poluidor. Logo, é concebível que o Estado, além da possibilidade de ser responsável por degradar o bem ambiental, no exercício de determinada atividade econômica, como a petrolífera, também pode ser responsabilizado quando comete erros na concessão de licenciamentos, como ocorreu no caso ora analisado. Nesse sentido,

> A intervenção Estatal no domínio econômico visa preservar a saúde pública e ordenar as atividades produtoras. Não se pode esquecer que muitas vezes o Poder Público, ao baixar normas de emissão e elaborar padrões de qualidade, age em causa própria, pois ele, Poder Público, também exerce algumas atividades iguais às dos particulares. Dessa forma, nem sempre os parâmetros oficiais são ajustados à realidade sanitária e ambiental, decorrendo daí, que, mesmo em se observando essas normas, as pessoas e a natureza sofrem prejuízos. (MACHADO, 2007, p.352)

Percebe-se que há uma proteção significativa dos órgãos judiciários em relação a conduta do Estado, quando, na verdade, a sociedade sofre os prejuízos decorrentes da degradação ambiental. Nesta esteira, ainda afirma Paulo Affonso que

> A propriedade privada não se tornou algo intocável: desde que seu uso se desencontre de sua função social, vale dizer, do interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, à tranquilidade pública, ao respeito às demais propriedades, à estética urbana e aos direitos individuais ou coletivos, seja ou não por matéria ou energia poluente, o Poder Público tem o dever de limitá-la administrativamente. Não o fazendo, a administração se torna civilmente responsável por eventuais danos sofridos por terceiros em virtude de sua ação ou de sua omissão. (MACHADO, 2007, p.353)

Assisti razão ao referido autor em pleitear a responsabilização da Administração quando o dano ambiental tenha ocorrido pela sua desídia ou descuido no ato de concessão de licenciamento. De fato, para que a Administração Pública seja mais diligente e cuidadosa com os atos referentes ao meio ambiente, há a necessidade de que, em circunstâncias nas quais haja prejuízo para as pessoas ou empreendimentos privados, a referida responda pelos prejuízos causados, sendo entendido como cabível aos particulares a alegação, em sua defesa, de excludente de responsabilidade que, logo, os desonere a reparar o dano, ainda que este seja decorrente de um descuido doloso ou culposo da própria Administração Pública, consolidando, dessa forma, o meio ambiente sustentável em sede de Estado Democrático de Direito (CASTRO, 2010).

Considerações finais

Ante todo o exposto no presente trabalho, compreende-se ser passível de questionamento o entendimento empossado pela doutrina majoritária e, também, pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a responsabilidade do particular é objetiva e guiada pela teoria do risco integral. Isso ocorre muito em razão de a aplicabilidade da referida teoria impossibilitar a defesa do particular, tendo em vista a não permissão em se alegar as excludentes de responsabilidade, quais sejam, culpa exclusiva de terceiro; o caso fortuito e a força maior.

A impossibilidade de se alegar a culpa exclusiva de terceiro, inclusive quando este for a Administração Pública, é fato a ser repensado no Ordenamento Jurídico brasileiro. Isso porque não há previsão normativa que ampare a aplicação da teoria do risco integral na seara ambiental. Ademais, não pode ser aceitável a possibilidade de a Administração Pública se imiscuir dos seus erros, ou melhor dizendo, beneficiar-se da própria torpeza, quando da emissão errônea de licenciamento ambiental.

De certo, o presente trabalho não coaduna com a aplicação da referida teoria nas relações ambientais de forma pura e sem a devida readequação com outros princípios basilares do ordenamento e com o escopo do *devido processo.*

Mais a mais, demonstrou-se, sem pretensão de se esgotar a matéria, que a Administração Pública ainda se pauta em velhos dogmas novecentistas na sua atuação. Neste sentido, na análise do Recurso Especial 1.612.887/PR, percebeu-se astuciosa manobra da Administração Pública em se isentar de reponsabilidade pela concessão da licença ambiental, concedida de forma indevida ao particular, que agiu nos moldes da licença.

Compulsando a referida decisão do STJ, também se entende que o Judiciário mantém conduta permissiva em relação aos devaneios Liberais da Administração Pública. De certo, em um Estado Democrático, não pode vislumbrar a atuação impositiva da Administração Pública ou, ainda, comportamentos arbitrários e incompatíveis com a própria sistemática a que se espera da Administração Pública secularizada.

Portanto, para que a Administração Pública seja mais diligente com os atos referentes ao meio ambiente, principalmente em matéria de licenciamento, há a necessidade de que ela responda pelos prejuízos causados em decorrência de erro estatal, não podendo ser os prejuízos atribuídos apenas às expensas do particular que, frisa-se, agiu, no caso em tela, conforme licença concedida. Neste sentido, seria viável que se permitisse aos particulares a possibilidade de se alegar excludente de responsabilidade em sua defesa que, consequentemente, os desonere no todo ou em parte de reparar o dano ao meio ambiente, homenageando não só a busca pelo meio ambiente ecologicamente equilibrado, mas também com observância ao contraditório e a ampla defesa.

REFERÊNCIAS

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Transações administrativas:** um contributo ao estudo do contrato administrativo como mecanismo de prevenção e terminação de litígios e como alternativa à atuação administrativa autoritária, no contexto de uma administração pública mais democrática. 1. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007. 308p.

BITENCOURT NETO, Eurico. **Concertação administrativa interorgânica**: Direito Administrativo e organização no século XXI. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2017. v. 1. 461p.

BITENCOURT NETO, Eurico. **Procedimentalização da administração pública e o princípio do "devido procedimento equitativo**. Revista Eletrônica do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nª.35, julho/agosto/setembro de 2013. Disponível em: < http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=711>. Acesso em: 27 de out. de 2020, p. 2-4.

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

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**, REsp 1. 346. 430- PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, julgado em 18/10/2012.

BRASIL. **Lei 6.938,** de 31 de Agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Leis/L6938.htm>. Acesso em: 20 de out. de 2020.

BRASIL. **Lei Complementar,** 8 de Dezembro de 2011. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/LEIS/LCP/Lcp140.htm>. Disponível em: 21 do out. 2020.
BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**, REsp 1.612.887 - PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 28/04/2020, DJe 07/05/2020.

CASTRO, Bernardo Vassale de. **A participação social no processo legislativo e o desenvolvimento sustentável**. Veredas de Direito. Belo Horizonte. v.7.n.3 e 14, dez. 2010.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 48.

CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. Resolução n. 237, de 19 de dezembro de 1997. **Diário Oficial da União**, Brasília, 19 dez. 1997. Disponível em:< https://www.icmbio.gov.br/cecav/images/download/CONAMA%20237_191297.pdf>. Acesso em: 26 de out. de 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 2-3.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**, volume 3. 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas 2017, p. 504 – 506.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**: primeiros estudos. 13ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

LEMOS, Patrícia Faga Inglecias. **Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário**. São Paulo: RT, 2008.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 346.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 1111.

MARTINI, Karlla Maria. **Licenciamento ambiental e audiência pública**: as duas faces da cidadania ambiental. 2014. 135 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário Curitiba, Curitiba, 2014. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Desktop/TC/Karlla%20Maria%20Martini%20%20licenciamento%20a

mbiental%20e%20audi%C3%AAncia%20p%C3%BAblica%20as%20duas%20faces%20da%20cidadania%20ambiental.pdf>. Acesso em: 12 de set. de 2020.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 4. ed. São Paulo: RT, 2005.

ROCHA, Anacélia Santos *et al*.. **O dom da produção acadêmica:** manual de normalização e metodologia de pesquisa. Belo Horizonte: Escola Superior Dom Helder Câmara, 2016.Disponível em: <file:///C:/Users/User/Desktop/TC/DOM%20DA%20PRODU%C3%87%C3%83O.pdf>. Acesso em: 20 de out. de 2020.

MOREIRA, Oscar Alexandre Teixeira. **Participação popular na defesa do meio ambiente**: uma abordagem nos marcos da democracia deliberativa. 2016. 205 f. Tese (doutorado). Faculdade de Direito, Pontífica Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Desktop/TC/PARTICIPA%C3%87%C3%83O%20POPULAR%20NA%20DEFESA%20DO%20MEIO%20AMBIENTE.pdf>. Acesso em: 14 de set. de 2020.

OLIVEIRA, Warley Ribeiro. A corrupção nos processos administrativos de licenciamento ambiental. 2018. 123 f. Dissertação (mestrado). Escola Superior Dom Hélder Câmara, Belo Horizonte, 2018. Disponível em: < file:///C:/Users/User/Desktop/ART.%20FAJE/0553c647102c0085c5c022191d98cac6.pdf>. Acesso em: 27 de out. de 2020.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

POPPER, Karl Raimund. **Conhecimento objetivo**: uma abordagem evolucionária. Tradução de Milton Amado. Belo Horizonte: Itatiaia, 1999.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 194.

A degradação ambiental decorrente do modelo de produção de alimentos

Clara de Freitas Barbosa[21]
Vitor Gomes Carvalho[22]

Introdução

A questão da produção de alimentos possui íntima relação com o desenvolvimento da sociedade, haja vista que, em virtude do aumento populacional, da evolução da produção e do crescimento do espaço urbano, a demanda por alimentos tornou-se intensa. O modelo de produção de alimentos, inicialmente pautado em um consumo restrito ao ambiente familiar e advindo de pequenas produções rurais, foi se modificando, sendo englobado e alterado pela produção industrial e pela produção agropecuária.

Esse crescimento da produção de alimentos, todavia, pode, por vezes, promover a inobservância de inúmeros fatores com ele relacionados, dentre os quais cabe destacar a indisponibilidade de alimentos à toda a população e a intensa degradação advinda de modelos de produção em massa. No presente artigo, será abordado detidamente a questão dos efeitos ambientais decorrentes dos modelos predominantes de produção dos alimentos, sendo alguns deles, a escassez de água, o aumento do desperdício e a elevada produção de lixo, bem como o uso de agrotóxicos.

Em um primeiro momento, será abordada a proteção ambiental, com foco na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e em diplomas internacionais que garantem a proteção do meio ambiente. Alguns princípios do direito ambiental serão analisados de forma pormenorizada, de modo a demonstrar a importância do cuidado com o meio ambiente e também da necessidade de adequação dos procedimentos aos princípios que regem o direito ambiental.

Em sequência, far-se-á um panorama geral da produção de alimentos na atualidade, apresentando a produção industrial e a produção agropecuária de alimentos. Nesse sentido, será abordado conjuntamente os efeitos que essas formas de produção alimentar impactam o

[21] Graduanda em Direito na Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia", liderado pelo professor Doutor Vinicius Lott Thibau e secretariado pelo professor Mestre Thiago Loures Machado Moura Monteiro.
[22] Graduando em Direito na Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia", liderado pelo professor Doutor Vinicius Lott Thibau e secretariado pelo professor Mestre Thiago Loures Machado Moura Monteiro.

ambiente, seja com o aumento de lixo, decorrentes de embalagens que não são reutilizáveis, seja com o aumento do uso de agrotóxicos, utilizados na produção agrícola, e até mesmo com a escassez de água.

Para a elaboração do presente texto, no que toca à abordagem do problema, será realizada uma pesquisa qualitativa e descritiva. Com relação a técnica, será pautada em pesquisa bibliográfica e na análise de dados.

1. Direito Ambiental e proteção do Meio Ambiente

Inicialmente, para trabalhar os meandros do meio ambiente de forma aprofundada é importante destacar o relevante conceito de que, "[...] meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas." (SILVA, 2005, p.19). A partir desse conceito, percebe-se que o meio ambiente deve ser analisado a partir de uma perspectiva extensiva, não se reduzindo à elementos ligados à natureza, mais especificamente à fauna e à flora. Além disso, é de se dizer que a questão do equilíbrio de vida guarda íntima relação com o meio ambiente, motivo pelo qual este é digno de tutela especialíssima.

No que diz respeito à proteção ambiental, merece destaque, a previsão do artigo 225 da Constituição Federal de 1988 que traz como direito de toda a coletividade o meio ambiente ecologicamente equilibrado, tido como um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Dispõe ainda que é dever do Poder Público defender o meio ambiente, bem como preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Essa disposição normativa possui fundamental importância, sendo possível consagrá-la como o referencial máximo da proteção ambiental, ainda que o existam outros dispositivos dentro do diploma constitucional correlatos com o meio ambiente.

Acerca da proteção ambiental conferida pela Constituição Federal de 1988, Marcelo Novelino tece algumas considerações:

> No Brasil, apesar de constituições anteriores terem feito referência a alguns temas ambientais, nenhuma tratou de forma tão detalhada e sistematizada dos direitos e deveres em relação ao meio ambiente como a Constituição de 1988, por certo, uma das mais avançadas do mundo em matéria ambiental. Além de ter dedicado um Capítulo específico, a Carta de Outubro consagrou expressamente diversos dispositivos relacionados ao tema (CF, art. 5.°, LXXIII; art. 23, VI; art. 24, VI e VIII; art. 129, III; art. 170, VI; art. 174, §3.°; art. 186, II; art. 200, VIII; art. 220, §3.°, II). (NOVELINO, 2014, p.1066)

A importância dada do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é tão elevada, que gerou a visualização desse direito como direito fundamental de terceira geração, ou seja, é um direito difuso, diferindo-se dos direitos de primeira geração, individuais, e dos direitos de segunda geração, sociais. Sendo assim, "consiste num direito-dever, no sentido de que a pessoa, ao mesmo tempo em que o titulariza, deve preservá-lo e defendê-lo como tal, em níveis procedimental e judicial, mediante a figura do interesse difuso" (NUNES JUNIOR, 2004, p. 298).

Ainda convém lembrar que a proteção nacional do meio ambiente não fica adstrita à proteção constitucional, mas desta decorre uma legislação infraconstitucional que muito colabora com a perspectiva de proteção, como a lei n° 9.605 de fevereiro de 1998, também conhecida como lei de crimes ambientais, prevendo as condutas lesivas ao meio ambiente e suas respectivas sanções, sejam em âmbito penal, seja em âmbito administrativo (NOVELINO, 2014). Também, correlacionando de forma específica com o tema abordado pelo presente artigo, é possível mencionar a lei n° 12.305, de agosto de 2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos e altera a lei de crimes ambientais, bem como dá outras providências.

No que tange a tutela ambiental internacional, é importante mencionar a Convenção de Estocolmo, ocorrida em 1972, que pode ser considerada um marco internacional que tratou da temática da necessidade de preservação ambiental. Conforme indica Romeu Thomé, a Conferência de Estocolmo propiciou a criação de mecanismos protetivos do meio ambiente em diversos Estados:

> A Conferência de Estocolmo destaca-se, portanto, como marco das discussões sobre meio ambiente, uma vez que insere a temática ambiental na agenda política internacional, além de resultar na criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - PNUMA, agência do Sistema das Nações Unidas (ONU) responsável por promover a conservação do meio ambiente e o uso eficiente de recursos no contexto do desenvolvimento sustentável. As discussões desenvolvidas na Suécia estimularam, ainda, a criação de órgãos ambientais em uma série de países, como no Brasil, que em 1 973 instituiu a Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA) por meio do Decreto 73.030/73. Com a ampliação dos debates relacionados à proteção do meio ambiente ganharam força os movimentos organizados pela sociedade civil e a atuação das organizações não-governamentais de defesa do meio ambiente. (SILVA, 2015, p. 43)

Outras conferências internacionais relevantes, tratando da temática ambiental, foram realizadas após a Convenção de Estocolmo, como a ECO-92, realizada no Rio de Janeiro, em 1992, a Conferência de Johanesburgo, ocorrida em 2002, também chamada de RIO+10 ou Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Ambiental, e a Conferência das Nações Unidas, a RIO+20, realizada no ano de 2012, na cidade do Rio de Janeiro. Todas essas conferências

tinham como principal objetivo trazer à lume a importância da preservação ambiental e da necessidade da cooperação internacional no tratamento dos assuntos ambientais.

1.1. Alguns princípios do Direito Ambiental

Possuindo como função precípua a tutela do Meio Ambiente, o Direito Ambiental é regido por diversos princípios, que influenciam os âmbitos legislativo (criação de normas pautadas nos princípios), judiciário (decisões em conformidade com a principiologia ambiental) e executivo (adoção de políticas públicas condizentes com a proteção ambiental). Sobre os princípios do direito ambiental, Romeu Thomé explicita que:

> O direito ambiental, ciência dotada de autonomia científica, apesar de apresentar caráter interdisciplinar, obedece a princípios específicos, pois, de outra forma, dificilmente se obteria a proteção eficaz pretendida sobre o meio ambiente. Nesse sentido, seus princípios caracterizadores têm como escopo fundamental orientar o desenvolvimento e a aplicação de políticas públicas que servem como instrumento fundamental de proteção ao meio ambiente e, consequentemente, à vida humana. (SILVA, 2015, p. 57)

Em um primeiro momento, convém abordar o princípio do desenvolvimento sustentável, segundo o qual o desenvolvimento econômico deve estar em consonância com a defesa e preservação ambiental. É um princípio que condiciona o desenvolvimento à sustentabilidade, com fins de evitar prejuízos para as presentes e, fundamentalmente, futuras gerações. É de se dizer que, a partir da análise do artigo 170 da Constituição Federal de 1988, inserido no Título VII, que trata da ordem econômica e financeira, percebe-se que há um balanceamento entre a livre iniciativa, a valorização do trabalho e a defesa do meio ambiente (FIORILLO, 2013).

O inciso VI do artigo supracitado determina que a ordem econômica deverá observar o princípio da defesa do meio ambiente, considerando um tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação. Tal determinação indica a importância de uma leitura sistemática da Constituição Federal, de modo a considerar sempre as questões ambientais e colocá-las como prioridade, haja vista que são fundamentais à qualidade de vida dos cidadãos.

Outro importante princípio que merece destaque é o da prevenção que tem como finalidade inibir condutas danosas ao meio ambiente por meio da adoção de medidas preventivas. Segundo o princípio da prevenção, “Ao se conhecer os impactos sobre o meio ambiente, impõe-se a adoção de todas as medidas preventivas hábeis a minimizar ou eliminar os efeitos negativos de uma atividade sobre o ecossistema” (THOMÉ, 2015, p. 68). Percebe-se,

portanto, que o princípio da prevenção é aplicável diante da possibilidade de ocorrência de um impacto real e conhecido. Essa característica de certeza quanto ao impacto é o que diferencia o princípio da prevenção da precaução.

O princípio da precaução, por sua vez, também é aplicável ao Direito Ambiental e, ainda que possua conceituação discutida intensamente, se funda na ideia de adoção de medidas para evitar danos incertos. Tal princípio não é baseado em total abstração, mas se faz presente pois essa incerteza de danos ambientais não pode ser utilizada como pretexto para a inércia do poder estatal e nem para a atuação desmedida de particulares, de modo que ainda que distantes os riscos, suas respectivas atuações devem, sempre, considerar uma ética ambiental (SILVA, 2015).

Ademais, é valido mencionar o princípio da responsabilidade, previsto no §3° do artigo 225 da Constituição Federal, que possui papel fundamental na discussão do presente artigo, isso porque a violação da proteção ambiental implica na responsabilização objetiva (que se dá independentemente da existência de culpa *lato sensu*) e que pode se dar nas searas penal, civil e administrativa. Sobre o princípio da responsabilidade:

> Qualquer violação do Direito implica a sanção do responsável pela quebra da ordem jurídica. A CF Brasileira estabelece, no § 3 o do artigo 225, a responsabilidade por danos ao meio ambiente, embora não defina o caráter subjetivo ou objetivo dela. Esta questão restou delegada para a legislação ordinária que a definiu como objetiva. Um ponto que julgo mereça ser ressaltado é o fato de que a responsabilidade, no sistema jurídico brasileiro, decorre de lei, contrato ou ato ilícito. A responsabilidade ambiental se divide em: (i) civil, (ii) administrativa e (iii) penal. (ANTUNES, 2009, p. 47)

Expostos os princípios do desenvolvimento sustentável, da prevenção, da precaução e da responsabilidade é possível passar para uma análise do tema central do artigo. É evidente que o Direito Ambiental possui uma principiologia mais ampla, todavia, os mencionados acimas servirão como base para a análise a seguir, que tratará dos impactos ambientais decorrentes do modelo atual de produção de alimentos.

2. A produção de alimentos e os impactos ambientais

A partir da análise dos principais elementos do direito ambiental e de sua respectiva proteção, ganha espaço a correlação existente entre o meio ambiente e o modelo de produção atual, isso porque, em virtude da alta demanda por alimentos, o modelo de produção foi se modificando com o passar do tempo e começou a trazer inúmeros impactos ao meio ambiente. Esses impactos demonstram um desenvolvimento não sustentável, tanto da indústria, quanto da

agropecuária, em que se coloca a obtenção de lucros acima das questões ambientais, sob o fundamento da necessidade de suprir as demandas alimentares das sociedades.

Inicialmente, é importante considerar que a alimentação é um direito previsto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu art. 6°, sendo considerado um direito social. Nessa mesma linha, é essencial apontar que a lei 11.346/06 complementou o disposto na Constituição, criando o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional, o SISAN. Essa lei, em seu artigo 4°, inciso II, já dispõe que a segurança alimentar e nutricional abrange a conservação da biodiversidade e a utilização sustentável dos recursos. Do mesmo modo, o artigo 3°, ao demonstrar em que consiste a segurança alimentar e nutricional, indica que esta tem como base práticas alimentares que sejam ambiental, cultural, econômica e socialmente sustentáveis. A lei 11.346/06, portanto, não se preocupa apenas com a questão alimentar, mas também estabelece diretrizes para o consumo sustentável de alimentos. (BRAUNER; GRAFF, 2015).

Todavia, ainda que existam dispositivos normativos tratando da temática, isso não significa que possuem uma aplicação plena, sendo que, muitas vezes, a realidade é intensamente distinta do que se tem no âmbito legislativo. Atualmente, é possível constatar inúmeras debilidades relacionadas à produção de alimentos, como o excessivo consumo de água, o desperdício de alimentos, o uso de agrotóxicos, o aumento da produção de lixo, ou seja, inúmeras práticas em dissonância com o desenvolvimento sustentável e com a preservação ambiental.

É de se dizer também que os métodos de produção utilizados atualmente não podem ser analisados de forma individualizada. Para verificar seus respectivos efeitos deletérios, é preciso entender que há inúmeros fatores que influenciam na construção dos modos de produção alimentícia, dentre eles, fatores econômicos, sociais e históricos. Nesse sentido, Brauner e Graff indicam que:

> países mais pobres - entre eles os latino-americanos, arcam não apenas com o déficit ambiental, historicamente construído em prejuízo de seus ecossistemas e em benefício dos colonizadores. Hoje estão também presos a novas formas de colonização, agora voltadas para seu potencial produtivo (no caso em análise, a produção de commodities agrícolas) e de consumo (de agroquímicos e alimentos, industrializados por empresas transnacionais, por exemplo), dentro de uma mesma lógica de exploração. (BRAUNER; GRAFF, 2015, p. 388)

Diante dessas desigualdades, é plenamente possível identificar que os modelos de produção de alimentos estão diretamente ligados com a própria lógica de distribuição de riquezas no mundo. Os países menos desenvolvidos, além de terem dificuldades na criação de

métodos sustentáveis relacionados à produção de alimentos, perpetuam uma dinâmica que vai de encontro à proteção ambiental e que se pauta em uma exploração desmedida. Torna-se, portanto, um ambiente em que se prioriza, eminentemente, a produção, mas ignora a temática ambiental.

Destarte, tecidas essas considerações é relevante analisar os mencionados efeitos ocasionados pelos modelos de produção de alimentos adotados na indústria e na agropecuária. Serão abordados o excesso de lixo produzido, a utilização de agrotóxicos, a escassez de água e também o desperdício, mas é evidente que existam incontáveis efeitos que podem ser atribuídos a esses modelos.

2.1. Excesso de lixo produzido e desperdício de alimentos

Os alimentos industrializados podem impactar severamente o meio ambiente, pois considerando que, além da utilização de recursos naturais para a produção, geram também um aumento do lixo produzido, na medida em que as embalagens, normalmente, não são reutilizáveis. Um exemplo a ser mencionado é o das cápsulas de café, que demandam um trabalhoso processo de reciclagem e, além disso, os pontos de coletas não estão presentes em todo o Brasil. Conforme noticiado no site O Joio e O Trigo:

> Os últimos estudos sobre o descarte de cápsulas de café no Brasil datam de 2016. Eles foram conduzidos pela Associação Brasileira de Defesa do Consumidor (Proteste) e pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp). A conclusão, à época, era que o setor não providenciava uma destinação conforme a PNRS. Segundo as pesquisas, apesar de a indústria classificar as cápsulas como recicláveis, a reutilização do material era inviável. Estes resultados foram divulgados por reportagem da jornalista Mariana Alvim no jornal *O Globo*. (ZOCCHIO, 2019)

Esse é apenas um dos exemplos envolvendo a problemática questão do lixo gerado em virtude dos alimentos industrializados. Nesse sentido, é importante destacar o artigo 9° da lei n° 12.305 de 2 de agosto de 2010, segundo o qual, na gestão e gerenciamento de resíduos sólidos, deve ser observada uma ordem de prioridade, qual seja, a não geração, a redução, a reutilização, a reciclagem, o tratamento dos resíduos sólidos e disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos. Portanto, considerando o modelo industrial de produção de alimentos, responsável por gerar elevada quantidade de lixo em virtude das embalagens, torna-se necessário adotar medidas, de modo que a produção se adeque a possibilidade de reciclagem e reutilização com fins de evitar danos ao meio ambiente.

Consoante à questão da produção de lixo, outro fator correlato a ela é o desperdício. Segundo a Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura, "No âmbito mundial, entre um quarto e um terço dos alimentos produzidos anualmente para o consumo humano se perde ou é desperdiçado" (BENÍTEZ, FAO, 2014). Esse desperdício, somado à ausência de uma metodologia e consciência acerca da dispensa adequada de alimentos no lixo, acarreta inúmeros impactos ambientais, como a contaminação de águas, o mau odor e a atração de roedores e outros animais, capazes de causar doenças.

Sobre a mudança relacionada ao desperdício, Polaquini, Marcondes e Rocha indicam que:

> Para que as perdas e desperdícios sejam reduzidos é necessário um trabalho de conscientização junto a todos os agentes envolvidos na cadeia. Nesse sentido, sugere-se campanhas educativas como forma de estímulo à adoção de tecnologias de redução de perdas e desperdícios, proporcionando treinamentos, desde os produtores até os funcionários de restaurantes. Além disso, é necessária a educação dos consumidores tanto no âmbito institucional como doméstico, para que se conscientizem da importância de se reduzir perdas e desperdícios. Para que se efetive uma campanha educativa geral junto aos consumidores, sugere-se que sejam incluídas as crianças, inserindo, nas escolas, uma programação educacional para redução de desperdícios e perdas. (POLAQUINI; MARCONDES; ROCHA, 2010, p. 7)

Destarte, percebe-se que, tanto a questão da produção de lixo, quanto o desperdício são mazelas que prejudicam a consolidação de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. É mister de todos os cidadãos, haja vista que a Constituição Federal impõe como responsabilidade do Poder Público e dos indivíduos, adotar e promover medidas que estejam de acordo com um consumo sustentável, bem como, em homenagem ao princípio da prevenção, mudar hábitos prejudiciais ao meio ambiente.

2.2. Escassez de água

Outro grande problema ocasionado pela forma de produção de alimentos atualmente é a escassez de água. Conforme o site da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura:

> Atualmente, a escassez de água afeta mais de 40% da população mundial, uma percentagem que alcançará os 2/3 em 2050. Esta situação deve-se em grande parte a um consumo excessivo de água para a produção alimentar e agrícola. Por exemplo, em grandes zonas da Ásia meridional e oriental, no Meio Oriente, Norte de África e América Central e do Norte, é usada mais água subterrânea do que a que pode ser reposta naturalmente. (FAO, 2015)

A partir desses dados, percebe-se que o modelo agrícola é um dos principais responsáveis pelo intenso consumo de água. Todavia, a pecuária também demanda elevado consumo de água, sobretudo para a produção de ração e forragem para o gado. Segundo dados da Embrapa, a média global da pegada hídrica, ou seja, a média da demanda de água de um quilo de carne bovina é de 15,5 mil litros de água. (ROSSO, 2017).

Correlacionando com o problema da escassez de água, é válido destacar que o Brasil possui uma normativa acerca dos recursos hídricos, que é a lei n° 9.433, de 8 de janeiro de 1997, que institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Recursos Hídricos e dá outras providências. Conforme o artigo 2° da referida lei, alguns dos objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos são assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos e incentivar e promover a captação, a preservação e o aproveitamento de águas pluviais.

Diante disso, é preciso sistematizar a legislação brasileira com a realidade, de modo a conseguir o máximo de aproveitamento de recursos hídricos e reduzir de forma significativa o gasto de água. A utilização de tecnologias relacionada à irrigação e o desenvolvimento de novas fórmulas de ração para bovinos podem colaborar para a economia de água, reduzindo os impactos ambientais.

2.3. Utilização de agrotóxicos

O uso de agrotóxicos na produção agrícola pode ser analisado como outro importante efeito deletério decorrente do modelo agrícola. Inicialmente, é preciso entender que o agrotóxico, nomenclatura adotada pela legislação brasileira, não possui a finalidade de prejudicar a lavoura ou o consumidor dos produtos agrícolas, mas manter afastado das plantações organismos que possam trazer algum problema a elas. Todavia, o que se busca demonstrar no presente texto é que o uso desmedido e inadequado desses produtos podem causar sérios danos à saúde dos consumidores e também ao meio ambiente. Inclusive, como aponta Paulo de Bessa, o legislador optou pelo termo agrotóxico, em detrimento do termo defensivo agrícola, dando enfoque aos aspectos negativos desses componentes. (ANTUNES, 2009).

O que se presencia no Brasil, por sua vez, é justamente um uso inadequado de agrotóxicos que, em virtude de uma busca por uma produção elevada, não considera a prejuízo que esses produtos podem causar ao Meio Ambiente. Sobre os prejuízos decorrentes dos agrotóxicos no Brasil, Lopes e Albuquerque indicam que:

> Agrotóxicos podem contaminar reservatórios de água19, rios20,21, recursos hídricos22 e bacias fluviais, podendo interferir nos organismos vivos aquáticos23. Algumas substâncias já proibidas há décadas no País, como é o caso do Hexaclorociclohexano (HCH), ainda estão sendo detectadas em amostras de águas, poços e mananciais24. Lagos urbanos, como um localizado na cidade de Cascavel, no Paraná, com intensa atividade agrícola, apresentaram contaminação recente por organofosforados25. Situação semelhante foi encontrada em Fortaleza, onde foram detectadas as substâncias cipermetrina e malationa em dois rios da região metropolitana26. (LOPES; ALBUQUERQUE, 2018, p.522).

Percebe-se, portanto, que os danos ambientais são diversos, motivo pelo qual o uso de agrotóxicos precisa ser revisto e fiscalizado. Porém, essa temática não pode ser analisada de forma isolada, "[...] pois implica, inclusive, questões referentes à economia nacional, autossuficiência de alimentos, pauta de exportações e saúde pública" (ANTUNES, 2009, p. 344). O que se deve buscar não é um abandono completo de defensivos agrícolas, mas submetê-los a uma intensa adequação que considere, fundamentalmente, a proteção ambiental.

Considerações Finais

Ante o exposto, fica evidente que as formas de produção de alimentos na atualidade precisam ser repensadas, considerando que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental. Ao realizar a exposição acerca do Direito Ambiental, buscou-se demonstrar que a proteção ambiental se encontra consolidada de forma considerável, todavia, é preciso colocar em prática as disposições legislativas.

Além disso, com a demonstração de alguns dos princípios norteadores do Direito Ambiental, ficou evidente que todas os modos de produção de alimentos precisam se pautar em um desenvolvimento sustentável, prevendo eventuais riscos ao meio ambiente, com fins de coibi-los, e promovendo uma responsabilização daqueles que ignoram padrões mínimos de proteção ambiental.

Fato é que a alimentação é um direito constitucionalmente previsto e, de acordo com a legislação infraconstitucional, deve ser garantido em consonância com a proteção ambiental, haja vista que o meio ambiente é capaz de prover toda à sociedade. Nesse sentido, o presente trabalho buscou demonstrar como o modo de produção de alimentos que é utilizado atualmente pode provocar efeitos danosos ao meio ambiente. Ficou demonstrado alguns desses efeitos, quais sejam, o aumento da produção de lixo, o desperdício, a escassez de água e a utilização inadequada de agrotóxicos.

É importante que, a partir da análise desses efeitos deletérios, o Poder Público e os cidadãos revejam como promover um consumo sustentável de alimentos e que esteja de acordo

com práticas benéficas ao meio ambiente. Ainda que, a alteração do modelo de produção de produção não seja tarefa fácil pois, além de englobar questões históricas, sociais e econômicas, deve-se considerar que a demanda por alimentos no mundo é elevada, mas não há como permitir, sob esses fundamentos, a degradação ambiental.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa, **Direito ambiental**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BENÍTEZ, R. O. Perdas e desperdícios de alimentos na América Latina e no Caribe. **FAO**, 2016. Disponível em: http://www.fao.org/americas/noticias/ver/pt/c/239394/. Acesso em: 16 dez. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. **Lei Federal N° 9.433**, de 8 de janeiro de 1997. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9433.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.433%2C%20DE%208%20DE%20JANEIRO%20DE%201997.&text=Institui%20a%20Pol%C3%ADtica%20Nacional%20de,Federal%2C%20e%20altera%20o%20art. Acesso em: 31 out. 2020.

BRASIL. **Lei Federal Nº 9.605**, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. **Lei Federal N° 11.346**, de 15 de setembro de 2006. Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11346.htm. Acesso em: 31 out. 2020.

BRASIL. **Lei Federal N° 12.305**, de 2 de agosto de 2010. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei n° 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm. Acesso em: 31 out. 2020.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. GRAFF, Laíse. Segurança alimentar e produção agrícola: reflexões sob a ótica da justiça ambiental. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.12, n.24, p.375-400, Julho/Dezembro de 2015. Disponível em: http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/280/466. Acesso em: 31 out. 2020.

FAO. 2050: A escassez de água em várias partes do mundo ameaça a segurança alimentar e os meios de subsistência. **FAO**, Roma, 14 mar. 2015. Disponível em: http://www.fao.org/brasil/noticias/detail-events/pt/c/293047/. Acesso em: 31 out. 2020.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 14. ed. rev., ampl. e atual. em face da Rio+20 e do novo "Código" Floresta. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES, Carla Vanessa Alves; ALBUQUERQUE, Guilherme Souza Cavalcanti de. Agrotóxicos e seus impactos na saúde humana e ambiental: uma revisão sistemática. **Saúde Debate**, Rio de Janeiro, v.42, n.117, p. 518-534, abr-jun 2018. Disponível em: https://www.scielo.br/pdf/sdeb/v42n117/0103-1104-sdeb-42-117-0518.pdf. Acesso em 01 nov. 2020.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 9 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

NUNES JUNIOR, Armandino Teixeira. O Estado Ambiental de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 163, p. 300 jul./set. 2004. Disponível em:https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/996/R16320.pdf?sequence=4&isAllowed=y. Acesso em: 01 nov. 2020.

POLAQUINI, Luciano E. M.; MARCONDES, Marta Angela; ROCHA, Mariana Melo. Impacto ambiental sobre a produção de alimentos no mundo e no Brasil. **FIEP BULLETIN** - Volume 80 - Special Edition - ARTICLE I – 2010. Disponível em: http://www.fiepbulletin.net/index.php/fiepbulletin/article/view/1049/2033. Acesso em: 31 out. 2020.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE. **Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano**: Declaração de Estocolmo. 1972. Disponível em: https://apambiente.pt/_zdata/Politicas/DesenvolvimentoSustentavel/1972_Declaracao_Estocolmo.pdf. Acesso em: 30 out. 2020.

ROCHA, Anacélia Santos et. al. **O dom da produção acadêmica**: manual de normalização e metodologia de pesquisa. Belo Horizonte: Dom Helder, 2017. Disponível em: http://www.domhelder.edu.br/wp-content/uploads/2020/03/domdaproducaoacademica.pdf. Acesso em: 18 set. 2020.

ROSSO, Gisele. Estudos indicam pegada hídrica de bovinos em confinamento no Brasil. São Paulo, SP: Embrapa Gado de Corte, 2017. Disponível em: https://www.embrapa.br/busca-de-noticias/-/noticia/21518151/estudos-indicam-pegada-hidrica-de-bovinos-em-confinamento-no-brasil. Acesso em: 31 out. 2020.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SILVA, Romeu Faria Thomé. **Manual de direito ambiental**. 5 ed., rev., ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2015.

ZOCCHIO, Guilherme. O amargo impacto ambiental dos cafés em cápsula. **O joio e o trigo**, 2019. Disponível em: https://ojoioeotrigo.com.br/2019/08/o-amargo-impacto-ambiental-dos-cafes-em-capsula/. Acesso em: 31 out. 2020.

Tutela dos danos extrapatrimoniais coletivos na seara ambiental

Helena Gontijo Duarte de Oliveira[23]
Raquel Luiza Borges Barbosa[24]

1. Introdução

As relações entre os seres vivos e não vivos geram impactos cotidianos que podem ou não causar danos. O presente trabalho se presta a discutir os danos extrapatrimoniais coletivos que surgem em decorrência da degradação ao meio ambiente. Frente à necessidade de proteção do meio ambiente como um bem jurídico *per se*, e não em decorrência dos impactos na vida humana, a presente pesquisa se desenvolveu, visando entender aspectos relevantes ao tema sob a égide do Estado Democrático de Direito, paradigma eleito pela Constituição Federal como norteador do ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido, o objetivo geral da pesquisa é analisar de que forma o ordenamento jurídico tutela os danos extrapatrimoniais coletivos em caso de responsabilização ambiental, sob a ótica democrática do processo. Para que o objetivo seja alcançado, primeiramente serão feitas breves considerações acerca da conquista de direitos ambientais, perpassando pelos paradigmas do Estado Liberal e Social. Posteriormente, será analisada a tutela ao meio ambiente já na Constituição de 1988. Em sequência, serão tecidas breves considerações acerca da teoria geral da responsabilidade civil, penal e administrativa em decorrência de danos ambientais, bem como a quantificação dos danos extrapatrimoniais coletivos. Por fim, serão feitas considerações finais acerca dos aspectos trabalhados.

A pesquisa proposta pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica e, no tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo e a técnica pesquisa teórica. O tipo de argumento selecionado foi o dialético. Frente à amplitude e importância do tema, o trabalho se propõe a tecer uma visão crítica acerca do tema, de modo a promover a justiça ambiental.

[23] Graduanda em Direito na Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia", liderado pelo professor Doutor Vinicius Lott Thibau e secretariado pelo professor Mestre Thiago Loures Machado Moura Monteiro.
[24] Graduanda em Direito na Escola Superior Dom Helder Câmara. Integrante do grupo de Iniciação Científica "Processo e Democracia", liderado pelo professor Doutor Vinicius Lott Thibau e secretariado pelo professor Mestre Thiago Loures Machado Moura Monteiro.

2. Evolução paradigmática do Direito Ambiental

A interpretação paradigmática do Direito se faz necessária para se entender o sentido atribuído ao Direito em determinado contexto histórico. Nesse sentido, ressalta-se que foi utilizada o conceito de paradigma exposto por Jürgen Habermas, que os descreve como algo que assume a forma de uma teoria, explicando "como as normas jurídicas devem ser concebidas e implementadas para que cumpram, em determinado contexto histórico, as funções que lhe são atribuídas pelo Direito." (HABERMAS, 1996 *apud* THIBAU, 2008, p. 322). Os paradigmas jurídicos abordados em uma visão Constitucionalista são: o Estado Liberal, o Estado Social e o Estado Democrático de Direito. Entre eles, há uma relação de subsunção, isto é, não há uma superação total de uma relação ao outro, uma vez que o paradigma subsequente engloba certos aspectos tidos como positivos daquele que o antecedeu.

O Estado Liberal, em linhas gerais, foi marcado por uma atuação abstencionista do Estado, permitindo que os indivíduos exercessem de maneira mais marcante sua autonomia privada. Todavia, esse paradigma foi marcado por problemáticas, uma vez que, muito embora lhes fosse assegurada igualdade no plano jurídico, as desigualdades materiais eram ignoradas. (THIBAU, 2008). Devido a essa característica abstencionista do Estado, não ocorreu, durante o estado Liberal, um desenvolvimento do Direito Ambiental, nas palavras de Bernardo Vassalle de Castro

> A igualdade política meramente formal do Estado Liberal foi incapaz de superar as injustiças sociais e engendrou uma sociedade desequilibrada que favoreceu o acúmulo de bens pela burguesia. A lógica liberal clássica excluiu da tutela estatal, principalmente do Legislativo, questões relativas a interesses difusos e metaindividuais. (CASTRO, 2010. p. 218)

Após a segunda guerra mundial, as necessidades jurídicas advindas da crise gerada pelo liberalismo em mundo desigual culminaram na teorização do Estado Social, que teria uma base protecionista e paternalista, em oposição ao abstencionismo liberal. É nesse paradigma que foram instituídos direitos sociais e econômicos com vistas à efetivação da igualdade material (THIBAU, 2008). Nesse contexto, em 1972, em Estocolmo, Suécia, foi realizada a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, que gerou o documento chamado de Declaração de Estocolmo, uma "importante carta de princípios, que declarou direitos, mas principalmente responsabilidades das Nações e dos homens para com o meio ambiente visando o bem estar das gerações futuras." (LOPES; SILVA; TAVARES, 2013. p. 83).

A Declaração de Estocolmo representou importante avanço jurídico com vistas à proteção ambiental, uma vez que conseguiu sopesar os interesses ambientais tanto dos países

desenvolvidos, preocupados com as escassez de recursos, quanto dos países subdesenvolvidos e em desenvolvimento, que debatiam a degradação da vida humana.(LOPES; SILVA; TAVARES, 2013). No Brasil, a Declaração de Estocolmo influenciou a implementação da Lei nº 6.938 de 31 de agosto de 1981 que instituiu, ainda no regime militar, a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA). Não é possível falar em legislação voltada à proteção ambiental no Brasil antes da Declaração de Estocolmo. O que se verificava, de fato, eram leis que "buscavam garantir a não escassez e a distribuição equitativa dos recursos comuns, estabelecendo regulamentação do seu uso, mas não visavam a sua proteção como elemento essencial à qualidade de vida humana". (LOPES; SILVA; TAVARES, 2013. p. 84).

Dessa forma, é possível afirmar que, a partir de 1972 existe, tanto em âmbito nacional quanto internacional, um verdadeiro direito difuso a um meio ambiente equilibrado. Direitos difusos são aqueles transindividuais, de natureza indivisível, que têm como titulares pessoas indeterminadas, ligadas por circunstâncias de fato. (YOSHIDA; GUERRA, 2017). Por ter essa natureza, o Direito a um meio ambiente equilibrado carece de proteção especial frente à legislação brasileira no paradigma atual, como será trabalhado no tópico seguinte.

3. Constituição de 1988 e a proteção ambiental

Segundo Abreu e Bussinger (2013) é possível dividir a maneira pela qual o meio ambiente é protegido em três escolas: o Antropocentrismo, o Ecocentrismo e o Holismo. Em linhas gerais, sob uma visão antropocêntrica o meio ambiente é protegido de maneira indireta, vinculada aos benefícios trazidos à espécie humana, que está no centro da proteção. Sob uma visão ecocêntrica, todavia, a vida de todas as espécies é protegida de maneira direta, sendo esse o foco principal. O Holismo, por fim, propõe uma tutela direta do meio ambiente, de modo a proteger seres vivos e não vivos e suas inter-relações necessárias.

A tutela ao meio ambiente no Brasil não conta com um passado muito prolixo e extenso. Conforme aponta Antonio Herman Benjamin

> Tirante uma ou outra providência legislativa de regência dos recursos naturais no período colonial e Império, a tutela legal do ambiente no Brasil tem início, de modo fragmentário, na década de 30 do século passado, ganha fôlego nos anos 60 e se consolida nas décadas de 80 e 90. (BENJAMIN, 2008. p. 46).

Contudo, a falta de instrumentos legais específicos para a proteção ambiental não significava uma completa ausência de discussões legais acerca do tema nos tribunais brasileiros. Mesmo diante de referida lacuna no ordenamento jurídico, os tribunais deduziam a proteção

ambiental de outras normas e direitos que eram, de fato, garantidos, como o direito à vida e a saúde, já que, como consequência lógica, não é possível falar-se em em vida saudável sem que exista um meio ambiente equilibrado. (BENJAMIN, 2008).

Isso posto, percebe-se que a proteção ao meio ambiente anteriormente à Constituição de 1988 acontecia sob uma ótica antropocêntrica, porque a tutela não se dava de maneira autônoma, mas sim de maneira indireta e vinculada aos impactos causados na vida humana. Sob essa ótica "não haveria proteção ambiental se não houvesse benefício direto e imediato à espécie humana, todas as benesses da tutela do meio ambiente deveriam convergir para o homem, centro de todo o ambiente." (ABREU; BUSSINGER, 2013. p. 3).

A Constituição Federal de 1988 inaugura a redemocratização brasileira e institui de maneira formal no Brasil o paradigma do Estado Democrático de Direito, conforme enuncia o artigo 2º do texto constitucional (BRASIL, 1988). Referido paradigma foi teorizado por Jürgen Habermas para incluir o direito de fiscalização dos cidadãos, ignorado tanto nos Estados Liberal e Social, mas essencial em uma sociedade complexa e pluralista, conforme aponta o autor. (HABERMAS, 2002).

Segundo Antônio Herman Benjamin (2008), a Constituição Federal de 1988 inaugurou uma nova era para os direitos ambientais no Brasil ao constitucionalizá-los de forma direta em seu texto. Ao tratar do meio ambiente como um bem jurídico autônomo, dedicando todo um capítulo de seu texto, a Constituição põe fim a uma visão Antropocêntrica do Direito Ambiental, não o protegendo em virtude de outros direitos como a vida e a saúde, mas sim como um bem que merece proteção especial *per se*.

O artigo 225 é o responsável pela proteção ambiental constitucional. Ainda segundo Benjamin, referido artigo é apenas

> porto de chegada ou ponto mais saliente de uma série de outros dispositivos que, direta ou indiretamente, instituem uma verdadeira malha regulatória, que compõe a ordem pública ambiental, baseada nos princípios da primariedade do meio ambiente e da explorabilidade limitada da propriedade, ambos de caráter geral e implícito. (BENJAMIN, 2008. p. 54).

Dessa forma, o artigo 225 da Constituição "é produto dos debates e da ação política da sociedade civil, traduzidos como demandas na arena política nacional." (LOPES; SILVA; TAVARES, 2013. p. 85). Referido artigo é extenso e apresenta uma série de deveres, princípios e até mesmo instrumentos de execução para efetivação daqueles. Isso porque o discurso ambiental não se satisfaz com normas vazias e de caráter meramente programático. É preciso

também garantir instrumentos para concretização da proteção ambiental, como o Estudo Prévio de Impacto Ambiental e a Ação Civil Pública, ambos previstos constitucionalmente.

Para Gilmar Mendes (2009), o artigo 225 da Constituição Federal expressa o princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental da pessoa humana. Por se tratar de um direito fundamental, ao equilíbrio ecológico são atribuídas características como a irrenunciabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade. Nesse sentido, em relação à proteção ambiental

> Não há discricionariedade da administração pública nesta tarefa, estando vinculada por força da Constituição Federal a implementar ações variadas (licenciamento, exigência de estudos de avaliação de impactos, criação de unidades de conservação, controle de manipulação de material genético, controle das fontes de energia nuclear, entre outros) para garantir o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. (LOPES; SILVA; TAVARES, 2013. p. 85, 86).

Dessa forma, a proteção constitucional ao meio ambiente é extensa e robusta, uma vez que o prevê não como um bem particular, tampouco como bem público, mas sim como bem de uso comum do povo, o que lhe garante "duas características: indivisibilidade dos benefícios – proibição da apropriação privada individual – e caráter difuso da titularidade – não exclusão dos benefícios –, sendo de todos e das gerações futuras, ou seja, é de todos e não é de ninguém" (FARIAS; ROSENVALD; BRAGA NETTO, 2015. p. 317). Dessa forma, por se tratar de um direito difuso, metaindividual, os danos sofridos pelo meio ambiente também atingem a uma coletividade. O texto constitucional incumbe ao poder público e ao particular uma série de deveres para preservação ambiental e considera as condutas lesivas ao meio ambiente passíveis de responsabilização tríplice: penal, administrativa e civil (BRASIL, 1988).

4. Teoria geral da responsabilidade civil

A responsabilidade civil é um instituto integrante do direito obrigacional e impõe como consequência da prática de um ato ilícito a obrigação de reparar o dano. Esta obrigação tem caráter pessoal e é caracterizada, via de regra, como o vínculo jurídico que confere ao credor o direito de exigir do devedor o cumprimento de determinada prestação. As obrigações que derivam de atos ilícitos se constituem por meio de ações ou omissões culposas ou dolosas do agente, que infringem um dever de conduta e resultam em dano a outrem. Consequentemente, surge a obrigação de reparar o dano, indenizando ou ressarcindo o prejuízo causado, pois todos aqueles que praticam um ato ilícito ou incorrem em uma omissão de que resulte um dano, devem suportar as consequências de seus atos (GONÇALVES, 2016, p. 45-47), de acordo com o artigo

186 do Código Civil, que assim dispõe: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002).

Serão explicados, a seguir, os elementos constituintes da responsabilidade civil, quais sejam: a ação ou omissão, o dano, a culpa do autor e a relação de causalidade entre o fato culposo e o dano (nexo causal) (GONÇALVES, 2016, p. 45-47).

Primeiramente, o artigo 186 se refere a uma ação ou omissão do agente. O artigo, nesse trecho, faz menção ao dolo, que se caracteriza, nas palavras de Gonçalves, como: “a violação deliberada, consciente, intencional do dever jurídico” (GONÇALVES, 2016, p. 67) mas, logo em seguida, apresenta a possibilidade de responsabilização civil mesmo que o agente tenha agido com culpa, ao dispor sobre a negligência e imprudência. A teoria subjetiva, adotada pelo Código Civil brasileiro, impõe que, para que o dano seja reparado, fique comprovado o dolo ou a culpa *strictu sensu* do agente. (GONÇALVES, 2016, p. 66-67).

A culpa é um dos pressupostos da responsabilidade civil, sem o qual, salvo exceções, não se caracteriza o dever de indenizar. É a atuação do agente que mereça reprovação jurídica e só caberá tal censura quando restar comprovado que ele deveria ter agido de maneira diversa da que agiu e que tenha agido com culpa voluntária ou por imprudência ou negligência. Em qualquer das modalidades de culpa fica caracterizada a infração a um dever de diligência, seja ela *lato sensu* ou *strictu sensu* (GONÇALVES, 2016, p. 454-455). Para se aferir a culpa compara-se a conduta do agente com a do homem mediano, aquele que “diligentemente prevê o mal e precavidamente evita o perigo” (GONÇALVES, 2016, p. 455).

O nexo causal, por sua vez, está disposto legalmente através da palavra “causar” no art. 186 do Código Civil. É considerado, de acordo com Carlos Roberto Gonçalves, como “a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado”. Caso ausente, não fica caracterizada obrigação de indenizar, visto que se inexistir uma relação direta entre o dano e a conduta que o originou não é possível que se estabeleça vínculo obrigacional entre a vítima e o agente. (GONÇALVES, 2016, p. 67).

O dano, por fim, é explicado por Carlos Roberto Gonçalves como: “[...] material ou simplesmente moral, ou seja, sem repercussão na órbita financeira do ofendido. Pode ser, também, coletivo ou social. [...] A inexistência de dano é óbice a pretensão de uma reparação, aliás, sem objeto” (GONÇALVES, 2016, p. 68 apud ALVIM, p. 181).

A tendência moderna, por outro lado, tem procurado fundamentar a responsabilidade na ideia de culpa mas, sendo esta insuficiente para atender às imposições do progresso, o legislador

tem fixado casos especiais em que deve ocorrer a obrigação de reparar independente da presença do elemento culpa, como está disposto no artigo 927, parágrafo único do Código Civil, com o instituto da responsabilidade civil objetiva. (GONÇALVES, 2016, p. 47-49). Essa modalidade de responsabilização civil afasta a necessidade da aferição do elemento culpa. Só haverá responsabilidade objetiva em duas hipóteses: quando a lei expressamente definir ou quando a atividade se inserir na cláusula geral existente no art. 927, §único, que elucida: "Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem" (BRASIL, 2002).

5. Responsabilidade civil, administrativa e penal por danos ambientais

O direito ambiental vem se mostrando cada vez mais presente no cotidiano da população, isso porque as agressões ao meio-ambiente se tornam cada dia mais recorrentes. Com a sociedade capitalista evoluindo tecnologicamente de maneira exponencial, a demanda por matéria prima e a necessidade de produzir cada vez mais, faz com que a manutenção de um ambiente equilibrado se torne uma preocupação subsidiária, ao passo de que a preocupação principal é sempre a percepção de lucro. O homem é responsável pela poluição de rios, lagos, oceanos, lençóis freáticos e até mesmo do ar atmosférico, é responsável pela destruição de ecossistemas, de espécies animais e vegetais e pelo completo desrespeito a populações tradicionais que preservam o meio ambiente.

Faz-se necessário, portanto, que o direito não se mostre inerte perante tais situações. Assim, como explicam Bedran e Mayer: "O instituto jurídico da responsabilidade civil por danos ambientais visa a imputar ao causador de um dano ambiental o ônus pela sua reparação. O objetivo principal e aparente é coibir ações degradatórias" (BEDRAN, MAYER, 2013, p. 46). É imprescindível reprimir condutas lesivas ao meio ambiente para que sejam resguardados os direitos a saúde e ao meio ambiente equilibrado, direitos esses constitucionalmente garantidos no ordenamento jurídico brasileiro.

Para que se entenda o instituto da responsabilidade civil por danos ambientais, é preciso definir o que é meio ambiente e o que é abrangido por esse conceito. De acordo com Carlos Roberto Gonçalves, o meio ambiente "Em sentido amplo, abrange toda a natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, de molde a possibilitar o seguinte detalhamento: meio ambiente natural, meio ambiente cultural e meio ambiente artificial" (GONÇALVES, 2016, p. 105).

Como explicitado anteriormente, a teoria adotada pelo Código Civil brasileiro é a teoria subjetiva, permitindo o afastamento da necessidade do elemento culpa somente em situações específicas, com o instituto da responsabilidade civil objetiva. Entretanto, sempre foi extremamente custoso ao direito ambiental demonstrar a culpa daqueles que lesam o meio ambiente. Ademais, a tutela do meio ambiente é de extrema relevância, como ensina Giongo:

> [...] o direito ao meio ambiente e qualidade de vida é um direito de terceira geração pertencente aos direitos humanos, e o meio ambiente ecologicamente equilibrado um direito fundamental indissociável à qualidade de vida. Não se pode falar em vida saudável sem a existência de um meio ambiente ecologicamente sadio. (GIONGO, 2010, p. 76).

Por esses motivos, a doutrina e a jurisprudência vêm admitindo que seja aplicada a teoria objetiva para os casos em que o meio ambiente seja lesado. A responsabilidade é baseada na teoria do risco, em que o agente assume a obrigação de reparar eventuais danos devido ao simples exercício de sua atividade oferecer riscos a outrem. (GONÇALVES, 2016, p. 107). Entretanto, a doutrina e a jurisprudência se dividem em relação a qual teoria do risco adotar, visto que possuem, basicamente, duas vertentes: a que admite a excludente de responsabilidade e a que não o faz. As teorias do Risco Administrativo, do Risco Criado, do Risco-Proveito e do Risco Atividade integram a primeira vertente a teoria do Risco Integral integra a segunda vertente (BEDRAN, MAYER, 2013, p. 53).

Dessa maneira, como ensina Rodrigues:

> [...] a Política Nacional do Meio Ambiente, , Lei nº 6.938/81, nos termos do artigo 14, §1º, estabelece que a responsabilidade civil pelo dano seja independente da existência de culpa (responsabilidade objetiva), e tal dispositivo foi recepcionado pelo artigo 225, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, no entanto os pressupostos da responsabilidade civil clássica permanecem inalterados: dano, conduta e nexo de causalidade (RODRIGUES, 2017, n.p.)

Ademais, o parágrafo terceiro do artigo 225 da Constituição Federal apresenta a tríplice responsabilização daqueles que causam danos ambientais, ao dispor que os agentes poderão responder perante a seara administrativa, cível e penal (BEDRAN, MAYER, 2013, p. 48). Explicar-se-á, a seguir, de que maneira se dão as reparações nas searas administrativa e penal.

A Lei 9.605/98, mais conhecida como Lei de Crimes Ambientais, também dispõe acerca das sanções administrativas cabíveis em casos de infrações administrativas ambientais, em seu artigo 72, quais sejam: advertência; multa simples; multa diária; apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração; destruição ou inutilização do produto; suspensão de

venda e fabricação do produto; embargo de obra ou atividade; demolição de obra; suspensão parcial ou total de atividades; restritiva de direitos (BRASIL, 1998). É importante ressaltar que podem ser cominadas multas simultâneas, de acordo com o parágrafo 1º da referida lei.

Já em relação à responsabilização penal, a Lei de Crimes Ambientais será aplicada em detrimento do Código Penal, devido ao critério da especialidade. O agente que cometer um crime ambiental, seja ele pessoa física ou pessoa jurídica, estará sujeito a imposição de penas privativas de liberdade ou restritivas de direito, além de multa. As penas privativas de liberdade, aplicáveis somente às pessoas físicas, poderão ser de reclusão ou detenção (BRASIL, 1998), porém, vale ressaltar que a maioria das condenações ensejarão em transação penal, suspensão condicional do processo ou suspensão condicional da pena, haja vista que as penas cominadas a boa parte dos crimes ambientais é baixa.

5.1. Responsabilidade por danos extrapatrimoniais coletivos ambientais

Após compreender de que maneira ocorre o dano ambiental e como se dá a responsabilização dos agentes que cometem atos lesivos ao meio ambiente, apresentar-se-á o conceito de danos extrapatrimoniais coletivos ambientais e como eles se diferenciam dos danos morais civis.

Os danos extrapatrimoniais civis, para que sejam caracterizados, devem gerar na vítima dor, sofrimento, humilhação e sentimentos semelhantes. Podem ser tanto individuais quanto coletivos. Porém, há de sempre estar presente o elemento subjetivo. Já em relação aos danos extrapatrimoniais ambientais, a dor é entendida objetivamente, haja vista que se procura resguardar um bem ambiental em si, e não um interesse particular, como ensina Bioen:

> [...] é possível afirmar que a moral trazida pelo dano coletivo ambiental está relacionada ao prejuízo que a coletividade terá em decorrência do evento danoso, que por reflexo lhe atinge e limita seu acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Diferentemente do que ocorre nos casos de dano material ambiental, onde a preocupação estará direcionada a natureza e a sua recuperação. (BIOEN, 2016, p. 67)

Portanto, restringir a aplicação dos danos morais a presença do elemento dor, em caráter subjetivo, é restringir diretamente sua aplicabilidade (BIOEN, 2016, p. 67). Os danos extrapatrimoniais ambientais são voltados a reparar e coibir ações lesivas ao meio ambiente que resultem em violações a direitos difusos, tais como o direito a um meio ambiente equilibrado e o direito à saúde, direitos esses que transcendem a esfera do particular. Os danos morais

ambientais coletivos se prestam a reparar ofensas que atinjam o bem estar, a qualidade de vida e a dignidade da pessoa humana (MELO, 2012, n.p.).

A possibilidade de reparação do dano extrapatrimonial ambiental está prevista no artigo 1º da Lei nº 7.347/85, mais conhecida como Lei da Ação Civil Pública. O caput e inciso I do referido artigo referem-se à possibilidade de ajuizamento de ação civil pública (sem prejuízo de ajuizamento de ação popular) em se tratando de ações de responsabilidade por danos patrimoniais e extrapatrimoniais causados ao meio ambiente. O inciso IV, ademais, elucida a mesma possibilidade em casos de lesão a direitos ou interesses difusos e coletivos (BRASIL, 1985).

Interessante é a reflexão trazida por Bioen, que enxerga os danos extrapatrimoniais ambientais como um desestímulo para a prática de atos lesivos ao meio ambiente:

> O dano extrapatrimonial, ao mesmo tempo em que concede ao meio ambiente mais um mecanismo de reparação, objetiva alfabetizar ecologicamente o poluidor-pagador, já que a possibilidade de vir a ser condenado por danos que ultrapassem a esfera do material serve como desestímulo à prática reiterada de crimes ambientais. (BIOEN, 2016, p. 69)

Entende-se, portanto, que o dano extrapatrimonial ambiental pode ser um interessante desencorajador no que tange a prática de condutas lesivas ao meio ambiente, além de assegurar a observância e reparação de danos a direitos difusos.

6. Quantificação dos danos extrapatrimoniais coletivos ambientais

De acordo com Blank, a quantificação dos danos extrapatrimoniais coletivos deve seguir os mesmos critérios adotados pelo magistrado ao arbitrar a indenização por danos extrapatrimoniais individuais. Nesse sentido, ensina: "À falta de medida aritmética, e ponderadas as funções satisfatória e punitiva, serve à fixação do montante da indenização o prudente arbítrio do juiz." (BLANK, 2013, p. 93). Entretanto, a doutrina estabeleceu alguns critérios específicos para o arbitramento do *quantum debeatur*, quais sejam, nas palavras de Blank:

> [...] intensidade da responsabilidade pelo ato danoso omisso ou comissivo, na situação econômica do ofensor, no grau de proveito obtido pelo agente, na extensão (repercussão) do dano e grau, tempo e custo de reversibilidade, bem como considerando a função de desestímulo para a prática de atos semelhantes (caráter sancionador e pedagógico). (BLANK, 2013, p. 93).

O valor da indenização, por bem, deve servir como desestímulo à prática de ações lesivas ao meio ambiente, porém, o magistrado deve pautar-se sempre em critérios objetivos e racionais para que não profira sentenças completamente irrazoáveis.

É importante ressaltar, ademais, a destinação dos valores arbitrados em sede de indenização. O artigo 13 da Lei da Ação Civil Pública elucida que, havendo condenação pecuniária, esta será revertida a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais, que contarão com a participação do Ministério Público e representantes da comunidade. Os recursos desse fundo serão destinados à reconstituição dos bens lesados (BRASIL, 1985).

7. Jurisprudência

Conforme explicitado anteriormente, há respaldo legal para legitimação de ação que vise ressarcimento em virtude de danos ambientais extrapatrimoniais coletivos. Todavia, em um primeiro momento, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de negar provimento às ações fundadas nesse sentido, conforme aponta a seguinte ementa, de 2006:

> PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. DANO MORAL COLETIVO. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO DO DANO MORAL À NOÇÃO DE DOR DE SOFRIMENTO PSÍQUICO, DE CARÁTER INDIVIDUAL. INCOMPATIBILIDADE COM A NOÇÃO DE TRANSINDIVIDUALIDADE (INDETERMINABILIDADE DO SUJEITO PASSIVO E INDIVISIBILIDADE DA OFENSA E DA REPARAÇÃO). RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. (STJ, 2006).

Essa visão, todavia, mostra-se incompatível com aspectos trabalhados ao longo deste trabalho, uma vez que a legislação brasileira expressamente prevê, desde 1994 a possibilidade de danos extrapatrimoniais causados pela lesão a direitos difusos - artigo 1º da Lei de Ação Civil Pública. Ademais, os danos ambientais não se limitam ao caráter meramente econômico, uma vez que

> não só lesam o equilíbrio ecológico como valores precípuos da coletividade. Meio ambiente equilibrado é manifestação do direito à vida digna e veículo do desenvolvimento da personalidade humana, pois a saúde física e mental se apoiam no ambiente, compreendendo os bens naturais e culturais indispensáveis para a sua subsistência. (FARIAS; ROSENVALD, BRAGA NETTO, 2015. p. 317).

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ se modificou pouco tempo depois, já em 2011, de forma a admitir a reparação do dano ambiental extrapatrimonial coletivo:

> ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESMATAMENTO DE VEGETAÇÃO NATIVA (CERRADO) SEM AUTORIZAÇÃO DA AUTORIDADE AMBIENTAL. DANOS CAUSADOS À BIOTA. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 4º, VII, E 14, § 1º, DA LEI N. 6.938/1981, E DO ART. 3º DA LEI N. 7.347/1985. PRINCÍPIOS DA REPARAÇÃO INTEGRAL, DO POLUIDOR-PAGADOR E DO USUÁRIO PAGADOR. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER (REPARAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA) E DE PAGAR QUANTIA CERTA (INDENIZAÇÃO). REDUCTION AD PRISTINUM STATUM. **DANO AMBIENTAL INTERMEDIÁRIO, RESIDUAL E MORAL COLETIVO**. ART. 5º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. INTERPRETAÇÃO IN DUBIO PRO NATURA DA NORMA AMBIENTAL. (STJ, 2011) (grifamos).

Assim, percebe-se que a jurisprudência brasileira considera já pacífica essa questão. Contudo, conforme salientam Farias, Rosenvald e Braga Netto (2015, p. 318), para que exista o dever de reparar fundado em dano extrapatrimonial coletivo ambiental, "a agressão deve ser significativa; o fato que agride o patrimônio coletivo deve ser de tal intensidade e extensão que implique na sensação de repulsa coletiva a ato intolerável". Dessa forma, para que o instituto não seja banalizado, é preciso que o aplicador do Direito se atente a todos esses aspectos.

Considerações finais

Tendo em vista os aspectos acima expostos, foi possível compreender a evolução do direito ambiental no cenário brasileiro. Infere-se que este não passou por relevantes modificações durante o paradigma do estado liberal, o que pode ser explicado a partir do caráter abstencionista do Estado. Já no Estado Liberal, há o reconhecimento da existência dos direitos difusos, direitos esses que transcendem a esfera de interesses particulares dos indivíduos. É nesse momento que a Declaração de Estocolmo é elaborada, marco importantíssimo para o direito ambiental nacional e internacional. Porém, é somente com o advento da Constituição Federal de 1988 que o meio ambiente passa a ser tutelado constitucionalmente. O documento de caráter essencialmente democrático é marco do paradigma atual, do Estado Democrático de Direito, e elevou o direito a um meio ambiente equilibrado ao patamar de garantia constitucional.

Assim, compreendeu-se que a responsabilização civil por danos ambientais é de extrema relevância e importância. Em um país democrático, não é possível que uma pessoa, física ou jurídica, lese um direito que é entendido como coletivo. Se assim o fizer, incorrerá nas sanções cabíveis. O meio ambiente, em si, deve ser protegido, e o direito a um meio ambiente equilibrado assegurado a toda a população, haja vista que o paradigma do Estado Democrático de Direito inaugura uma visão holista sobre o direito ambiental e abandona o antropocentrismo do paradigma anterior.

Por esse motivo é que o presente trabalho concluiu que a responsabilização por danos extrapatrimoniais coletivos ambientais tem caráter repressivo e, também, preventivo. O simples fato de a população ter o seu direito de desfrutar de um meio ambiente ecologicamente equilibrado lesado já é motivo suficiente para que se caracterize o dano extrapatrimonial ambiental. É desnecessária a presença de elementos subjetivos, tais como a dor, humilhação e tristeza, presentes nos danos extrapatrimoniais civis. O agente que causa lesão ao meio ambiente passa a responder por danos que ultrapassam a esfera patrimonial e, com isso, poderá apresentar receio de cometer condutas reiteradas. Assim, a pesquisa conclui que a responsabilização por danos extrapatrimoniais ambientais coletivos é uma eficaz maneira de coibir e prevenir condutas lesivas ao meio ambiente, além de um instrumento democrático que permite a população o asseguramento de seus direitos constitucionais.

REFERÊNCIAS

ABREU, Ivy de Souza. BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo. Antropocentrismo, Ecocentrismo e Holismo: uma breve análise das escolas de pensamento ambiental. **Derecho y Cambio Social**. v.5, n. 9, 2013.

BEDRAN, Karina Marcos. MAYER, Elizabeth. A responsabilidade civil por danos ambientais no direito brasileiro e comparado: Teoria do Risco Criado versus Teoria do Risco Integral. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.10, n.19, p.45-88, 2013.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos e. **O Meio Ambiente Na Constituição Federal De 1988.** Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, v. 19, n. 1, p. 37-80, 2008.

BIOEN, Grayce Kelly. **O dano extrapatrimonial coletivo na esfera ambiental.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Caxias do Sul. Caxias do Sul. 109 páginas, 2016.

BLANK, Dionis Mauri Penning. A judicialização do dano moral coletivo do patrimônio cultural. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.10, n.20, p.79-110, 2013.

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

BRASIL. **Lei n. 6.938**, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

BRASIL**. Lei nº 7.347,** de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências.

BRASIL. **Lei 9.605,** de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.

BRASIL, **Lei n. 10.406,** de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

CASTRO, Bernardo Vassale de. A participação social no processo legislativo e o desenvolvimento sustentável. **Veredas do Direito**. Belo Horizonte, v. 7, n. 13, p. 213 - 239, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Curso de direito civil: responsabilidade civil, volume 3**. 2. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Atlas, 2015

GIONGO, Rafaela Luiza Pontalti. Direito ao meio ambiente e qualidade de vida: reflexões para uma sociedade humana e ecologicamente viável. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.7, n.13/14, p.75-100, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil / Carlos Roberto Gonçalves.** 17. ed. - São Paulo: Saraiva, 2016.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. (**Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática.** 3a. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HABERMAS, Jurgen. **A inclusão do outro.** Tradução de George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

LOPES, Márcia Helena; SILVA, Sandro Dutra; TAVARES, Giovana Galvão. Sobre a origem social do direito ambiental. **Fronteiras: Revista do Mestrado Multidisciplinar em Sociedade, Tecnologia e Meio Ambiente**. v.2, n.2, p.78-88, 2013.

MELO, Rafaele Monteiro. O Dano extrapatrimonial coletivo ambiental: do conceito à quantificação. **Revista Âmbito Jurídico.** São Paulo, revista 99. 2012. Disponível em: https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/o-dano-extrapatrimonial-coletivo-ambiental-do-conceito-a-quantificacao/. Acesso em: 01 nov. 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional.** 4a. ed. São Paulo : Saraiva, 2009.

RODRIGUES, Marcos Vinicius. **A responsabilidade civil e o dano ambiental.** DomTotal. Disponível em: https://domtotal.com/noticia/1197095/2017/10/a-responsabilidade-civil-e-o-dano-ambiental/. Acesso em: 31 out. 2020.

STJ. Recurso Especial: REsp n. 598.281/MG. Relator: Min. Teori Albino Zavascki. DJ: 02/05/2006. **Jus Brasil**. Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7158334/recurso-especial-resp-598281-mg-2003-0178629-9/inteiro-teor-12878879. Acesso em: 01 nov. 2020.

STJ. Recurso Especial: REsp n. 1.145.083/MG. Relator: Min. Herman Benjamin. DJ: 27/09/2011. **Jus Brasil**. Disponível em:

https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23530894/recurso-especial-resp-1198727-mg-2010-0111349-9-stj/inteiro-teor-23530895. Acesso em: 01 nov. 2020.

THIBAU, Vinícius Lott. Os paradigmas jurídico-constitucionais e a interpretação do Direito. **Meritum.** Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p. 317-354, 2008.

WITKER, Jorge. **Como elaborar una tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho.** Madrid: Civitas, 1985.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. GUERRA, Isabella Franco. O Direito Difuso ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado: Educação, Participação e Mobilização Social na Promoção da Tutela Ambiental. **Revista Internacional CONSINTER de Direito**. Ano III. Número 5. 2017.

O hiperencarceramento e a pandemia ocasionada pelo COVID-19

Luíza Pacheco Vasconcelos[25]
Rodrigo Neves Prado[26]

Introdução

Pelo fato de não só o ano de 2020 como também a vida e o cotidiano do ser humano estarem marcados e abalados pela pandemia da COVID-19 e sua letalidade, buscou-se tratar dos riscos e formas de controle da referida doença no sistema prisional brasileiro. Portanto, é objetivo deste artigo analisar, primeiramente, o sistema brasileiro punitivista caracterizado pelo hiperencarceramento e seletividade social de negros e jovens para, então, se avançar o estudo no que se refere à pandemia como uma questão de saúde pública, à estrutura das penitenciárias, bem como quanto às medidas que estão sendo adotadas no enfrentamento ao Coronavírus.

No sentido de se melhor abordar o tema proposto utilizou-se da pesquisa bibliográfica, qualitativa e descritiva, mediante o método indutivo na tentativa de se analisar se as medidas propostas ao poder judiciário para enfrentamento da proliferação do Coronavírus, no sistema prisional brasileiro, são passíveis de efetividade, visto que a superlotação da população carcerária somados aos diversos problemas enfrentados no referido sistema, por si só, são elementos favoráveis ao contágio da COVID-19.

Tendo em vista os desafios que enfrentarão os órgãos competentes pela fiscalização do cumprimento das penas e das prisões cautelares, algumas medidas já foram determinadas mediante a Resolução nº 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça que orienta o sistema judiciário quanto aos cuidados e como se deve agir no sentido de impedir a transmissão da doença, visto que é trágico o que pode ocorrer diante do caos em que se observa a defasagem de vagas em relação aos que devem permanecer com a sua liberdade restringida.

Trata-se de uma situação tão grave e preocupante que a própria Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Laurita Vaz, ao proferir seu voto quanto à liminar no HC 577832/DF, afirmou que diante da pandemia da COVID-19, deve-se priorizar as medidas alternativas à prisão, não restando dúvidas sobre o quanto é um risco à saúde pública e à vida não só dos

[25] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do Grupo de Iniciação Científica "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede" coordenado pelas professoras Andréa Maria Nessrala Bahury e Lícia Jocilene das Neves.
[26] Graduando em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do Grupo de Iniciação Científica "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede" coordenado pelas professoras Andréa Maria Nessrala Bahury e Lícia Jocilene das Neves.

encarcerados, como também de toda a comunidade, colocar ainda mais pessoas nesse ambiente tão deficiente de condições dignas e íntegras necessárias ao convívio social.

Dentre as medidas que são recomendadas ao sistema judiciário estão previstas inclusive a diminuição ou até a supressão de certos direitos dos presos como, por exemplo, as visitas, a saída temporária e para o trabalho fora do estabelecimento, reforçando-se, inclusive, a necessidade da substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar e também no caso daqueles presos que cumprem pena em regime semiaberto ou aberto se adequada a medida.

Observa-se que a efetividade das medidas somente será assegurada se realmente o sistema judiciário se empenhar na aplicação das orientações do CNJ o que, infelizmente, como se verá mais adiante, não parece ser uma atuação generalizada entre os magistrados. Ressalta-se que a população prisional desta vez parece que não foi esquecida, mas não deixou de ser discriminada.

1. Sistema brasileiro de punir: a vingança e as prisões

No Brasil se adota o sistema punitivista, ou seja, pune-se alguém que desrespeitou as normas previamente determinadas e ajustadas à sociedade a qual se destina. Neste contexto, preceituam os professores Enio Biaggi e Lícia Neves:

> O Estado exerce o seu direito de punir quando há um conflito entre a pretensão punitiva estatal e a inocência do réu. Tal pretensão surge conseguinte, com a violação da lei penal e será integralmente satisfeita mediante um processo – instrumento apto a se processar e julgar um crime e seu autor – pelo qual se pretende tornar efetivo os preceitos de um direito material penal. (BIAGGI; NEVES, 2019, p. 66)

Para além do sistema punitivista, vive-se em uma sociedade e o ser humano é passível de erros, devendo assim o infrator ser cuidado e vigiado para que possa voltar a convier nessa sociedade sem reincidir em novas infrações. Trata-se, portanto, de uma pretensão punitiva do Estado somada à necessidade de readaptação do agente ao convívio social. Corroborando esta ideia, assim leciona a professora Andrea Bahury:

> O criminoso é visto como alguém que não se submete às regras; pessoa com comportamento desviante a merecer não somente a reprimenda, mas também tratamento. Tem de ser isolado do meio social e submetido a constante e ininterrupta vigilância e, ao mesmo tempo, deve ser recuperado para que possa estar apto a voltar ao convívio com os outros membros da coletividade." (BAHURY, 2019, p. 52)

A ressocialização do infrator faz-se necessária uma vez que o Brasil é um Estado Democrático de Direito que presa por diversos princípios, dentre eles a dignidade da pessoa

humana e o princípio da humanidade. Luiz Regis Prado (2015, p. 133) conceitua muito bem tais princípios, sendo respectivamente “a necessidade de se dar uma condição digna ao homem por ser integrante da espécie humana, valendo em si e por si mesmo, existindo aqui um limite máximo a que possa ser subordinado”; e “a necessidade de se vedar a criação, a aplicação ou a execução da pena que atente contra a dignidade da vida”. Assim, percebe-se que apenas punir de maneira exagerada o transgressor seria uma violação da dignidade da pessoa humana, visto que, como dito, todos são passíveis de erros e de aprender.

Igualmente se observa na legislação brasileira a necessidade de ressocialização do indivíduo infrator pela leitura do artigo da Lei de Execuções Penais – Lei 7210/84 - que determina: “A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade”. Claramente evidencia-se que o agente deve estar apto a viver em conformidade ao que regulamentam as normas e ao que se espera em uma comunidade, cabendo ao Estado orientá-lo neste caminho.

Entretanto, usualmente, a imagem do infrator é deturpada, principalmente pela mídia que cria um inimigo da sociedade que não só deve ser punido, como também castigado e discriminado pelas mais variadas violações aos seus direitos, em uma imperfeita e sórdida seleção social, já que um inimigo não pode ser um detentor da dignidade humana. Nesse sentido se posiciona Rogério Greco:

> A indignação, basicamente, diz respeito ao fato de que a mídia, de forma pejorativa, somente menciona que estão tentando proteger os direitos humanos daquele que praticou uma infração penal, e se esquecem dos direitos da vítima, bem como dos da sua família. Dessa maneira, a mídia se encarregou de fazer com que a expressão direitos humanos fosse vista com desprezo pela sociedade, que, no fundo, alegra-se quando alguém que praticou uma infração penal é preso e sofre, ilegalmente, no cárcere. (GRECO, 2015, p. 73).

Pela perspectiva midiática, o direito penal deve ser somente um instrumento opressor e de vingança da vítima contra o transgressor, movido pelo sentimento de impunidade demonstrado por esses meios contra aquele que foi punido. O sistema punitivista de maneira mais humanística é, então, gradativamente, destituído pela busca de um sistema punitivo máximo e vingativo a ser aplicado pelo Estado, como bem observa Rogério Greco:

> O descumprimento, pelo delinquente, do "contrato social" parece despertar a fúria do Estado, que passa a tratá-lo com desprezo, esquecendo-se de que é portador de uma característica indissociável da sua pessoa, vale dizer, a sua dignidade. O Estado deixa de observar o princípio da dignidade da pessoa humana seja fazendo, ou mesmo deixando de fazer algo para preservá-la. (GRECO, 2015, p. 68).

Dessa forma todas as garantias anteriormente citadas, como o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da humanidade, o artigo 10 da Lei de Execuções Penais, são inaplicáveis, visto que o infrator sempre será o vilão e que a ele nada se garante ou assegura. Pautando-se nesta ideia busca-se o enrijecimento das normas penais, uma maior atuação policial, até do exército e tem-se, consequentemente, aumento da violência estatal e superlotação dos estabelecimentos prisionais. Corrobora esse entendimento Andrea Bahury ao escrever que:

> Com a finalidade de garantir a segurança pública, sob a ótica de sua associação com a redução da criminalidade, o discurso é o da ampliação de verbas públicas destinadas à segurança, seja no que se refere ao aparato polícia, seja no que concerne à construção de mais estabelecimentos prisionais. (BAHURY, 2019, p. 57).

Registra-se um aumento da população prisional conforme dados do Sistema de Informações Estatísticas do Sistema Penitenciário Brasileiro que apontam que em 2019 se tinha o número de 755 mil presos, na medida que, em 2017, o número era de 722 mil presos, o que demonstra um aumento de 33 mil presos em 2 anos, correspondente à uma elevação de 4,5 %. Em contrapartida a esses dados, também com dados coletados do mesmo sistema, existiam em 2017 apenas 430 mil vagas para detentos, crescendo, em 2019, para 442 mil, correspondendo a um aumento de 12 mil vagas em contrapartida aos 33 mil novos presos. (BRASIL, 2020)

Há, portanto, uma elevação também na defasagem de vagas que já era exorbitante em 2017. Ou seja, o número de encarcerados cresce em total descompasso com o aumento do número de vagas e de estabelecimentos prisionais em virtude da constante vontade do legislador, muitas vezes pressionado pelo clamor público, em enrijecer as penas e diminuir benefícios, acarretando um verdadeiro depósito de seres humanos nos estabelecimentos prisionais, em condições precárias, ultrajantes, subumanas e proliferadoras de doenças das mais variadas espécies.

A precariedade de condições não é algo novo, muito pelo contrário, é observada há anos, tanto que a própria Câmara dos Deputados divulgou em 2009 o resultado de uma Comissão Parlamentar de Inquérito sobre a situação dos presídios e as conclusões corroboram o exposto:

> A CPI constatou que, em muitos estabelecimentos penais, o principal uniforme dos presos é o próprio couro, como no Distrito de Contagem, onde 70 presos seminus se amontoavam em apenas uma cela. Na maioria dos estabelecimentos penais os presos utilizam suas próprias roupas, sem qualquer critério, levadas por parentes, doadas por entidades de caridade, tomadas de outros presos, ou simplesmente vestem molambos ou trapos velhos e fedorentos. (BRASIL, 2009, p. 197).

No trecho supracitado percebe-se quão precária é a vida do preso, que nem roupas recebe, mesmo que se encontre disposto na Lei de Execuções que o vestuário será fornecido pela própria instituição. Como se não bastasse, também a falta de água, bem essencial a vida, é sentida, visto o que apontou a CPI de 2009:

> Nos estabelecimentos penais inspecionados pela CPI, em muitos deles, os presos não têm acesso a água e, quando o têm, o Estado não lhes disponibiliza água corrente e de boa qualidade. Igualmente, não são tomadas medidas suficientes para assegurar que a água fornecida seja limpa. Em muitos estabelecimentos, os presos bebem em canos improvisados, sujos, por onde a água escorre. (BRASIL, 2009, p. 194).

A mesma precariedade do sistema se observa quanto à não existência de banheiros e à não entrega de bens essenciais à higiene dos presos como se lê abaixo:

> Muitos estabelecimentos penais são desprovidos de banheiros e pias dentro das celas e dormitórios ou próximos a esses. Quando tais instalações existem, comprometem a privacidade do preso. O Estado também não oferece aos presos artigos necessários à sua higiene pessoal, como sabonete, dentifrício, escova de dente e toalhas. Nesse caso, os detentos são obrigados a adquiri-los no próprio estabelecimento penal, nos locais destinados à sua venda, ou no mercado paralelo explorado clandestinamente na unidade prisional. (BRASIL, 2009, p. 195).

Ressalta-se que alguns estabelecimentos conseguem prestar o auxílio necessário ao preso, mas essa não é a regra. A exemplo de estabelecimentos que conseguem suprir as necessidades se tem as parcerias público-privadas, chamadas de PPP´s. Isso fica demonstrado por Rodrigues e Zago (2014), que afirmam também que esse modelo traz prisões mais dignas e que realmente seguem o princípio da dignidade da pessoa humana embora tal sistema não seja criado com tanta facilidade. Assim, continua existindo como principal modelo as cadeias tradicionais, com superlotação, e sem o mínimo existencial.

A superlotação prisional traz consigo outro problema, além da falta de condições dignas de sobrevivência e convivência entre os presos, qual seja o aumento da violência e da ocorrência de outros delitos no seu interior, como o tráfico, o estupro, o homicídio e até a corrupção de seus agentes prisionais. Observa-se que aquele sistema idealizado pela Lei de Execuções Penais, em que o preso deve ser reabilitado para convívio em sociedade, torna-se algo imaginário como bem leciona Rogério Greco:

> Nos países da América Latina, principalmente, os presídios transformaram-se em verdadeiras "fábricas de presos", que ali são jogados pelo Estado, que não lhes permite um cumprimento de pena de forma digna, que não afete outros direitos que lhe são inerentes. (GRECO, 2015, p. 166).

Nota-se, portanto, que o sistema prisional baseado principalmente no sistema punitivista se torna problemático, principalmente em virtude do colapso do número de vagas existentes e o número de presos. Além de todos os problemas enumerados, há um desafio ainda maior a ser enfrentado: a pandemia do COVID-19, que em tal ambiente encontra as condições ideais para a sua proliferação: falta de higiene, aglomeração e ausência de testagem de possíveis acometidos pela doença, por isso, também no sistema prisional há de se tratar o novo coronavírus como questão de saúde pública.

2. Pandemia da COVID-19 como uma questão de saúde pública

Logo no início de 2020 a organização mundial de saúde (OMS) se deparou com um problema de saúde pública mundial. Tanto assim que, em janeiro do mesmo ano, afirmou que o surto ocasionado pelo novo Coronavírus (COVID-19), iniciado na China, constitui um gravíssimo quadro de emergência de saúde pública de importância internacional e, no dia 11 de março, declarou pública a situação de pandemia em face do Novo Coronavírus.

Ao analisar os impactos ocasionados pelo COVID-19 à luz da realidade em que o país se encontra, comprova-se que a pandemia trouxe sérios impactos das mais variadas ordens, tais como econômicos, sanitárias, culturais, políticos e sobretudo sociais.

No que concerne ao estudo dos impactos ocasionados pela COVID -19 no sistema prisional, é imperioso destacar que segundo dados fornecidos pelo último INFOPEN (Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias), ligado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, o Brasil possui hoje, aproximadamente, 748 mil pessoas privadas de liberdade, sendo que desse contingente 30,43% dos indivíduos são presos provisórios, isto é, 229.823 pessoas ainda aguardam pelo julgamento, mas já se encontram detidas nos estabelecimentos prisionais. (Brasil, 2020). Destarte, vale ressaltar que o sistema carcerário foi projetado para comportar apenas 442 mil prisioneiros, entretanto conforme dados já demonstrados, o contingente populacional está muito acima dos limites estabelecidos.

Diante desse cenário, é importante frisar que a população carcerária naturalmente já se encontra em situações de vulnerabilidade, principalmente no que tange às questões sanitárias, requerendo melhor assistência médica e atuação urgente dos órgãos responsáveis pela execução das penas. Tal situação se expressa pelo descaso com a população prisional, propiciando maior risco de contaminação, em virtude das condições insalubres em que se encontram, da superlotação das celas, do contínuo contato físico entre os prisioneiros, bem como das inúmeras

violências vivenciadas no dia-a-dia, condições essas que potencializam a contaminação e transmissão de doenças.

A preocupação com esses indivíduos se manifesta sobretudo em razão do momento vivenciado, haja vista que a doença tratada em questão possui uma rápida disseminação, com um elevado potencial de contágio que, segundo informações fornecidas pelos estudos científicos da Health Affairs, há o perigo potencial de disseminação exponencial na ausência de intervenções, com uma propagação 35 vezes maior ante a ausência das medidas interventivas, tais como o distanciamento social, o uso de máscaras de proteção, o uso de álcool em gel e, fundamentalmente, a higiene do local em que os detentos se encontram. (COURTEMANCHE et al, 2020). Somado ao elevado potencial de propagação do COVID-19, deve-se frisar que o problema do sistema prisional não está adstrito somente ao Coronavírus, mas também a existência de outras doenças contagiosas, como HIV, tuberculose, doenças respiratórias, cardíacas, diabetes e as demais DSTs, que de modo semelhante afetam a população em cárcere durante várias décadas e acabam fomentando o risco de contágio do COVID-19, constituindo sérios riscos à saúde dos detentos, de seus familiares, dos profissionais e de toda a sociedade, exigindo-se, desta forma, a adoção urgente e efetivas de medidas pelos órgãos responsáveis por tal população.

3. Medidas adotadas

Diante do novo cenário que enfrenta os órgãos de saúde e os governos aos quais são subordinados, urge a adoção de medidas que vise evitar a proliferação e contato entre os indivíduos, sobretudo aqueles em situação de privação de liberdade. Como já ressaltado anteriormente, os estabelecimentos prisionais se configuram como o ambiente ideal para a disseminação do Coronavírus, com impactos que transcendem a pessoa do preso, atingindo os profissionais que lá atuam, bem como em toda a sociedade. Por essa razão, algumas medidas foram adotadas e devem ser implementadas visando conter os impactos da doença e a redução do contágio no ambiente prisional.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) no uso de suas atribuições, emitiu, em 17 de março, a Recomendação n° 62, trazendo orientações e diretrizes ao sistema judiciário, visando a adoção de medidas preventivas em face do COVID-19, privilegiando a proteção à vida e à saúde das pessoas em privação de liberdade, dos servidores públicos que atuam direta ou indiretamente e em especial os indivíduos pertencentes ao grupo de risco (BRASIL, 2020). A

recomendação não possui caráter normativo vinculante, busca apenas uniformizar e orientar o tratamento jurisdicional, objetivando maior segurança jurídica.

Na Recomendação do CNJ ao poder judiciário é importante destacar os cinco pontos principais. São eles:

> Redução do fluxo de ingresso no sistema prisional e socioeducativo; medidas de prevenção na realização de audiências judiciais nos fóruns; suspensão excepcional da audiência de custódia, mantida a análise de todas as prisões em flagrante realizadas; ação conjunta com os Executivos locais na elaboração de planos de contingência; e suporte aos planos de contingência deliberados pelas administrações penitenciárias dos estados em relação às visitas. (BRASIL, 2020).

Dentre as medidas elencadas nas recomendações, destaca-se alguns pontos que são essenciais no combate a disseminação e contágio, que merecem especial atenção. Como por exemplo a recomendação do artigo 4°, que assegura a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316 do Código de Processo Penal brasileiro (BRASIL, 1941) dos indivíduos em situação de maior vulnerabilidade e em situações de risco, elencados no inciso I, alíneas "a", "b" e "c", da recomendação. (BRASIL, 2020). Além disso, recomenda-se que todas as prisões cautelares sejam analisadas, certificando sobre a possibilidade de aplicação de medidas alternativas à prisão e que sejam decretadas somente de forma excepcional.

Conforme assevera a Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Laurita Vaz, nos termos de seu voto no HC 577832/DF: ″Em razão da pandemia causada pelo novo Coronavírus, é preciso realizar o juízo de risco inerente à custódia cautelar com maior preponderância das medidas alternativas ao cárcere″. (BRASIL, 2020). Por essa razão, destaca-se a recomendação presente no art. 5°, inciso III referente à concessão da prisão domiciliar aos indivíduos, nos termos do art. 318, do CPP e 117 da Lei de Execução Penal, que cumprem pena nos regimes aberto ou semiabertos, mediante condições definidas pelo Juiz da execução, bem como quando apresentem sintomas da doença ou integrem os grupos de riscos. (BRASIL, 2020)

Ademais, recomenda-se conformo disposto no art. 6°: "os magistrados com competência cível que considerem a colocação em prisão domiciliar das pessoas presas por dívida alimentícia, com vistas à redução dos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus". (BRASIL, 2020). Ao analisar tal orientação, percebe-se que a decisão seria cabível de acordo com o caso concreto e de acordo com a decisão de cada magistrado. No entanto, no dia 27 de março de 2020, o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Paulo de Tarso, estendeu a liminar no HC 568.021/CE, concedendo a prisão domiciliar a todos os presos por dívidas alimentícias do país, independente das circunstâncias do caso concreto e

de se enquadrarem ou não nos grupos de risco, determinando que os juízos responsáveis pela execução de alimentos estipulem as condições de cumprimento e tempo de duração do regime domiciliar. (BRASIL, 2020).

Tal decisão tem sido muito questionada em razão do confronto com os princípios da primazia do interesse do alimentado e da garantia ao mínimo existencial, entretanto, entende-se que diante do contexto atual, impor aos presos por dívidas alimentícias a exposição a potenciais focos de contágio da doença seria uma forma de coerção muito mais rigorosa e perigosa ao indivíduo. Logo, em face da garantia à saúde pública e visando a não sobrecarga do sistema judiciário, em relação à análise e julgamento individual de cada caso, a medida se faz adequada e necessária, visando sempre resguardar a saúde tanto da pessoa presa, quanto de toda a sociedade. Vale ressaltar que apesar da medida ser a mais adequada em face do momento de pandemia, deve-se adotar outras medidas visando a proteção do alimentando e a garantia ao mínimo existencial, para suprir suas necessidades, de acordo com cada caso.

No mesmo sentido, é imperioso destacar a suspensão das realizações das audiências de custódia, presente no art. 8° da Recomendação do CNJ (2020). É necessário se esclarecer que as audiências de custódia possuem como fito a condução da pessoa presa à presença da autoridade judicial no período de até 24 horas após a prisão, objetivando comprovar a legalidade, a necessidade ou não da decretação da prisão, bem como de eventuais violações e abusos por parte da autoridade policial, que constituam maus tratos ou tortura, além de possibilitar um encontro presencial com o magistrado, concedendo ao conduzido a oportunidade de ser visto além dos documentos e informações presentes nos autos. Em relação à audiência de custódia preceitua Eugenio Pacelli:

> O intuito é averiguar possíveis ilegalidades relativas à prisão em si ou ao tratamento sofrido pelo detido enquanto em custódia da autoridade policial. Além disso, não deixa de ser uma primeira oportunidade para que este se manifeste a respeito do ocorrido, podendo a prisão ser então mantida, relaxada ou até mesmo substituída por medidas cautelares diversas. (PACELLI, 2017, p. 256)

Ante o exposto, é imprescindível ressaltar que a não realização dessa audiência visa de forma excepcional resguardar e preservar a saúde dos presos e dos agentes envolvidos nessa primeira etapa do processo penal, objetivando sempre evitar a disseminação do COVID-19. Entretanto, tem-se discutido se a suspensão das audiências seriam ou não hipóteses de violações aos direitos dos indivíduos em situação de cárcere, haja vista que o art. 7.5 do Pacto de São José da Costa Rica de 1969 preceitua: “Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem

demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais". (OEA, 1969).

Ao analisar as recomendações do CNJ concernentes à suspensão da audiência de custódia, comprova-se que de fato a não realização da audiência pode resultar em consequências negativas ao conduzido, uma vez que o controle de sua prisão será realizado por meio da análise única dos autos de prisão em flagrante. Percebe-se que a ausência de contato direto entre detido e juiz se configura como uma violação ao direito constitucional do contraditório, uma vez que tal princípio deve ser assegurado durante "[…] toda a instrução criminal, seja ela pré-processual, seja ela realizada em juízo, a fim de que o órgão jurisdicional competente, devidamente formado o seu convencimento, possa pronunciar-se o mais corretamente possível e com justiça". (TUCCI, 2011, p. 168).

Destaca-se igualmente as medidas referentes aos planos de contingência que visam esclarecer e informar os agentes penitenciários, os prisioneiros, os visitantes e os demais funcionários sobre os cuidados e medidas preventivas tais como: medidas de higiene nas instalações e espaços de circulação; disponibilização de álcool em gel nos espaços comuns; a identificação dos indivíduos contaminados, através da realização de exames médicos; a separação dos prisioneiros contaminados ou que apresentem os sintomas da doença, bem como um zelo maior em relação aos cuidados relativos as visitações nos estabelecimentos prisionais. (BRASIL, 2020). Visa-se a máxima cautela em relação ao fracionamento das visitas, em relação aos dias e horários, de forma a reduzir o número de pessoas circulando nos estabelecimentos e, sempre que possível, deve-se adotar medidas alternativas às visitas, por meio da utilização de outros meios de comunicação.

Além da Recomendação editada pelo CNJ, outras medidas foram adotadas, visando impedir a disseminação da doença no sistema prisional. Neste contexto, tem-se a Portaria n° 135/2020 editada pelo Ministério da Justiça, estabelecendo padrões mínimos de conduta a serem adotados em âmbito prisional visando a prevenção da disseminação do COVID-19. Dentre as medidas elencadas na portaria, deve-se ressaltar alguns pontos principais, dentre eles os dispostos no art. 2°, ao sugerir que os gestores prisionais dos estados adotem medidas que restrinjam o contato entre os indivíduos privados de liberdade, os visitantes e os profissionais que lá atuam; a separação imediata dos presos que adentrarem na prisão em flagrante ou em transferência; a criação de áreas específicas destinadas ao isolamento dos presos que apresentem sintomas; a suspensão ou redução das atividades de quaisquer naturezas que envolva aglomerações e contato com os presos; além da criação de campanhas educacionais

que objetivam a conscientização sobre a doença, seus sintomas e sobretudo as medidas de prevenção. (BRASIL, 2020)

No nível estadual, fazendo menção ao Estado de Minas Gerais é importante fazer menção à Portaria Conjunta n° 19/PR-TJMG editada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no dia 16 de março de 2020 que visa tratar das medidas necessárias para o controle do Coronavírus no sistema prisional do Estado de Minas Gerais. Vale ressaltar que todas as medidas apresentadas pelo TJMG dialogam com as demais medidas já apresentadas em nível federal, reafirmando todos os pontos já elencados, visando tomar as medidas imprescindíveis durante o estado de calamidade público, em razão da pandemia do Coronavírus. (MINAS GERAIS, 2020).

Igualmente, deve-se mencionar as medidas e providencias adotadas pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) em apoio aos estados no combate ao COVID-19. No dia 30 de julho de 2020, o DEPEN realizou o Webnário Nacional sobre Saúde no Sistema Prisional: Práticas e Desafios no Enfrentamento da COVID-19. Na oportunidade o coordenador de saúde do Depen, Rodrigo Lopes, destacou algumas ações adotadas pelo órgão como alternativas ao contingenciamento da doença, dentre elas destaca-se os investimentos no montante de 56 milhões de reais, destinados as Secretarias de Administração Prisional, para que procedam com o repasse para as áreas da saúde e dos projetos em andamento e em fase de implementação. (BRASIL, 2020).

Segundo o que foi ressaltado pelo coordenador supracitado, no momento em que o primeiro caso de COVID-19 foi notificado no Brasil, em dia 25 de fevereiro de 2020, o DEPEN instituiu o Grupo de Trabalho, através da Portaria n° 135, com o intuito de debaterem quais as ações necessárias e mais urgentes no auxílio dos estados na prevenção e combate da doença no âmbito prisional, consagrando medidas preventivas e novos protocolos. No dia 27 de março o Depen instituiu um painel de monitoramento dos casos e das medidas de combate ao Coronavírus no sistema penitenciário brasileiro, sendo ele atualizado a partir das declarações dos gestores prisionais, através de formulários digitais. (BRASIL, 2020)

A partir das informações disponibilizadas pelo painel, comprova-se que até meados do mês de julho, no âmbito nacional, havia 8.751 presos contaminados; sendo que 2.191 com sintomas e/ou suspeitas da doença; 4.979 já recuperados e 71 óbitos. Já no âmbito estadual, mais especificamente no estado de Minas Gerais, foram detectados 344 presos contaminados; dos quais 127 apresentam sintomas e/ou suspeitas da doença; 371 recuperados e 1 óbito. (BRASIL, 2020).

Apesar de todas as recomendações visando a adoção de medidas que visem mitigar e evitar a disseminação do Coronavírus no ambiente prisional, na prática elas não são aplicadas em sua integralidade, uma vez que os tribunais e juízes vêm violando de forma maciça as recomendações e portarias, sobretudo em relação a concessão da prisão domiciliar e a revisão das prisões cautelares. Em face do caráter não vinculante das orientações do Conselho Nacional de Justiça e da liberdade concedida aos magistrados na tomada de decisões pela própria Constituição, muitos juízes não aplicam tais medidas, se valendo assim das prisões preventivas de maneira não razoáveis. Segundo dados levantados pela Defensoria Pública de São Paulo, no contexto de pandemia os tribunais do estado de São Paulo continuam declarando a prisão preventiva para 70% dos casos referentes as prisões em flagrante. (NACIF, 2020). Esse cenário demonstra mais uma vez o descaso e as sistêmicas violações aos direitos humanos dos indivíduos privados de liberdade.

A ineficácia da aplicação dessas medidas de contingenciamento tem propiciado o aumento progressivo no número de indivíduos contaminados e mortos. Segundo dados fornecidos pelo CNJ, em parceria com os estados, houve um significativo aumento em torno de 800% nas taxas de contaminação desde o mês de maio de 2020, que possuía um índice de 833 presos contaminados pela doença, com 30 óbitos e hoje, no mês de julho esse número chega a 9.999 presos contaminados, com 72 óbitos. (CNJ, 2020). É importante lembrar que desse montante, não estão contabilizados os casos de contaminação e mortes subnotificados dentro das penitenciárias.

Em razão da pandemia, houve um vertiginoso crescimento no número de ações impetradas nos tribunais, no entanto, a grande maioria dos pedidos foi negado. Segundo dados fornecidos pelo Painel de Ações sobre os processos relacionados ao COVID-19, no site do Supremo Tribunal Federal, até o mês de julho foram impetrados cerca de 2.890 habeas corpus, sendo que desse montante 1.624 tiveram seguimento negado, 291 foram denegados a ordem; 287 não foram conhecidos, 175 tiveram a liminar indeferidas e 184 tiveram o agravo não provido. (BRASIL, 2020)

Não obstante, deve-se ressaltar o fato de que desde o início da pandemia, além da impetração de habeas corpus, inúmeras outras ações foram ajuizadas visando colocar em prática as medidas recomendadas pelos diversos órgãos, garantindo a aplicação de padrões mínimos obrigatórios a serem seguidos pelos tribunais e juízes, bem como a necessidade de uma atenção maior em relação a uma população habitualmente esquecida, que em razão do "estado de coisa inconstitucional", das unidades prisionais decretado pela ADPF 347, se encontram em um

ambiente com um elevado potencial de disseminação e contágio. Destaca-se assim a ADPF 684, que até o momento não houve julgamento e o Habeas Corpus coletivo n° 570.440 impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de todos os indivíduos privados de liberdade que se enquadrem nos grupos de risco, que foi indeferido pelos STF. (BRASIL, 2020).

Ante as sistêmicas violações referentes as recomendações internacionais e as negligências em relação as medidas de combate da doença entre a população em cárcere, os estabelecimentos prisionais entraram em colapso com o rápido avanço da doença, por essa razão, o Brasil foi denunciado perante a ONU e a OEA. (CONECTAS, 2020).

Em relação as estratégias adotadas em muitas penitenciárias, no combate à propagação do Coronavírus, comprovam-se que muitas delas estão relacionadas com a restrição de direitos da população prisional, como por exemplo a suspensão de visitas, de atividades fora das prisões, das saídas temporárias, das audiências de custódia. Conforme preceitua a pesquisadora do Núcleo de Estudos da Violência da USP, Camila Nunes Dias:

> [...]as soluções que foram tomadas até agora, pelo poder público, que são barrar as saídas do semiaberto e barrar as visitas dos que estão no regime fechado, são decisões muito fáceis, porque coloca todo o ônus sobre a própria população carcerária. Então todo o ônus de, supostamente, prevenir a pandemia acaba caindo sobre eles, agravando ainda mais a situação de aprisionamento, já que as saídas e as visitas são as coisas mais importantes, é o que resta para essa população. Quando você define para suspensão disso, você está agravando a situação. (DIAS, 2020).

Como consequência dessa privação de direitos, as tensões dentro dos estabelecimentos têm se agravado de modo exorbitante. Uma vez que além de os indivíduos presos já terem de lidar constantemente com a falta de saneamento básico, com a superlotação, com a falta de assistências médica e jurídica, a pandemia veio agravar esse quadro, tendo em vista o descaso das autoridades públicas, dos juízes, dos tribunais e do próprio Estado em relação a não aplicação das medidas de isolamento.

Por essa razão, nesse grave contexto, intensificado pela pandemia, rebeliões e fugas foram constatadas em algumas unidades prisionais no país. Essas reações resultam do temor e incertezas de sua população em relação à dimensão do problema.

Em suma, depreende-se que, apesar da adoção de algumas medidas dentro do sistema prisional, não houve uma redução efetiva em relação a disseminação da doença, sendo as portarias e recomendações ineficazes no combate ao Coronavírus. Isso se dá principalmente diante da impossibilidade da adoção do isolamento social entre os prisioneiros, haja vista que em face da superlotação torna-se impossível a separação dos presos com o respeito a distância mínima de dois metros entre cada indivíduo, conforme determina o art. 3° da Portaria

Interministerial n° 7. (BRASIL, 2020). A aplicação de tal medida, só seria possível diante a redução da população prisional, seja pela concessão da prisão domiciliar, pela revisão das prisões cautelares e/ou pelo desestimulo em relação a sua decretação, decorrentes do não cumprimento de seus requisitos, o que como já demonstrado, na prática não tem sido aplicado.

A impossibilidade da aplicação das normas e medidas promulgadas diante da situação fática dos presídios, no contexto da pandemia, apenas evidenciou a realidade presente no cárcere, que é tão banalizada e negligenciada. Esse momento de crise é extremamente importante para que a sociedade repense a situação em que os indivíduos privados de liberdade são submetidos. Para Rogério Greco o sistema prisional agoniza, enquanto a sociedade de uma forma geral, não se importa com isso, pois crê que aqueles que ali se encontram recolhidos merecem esse sofrimento. Esquece-se, contudo, que aquelas pessoas, que estão sendo tratadas como seres irracionais, sairão um dia da prisão e voltarão ao convívio da sociedade. (Greco, 2011).

O trecho citado acima demonstra a tendência da sociedade em marginalizar e negligenciar os direitos dos indivíduos em cárcere. Resta claro que a violação da dignidade humana do indivíduo privado de liberdade, somado ao descaso das autoridades públicas e da sociedade, evidenciado pela não aplicação das normas e recomendações, em face das negligencias em relação a realidade fática dos presídios, acentuada no período de pandemia, reafirmam e corroboram o descaso e esquecimento com os indivíduos privados de liberdade.

A incessante busca pelo enrijecimento das penas e sanções, como o caminho mais eficaz no combate à criminalidade, contribui com a violação dos direitos nas diversas ordens e frentes do sistema prisional. Posto ainda que a sociedade de forma significativa percebe o preso não como um indivíduo detentor de direitos e obrigações, mas como um delinquente que merece ser punido a todo custo, inclusive a partir da violação dos direitos básicos e fundamentais e da dignidade da pessoa humana. Comprova-se assim que a aplicação da pena e seu cumprimento que deveriam ser instrumentos de ressocialização dos indivíduos, possibilitando a reinserção na sociedade, contrariamente, tornou-se um ambiente que reproduz a violência, a segregação e a invisibilidade da população prisional, promovendo a reincidência de seus agentes.

Considerações finais

Posto que a sociedade de forma significativa percebe o preso não como um indivíduo detentor de direitos e obrigações, mas como um delinquente que merece ser punido, senão castigado, inclusive mediante a violação dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa

humana, somada à incessante busca pelo enrijecimento das penas e sanções, como o caminho mais eficaz no combate à criminalidade, são fatores que contribuem para situação em que se encontram os estabelecimentos penais brasileiros.

As penas que deveriam ser não só um meio de punição, prevenção do crime e ressocialização dos indivíduos já encarcerados, possibilitando a reinserção na sociedade, tornou-se um ambiente que reproduz a violência, a segregação e a invisibilidade de seu contingente populacional. Na verdade, trata-se de um depósito de seres humanos privados de vários direitos fundamentais inerentes ao indivíduo.

Resta claro que a violação da dignidade humana do indivíduo privado de sua liberdade, somada ao descaso das autoridades públicas e da sociedade, evidenciado pela não aplicação das normas e recomendações, em face das negligencias em relação à realidade fática dos presídios, acentuada no período de pandemia, reafirma e corrobora o esquecimento e a seletividade social para com os indivíduos presos.

No que concerne às medidas e recomendações adotadas no contexto da pandemia ocasionada pelo COVID-19, comprova-se que há um dissenso entre a teoria e a prática, uma vez que conforme demostrado, em face da realidade das unidades prisionais no país, as medidas não estão sendo aplicadas integralmente, se mostrando, assim, insuficientes no combate, disseminação e prevenção da doença, visto que o número de indivíduos contaminados nas prisões cresce de modo exponencial. Não se trata, portanto, da ausência de efetividade das medidas recomendadas pelo Conselho Nacional de Justiça, mas, sim, da falta de comprometimento de algumas autoridades em aplicá-las de forma adequada.

REFERÊNCIAS

BAHURY, Andréa Maria Nessrala. Sociedade punitiva: a construção do inimigo social. *In*: BIAGGI, Enio Luiz de Carvalho; NEVES, Lícia Jocilene das; LEVATE, Luiz Gustavo; ROCHA, Marcelo Antônio; REIS, Maria Carolina Ferreira; THIBAU, Vinícius Lott. **Violência e Intolerância**: Quando O Sono da Razão Produz Monstros. Belo Horizonte: 3I, 2019. p. 45-61.

BIAGGI, Enio Luiz de Carvalho; NEVES, Lícia Jocilene das. A teoria da imputação objetiva, o clamor público e a intolerância social como fundamentos da condenação penal. *In:* LEVATE, Luiz Gustavo; ROCHA, Marcelo Antônio; REIS, Maria Carolina Ferreira; THIBAU, Vinícius Lott. **Violência e Intolerância**: Quando O Sono da Razão Produz Monstros. Belo Horizonte: 3I, 2019. p. 63-85.

BRASIL. Conectas Direitos Humanos. **Apelo Urgente: Situação das Pessoas Privadas de Liberdade no Brasil Durante a Pandemia de COVID-19**. Brasil, 23 de junho de 2020.

Disponível em: Conectas.org/wp/wp-content/uploads/2020/06/Apelo-ONU-Final.pdf. Acesso em: 25 jul. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. [2019]. Disponível em: https://2019.vlex.com/#WW/vid/38915377. Acesso em: 20 jun. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. CPI sistema carcerário**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação n° 62**, de 17 de março de 2020. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/03/62-Recomenda%C3%A7% C3%A3o.pdf. Acesso em: 13 jun. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689**, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 20 juh. 2020.

BRASIL. **Decreto n° 592**, de 6 de julho de 1992. Pacto Internacional dos direitos civis e políticos, 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm. Acesso em: 25 jul. 2020.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. **Webnário nacional sobre saúde no sistema prisional:** práticas e desafios no enfrentamento da COVID-19. Números: Descobertas Científicas e Novidades sobre o Coronavírus CICV. Depen, 2020. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=6CEQeoXczYk. Acesso em: 01 jul. 2020.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. **Medidas de combate ao Coronavírus**. Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYThhMjk5YjgtZWQwYS00ODlkLTg4NDgtZTFhMTgzYmQ2MGVlIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9. Acesso em: 20 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 7.210**, de 11 de julho de 1984. Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 20 jun. 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **INFOPEN.** Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Brasília/DF: dez. 2019. Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiZTlkZGJjODQtNmJlMi00OTJhLWFlMDktNzRlNmFkNTM0MWI3IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9. Acesso em: 17 jun. 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Portaria Interministerial n° 7**, de 18 de março de 2020. Disponível em: http://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-interministerial-n-7-de-18-de-marco-de-2020-248641861#:~:text=em%20estabelecimentos%20prisionais.-,Art.,de%20m%C3%A1scara%20e%20isolamento%20individual.. Acesso em: 22 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Painel de Ações COVID-19**. Disponível em: https://transparencia.stf.jus.br/single/?appid=615fc495-804d-409f-9b08-fb436a455451&sheet=260e1cae-f9aa-44bb-bbc4-

9d8b9f2244d5&theme=simplicity&opt=currsel%2Cctxmenu&select=clearall. Acesso em: 23 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. **ADPF 347 MC/DF**. Rel. Min. Marco Aurélio, 09 de setembro de 2015. Disponível em: edir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP&docID=10300665. Acesso em: 20 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n° 577832/DF (2020/0101177-8).** 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora Min. Laurita Vaz, Distrito Federal. 05 de maio de 2020. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=HC%20577832. Acesso em: 21 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça**. Notícia COVID-19. STJ estende liminar e concede prisão domiciliar a todos os presos por dívida alimentícia no país.** 27/03/2020. Disponível em: http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/STJ-estende-liminar-e-concede-prisao-domiciliar-a-todos-os-presos-por-divida-alimenticia-no-pais.aspx. Acesso em: 17 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Extraordinário no Habeas Corpus n°568.021- CE**. Relator Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Brasília, 26 de março de 2020. Disponível em: Conjur.com.br/dl/ministro-estende-hc-presos-divida.pdf. Acesso em: 19 jun. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Secretaria Especial da Presidência e das Comissões Permanentes. **Portaria Conjunta n° 19/PR-TJMG/2020.** Disponível em: https://www.tjmg.jus.br/data/files/88/64/9F/4E/C98E07105C580D076ECB08A8/PORTARIA-CONJUNTA-19-PR-TJMG-2020.pdf. Acesso em: 25 jun. 2020.

COURTEMANCHE, Charles et al. Fortes Medidas de Distanciamento Social nos Estados Unidos Reduziram a Taxa de Crescimento do COVID-19. **Health Affairs**. Vol. 39, n° 7, 14/05/2020. Disponível em: https://www.healthaffairs.org/doi/10.1377/hlthaff.2020.00608. Acesso em: 17 jun. 2020.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: Teoria do Garantismo Penal. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 195-320.

GRECO, Rogério. **Direitos Humanos**: Sistema Prisional e Alternativas à Privação da Liberdade. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: Colapso Atual e Soluções Alternativas**. 2. ed. atual. Nitéroi/RJ: Impetus, 2015.

LOPES JÚNIOR, Aury; PAIVA, Caio. Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal. **Revista Liberdades**. Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. n° 17. set/dez, 2014.

NACIF, Eleonora et al. **I Congresso Digital COVID-19: Repercussões Jurídicas & Sociais da Pandemia.** 27 de julho de 2020, Brasília- Distrito Federal. Painel 11- Pandemia, Crimes

contra a Saúde e Sistema Carcerário. Disponível em: https://centraleventos.oab.org.br/User/Panel. Acesso em: 27 jul. 2020.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (Estados Unidos). **Convenção Americana de Direitos Humanos** ("Pacto de San José de Costa Rica"), 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 25 jul. 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE (Brasil). **Informativo: COVID-19.** Brasília/DF**:** 27 de julho de 2020. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875. Acesso em: 28 jul. 2020.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**: Parte Geral e Parte Especial. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

RODRIGUES, Fernanda Esbizaro; ZAGO, Marina Fontão. PPPs são boa alternativa em meio à crise nos presídios. **ConJur**, 24 jan. 2014. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2014-jan-24/ppps-sao-alternativa-viavel-eficiente-meio-crise-presidios#author. Acesso em: 31 jul. 2020.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2011.

VASCONCELOS Paloma. Imprensa,_prisão, punição, segurança pública. Sistema Prisional é Barril de Pólvora. Coronavírus foi só a gota d'água. **Núcleo de Estudos da Violência**. São Paulo, 2020. Disponível em: https://nev.prp.usp.br/prisao/sistema-prisional-e-barril-de-polvora-coronavirus-foi-so-a-gota-dagua/. Acesso em: 23 jun. de 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. 5 ed. Rio de Janeiro: Revan. 1991, p 135.

O Ministério Público como agente legitimador do Direito Penal do Inimigo e os arquivamentos dos inquéritos de violência policial

Eduarda Vitória Calisto da Silva[27]

Introdução

O Direito Penal do Inimigo é uma teoria criada pelo alemão Günther Jakobs e se expressa através da criação da figura de um inimigo do Estado. Neste aspecto, por se tratar de um país altamente desigual como o Brasil, a referida teoria acaba se consubstanciando através de um racismo estrutural presente no cerne da sociedade. O Direito Penal do Inimigo no Brasil, se aqui admitido, se presta a legitimar um extermínio da população negra, pobre, periférica e que não se encontra, muitas vezes, inseridas no mercado de trabalho. Essa teoria retira o status de cidadão de algumas pessoas e lhe destinam um tratamento diferenciado por parte do Estado, ficando totalmente a disposição das vontades do governo sem nenhum tipo de proteção ou dignidade.

A sociedade brasileira é marcada pela violência e pela desproporção de renda entre seus cidadãos. Igualmente, verifica-se, no Estado, uma violência travestida de segurança, onde a tutela estatal se aplica somente para pequena parcela privilegiada da população e a outra parcela pobre é simplesmente aniquilada pela máquina estatal. Para além dessa violência e segregação, também no Processo Penal brasileiro, não se percebe materialmente a paridade de armas, sendo que parcela detentora de poder o utiliza como uma verdadeira arma de guerra contra aqueles que não possuem condições de plena defesa. Por conseguinte, aqueles que sofrem com uma agressão anterior advinda de um preconceito estrutural, não conseguem se valer do meio legal de forma a assegurarem seus direitos.

Por tratar-se de uma sociedade punitivista e encarceradora, o desejo por vingança e por punição é expresso em todos os âmbitos na sociedade brasileira, inclusive, pelo poder público. Por este poder ser composto por agentes dotados de convicções e ideais pessoais, e à pretexto de reduzir a criminalidade e a impunidade, observa-se uma institucionalização do sentimento presente no cerne na população. Não havendo imparcialidade na atuação dos agentes do

[27] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do Grupo de Iniciação Científica "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede" coordenado pelas professoras Andréa Maria Nessrala Bahury e Lícia Jocilene das Neves.

Governo, o Estado acaba atuando como uma fonte legitimadora dos sentimentos dos cidadãos, ou seja, ratificando o desejo de punição e perseguição. É exatamente assim que se cria um sistema de guerra e segregação travestidos de legalidade e legitimidade.

Igualmente, a atuação policial marcada pela violência extrema, é a grande manifestação dos anseios da sociedade. Importante salientar que essa violência é destinada para aqueles considerados indignos de direitos e garantias, ou seja, essa atuação agressiva não é destinada para todos os grupos de cidadãos da sociedade, mas somente para aqueles que já sofrem uma exclusão anterior. Diante disso, muitas ações ilegais e dotadas de abuso de poder são tidas como simples legítima defesa diante de alguma potencial ameaça que os agentes acreditam existir. Nesses momentos, surgem os chamados Autos de Resistência que acabam legitimando a atuação policial.

Nesse contexto, é preciso analisar a conduta do Ministério Público, órgão independente que possui uma função de defesa dos interesses da sociedade e da constituição. Assim, caberia ao órgão fiscalizar a observância dos direitos sociais e individuais dos cidadãos. No entanto, através da postura de omissão dessa instituição, tem-se mais uma colaboração para o sistema de segregações e aniquilação da parcela pobre da sociedade brasileira. Quando o Ministério Público atua corroborando os autos de resistência, termina por contribuir para a aplicação do Direito Penal do Inimigo no sistema brasileiro. Verifica-se que uma das formas que a referida instituição colabora para aplicação da teoria é, principalmente, mediante os inúmeros requerimentos de arquivamento dos procedimentos investigativos de violência policial. Entende-se haver, na maioria dos casos, ausência de provas e não se busca averiguar com o devido empenho a morte daquele que sofreu a violência. Costuma-se utilizar do argumento de que as circunstâncias autorizaram a legítima defesa do policial, mas não evidenciam com clareza e provas quais circunstâncias eram essas. Autoriza-se e legitima-se, dessa maneira, o abuso estatal contra aqueles que são alvos da aniquilação e uma morte ilícita se torna legítima frente ao olhar do poder público.

Não obstante a ilegalidade da supressão de certos direitos fundamentais, mesmo daqueles que não respeitam as leis, sob o olhar do Estado, acaba se tornando legítimo a concepção de inimigo, de uma maneira implícita e institucional. Ou seja, apesar de não haver expressa menção na lei relativo ao tratamento diferenciado dos cidadãos e os taxados "inimigos", há uma atuação institucionalizada que corrobora esses ideais. Portanto, não se pode negar que parte da sociedade recebe tratamento diferenciado por parte do Estado, tratamento este ilegal, e não consegue se valer dos direitos que lhes são garantidos constitucionalmente.

O Ministério Público também atua legitimando, ainda que implicitamente, o Direito Penal do Inimigo. Este fato se verifica quando do requerimento de arquivamento dos inquéritos, nos autos de resistência, demonstrando o descaso da instituição com a vida e com os direitos daqueles que sofrem o abuso e a violência policial. Isso ocorre, principalmente, porque essa instituição deveria atuar garantindo a aplicação da lei e dos direitos individuais dessas pessoas, entretanto, por vezes, busca uma circunstância legitimadora da morte dos "não cidadãos".

A ideia de segurança se torna maior que qualquer direito fundamental de pessoas tidas como não merecedoras da tutela estatal, legitimando a atuação policial eivada de ilegalidades e abusos. O Ministério Público, por sua vez, não atua garantindo os direitos desse grupo e se utiliza de subterfúgios jurídicos para tornar lícita a conduta policial. A partir, portanto, da atuação do Ministério Público se afirma o Direito Penal do Inimigo e, por isso, faz-se necessária a análise de tão perversa teoria.

1. O Direito Penal do Inimigo

O Direito Penal do Inimigo, teoria criada pelo alemão Günther Jakobs, consiste em criar a imagem de um inimigo do Estado na figura de uma pessoa que não merece fazer parte do Estado e nem possuir o status de cidadão. É conhecida por separar os infratores em dois grupos: delinquentes e criminosos. O primeiro grupo é composto por pessoas que, apesar da prática de um crime, ainda guardam o status de cidadão e a eles será aplicado o Direito Penal do Cidadão. O segundo grupo é composto pelos chamados inimigos, ou seja, aqueles que não são considerados mais cidadãos e recebem um tratamento diferenciado por parte do Estado, justamente por praticarem certos tipos penais ou por reincidirem no crime e, por isso, ficam submetidas à tutela e às vontades do Estado.

Günther Jakobs se vale muito da ideia de Thomas Hobbes que definia o homem como mau por natureza e que trouxe a ideia de Contrato Social como uma forma de manter a ordem em relação a esses indivíduos e, não, propriamente, como um acordo de vontades. Neste caso é necessário um Estado forte e absolutista para fazer cumprir o Contrato Social. Günther Jakobs, ao falar de Hobbes em sua obra Direito Penal do Inimigo, Noções e Críticas, explicita:

> Hobbes tinha consciência desta situação. Nominalmente, é (também) um teórico do contrato social, mas materialmente é, preferentemente, um filósofo das instituições. Seu contrato de submissão – junto a qual aparece, em igualdade de direito (!) a submissão por meio da violência – não se deve entender tanto como um contrato, mas como uma metáfora de que os (futuros) cidadãos não perturbem o Estado em seu processo de auto-organização: o cidadão não pode eliminar, por si mesmo, seu *status*. Entretanto, a situação é distinta quando se trata de uma rebelião, isto é, de alta traição: <<Pois a natureza deste crime está na rescisão da submissão, o que significa uma

> recaída no estado de natureza... E aqueles que incorrem em tal delito não são castigados como súbditos, mas como inimigos>>. (JAKOBS, 2007, p. 27)

Ressalta-se que essa teoria ganha espaço e força para se desenvolver em uma sociedade exausta, composta por pessoas que cultivam os sentimentos de medo e vingança. É nesse cenário que a punição ganha destaque e se apresenta como solução para os altos índices de criminalidade e, desta maneira, a suspensão de garantias processuais se torna algo desejado por aqueles que são ainda considerados cidadãos, uma vez que se cria o desenho de que somente um Estado rígido e punitivo será capaz de trazer segurança. Günther Jakobs assevera, ainda, que:

> Quem por princípio se conduz de modo desviado, não oferece garantia de um comportamento pessoal. Por isso, não pode ser tratado como cidadão, mas deve ser combatido como inimigo. Esta guerra tem lugar com um legítimo direito dos cidadãos, em seu direito à segurança; mas diferentemente da pena, não é Direito também a respeito daquele que é apenado; ao contrário, o inimigo é excluído. (JAKOBS, 2007, p. 49).

Diante dessa visão do teórico, fica claro que é travada uma guerra contra aqueles declarados "inimigos" do Estado. Eles devem ser excluídos e não merecem o tratamento de um cidadão. Na verdade, por mais que essa teoria se baseie em uma ideia de segurança, no contexto da sociedade em que se vive, é preciso pensar em qual segurança se fala e para quem essa segurança é concedida. Ou seja, a sociedade brasileira busca por segurança somente para pequena parcela da população detentora de poder e aqueles que não possuem o aparato do Estado, igualmente, podem ser classificados como inimigos, perdendo direitos básicos que lhe são inerentes. Percebe-se que aplicação dessa teoria no direito brasileiro apenas serviria como mais uma forma de exclusão social.

Cabe ressaltar que o Estado, por diversas vezes, na perspectiva de Jakobs, se utiliza de mecanismos jurídicos para separar os cidadãos dos "inimigos". Não só em relação a direitos, como também quanto ao acesso à justiça será limitado a determinados sujeitos de direitos, termo esse que deveria ser universal, no entanto, esse aspecto se resume somente em teoria. Portanto, a validação do direito penal do inimigo pelo Estado tem relação direta com a questão racial no Brasil, ou seja, o não reconhecimento de um cidadão como tal, devido a sua cor de pele, bem como a sua condição socioeconômica é validada cotidianamente no atual Estado de Direito.

A diferenciação dos infratores em delinquentes e criminosos pode acarretar uma má interpretação da teoria de Jakobs, justamente porque pode ser utilizada, com facilidade, como um instrumento de perseguição e aniquilação de parcela da sociedade. Por se tratar de uma

teoria que analisa a pessoa e não o delito que ela comete, surge uma insegurança jurídica pela falta de parâmetros legais a que são utilizados nessa análise, podendo chegar muito naturalmente a um Direito Penal do Autor.

É preciso refletir sobre os limites estatais e até que ponto o Estado possui legitimidade para tratar algumas pessoas como não cidadãos. Para além da punição já determinada pela lei, pergunta-se: até que ponto é atribuição do poder público retirar a civilidade de alguém? Ademais, é necessário refletir se existe compatibilidade dessa ideia com a de Estado Democrático de Direito. Por isso preceitua E. Raúl Zaffaroni:

> A essência do tratamento diferenciado que se atribui ao *inimigo* consiste em que o direito *lhe nega sua condição de pessoa*. Ele só é considerado sob o aspecto de *ente perigoso ou daninho.* Por mais que a ideia seja matizada, quando se propõe estabelecer a distinção entre *cidadãos* (pessoas) e *inimigos* (não-pessoas), faz-se referência a seres humanos que são privados de certos direitos individuais, motivo pelo qual deixaram de ser considerados pessoas, e esta é a primeira incompatibilidade que a aceitação do *hostis*, no direito, apresenta com relação ao princípio do Estado de Direito. (ZAFFARONI, 2007, p. 18)

Dessa forma, o direito penal do inimigo torna-se uma teoria muito perigosa a ser reconhecida e aplicada no direito brasileiro, visto já se fazer presente a desigualdade entre os cidadãos e uma diferenciação de tratamento. O direito penal do inimigo não pode findar no contexto atual brasileiro, pois parcela da população é tratada como não cidadão antes mesmo de cometer qualquer delito, ou seja, essa minoria é privada de direitos básicos desde o momento de seu nascimento. No caso de parcela da sociedade brasileira a exclusão anterior é, regra geral, o motivo determinante do cometimento de inúmeros delitos.

2. A violência travestida de segurança

Ao se retratar o direito penal do inimigo, necessário se faz tratar da ideia principal advinda dessa teoria, ou seja, a busca pela segurança. Há, no bojo da sociedade punitiva, um anseio muito grande por segurança e por punição de todos os delitos cometidos, por isso entender-se que um Estado forte e rígido é aquele capaz de levar segurança para toda a população. Muito comum é o fato da violência estatal ser confundida com proteção para todos os cidadãos, dado que o Estado que pune firmemente é aquele capaz de garantir a ordem social.

Ressalta-se que a diferenciação entre cidadãos e inimigos existe, justamente, pelo fato de o tratamento estatal ser diferente. O inimigo deve ser tratado de maneira mais hostil, porque se encontra em uma situação de cometimento de inúmeros delitos, por isso a simples imposição de uma pena restritiva de liberdade não seria satisfatória para puni-lo. Havendo necessidade de

proteger o bem estar da sociedade como um todo, é conveniente que essa pessoa seja tratada de maneira diferenciada pelo poder público.

O Direito Penal do Inimigo não considera a pena somente como um instrumento de punição, mas também como um mecanismo de exclusão social e jurídica. Ocorre que ao cidadão que comete um delito ou outro pode ser aplicada a pena, mas para aquele que está em constante estado de cometimento de delitos, a pena não é mais satisfatória. Inclusive é possível perceber que o inimigo representa uma verdadeira ameaça para a comunidade e aos olhos do Estado esse perigo deve ser eliminado. Esse pensamento legitima uma atuação mais firme da força estatal frente aos considerados não cidadãos e é perigoso, pois para que a sociedade permaneça protegida, o risco deve ser controlado e aniquilado. Trata-se de uma verdadeira ameaça ao Estado Democrático de Direito, posto que se torna totalmente lícita a guerra travada contra determinada parcela da sociedade, geralmente composta por jovens negros, periféricos e pobres, sendo justificada no bem estar de outra parcela. Essas pessoas, como se observa, são alvos de uma violência anterior à violência estatal, qual seja: a exclusão da própria sociedade em que está inserida. Por esta razão não gozam da segurança oferecida pelo Estado, são destinatárias de toda a violência, encontrando-se em uma situação de vulnerabilidade, à mercê daqueles que detêm o poder.

Aliás, o grupo que detém o poder é constituído por um pequeno e privilegiado grupo de membros da comunidade. Felipe da Silva Freitas, em seu artigo "A naturalização da violência racial: escravismo e hiperencarceramento no Brasil, preconiza a respeito do referido grupo:

> Assim, as instituições jurídicas foram hegemonizadas pelo "ponto de vista dos brancos", o que contribuiu para a disseminação de uma visão estereotipada acerca das pessoas negras e dos seus conflitos num quadro que acirra o modo violento com que o Estado se relaciona com essas populações que, na prática, simplesmente desconhece. (FREITAS, 2019, p.42)

O grupo retratado pelo supracitado autor poder é dotado de privilégios e, por isso, tem, usualmente, uma visão sem nenhum recorte social ou consciência de classe, dirigindo-se a ele a segurança.

Neste contexto, a segurança se torna violência, pois perpetua um sistema de desigualdades presente no cerne da comunidade. Quem possui condições de chegar ao poder são aquelas pessoas que sempre tiveram o aparato estatal ao seu favor. Igualmente, quem é julgado por elas são aquelas pessoas que nunca fizeram jus ao amparo governamental. Por isso, é possível perceber que a ideia de segurança consiste na perpetuação das convicções pessoais

daqueles que estão no poder e que se sentem ameaçados por aqueles que não são iguais a eles e que nunca tiveram as mesmas condições.

Trata-se de uma institucionalização da violência, travestindo-se de legitimidade, ou seja, a violência é um pretexto para se buscar a segurança e decorre de sua institucionalização. pelos órgãos e agentes estatais. Prover, portanto, a segurança de parcela da sociedade, é justificativa suficiente para se aniquilar a outra parcela que, neste caso, será chamada de inimigo.

Ocorre que o dito inimigo é um alvo e por isso merece tratamento diferenciado e legitimado pelas forças do Estado. Assim, a máquina estatal funciona como uma espécie de filtro das violências anteriores, ou seja, quando o indivíduo se encontra efetivamente nas mãos do poder público, essa violência se torna legítima sob um falso aspecto de segurança.

Quando essa parcela alvo está em uma situação de vítima, a atitude do aparato estatal é tentar justificar de alguma maneira o ocorrido tornando a vítima responsável pela situação. É o que ocorre com os Autos de Resistência, ficando evidente um abuso e uma violência policial, mas essa violência é justificada através de argumentos como a legítima defesa. Por isso, novamente, a violência é transformada em uma espécie de segurança para a população que se deseja proteger. As mortes causadas pelos agentes estatais não são averiguadas corretamente e sempre se busca um motivo para que elas se tornem legítimas, sempre fundamentado na ideia de segurança.

Neste cenário, preceitua Orlando Zaccone, em sua obra Indignos de Vida: A forma jurídica da política de extermínio dos inimigos na cidade do Rio de Janeiro, a respeito dos autos de resistência: “Pouco ou quase nada se fala sobre a dinâmica do evento que produziu a morte da vítima nos autos de resistência. A definição do inimigo acaba por operar uma inversão na linha de investigação, passando o morto a ser o sujeito suspeito/investigado em seus variados aspectos”. (ZACCONE, 2015, p. 163). A definição de inimigo torna a vítima um alvo de investigação, fazendo com que os agentes responsáveis pela investigação procurem qualquer motivo para legitimar a morte dessas pessoas. Ainda nas palavras de Orlando Zaccone:

> A identificação do morto como traficante de drogas ou assaltante armado é um dos elementos a autorizar a ação letal praticada pelos policiais, na construção da legítima defesa feita pelos promotores de justiça. Para isso a juntada da FAC (Folha de Antecedentes Criminais) do morto passa a ser um padrão que distingue os inquéritos provenientes de auto de resistência dos demais inquéritos de homicídio. (ZACCONE, 2015, p. 163)

Está clara a tentativa dos agentes estatais em transformar uma morte em uma ação lícita através da justificativa de segurança da população. A segurança, portanto, é seletiva em relação

as pessoas que será destinada e por isso a violência destina a aqueles que não podem contar com a proteção do Estado é transformada em segurança. Não se busca averiguar concretamente as ações violentas dos agentes estatais e o tempo todo se busca legitimar essas ações através da construção da imagem de um inimigo da sociedade.

3. O Ministério Público e o arquivamento dos inquéritos de violência policial

O Ministério Público é um órgão independente, mas que possui relação direta com os três poderes do Estado. Trata-se de uma instituição que possui a atribuição de fiscalizar o poder público em várias esferas e prezar pela manutenção da ordem jurídica. Nesse sentido, a Constituição Federal determina, em seu artigo 127, que: "O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis". (BRASIL, 1988). Ou seja, o Ministério Público é um órgão que deve fiscalizar a observância dos direitos dos cidadãos.

Por se tratar de uma instituição independente e ter independência financeira e administrativa de forma a exercer suas atribuições estabelecidas constitucionalmente. Por determinação constitucional, é possível perceber que o Ministério Público possui uma função de extrema relevância para o Estado Democrático de Direito, ou seja, deve prezar pela defesa da sociedade, do seu bem-estar e de seus interesses.

No contexto da sociedade brasileira, muitos direitos são privados de grande parte da população, principalmente o direito à dignidade humana, pois, muitos nascem no bojo de um contexto de segregação, sendo privados de direitos básicos como saúde, moradia e educação. Ressalta-se que esses direitos são negados em um momento anterior, existem outros tantos que são negados quando essas pessoas se encontram em uma situação de fragilidade, ou seja, quando estão sujeitas a violência estatal. Nesse cenário surgem os chamados Autos de Resistência que são os processos em que uma violência policial é tida como legítima defesa.

Ocorre que a sociedade punitiva, aquela que acredita na violência como forma de combater a criminalidade, perpetua seus ideais em todas as esferas do corpo social. Essa violência institucionalizada é amplamente expressada pela atuação policial, funcionando como o instrumento do Estado para exterminar a minoria. Os autos de resistência são a máxima manifestação da política de supressão de parcela da comunidade, nos quais as atuações policiais acabam travestidas de legitimidade e a supressão de direitos é totalmente ignorada pelo poder público.

O Ministério Público, funcionando como agente fiscalizador e garantidor dos direitos sociais e individuais acaba corroborando para esse cenário através de sua atuação omissa. Assim, quando ocorrem vários arquivamentos dos autos que evidenciam a violência policial, o órgão acaba tornando lícita a atuação dos agentes do Estado e corroborando para a guerra travada contra os chamados inimigos. Orlando Zaccone, corroborando este entendimento, explica:

> O discurso do Ministério Público sobre a presença de inimigos nas favelas apresenta alguns "modelos", que se repetem como padrões em diversos pedidos de arquivamento, conforme já apontado. A injusta agressão, a autorizar a legítima defesa dos policiais, não se encontra numa ação de resistência, mas sim em uma condição de vida em territórios pobres, a justifica a própria morte dos indignos. (ZACCONE, 2015, p. 194).

A morte causada pelo abuso se torna legítima não por uma condição autorizadora, mas, sim, por uma condição de vida anterior do sujeito que foi vítima da violência. Vê-se que a condição de vida anterior se torna uma espécie de requisito a ser analisado em situações de morte causadas por agentes do Estado. Essa conduta está intrinsecamente ligada a construção da imagem de um inimigo estatal, que é autorizado morrer de maneira abusiva simplesmente por ser um daqueles que se encaixam como alvos do poder público. Ademais, os pedidos de arquivamento pelo Ministério Público estão travestidos de convicções pessoais dos seus agentes, uma vez que ao decidirem pelo pedido de arquivamento por uma condição social do sujeito, demonstram que não há imparcialidade nas decisões. A conduta abusiva policial encontra incentivo no órgão que deveria exercer sua função de fiscalização e de defesa dos direitos desses indivíduos. Dessa forma, não são investigadas as mortes, mas apenas possíveis motivos que legitimariam a ação policial e diante de qualquer indício, a morte se torna aceitável. É nesse sentido que se expressa Orlando Zaccone:

> Em centenas de promoções de arquivamento, analisadas nesta pesquisa, podemos observar que é na definição da presença do inimigo em territórios segregados que se dá a legitimação das mortes produzidas a partir de ações policiais. Quase nada é falado sobre o momento da ação que resultou na morte a ser investigada. Muito pelo contrário, é possível observarmos modelos de arquivamento utilizados por promotores de justiça criminal em diferentes inquéritos, bem como modelos utilizados por diferentes promotores de justiça, revelando uma padronização da produção de subjetividades na legitimação das mortes produzidas pelo sistema penal. (ZACCONE, 2015, p. 155).

Essa "padronização da produção de legitimidades" é algo extremamente perigoso para o sistema processual penal brasileiro, uma vez que não se funda em provas averiguáveis de forma objetiva, mas em subjetividades que consigam legitimar, de alguma forma, a morte de

uma pessoa. A legitimação de uma morte pelo Estado traz o seguinte questionamento: “Tem o Estado o direito de matar?”.

Além da conduta do Ministério Público indicar uma verdadeira guerra do Poder Público contra parcela da população, também demonstra o descaso de alguns profissionais dessa instituição em promover a efetiva investigação acerca de uma morte. Pela conduta de pedido de arquivamento diante da “padronização da produção de legitimidades”, o órgão se mostra ineficaz na busca da promoção da justiça, e não se investiga o momento do óbito e nem as condições concretas em que ele ocorreu. Diante do descaso na apuração de um abuso, o Ministério Público funciona como mais um instrumento criador da figura do inimigo. Por esse ângulo se expressa Orlando Zaccone:

> O descaso para com a apuração dos fatos envolvendo homicídios, em autos de resistência, chega a propiciar situações em que o Estado sequer tem o trabalho de proferir uma decisão sobre o evento morte. Observamos hipóteses em que, concomitantemente ao registro do homicídio proveniente de auto de resistência, é realizada uma prisão em flagrante de alguma pessoa envolvida na mesma ocorrência. Muitas vezes é feito tão somente um registro do fato envolvendo o crime do flagrante e o homicídio, ambos os fatos apreciados no mesmo inquérito, que é encaminhado a uma Vara Criminal comum, distinta do Júri. Outras vezes o indiciado preso em flagrante está ferido, ainda com vida num hospital, vindo a falecer posteriormente, sem que o aditamento inverta o objeto da investigação e a distribuição do processo. O resultado é que a Justiça acaba não se manifestando acerca do evento morte. (ZACCONE, 2015, p. 149).

Não obstante o requerimento de arquivamento, ocorrem inúmeras condutas que demonstra o desinteresse em buscar a responsabilização pela morte que consta no auto de resistência. O procedimento do tribunal do Júri está previsto na própria Constituição Federal, em seu artigo 5°, inciso XXXVIII, ou seja, no do Título dos direitos e garantias fundamentais e no capítulo dos direitos individuais e coletivos. Esse procedimento deve ser aplicado aos crimes dolosos contra a vida e uma vez sendo desrespeitado essa competência, tem-se a negação de mais um direito previsto constitucionalmente.

Fica evidente o menosprezo pela vida daqueles que sofreram o abuso, já que não há, na maioria das vezes, uma manifestação concreta e baseada em evidências acerca da morte, em um inquérito que busca tratar justamente dela. Quando os agentes estatais optam por não se manifestarem sobre o evento morte, quando a competência constitucional não é observada e ainda quando se criam situações legitimadoras baseadas em subjetividades, tem-se o descumprimento total daquilo que se chama de processo democrático e acesso à justiça, visto que inúmeros princípios são descumpridos.

Firma-se, desta maneira, a ideia de um inimigo do Estado que não possui o direito a ter direitos. Foram negados os direitos quando de seu nascimento e são negados quando fazem jus ao aparato estatal, encontrando-se em uma situação de vulnerabilidade ainda pior. Dessas pessoas são suprimidos aquilo que lhes é devido.

A criação e a construção da imagem de um inimigo não são explícitas, mas trata-se de uma estruturação implícita, ou seja, o direito vigente não institui claramente a segregação de parcela da sociedade, mas a máquina estatal atua de tal forma a utilizar a legislação para excluir e aniquilar essas pessoas. Sobre essa construção, Raúl Zaffaroni explicita:

> Na América Latina todo *suspeito* é tratado como *inimigo*, apesar da legitimação do direito processual penal. Em geral, a categoria do *inimigo* não é expressamente introduzida ou não são feitas referências claras a ela no direito ordinário, visto que ao menos intui-se sua incompatibilidade com o princípio do Estado de direito. Porém, com má consciência, legitima-se ou ignora-se o tratamento que, naquelas condições, é atribuído a um número enorme de pessoas. (ZAFFARONI, 2007, p. 189)

Os pedidos de arquivamento do Ministério Público funcionam como mais uma forma de tornar legítimo a imagem do Inimigo, pois diante de uma atuação violenta e dotada de abuso policial, os acontecimentos devem ser averiguados, bem como o agente que atuou efetivamente no crime deve ser responsabilizado. No entanto, quando se opta pelo arquivamento do inquérito sem ao menos investigar concretamente a morte, a instituição adota a postura de corroborar o delito cometido.

Justamente dessa maneira o Ministério Público atua legitimando o Direito Penal do Inimigo, visto que ao poder assegurar direitos fundamentais aos alvos do Estado, adota, contrariamente ao esperado, uma postura de omissão frente a morte dos não cidadãos, bem como adota uma postura ativa de procurar quaisquer condições que legitimem a morte desse grupo. O Direito Penal do Inimigo, apesar de não previsto expressamente na legislação, ganha força quando os órgãos do Poder Público adotam uma atitude de guerra contra aqueles que acreditam não possuírem o direito de serem considerados cidadãos.

Considerações finais

Diante do exposto, é necessário explicitar que a Teoria do Direito Penal do Inimigo é uma teoria muito perigosa para ser aplicada no direito brasileiro. Apesar de ser, na maioria das vezes, interpretada de maneira errada, ainda merece ser alvo de críticas. O Direito Penal do Inimigo objetiva dividir a sociedade em grupos, diferenciando os cidadãos dos inimigos. Há também, dentro do grupo das pessoas que cometem crimes, a diferenciação entre delinquentes

e criminosos. Os delinquentes são aqueles que continuam com o status de cidadão, enquanto os criminosos são taxados como inimigos do Estado.

Os inimigos do Estado são passíveis de um tratamento diferenciado por parte do Governo e perdem o status de cidadão. Com essa perda, não mais fazem jus aos direitos e garantias destinadas as pessoas que ainda possuem essa qualidade. Essas pessoas que são taxadas de inimigos são excluídas do corpo social e ficam sujeitas às vontades do Estado. A ideia de exclusão dos inimigos se funda em uma ideia de fornecer segurança para os cidadãos uma vez que essas pessoas se encontravam em um estado de cometimento de inúmeros delitos.

Essa teoria é de difícil aplicação no direito brasileiro, porque a sociedade brasileira é uma sociedade marcada pela desigualdade e segregação. Existe um grupo da sociedade que sofre uma exclusão desde o momento de seu nascimento tendo em vista suas condições pessoais. Não obstante a exclusão imposta pela estrutura da comunidade, há também uma exclusão advinda do próprio poder público, que se traveste de legalidade para perpetuar uma perseguição contra esse grupo de pessoas. É nesse momento que cabe falar da atuação do Ministério Público.

Observa-se que o Ministério Público possui um papel de extrema relevância no direito brasileiro, ou seja, o papel de defender os interesses sociais e individuais da sociedade, como determinado pela própria Constituição Federal. É dever dessa instituição prezar pela observância do direito de todos os integrantes da sociedade, sem diferenciação entre eles, de maneira a proteger a ordem democrática. O Ministério Público, órgão independente que é, deve exercer a sua função de fiscalização quanto aos demais poderes. Contrariamente, ao atuar de maneira a perpetuar os ideais da sociedade punitiva, acaba descumprindo sua função precípua e contribuindo para a manutenção do status quo que se encontra a sociedade. O pedido de arquivamento dos inquéritos que versam sobre violência policial é uma forma de tornar lícita essa ação e de justificar a morte daqueles que não estão acobertados pela proteção do poder público. Diante disso, o Ministério Público acaba contribuindo para a aplicação, de maneira implícita, da teoria do Direito Penal do Inimigo já que não preza pela observância das garantias constitucionais e acaba garantindo a não aplicação dos direitos para os considerados inimigos do Estado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 set. 2020.

D'ELIA FILHO, Orlando Zaccone. **Indignos de vida**: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro. 1. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

FREITAS, Felipe da Silva. **A Naturalização da Violência Racial**: Escravismo e hiperencarceramento no Brasil. Disponível em: file:///C:/Users/User/Downloads/A_naturalizacao_da_violencia_racial_escravismo%20(3).pdf. Acesso em: 20 ago. 2020.

JAKOBS, Günther. **Direito Penal no inimigo**: noções e críticas. Tradução de André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

O encarceramento seletivo da mulher negra no Brasil: uma questão de identidade e representação

Carina Alves Pinto de Abreu[28]
Nathália Sad Giovannini Ribeiro[29]

Introdução

O crescimento vertiginoso do encarceramento seletivo e o quantitativo superior das mulheres negras em relação ao todo feminino, denunciam uma questão atual carente de discussão. Ilustrativamente, aponta-se para os dados colhidos no final de 2019, pelo Departamento Penitenciário Nacional, os quais indicam uma diferença superior em 50% do número de mulheres pardas/negras encarceradas no país. De fato, a constatação de uma violência historicamente aliada ao paradigma racial de gênero e de classe, é responsável por corroborar a lógica de um sistema prisional patriarcal, opressor e excludente, reflexo dos interesses da classe dominante.

A concepção machista subjacente ao tecido social aliada às engrenagens de um racismo institucional, contribui para a estigmatização e a invisibilidade das diferentes expressões do feminino. Como resultado, engendra-se uma política de encarceramento em massa que tem como alvo principal o protótipo de vida nua, atribuível ao sujeito que vive sob a condição de total desamparo. Acuada à uma condição vaga, destituída de seus direitos e de sua cidadania, a negra periférica do Brasil é compelida a viver em permanente estado de exceção.

Atinente aos contornos da pesquisa que se almeja examinar, indaga-se: em matéria de estereotipia feminina negra, como o racismo, o sexismo e a discriminação classista estariam interconectados a ponto de contribuir para a seletividade prisional?

De forma a responder o questionamento e perquirir o objetivo do artigo supracitado, a pesquisa se dará a partir de uma abordagem qualitativa, documental, bibliográfica e mediante o método indutivo, espelhando-se o percentual das prisões femininas que se tenciona investigar.

[28] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do Grupo de Iniciação Científica "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede" coordenado pelas professoras Andréa Maria Nessrala Bahury e Lícia Jocilene das Neves.
[29] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do Grupo de Iniciação Científica "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede" coordenado pelas professoras Andréa Maria Nessrala Bahury e Lícia Jocilene das Neves.

Aponta-se como principais fontes o texto constitucional, doutrinas, dissertações e relatórios técnicos. E com o objetivo de melhor compreensão e análise do tema proposto, inicialmente se descreverá as mazelas do controle punitivo estatal nas visões de Eugênio Raul Zaffaroni e Giorgio Agamben. Para tanto, aliado a um discurso jurídico penal que não se legitima socialmente, constrói-se um panorama biopolítico capaz de disciplinar todo o contingente populacional. Em capítulo posterior, será abordado o encarceramento seletivo direcionado à negra periférica no Brasil a partir da construção de um panorama estatístico de colheita de dados. Sequencialmente, se analisará a dupla discriminação atribuída à feminilidade negra, problematizando-se as particularidades inerentes à cor e classe social. Finalmente, se concluirá a pesquisa pretendendo-se fomentar um debate inesgotável acerca da importância de uma criminologia feminista que empodere a mulher negra diante do arbítrio estatal.

De forma a escancarar um sistema de justiça que reproduz a criminalização do racismo como garantia de aplicação seletiva das normas penais, aponta-se questões historicamente vividas e percebidas na sociedade brasileira como a escravidão, patriarcado e machismo, rompendo-se com a ilusão de universalidade.

A indissociabilidade inerente à raça, classe e gênero revela-se na opressão seletiva penal da mulher negra brasileira, demonstrando uma clara violação sociojurídico do direito fundamental da igualdade, ressaltando-se a necessidade urgente da ação dos poderes estatais, inclusive, pelo fato de possuírem o *jus puniendi.*

1. As mazelas do controle punitivo estatal no entendimento de Eugênio Raul Zaffaroni e Giorgio Agamben

Nas últimas décadas, a população carcerária tem crescido cada vez mais no Brasil, fazendo com que o país se configure como um dos que mais prendem no mundo. (BRASIL, 2019). Nessa perspectiva, tem-se observado que a população carcerária possui um perfil único, sendo em sua maioria da mesma classe, gênero e raça, revelando-se, assim, uma seletividade penal nesse ambiente.

No entendimento de Zaffaroni (1991), há uma ideia de um realismo jurídico-marginal nos países latinos-americanos, partindo da premissa de que os demais países do continente americano possuem uma abordagem menos violenta do direito penal. Assim, o autor defende que a seletividade existente nos países latinos é legitimada pelos próprios órgãos estatais.

Neste sentido, em sua obra denominada “O Inimigo do Direito Penal”, Zaffaroni (2007) busca analisar as diversas maneiras em que o indivíduo considerado como inimigo é contido

pelo Estado. Para tanto, o autor percebeu que as prisões provisórias têm sido utilizadas como o principal instrumento de legitimação da seletividade carcerária nos países latinos-americanos, demonstrando que mais de ¾ dos presos da região estão segregados cautelarmente. Constata o referido autor que todos passam a ser tratados como inimigos, visto que tal mecanismo de contenção costuma ser indefinido, e diante do princípio constitucional da presunção de inocência, deveria ser utilizado em *ultima ratio.* (ZAFFARONI, 1991). Questiona-se, portanto, se a forma como se aplica as normas penais no Brasil, em relação à seletividade prisional, encontra respaldo em seu próprio ordenamento jurídico, legitimando a atuação dos profissionais do direito. Sobre a ação estatal e a seletividade penal Zaffaroni, ensina:

> O poder legitimador ou positivo do sistema penal é exercido à margem da legalidade, de forma arbitrariamente seletiva, porque a própria lei assim o planifica e porque o órgão legislativo deixa fora do discurso jurídico-penal amplíssimos âmbitos de controle social punitivo. (ZAFFARONI, 1991, p. 25).

Para o supracitado autor, é necessária uma reconstrução do discurso jurídico-penal existente nos países latinos-americanos para que a própria norma jurídica seja criada de maneira inclusiva, exigindo-se, assim, que os órgãos estatais passem a fiscalizar a atuação dos profissionais do direito, diversamente, portanto, da legitimação da seletividade carcerária. (ZAFFARONNI, 1991).

De fato, a crítica que Zaffaroni (1991) propõe referente à deslegitimação de um discurso alheio à realidade social, denuncia a necessidade da reformulação de propostas que visam conter o poder punitivo estatal. Todavia, Agamben (2007) sustenta que o estudo desse discurso, a partir da formação de uma sociedade biopolítica, que faz da administração da vida dos cidadãos uma técnica de gestão utilizada pelos Estados para veicular uma proteção ilusória em função dos riscos e perigos, exigiria uma solução inacessível ao Direito Penal.

Igualmente, Agamben (2007) visualiza que o próprio direito penal será o responsável por fazer subsistir o estado de exceção, no sentido de que não seria possível à própria dogmática penal criar categorias capazes de conter a incidência do poder punitivo estatal. Isto é, o mero problema de efetivação de direitos a ser contornado pela reformulação do discurso jurídico penal, como propõem Zaffaroni (1991), ignoraria, na visão de Agamben (2007), que a ausência de direitos é fato constitutivo do Estado de Direito imposto pelo Direito Penal. E esse mesmo Estado continuaria, segundo o autor, a legitimar a violência e a gerir a insegurança, fazendo persistir a exceção que nunca deixaria de existir.

Consoante o desenvolvimento de uma sociedade de controle pautada na biopolítica como ferramenta de gestão da população, Agamben (2007) traça a polarização da vida útil e da vida inútil. Caberia, portanto, ao poder soberano a decisão acerca de qual vida merece ser protegida e preservada pelo aparato estatal, em detrimento daquelas despojadas de direitos e prerrogativas, verdadeiras vidas nuas permanentemente em perigo. Bem assim, a vida natural dos indivíduos é incluída no cálculo do poder estatal, de forma que o protótipo de vida nua – Homo Sacer, se referiria à circunstância de total desamparo de quem é acuado a uma condição vaga, estando compelido a viver em permanente estado de exceção.

1.1. Encarceramento seletivo da mulher negra no Brasil

1.1.1. Panorama estatístico

De acordo com os dados do Departamento Penitenciário Nacional (BRASIL, 2019), houve um aumento significativo no encarceramento feminino brasileiro, sobretudo, no final da última década. Consta que, no início do ano 2000, havia cerca de 5.600 mulheres encarceradas no país, sendo que, no final de 2019, esse número já estava em torno de 37.200, representado uma alta de 664% em relação ao início do milênio.

Nessa perspectiva, nota-se que, dentre essas 37.200 mulheres encarceradas, a maioria se encontra reclusa pela prática do delito de tráfico de drogas. Ressalta-se que, conforme registrado no final de 2019, cerca de 17.506 pessoas do sexo feminino foram encarceradas pela incidência do referido tipo penal, um percentual de quase 50% em relação ao total de prisões e, também se verifica que os crimes praticados contra o patrimônio se encontram em segundo lugar nos registros de incidência, havendo em torno de 9.114 mulheres encarceradas pela prática dos delitos previstos no Título II, do Código Penal Brasileiro. (BRASIL, 2019). Assim, é possível constatar que o fator econômico está diretamente relacionado com o aumento dos registros de prisões femininas, visto que há uma incidência mínima de mulheres encarceradas pela prática dos demais crimes, demonstrando os efeitos da desigualdade social existente no país.

Observa-se ainda, conforme os dados do DEPEN (BRASIL, 2019) que a maioria da população carcerária feminina é da cor parda, havendo cerca de 16.558 mulheres desta raça reclusas no Brasil. Todavia, é cediço que os critérios utilizados pelas agências nacionais de classificações, tendem a equiparar a população negra e parda, havendo, por conseguinte, uma falsa percepção em relação ao número de negros encarcerados no país. Neste aspecto, Carvalho, preceitua que:

> Uma das questões importantes ao analisar o tema, apontada por Vera Andrade, é acerca dos critérios utilizados pelas agências nacionais, seguindo a metodologia do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), para definir a população negra. A cisão metodológica (e sempre ideológica) da população em negros e pardos, conforme a autora, tende a ocultar o processo históricocultural de miscigenação e de formação de uma identidade cultural da população brasileira não-branca, situação que produz efeitos em termos de representação social do problema do preconceito racial. (CARVALHO, 2015, p. 630).

Repara-se que há uma diferença significativa em relação a raça das mulheres reclusas nos estabelecimentos prisionais, visto que, no final de 2019, o número total de mulheres pardas/negras encarceradas no país era de 21.229, enquanto o apontamento de pessoas do sexo feminino classificadas como branca reclusas no Brasil era, na mesma época, de 10.331, registrando uma diferença superior a 50%. (BRASIL, 2019).

Portanto, afirma-se que a maioria das mulheres reclusas no país são da mesma raça e classe econômica, evidenciando uma seletividade legitimada no sistema prisional brasileiro e, por conseguinte, faz-se necessária a análise desse fato.

1.1.2. Dupla discriminação atribuída à feminilidade negra

Consoante a singularidade de ser mulher e negra na conjuntura do Estado Brasileiro, impõe-se sintetizar a discussão referente à peculiaridade da opressão social que se abate quando da articulação entre gênero e raça. Tencionando ultrapassar a frieza dos números e partir para uma análise que se atente para o eixo articulador do racismo e seu impacto sobre as relações de gênero, veicula-se especial atenção para a mulher negra, objeto de dupla discriminação frente a uma sociedade veladamente machista e institucionalmente racista.

Em virtude de categórica desigualdade fomentada pela histórica hegemonia masculina, demandas e contradições em torno da mulher negra são responsáveis por denunciar uma realidade de sociedade patriarcal que apadrinha a veiculação de um discurso de dominação sexista. O paradigma racial cotejado com os componentes de gênero e classe social introduz um cenário marcadamente estereotipado e opressivo. Atinente à singularidade da figura feminina negra, Hédio Silva Jr. pondera:

> A especificidade da condição de ser mulher e ser negra, vista sob o ângulo do direito, realça o problema das várias dimensões de violência a que um indivíduo possa estar sujeito, todas elas censuradas e passíveis de punição pelo sistema jurídico brasileiro. (SILVA JÚNIOR, 2001, p.15-16).

A par da marginalização social, econômica e política concernente à figura da mulher negra periférica no Brasil, a dogmática jurídica penal se apresenta como grande instrumento de

perpetuação desse cenário de estigmatização. Por esse ângulo, a hermeticidade com a qual o Direito insiste em tratar as parcelas invisíveis à tutela do Estado, acusa a necessidade de reformulação de uma realidade em que os excluídos sociais são alçados para o interior das prisões brasileiras, sendo obrigados a sobreviver sob um regime pautado na exceção jurídica e na ausência de dignidade humana. Nesta perspectiva, tecendo críticas a um debate que se aparta da discussão referente à criminologia feminista negra e atinente aos distúrbios de uma comunidade acobertada por um discurso opressor, preconceituoso e egoístico, Djamila Ribeiro sustenta no sentido de:

> não querer discutir temas tão importantes é sintomático de uma sociedade imatura demais para o debate sério. (...) machismo e racismo são elementos estruturantes desta sociedade, de modo que nenhum espaço estará isento dessas opressões. (RIBEIRO, 2018, p. 51).

Afirma-se que a carga cultural inerente ao sistema patriarcal de sociedade contribui para a hierarquização e superioridade masculina, rompendo com a ilusão de universalidade que exclui. Igualmente, especificidades de gênero advindas da natureza feminina são constantemente violadas quando da criação e aplicação de políticas públicas voltadas ao ambiente penal brasileiro, um sistema criado por homens e para homens que descarta as próprias condições biogenéticas inerentes ao corpo feminino. O androcentrismo, ideologia complementar ao sistema de opressão, tal como o racismo, ratificado pelos discursos e interesses de classes dominantes, torna-se instrumento que incorpora o menosprezo à condição de mulher, sobretudo a negra oriunda da periferia, problema este que se passa a descrever.

1.1.3. Problematização advinda da cor e classe social

Ultrapassada a discussão referente ao fato de que as engrenagens racistas e sexistas interagem entre si para a seleção discriminatória do sistema penal, importante será problematizar a questão da exclusão social quando da institucionalização do racismo e a consequente criminalização da pobreza. Assim, o estudo acerca da figura de um Estado que negligencia as questões inerentes às classes subalternas do tecido social, a fim de se engendrar uma política de recrudescimento penal que legitime a ordem hegemônica vigente, mostra-se de imperiosa urgência.

É sabido que o modelo de justiça criminal ao qual a ordem jurídica se filia, tenciona pela preferência institucional à sub-representação da população negra. Nesse ínterim, acompanhada de situações de privação econômica e vulnerabilidade social, a negritude feminina desperta a

atenção dos órgãos repressores encarregados de manter a ordem societária. Bem assim, mais vantajoso do que encontrar formas de superação da pobreza que estejam dialogadas com os fatores causais do delito, prima-se pela criminalização da mesma. De forma a se aproximar do perfil de mulher que atravessa o muro do ambiente prisional brasileiro, Thula Rafaela adverte:

> O sistema penal seria, então, guiado, por estereótipos criados socialmente e reproduzidos institucionalmente – notadamente pelos órgãos de repressão – de forma a garantir a aplicação seletiva das normas penais. (PIRES, 2012, p. 239).

Consoante a ausência de preocupação política, jurídica e social dispensada aos corpos femininos negros, tem-se que todos são tidos como alvo policial e contingente preferencial responsável por abarrotar as prisões brasileiras. Bem assim, a seleção do mais vulnerável socialmente para o cárcere, ilustra a realidade de um segmento pauperizado por força das estruturas de poder e opressão. Traduzindo a tese da periculosidade que se assola sobre a figura do "inimigo", vivendo entre a pretensa soberania da lei e o chão da prisão, Eugenio Raúl Zaffaroni sustenta:

> A incerteza do futuro mantém aberto o juízo de periculosidade até o momento em que quem decide quem é o inimigo, deixa de considerá-lo como tal. Com isso o grau de periculosidade do inimigo e, portanto, da necessidade de contenção, dependerá sempre do juízo subjetivo do individualizador, que não é outro senão de quem exerce o poder. (ZAFFARONI, 2007, p.25).

Considerando as contingências históricas subjacentes ao tecido social, tem-se que a particularidade étnica-racial inerente à imagem da negra periférica do Brasil, denuncia uma realidade marcada pela violência permanentemente detectada. E, da mesma forma, a par da letalidade de um modelo excessivamente punitivista quando do trato executório da estereotipia feminina negra, tem-se que o desdobramento do sistema criminal repleto de vozes apagadas e ignoradas, culmina por resultar na gradual e desabonadora morte simbólica daquele sujeito invisível, revelando-se necessário o estudo da criminologia feminista negra.

2. A importância da criminologia feminista negra

É cediço que, historicamente, foram necessários diversos movimentos feministas, a fim que as mulheres pudessem ter seus direitos reconhecidos na sociedade e não fossem mais consideradas como seres inferiores aos homens.

Ao estabelecer, em seu art. 5° *caput*, que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, a Constituição da República Federativa do Brasil (1988), trouxe um grande

avanço para a legislação brasileira, visto que marcou o fim de um Estado extremamente opressor e antidemocrático e estabeleceu um pretenso sistema jurídico igualitário no país.

Todavia, não obstante as referidas conquistas legislativas, Araújo e Pimentel (2018) entendem que os direitos das mulheres devem ser avaliados de acordo com o contexto e as circunstâncias específicas em que essas sofrem abusos, já que suas experiências se diferem das dos homens, não podendo se falar em um universalismo dos direitos humanos. Nota-se, portanto, que é imprescindível ampliar a discussão acerca dos direitos das mulheres, sobretudo daquelas que se encontram em uma posição marginalizada na sociedade, tendo em vista que estas sofrem opressões distintas, necessitando de uma proteção específica no âmbito de suas vivências sociais.

Nessa perspectiva, Araújo e Pimentel (2018) entendem que a condição racial deve ser o elemento central na compreensão dos direitos humanos, sendo necessário considerar o legado cultural das práticas de escravidão no Brasil, para que se possa fugir do universalismo abstrato estabelecido nas Convenções Internacionais de Direitos Humanos, abrangendo as peculiaridades de cada caso. Percebe-se, portanto, a necessidade de se afastar da percepção universalista, instituindo legislações mais abrangentes, de modo que as violências estruturais existentes na sociedade possam ser disseminadas.

Igualmente se faz prudente a análise das questões inerentes ao próprio gênero, visto que historicamente, há a existência de fortes padrões patriarcais no corpo social, que colocam os homens em uma posição de superioridade em relação às mulheres. Inclusive, para Vanzoli e Morata (2020), as construções de gêneros existentes na sociedade resultam em um instrumento significativo para a construção das relações de poder. Deste modo, as mulheres são colocadas em uma situação de vulnerabilidade em relação aos homens, ante as suas características físicas e sociais que contribuíram para que fossem classificadas em determinada categoria.

Verifica-se que para erradicar às violências estruturais as quais as mulheres negras estão submetidas, é necessário entender que tais questões vêm sendo construídas socialmente, durante toda a evolução histórica da humanidade. Isto é, além de existir diferenças entre os contextos sociais em que se essas mulheres estão inseridas, há também uma percepção de inferioridade em relação à própria condição feminina em razão de seu gênero, revelando uma desigualdade que não deveria existir nos termos da Constituição brasileira de 1988.

Portanto, ressalta-se a importância da adoção de uma criminologia feminista negra para atenuar as violências estruturais sofridas pelas mulheres desta raça, visto que, mediante a desconstrução da estrutura universalista dos direitos humanos, é possível proteger essa classe

que se encontra em posição de vulnerabilidade, tanto por causa de sua cor quanto por causa de seu gênero.

Considerações finais

Ante todo o exposto no presente artigo, conclui-se que a figura feminina negra está inserida na percepção de "Inimigo", abordada por Raúl Zaffaroni, ante ao exacerbado número de mulheres da raça negra encarceradas no Brasil.

Verifica-se que a seletividade existente no sistema prisional feminino ocorre pela situação de marginalização as quais as mulheres negras estão submetidas, visto que tanto o machismo quanto o racismo se encontram inseridos estruturalmente na sociedade, e, assim, elas estão sujeitas diariamente a uma dupla discriminação.

Não obstante a raça e o gênero, o fator econômico também se demonstra como um dos principais motivos que ensejam a seletividade prisional, pois parte das mulheres se encontram reclusas pela prática de delitos patrimoniais, atestando o contínuo abandono de uma classe social.

Portanto, imperiosa se faz adoção de uma criminologia feminista negra no ordenamento jurídico brasileiro, pois a partir da análise do contexto social no qual estas mulheres estão inseridas, é possível criar mecanismos que visem erradicar a seletividade prisional existente no país.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer**: o poder soberano e a vida nua. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.

ARAÚJO, Elita Isabella Morais Dorvillé de; PIMENTEL, Elaine. Direitos humanos das mulheres e interseccionalidades: a importância de uma abordagem antirracista e feminista para compreender a violência feminicida contra mulheres negras. **Gênero & Direito**, Paraíba, v. 7, n. 3, p. 69-89, 18 nov. 2018. Disponível em: https://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/issue/view/2057/274. Acesso em: 11 ago. 2020.

ASSIS, Luana Rambo. **A seletividade prisional brasileira sob o prisma da biopolítica e da produção da vida nua (homo sacer)**: uma análise da prisão como espaço de exceção. Dissertação (mestrado) – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Campus Ijuí). Direitos Humanos. 2016. Disponível em: https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/xmlui/handle/123456789/4205. Acesso em: 14 maio 2020.

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

CARVALHO, Salo de. O encarceramento seletivo da juventude negra brasileira: A decisiva contribuição do poder judiciário. **Revista da Faculdade de Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 67, p. 623/652, jul/dez. 2015. Disponível em: https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1721. Acesso em: 13 ago. 2020.

COSTA, Fabricio Martinatto da. Controle punitivo e contexto biopolítico: Revisitando o realismo marginal de Eugênio Raúl Zaffaroni. **Revista Criminologias e Políticas Criminal I**, Universidade Federal da Paraíba, 2014. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=2575c857df983996. Acesso em: 13 maio 2020.

BRASIL. DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Atualização, dezembro de 2019. Disponível em: https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMmU4ODAwNTAtY2IyMS00OWJiLWE3ZTgtZGNjY2ZhNTYzZDliIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9. Acesso em: 13 ago. 2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Lígia M. Ponde Vassalo. Petrópolis: Vozes, 1987.

PIRES, Thula Rafaela de Oliveira. Criminalização do racismo: entre política de reconhecimento e meio de legitimação do controle social dos não reconhecidos. 2012. **Tese (Doutorado em Direito)** – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: http://bradonegro.com/content/arquivo/11122018_202109.pdf. Acesso em: 10 abr. 2020.

RIBEIRO, Djamila. **Quem tem medo do feminismo negro?** São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

SILVA JUNIOR, Hédio. Mulher e negra: a necessidade de demandas judiciais específicas. Cepia. **As mulheres e a legislação contra o racismo**. V. 4, 2001. Disponível em: http://cepia.org.br/wp-content/uploads/2017/11/V.4-As-Mulheres-e-a-Legisla%C3%A7%C3%A3o-Contra-o-Racismo-2001.pdf. Acesso em: 16 mai0 2020.

VANZOLINI, Maria Patrícia; MORATA, Maria Luiza BortolRot. Mulheres invisíveis: a vinculação entre o maciço encarceramento provisório feminino e a 'guerra às drogas' sob a ótica da vulnerabilidade de gênero. **Direito e Justiça**: Reflexões Sociojurídicas, v. 20, n. 36, p. 185-211, janeiro/abril. 2020. Disponível em: http://srvapp2s.santoangelo.uri.br/seer/index.php/direito_e_justica/article/view/3237. Acesso em: 11 ago. 2020.

VASCONCELOS, Isadora Cristina Cardoso de; OLIVEIRA, Manoel Rufino David de. Por uma criminologia feminista e negra: uma análise crítica da marginalização da mulher negra no cárcere brasileiro. **Revista eletrônica de Direito Penal e Política Criminal**, Rio Grande do Sul, v.4, n.1, p.101-110, 2016. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/redppc/article/view/65762. Acesso em: 12 ago. 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: a perda da legitimidade do sistema penal. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. 2.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

A seletividade racial no sistema penal e Lei de Drogas sob a égide do racismo estrutural e institucional

Amanda Carolina Cruz de Souza[30]
Thereza Raquel Lopes da Silva[31]

Introdução

Tendo em vista a relevância da Lei 11.343/06 para o ordenamento jurídico brasileiro, o presente trabalho objetiva destacar a problemática da seletividade racial e, portanto, a violação de direitos humanos no ambiente prisional decorrente da ausência de critérios objetivos, que norteiem a aplicação dos artigos 28 e 33 dessa lei pelo magistrado. Outrossim, mediante uma análise empírica de como se estrutura a sociedade, bem como se compõe a magistratura brasileira, busca-se destacar que, diferentemente do senso comum, o Direito pode ser um instrumento efetivo de perpetuação da seletividade social, impedindo assim a constituição de uma democracia igualitária no seu sentido material e corroborando, de maneira direta, para a manutenção da necropolítica estatal.

Nessa perspectiva, ressalta-se que o crescimento exorbitante de prisões relacionadas ao tráfico de drogas, especificamente, desde a promulgação da Lei 11.343/06, e as consequentes condenações pelo referido crime são os motivos para realização dessa comunicação, fundamentando-a na observância de um perfil predominante nos sujeitos ativos encarcerados por tráfico de drogas.

Visando, portanto, responder os questionamentos supracitados e os objetivos estabelecidos, a pesquisa será qualitativa, documental e bibliográfica, baseando-se na Constituição Brasileira de 1988, na Lei 11.343/06 e nas doutrinas acerca das legislações penais especiais e de temática racial. O método de pesquisa será o indutivo, posto que a análise do problema se observará mediante aspectos relativos à superlotação das prisões, perfil dos principais indiciados pelo crime de tráfico de drogas, perfil dos juízes que compõe a magistratura, casos verídicos de violência policial nas comunidades brasileiras, entre outros.

[30] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do Grupo de Iniciação Científica "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede" coordenado pelas professoras Andréa Maria Nessrala Bahury e Lícia Jocilene das Neves.
[31] Graduanda em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do Grupo de Iniciação Científica "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede" coordenado pelas professoras Andréa Maria Nessrala Bahury e Lícia Jocilene das Neves.

Ademais, o referencial teórico escolhido para embasar a tese da comunicação em questão trata-se da obra "Racismo Estrutural", escrita pelo advogado, filósofo e professor universitário, Silvio Almeida, e que faz parte da coleção "Feminismos Plurais", coordenada pela filósofa Djamila Ribeiro que analisa o racismo nas mais diversas esferas sociais, inclusive no Direito. Ressalta-se que o arcabouço intelectual necessário para a compreensão de que o campo jurídico, mesmo que pautado no exercício da justiça, ainda está sob jugo de classes dominantes, consequentemente, espaço fértil para a reprodução de estigmas raciais. Essa conceituada obra reúne um completo estudo da biopolítica e necropolítica em consonância com a temática do racismo, de tal modo que produz conceitos fundamentais para a análise que se pretende realizar.

Neste contexto, objetivando esclarecer qual a relação entre a Lei 11.343/06 e a seletividade racial no sistema prisional, bem com os impactos dessa questão ao assoreamento de direitos fundamentais da população negra brasileira, inicialmente, se desenvolverá uma breve explicação acerca dos aspectos mais importantes relacionados à Lei de Drogas, desde os elementos positivos que foram incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro, até as suas problemáticas como a discussão sobre a constitucionalidade do artigo 28. Em seguida, após a exposição referente à lei, se dissertará acerca da contribuição do Poder Judiciário, especialmente da magistratura, para a manutenção da seletividade do encarceramento realizado no Brasil. No tópico seguinte, se analisará de que forma a necropolítica se faz presente no Estado brasileiro, na perspectiva da Lei 11.343/06 e sob a ótica do ensaio produzido pelo filósofo camaronês Achille Mbembe. Por fim, se buscará expor como o racismo ainda se faz presente na estrutura social brasileira, impedindo o desenvolvimento de um Estado Democrático de Direito pleno.

1. A lei de drogas

Promulgada em 23 de agosto de 2006, a Lei 11.343/06, comumente conhecida como Lei de Drogas, instituiu-se o Sistema Nacional de Políticas Públicas Sobre Drogas (SISNAD), foram estabelecidas medidas no tocante a prevenção do uso indevido de substâncias químicas, além de definir tipos penais para repressão de crimes relacionados ao tráfico de drogas. (BRASIL, 2006) Embora essa seja a legislação mais atual, no Brasil já vigoraram outras legislações que visavam a criminalização do uso, porte, tráfico dentre outras condutas relacionadas às drogas como a Lei 6.368/76 e a Lei 10.409/02, ambas promulgadas em contexto

político internacional de “guerra às drogas” encabeçada pelo Estados Unidos, em 1971, sob comando do então presidente Nixon. (SANTOS JÚNIOR, 2018).

Afirma-se que a Lei 11.343/06 representou um avanço, ainda que minimamente, no que tange às legislações anteriores supramencionadas, pois introduziu no ordenamento jurídico pátrio uma diferenciação na penalização do consumo de drogas para uso pessoal e para comércio. (PONTAROLLI, 2013). Assim, o artigo 28 da referida lei (BRASIL, 2006) dispõe que aquele que porta drogas sem autorização ou em desacordo com a lei para uso pessoal se sujeitará a sanções como advertência dos efeitos das drogas, prestação de serviço à comunidade ou obrigação de comparecer à curso ou programa educativo pelo prazo máximo de cinco meses , e, no caso de reincidência, as penas citadas aplicam-se no máximo por dez meses. Igualmente o agente que descumprir as medidas impostas sujeitar-se-á à pena de multa ou de admoestação verbal. (BRASIL, 2006). De maneira distinta, aquele que praticar qualquer dos tipos penais previstos no artigo 33 da Lei 11.343/06, será aplicada pena de 5 a 15 anos de reclusão e pagamento de 500 a 1.500 dias-multa conforme o devido processo legal. (BRASIL, 2006).

Evidencia-se, portanto, uma diferença abissal entre as sanções previstas para aquele indivíduo que é considerado usuário e aquele que é considerado traficante. Neste aspecto, o conhecimento dos critérios aplicados pelo magistrado sobre qual o tipo penal se imputará ao sujeito ativo do crime são imprescindíveis. Contextualmente dispõe o § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/06:

> O juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente deve observar a natureza e quantidade da substância apreendida, ao local e as condições que se desenvolveu a ação. (BRASIL, 2006).

Além da discricionariedade judicial caracterizada nesse dispositivo, atenta-se para elementos objetivos, dada a inexistência de parâmetros exatos que permitem qualificar, por exemplo, a quantidade de droga apreendida que caracteriza o crime de tráfico. Comumente verifica-se uma modulação de interpretações feitas pelas autoridades policiais e judiciais a depender do caso concreto, mesmo quando a quantidade de droga apreendida é idêntica. Partindo-se da premissa que a seletividade social caracteriza as relações de poder no Brasil, tal dispositivo funciona mais como uma ferramenta que legitima o encarceramento em massa dos jovens negros periféricos, travestido de um falso pretexto de combate à criminalidade e ao tráfico de entorpecentes.

Ademais, tramita no Supremo Tribunal Federal, o Recurso Extraordinário nº 635.659/SP que objetiva discutir a constitucionalidade do artigo 28 da Lei de Drogas, com fundamento na ofensa do princípio constitucional da intimidade e vida privada, previsto no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, e no princípio penal da lesividade, o qual consiste na proibição de se penalizar uma conduta que não ultrapassa a esfera privada do agente (BRASIL, 2011). Ainda que não haja um julgamento final sobre o referido recurso, ministros como Edson Fachin e Luís Roberto Barroso já se manifestaram favoravelmente à declaração de inconstitucionalidade, todavia, apenas no que diz respeito à maconha. (BRASIL, 2015). Nessa perspectiva, caso futuramente venha a ser decidida a inconstitucionalidade do dispositivo, caberá mencionar uma descriminalização da conduta de porte de drogas para consumo pessoal, diferentemente do que se observa atualmente, no caso, uma despenalização.

Igualmente, é relevante ressaltar que a Lei 11.343/06, embora objeto de questionamentos, foi responsável por uma inovação no âmbito penal, posto que introduziu no ordenamento jurídico brasileiro uma política de enfretamento às drogas baseada na Justiça Terapêutica, que muito se distingue da noção de tolerância zero anteriormente adotada. Nesse sentido, o fato do legislador de 2006 ter previsto como sanção ao portador de drogas para uso pessoal apenas "advertência sobre seu uso, prestação de serviços à comunidade e medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo" (BRASIL, 2006), de forma inovadora, demonstra-se que o Estado adotou uma ótica na qual o uso de substâncias químicas deve ser enfrentado com vistas à saúde e a ressocialização do indivíduo. Neste contexto, André Luis Pontarolli (2013) preceitua em relação à introdução da Justiça Terapêutica no tema das drogas produzir diversos resultados positivos:

> É, portanto, a Justiça Terapêutica a melhor forma de se garantir efetivamente a reintegração do usuário de drogas, que em razão delas tenha cometido crime; pois, ao possibilitar que ele trate o problema que o leva a delinquir, a pena estará funcionando como um remédio para a criminalidade e não apenas como meio de punição. Esta forma de atuação da pena, como remédio para o crime, deveria ser verificada em todos os casos. Ademais, além de ser uma forma de efetivação penal, a Justiça Terapêutica é um instituto que diminui a recidiva no uso de entorpecentes, promove a pacificação social e revela-se como alternativa à pena privativa de liberdade. (PONTAROLLI, 2013).

Outrossim, é cabível salientar que a Lei de Drogas, assim como outras leis, deve ser repensada nos seus aspectos negativos, principalmente quando o número de condenações pelos crimes tipificados reflete uma realidade essencialmente racista. No entanto, para a construção efetiva de uma democracia racial, o Poder Legislativo não pode ser o principal protagonista, é necessário um repensar social acerca de como Poder Judiciário se manifesta e se compõe. O

combate ao racismo nem sempre se efetiva pela ação do Legislativo, visto que "pesquisas realizadas sobre o tema comprovam que há uma tolerância generalizada com a discriminação racial dentro do sistema de justiça, o que contribui para a repetição de repertórios institucionais de violência e de segregação". (FREITAS, 2019). Diante de tal constatação necessário faz-se analisar o poder judiciário, sua atuação e a composição de seus membros.

2. Atuação do Poder Judiciário

Editada em 5 de janeiro de 1989, a Lei 7.716/89, comumente conhecida como Lei da Discriminação Racial, foi responsável por inserir no ordenamento jurídico brasileiro a tipificação dos crimes decorrentes de preconceito de raça ou de cor, o que demonstrou grandes avanços por parte do Poder Legislativo no tocante à realização de medidas em prol do combate ao racismo. (BRASIL, 1989). Entretanto, semelhante ao que ocorre com o artigo 140, do Código Penal brasileiro que tipifica a injúria preconceituosa (BRASIL, 1940), a imputação dos tipos penais previstos na Lei 7.716/89 encontram muitas limitações na realidade fática, uma vez em que há uma tendência por parte dos magistrados de desconsideração de determinados fatos como criminosos "dentro de uma perspectiva jurídica que subestima a palavra das vítimas e nega realidades de violência e discriminação racial". (FREITAS, 2019).

Embora a atuação dos magistrados não seja comumente alvo de exames no tocante à temática racial, é imperioso ressaltar que para uma aplicação efetiva e democrática das leis, faz-se indispensável a presença de um Poder Judiciário alinhado à pauta antirracista. Para além disso, tendo em vista que a República Federativa do Brasil fundamenta-se no princípio da separação de poderes e, sendo o racismo um obstáculo para a configuração de uma democracia plena, é indispensável que os tribunais, no exercício das suas atribuições constitucionais, analisem e confrontem legalmente nos atos realizados pelos demais poderes, a fim de assegurar um controle judicial consoante ao ordenamento jurídico pátrio, principalmente no que tange à constitucionalidade de dispositivos legais que repercutem um paradigma racista.

Todavia, o que se verifica na prática jurídica, como discute Salo de Carvalho (2015), é uma omissão dos órgãos de justiça no que trata do controle dos excessos realizados pelo Poder Legislativo, visto como principal exemplo, o atraso de mais de 15 anos para que o Supremo Tribunal Federal declarasse inconstitucional o dispositivo da Lei de Crimes Hediondos que determinava o cumprimento da pena em regime integralmente fechado, dispositivo esse, que foi responsável pelo início do encarceramento em massa no sistema penal brasileiro. (BRASIL, 2012). Observa-se que a consolidação do referido entendimento decorreu, predominantemente,

pela mudança na composição da Corte no decurso do processo do que propriamente por uma evolução de pensamentos por parte do Ministros, demonstrando-se assim, a presença de certo conservadorismo nos Tribunais Superiores Federais, conforme mencionado por Rodrigo Rodrigues Senra (2018), ao fazer um paralelo entre as decisões proferidas pelo STF antes e após a alteração dos seus ministros.

De maneira semelhante, em relação à Lei 11.343/06, aguarda-se, desde 2011, o término do julgamento do Recurso Extraordinário 635.659 que propõe a declaração de inconstitucionalidade do artigo 28, da mesma lei, no que se refere aos demais Ministros que ainda não proferiram os seus votos. Salienta-se que essa delonga por parte do poder judiciário provoca consequências nefastas para o futuro dos jovens negros periféricos, o qual são diariamente alvos do encarceramento seletivo, fundamentado na questionável aplicação dos artigos 28 e 33 da referida lei. Portanto, observa-se, uma displicência da principal Corte Constitucional do país no que trata da pauta antirracista.

Não obstante a inércia do STF no que tange ao controle judicial de atos legislativos que ofendem o Estado Democrático de Direito, a margem de discricionariedade que é denotada pelo § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/06, espelha, factualmente, como a atuação dos órgãos de justiça se perfaz por meio da perpetuação da seletividade racial. Nesse caso, percebe-se uma lacuna na legislação para que o magistrado forme seu convencimento diante das suas próprias razões, uma vez que para definir se a droga apreendida é destinada para consumo pessoal, o juiz deverá observar aspectos como: circunstâncias pessoais e sociais do agente, sua conduta e os antecedentes criminais, local onde se desenvolveu a infração. Assim, expõe Salo de Carvalho (2015):

> Os espaços de ambiguidade são tão grandes que é evidente perceber como a espécie de imputação será definida pelas metarregras que compõem os quadros mentais dos agentes do sistema punitivo, ou seja, pela pré-compreensão e pela representação que os intérpretes-atores (policial, promotor ou juiz) têm sobre quem é o traficante e quem é o usuário de drogas. (CARVALHO, 2015)

As metarregras seriam regras para além do sentido formal de normas existentes no ordenamento jurídico em si, tratando-se de fatores subjetivos preexistentes no imaginário dos agentes do sistema punitivo, influenciando-se nas suas ações e tomadas de decisões, de maneira que, a depender da carga histórica desse agente, um indivíduo pode ser considerado usuário, ou traficante. Para Alessandro Baratta (2002), os estigmas são grandes exemplos de metarregras, posto que “os estigmas culturalmente construídos, especialmente aqueles relacionados à posição social e etnia do indivíduo, são fatores inerentes à atuação seletiva do controle social”.

(BARATTA, 2002). Partindo dessa premissa, o conhecimento acerca da composição da magistratura permite compreender, superficialmente, qual é o perfil dos juízes brasileiros e, consequentemente, os estigmas que naturalmente trazem consigo e são aplicados no exercício da função, contrariamente ao princípio constitucional da imparcialidade que consiste na ideia de que o juiz só pode formar seu convencimento para julgar, mediante as provas apresentadas pelas partes, e não mediante convicções pessoais, políticas, morais e religiosas, ou seja, pauta-se, assim, na Constituição Federal, nas leis e na jurisprudência presente no ordenamento.

Nesse sentido, a Associação dos Magistrados Brasileiros (2018), visando identificar a composição da magistratura no Brasil, realizou uma pesquisa acerca do perfil étnico-social dos juízes, constatando que, de acordo com dados coletados, 66,9% dos juízes são homens, e, entre os juízes de 1ºgrau, 79% declaram-se brancos, enquanto na justiça de 2º grau, o percentual de brancos é ainda maior, chegando a quase 85%. Considerando-se que o ingresso na magistratura no Brasil se perfaz pela realização de concurso público, diversos são os fatores que contribuem para essa hegemonia no quadro de juízes, sendo que o principal deles encontra-se na existência de um racismo estrutural que ainda é responsável pela marginalização da população negra, seja no mercado de trabalho ou no acesso à educação de qualidade. Entretanto, há que se mencionar que vigora no campo jurídico "um perverso modelo de transmissão intergeracional de vantagens sociais para as pessoas que já estão inseridas no círculo de poder" conforme afirma Freitas (2019), dificultando o acesso das minorias sociais.

Em face desse cenário de hiperrepresentação de homens brancos nos tribunais, percebe-se "realidades de muita endogenia que contaminam todo o processo de escolhas dentro dessa área e que, logicamente, impactam no quadro geral de formação desses magistrados". (FREITAS, 2019). Percebe-se que a prática da alteridade pelos agentes públicos do judiciário, torna-se uma atividade complexa, haja vista que a ausência de diversidade nas esferas de poder contribui para a ideia que a população negra periférica é sempre a responsável pelo tráfico, enquanto os indivíduos brancos, dotados de recursos financeiros, são meramente usuários de substâncias ilícitas. Essa diferenciação é resultado da identificação que os juízes possuem com aqueles que lhe são semelhantes, facilitando assim o exercício da empatia, entretanto, se o judiciário é composto majoritariamente por brancos, indissociavelmente poucos serão capazes de se reconhecer na realidade desigual que aflige a população negra.

Denota-se que, embora os aplicadores do Direito se pautem em tese na realização da justiça e promoção da paz social, o que se percebe na prática jurídica é uma perpetuação de estigmas e violências institucionais pautadas no racismo. Corroborando tal percepção social

Silvio Almeida (2019), doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, ao discutir em sua obra "Racismo Estrutural" a relação entre o direito e o racismo, assim deduz:

> 1. O direito é a forma mais eficiente de combate ao racismo, seja punindo criminal ou civilmente os racistas, seja estruturando políticas públicas de promoção de igualdade; 2. O Direito, ainda que possa introduzir mudanças superficiais na condição de grupos minoritários, faz parte da mesma estrutura social que reproduz o racismo enquanto prática política e como ideologia. (ALMEIDA, 2019).

Consequentemente o que se percebe no Direito brasileiro é que malgrado o poder legislativo tenha obtido avanços no que tange a edição de legislações favoráveis à punição criminal de conotação não racista, bem como na realização de políticas públicas de promoção da igualdade, à exemplo deste fato as cotas raciais nas universidades, muitos desses ganhos não são plenos devido a uma atuação seletiva do poder judiciário que ainda reproduz o racismo. Portanto, para que haja a construção de um sistema jurídico realmente democrático, principalmente no âmbito penal, é indispensável repensar a composição da magistratura por meio de políticas de acesso das minorias sociais. Além disso, a restruturação da Lei 11.343/06 no que tange ao artigo 28 conjuntamente ao artigo 33, apresenta-se como imprescindível para minimizar o racismo estrutural; afinal, não há que se falar na existência de uma democracia racial no qual a população negra continua sendo alvo do encarceramento em massa. Desta forma, faz-se necessário analisar os dispositivos que aqui se questionam e a contribuição para a seletividade social.

3. A Lei de Drogas e o exercício da necropolítica

Conquanto se faça muito presente nos debates intelectuais e científicos da contemporaneidade, a construção teórica de uma política estatal cuja substância encontra-se no direito de matar, possui seu âmago no ensaio denominado *Necropolítica*, escrito em 2003, pelo filósofo, historiador, teórico político e professor universitário camaronense, Achille Mbembe. Com o fito de fundamentar a pressuposição de que "a expressão máxima da soberania reside, em grande medida, no poder e na capacidade de ditar quem pode viver e quem deve morrer" (MBEMBE, 2018), o célebre filósofo utiliza-se da noção de biopoder cumulada com outros dois conceitos: estado de sítio e estado de exceção. Nesse sentido, o presente tópico possui a finalidade de estabelecer uma relação direta entre os conceitos propostos por Mbembe e a atual realidade brasileira, de tal modo a concluir que a Lei de Drogas consiste em uma ferramenta de atualização da política da morte que ainda vigora na contemporaneidade.

Inicialmente, é necessário compreender que o biopoder, termo preconizado por Michael Foucault (1976), em seu texto "Em Defesa da Sociedade", consiste na capacidade de divisão da sociedade em dois grupos completamente antagônicos: os que devem morrer e os que devem viver, estabelecendo-se assim uma relação biológica de descartabilidade entre os indivíduos. Paralelamente, a Lei 11.343/06 ao imputar uma reprimenda tão diversa a duas condutas que não possuem parâmetros objetivos de diferenciação, perfectibiliza-se a construção de uma dualidade na sociedade, tal como o biopoder, no entanto, os grupos antagônicos são formados por dois tipos de indivíduos: aqueles que, em face do Estado, são considerados meros usuários, portanto, insuscetíveis à pena de prisão; e os traficantes, que além de serem submetidos à restrição de liberdade, cometem um crime equiparado hediondo. Ressalta-se que, embora a morte não seja uma consequência necessária da ausência de liberdade, as condições sub-humanas no qual os presos são submetidos dentro dos estabelecimentos prisionais se assemelha em muitos aspectos à condição dos escravos na colônia, como Mbembe (2018) expressa, uma forma de morte em vida.

Não obstante, o biopoder e o necropoder somente se viabilizam devido a existência do racismo que, por este prisma, os sujeitos são determinados como merecedores da vida ou da morte. À vista disso, postula Silvio Almeida (2019):

> O racismo estabelecerá a linha divisória entre superiores e inferiores, entre bons e maus, entre os grupos que merecem viver os que merecem morrer, entre os que terão a vida prolongada e os que serão deixados para a morte, entre os que devem permanecer vivos e o que serão mortos. E que se entenda que a morte aqui não é apenas a retirada da vida, mas também é entendida como a exposição ao risco da morte, a morte política, a expulsão e a rejeição.

Igualmente, a instrumentalização da Lei 11.343/06 em favor da necropolítica somente é possível através do racismo. Pressupondo um cenário fictício no qual impera a democracia racial, mesmo na ausência critérios objetivos acerca da definição da conduta do usuário e a do traficante, o encarceramento seletivo da população negra não haveria razão de ser. Ademais, as políticas públicas de segurança não seriam focadas nas comunidades brasileiras, tal como ocorre na realidade factual, posto que prevaleceria o entendimento de que a sistemática do comércio de entorpecentes se faz presente em todos as esferas socioeconômicas. Por fim, os órgãos de segurança deixariam de imputar aos jovens negros periféricos o estigma de traficante, logo, desestruturando as operações policiais focadas no extermínio desses indivíduos.

No entanto, sabendo que a democracia racial ainda é um paradigma, o racismo, conjuntamente com o estado de exceção, forma verdadeiros campos de morte nas periferias

brasileiras. De maneira a ilustrar esse fato, dados revelam que “o Rio de Janeiro é o estado que tem o maior número absoluto de pessoas mortas em confronto com a política (1.810 vítimas)” conforme dados do site de notícias G1 (2020), concomitantemente a esse fato, impera no Brasil o discurso de combate à criminalidade mediante a presença ostensiva da polícia nas comunidades. À exemplo disso, em 2008, foram criadas as Unidades de Polícia Pacificadora pelo governo do Rio de Janeiro, consistente na ocupação permanente das polícias nas comunidades, a fim de coibirem o tráfico de drogas. Na mesma perspectiva, 10 anos após, foi decretada a intervenção federal também no Rio de Janeiro, com a mesma finalidade de combate à criminalidade. Todavia, em ambos os casos os resultados esperados não obtiveram êxito, de modo que o que se verificou foi a instalação de um estado de exceção permanente nos locais objeto dessas medidas, bem como o aumento de número de mortes em razão de confrontos com a polícia.

Diante do exposto, é possível afirmar que nas comunidades brasileiras a supressão de garantias fundamentais, em razão da constante justificativa de combate ao tráfico configura uma espécie de estado de exceção extraoficial. Portanto, “a justificativa da morte em nome dos riscos à economia e à segurança torna-se o fundamento ético dessa realidade” (ALMEIDA, 2019), de modo que, enquanto vigorar o discurso de guerra ao tráfico, continuamente a necropolítica será parte da realidade. Outrossim, para Mbembe (2018), assim como o estado de exceção, a relação de inimizade funda a base normativa para o direito de matar, de modo que o Estado cria a imagem ficcional de um inimigo para que, assim, legitime o seu extermínio. No Brasil, com a contribuição decisiva dos meios de comunicação, principalmente os ditos policialescos, criou-se a imagem do traficante como aquele inimigo que deve ser combatido, todavia, aquele com feições negras e ocupante de espaços de subalternidade.

A Lei 11.343/06, exclusivamente, não é capaz de sedimentar a necropolítica, sendo necessário o racismo, o estado de exceção e a ficção do inimigo para seja possível, no entanto, grande parte desses aspectos são criados a partir da concepção de política criminal de tolerância zero no tocante ao enfrentamento das drogas, bem como pela atuação seletiva dos órgão de justiça, que acabam por exercer uma espécie de biopoder. Levando-se em consideração a democracia, é notória a função do Estado assegurar, de modo igualitário, o acesso às garantias sociais, políticas e econômicas, a partir do momento que se passa a operar sob a égide de uma escolha acerca da vida e da morte, verifica-se uma falência do sistema público.

4. A Lei de Drogas sob a perspectiva da democracia racial

A Lei de Drogas foi editada a partir de um mandado expresso de criminalização realizado pela Constituição de 1988, que também tratou de considerar o tráfico ilícito de entorpecentes, crime insuscetíveis de fiança, graça ou anistia, conforme dispõe inciso XLIII do artigo 5º. (BRASIL, 1988). Dessa forma, o que se discute na presente comunicação, não está relacionado à importância da Lei 11.343/06 para o ordenamento jurídico brasileiro, mas, sim, como essa legislação é responsável por destacar um racismo latente na estrutura social brasileira, logo, desmitificando a tese de que vigora no Brasil uma dita democracia racial.

Nessa lógica, a obra Casa-Grande e Senzala, clássico da literatura brasileira escrito por Gilberto Freyre em 1933, ilustra bem o pensamento social de que a miscigenação foi fundamental para a construção de uma relação pacífica entre as diferentes raças, transparecendo para o cenário internacional de que o Brasil seria quase um "paraíso racial". Contudo, embora Freyre não tenha dito expressamente sobre uma democracia racial, ao longo dos anos foi o que se depreendeu de sua obra, contribuindo até mesmo para a construção de uma imagem internacional brasileira pautada nessa expressão.

Entretanto, a verdadeira realidade parte do fato de que a construção da identidade e a estruturação do estado nacional, estão intrinsecamente relacionados ao racismo. A sociedade brasileira edificou-se sob a égide de um racismo institucionalizado e enraizado na constituição identitária da população, o que explica tanto as desigualdades sociais que perpassam ao longo dos anos, quanto as microrrelações de poder e relações interpessoais. Essa desigualdade abrange de forma integral o âmbito social do acesso à educação superior, bens e serviços, mercado de trabalho, até o gozo de direitos civis, estes, que deveriam ser assegurados pelo que prevê a constituição cidadã de 1988. É inegável, que as diversas idiossincrasias que circundam a questão das desigualdades, estão ligadas ao passado de exploração da escravidão e à falta de organização de um modelo que incluísse o negro na sociedade de classes, após a abolição em 1888.

Isto posto, não há que se falar na existência de uma democracia racial brasileira, mas sim, na perpetuação de um racismo implícito, que se torna ainda mais evidente a partir da constatação de como funciona a aplicação do Direito no Brasil, sendo a Lei 11.343/06 exemplo evidente dessa conjuntura. Como afirma o grupo musical O Rappa (2012), "todo camburão tem um pouco de navio negreiro", a Lei de Drogas funciona como instrumento legitimador da dominação dos corpos negros, tal como se via na escravidão. Todavia, o que se observou foi uma substituição das senzalas pelas prisões superlotadas da atualidade. Portanto, "podemos falar do hiperencarceramento não como uma mera persistência das imagens da escravidão, mas

como uma atualização permanente das imagens de descarte da vida negra e que produzem um contexto no qual o extermínio se torna uma realidade" (FREITAS, 2019).

Ademais, após a abolição da escravidão em 1888, fortaleceu -se a ideia de que os negros possuíam igualdade de direitos e acesso às instituições. Em contrapartida, o que se verificou foi a informalidade no trabalho imposto à população negra, que após a abolição abriu espaço para uma marginalização sem precedentes, haja vista que, foram-lhe impostos trabalhos mal remunerados e precários, onde a própria população branca se considerava superior etnicamente e nas demais esferas sociais, na qual não se viam realizando atividades consideradas inferiores para as classes dominantes. Isto posto, as comunidades tornaram-se o espaço das cidades no qual os negros podiam se estabelecer e assim desenvolver suas atividades, explicando-se o fato de, ainda hoje, as comunidades serem compostas majoritariamente pela população negra e o território brasileiro possuir números exorbitantes de espaços periféricos.

Logo, como parte de um processo de criminalização das vidas negras, o foco das operações policiais de combate ao crime de tráfico, previsto no artigo 33 da Lei de Drogas, reside nas favelas, ignorando o fato de que o financiamento para o comércio de entorpecentes é resultado da disputa direta entre grupos de poder. Além disso, as incursões policiais são frequentemente objeto de violação de garantias fundamentais dos moradores desses locais, desde o princípio da presunção de inocência, até a garantia constitucional de inviolabilidade do domicílio. Todavia, para além da violação desses preceitos, a verdadeira ausência da democracia racial no estado brasileiro decorre da tolerância social no que diz respeito aos crimes cometidos pelo Estado contra a população negra, algo próximo da desumanização e naturalização da violência.

Outrossim, o espectro de subjetividade existente no artigo 28 da Lei de Drogas, permite que o Poder Judiciário, composto por grupos dominantes, criminalize os corpos negros, mesmo sem a existência de provas palpáveis, ao mesmo tempo que possibilita a libertação de brancos pelos mesmos motivos. Como expõe Silvio Almeida, "a conclusão é que o racismo é uma relação estruturada pela legalidade" (ALMEIDA, 2019), de modo que não há democracia racial, enquanto se fizer presente no ordenamento jurídico brasileiro, normas que corroboram para a seletividade racial.

Contudo, compreende-se que a miscigenação em nada isentou o Brasil de perpetuar a lógica escravocrata colonial, de forma que, após a abolição da escravidão, o que se verificou foi uma tentativa de mascarar o racismo, tornando a luta antirracista ainda mais árdua. No entanto, mediante análise da aplicação das leis brasileiras que se percebe como o princípio da

igualdade, preconizado na Constituição Federal, não se contata na realidade factual, até mesmo nas tomadas decisões realizadas pelos órgãos judiciais. Nesse sentido, o Brasil possui um longo caminho a percorrer para que haja uma efetiva democracia racial, haja vista que o racismo é estrutural e permeia nas mais diversas esferas do poder e da sociedade contemporânea.

Considerações finais

Evidencia-se a importância da Lei 11.343/06 para a completude do ordenamento jurídico pátrio, visto que, ao editar a referida lei, o legislador ordinário atendeu, em relação ao crime de tráfico de entorpecentes, o mandado expresso de criminalização realizado pela Constituição Federal, no artigo 5º, inciso XLIII. Para mais, a introdução do instituto da justiça terapêutica no sistema penal mediante o artigo 28 da Lei 11.343/06, apresenta-se como quebra de paradigma na política criminal adotada pelo Brasil, posto que se inaugura a concepção da temática das drogas, sob um viés de saúde pública e não meramente punitivista.

No entanto, a atual Lei de Tóxicos também enuncia uma serie de problemáticas existentes no sistema brasileiro, principalmente no que tange à atuação dos órgãos judiciais frente aos artigos 28 e 33, uma vez que, diante de espaços de subjetividade, percebe-se uma reprodução de estigmas raciais por parte de agentes públicos, que deveriam ser responsáveis pela promoção da justiça e da paz social. Para além disso, o encarceramento seletivo da população negra não é o único vértice pernicioso acerca da Lei 11.343/06, pois essa legislação, somada à política criminal de tolerância zero, legitimam a construção de estados de exceção nas periferias brasileiras, por conseguinte, viabilizando políticas públicas de extermínio das vidas negras, sob o fundamento de combate à criminalidade.

Outrossim, em face desses aspectos, torna-se cristalina a compreensão de que no Estado brasileiro não há que se falar na existência de uma democracia racial, dado que a abolição da escravatura sem a realização de políticas efetivas de inserção dos escravos recém libertos, corroborou para a marginalização da população negra, verificada na atualidade. Desse modo, a Lei de Drogas funciona como instrumento hábil para punição de uma exclusão social e racial que a antecede, pois sendo o alvo das violentas incursões policiais as favelas ou espaços de negritude, concomitantemente ao encarceramento em massa da população negra, conclui-se que, desde a escravidão, o alvo da violência institucional se manteve o mesmo, entretanto, substituindo-se apenas as senzalas por celas superlotadas.

Por fim, objetivando solucionar a temática em questão, a presente comunicação entende como imprescindível que o Supremo Tribunal Federal, em sede do julgamento do Recurso

Extraordinário que está em tramitação, decida pela inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343/06, corroborando assim, para o fim de uma seletividade racial no que tange ao encarceramento em massa de jovens negros periféricos na questão das drogas. Ademais, urge-se a necessidade da realização de políticas públicas de ingresso das minorias sociais junto aos órgãos do judiciário, principalmente à magistratura, dada a hegemonia presente nessas instituições; concomitantemente reforçar a política de cotas raciais em concursos públicos e em relação ao ingresso dessa minoria nas universidades. Por fim, enquanto subsistir no Estado brasileiro uma política de drogas baseada na tolerância zero, a necropolítica continuará sendo parte da realidade e perpetuará uma ideologia racista, desigual e opressora em relação para com os negros na sociedade contemporânea.

REFERÊNCIAS

ABDIAS, Nascimento. **O genocídio do negro brasileiro**: Processo de um Racismo Mascarado. 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 2016.

ALMEIDA, Silvio. **Racismo estrutural**. São Paulo: Pólen, 2019.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. **Quem somos. A magistratura que queremos.** Rio de Janeiro: AMB, 2019.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF. Presidência da República, (2020). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm. Acesso em: 30 abr. 2020.

BRASIL. **Lei nº 11.343**, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm>. Acesso em: 02 abr. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 635.659/SP. Relator: Gilmar Mendes. **Diário de Justiça Eletrônico**, 29 de abril de 2011. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4034145. Acesso em: 30 abr. 2020.

CARVALHO, Salo de. O encarceramento seletivo da juventude negra brasileira: a decisiva contribuição do Poder Judiciário. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 67, p. 623-652, jul./dez. 2015.

DORNELLAS, Mariana Paganote; JESUS, Maria Priscila Santos de. O genocídio da população negra no Brasil contemporâneo e seu agravamento a partir da intervenção federal militar no estado do Rio de Janeiro. **Confluenze**, v. X, 2010. p. 210-236.

FREITAS, Felipe da Silva. A naturalização da violência racial: escravismo e hiperencarceramento no Brasil. **PERSEU: História, Memória e Política**, São Paulo, ed. 17, 2019.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica**: teoria e prática. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. 3. ed. São Paulo: n-1 edições, 2018.

PONTAROLLI, André Luis. **Teoria das Penas e Justiça Terapêutica**. 1 ed. [s.l.]: Editora André Pantarolli, 2013.

SACRAMENTO, Rodrigo Rodrigues Senra. Análise da mudança de entendimento do STF quanto à constitucionalidade da vedação à progressão de regime em crimes hediondos. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 23, n. 5352, 25 fev. 2018. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/64287. Acesso em: 2 ago. 2020.

SANTOS JÚNIOR, Rosivaldo Toscano dos. **Qual a sua droga? Maconha, hipocrisia ou isonomia.** Revista Brasileira de Ciência Criminais. São Paulo, mar. de 2018. Ano 26, vol. 141, p. 213-238.

VELASCO, Clara; GRANDIN, Felipe; REIS, Thiago. Número de pessoas mortas pela polícia cresce no Brasil em 2019; assassinatos de policiais caem pela metade. **Portal G1**, 2020. Disponível em: https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2020/04/16/numero-de-pessoas-mortas-pela-policia-cresce-no-brasil-em-2019-assassinatos-de-policiais-caem-pela-metade.ghtml. Acesso em: 18 abr. 2020.

O regime disciplinar diferenciado e a progressão de regime na Lei Anticrime: o isolamento e a cultura do encarceramento

Lícia Jocilene das Neves[32]

Introdução

No final do século XVIII, quando a privação da liberdade em um estabelecimento próprio pareceu ser uma resposta à brutalidade e à crueldade das penas impostas aos indivíduos que praticassem um delito, como já descrito por Michel Foucault no século XIX, não era possível prever que, com o aumento populacional e, principalmente no Brasil, com a desigualdade social e a desigualdade de oportunidades a marginalizar muitos, a instituição-prisão seria um tanto quanto indigna e cruel. Não se trata de deixar de punir a quem merece ou deixar de se repreender aqueles que violam as leis e impõem insegurança à sociedade, trata-se de se exigir que a prisão, seja ela provisória, seja ela definitiva cumpra, verdadeiramente, o seu papel cautelar ou de instrumento de combate, prevenção, ressocialização e repressão ao crime.

Ocorre que o sistema prisional como noticiado, visto, comentado e conhecido pela população brasileira, tornou-se um depósito de pessoas e, nestas condições, se apoiar a cultura do encarceramento, como visto no regime disciplinar diferenciado, ou nas novas regras determinadas para a concessão da progressão de regime, não parece ser uma resposta útil e hábil a se promover o combate às organizações criminosas, às associações criminosas e as milícias privadas sem que outras medidas de caráter socioeducativas duradouras e eficientes sejam implementadas, caso contrário, desde 2003, quando implantado o RDD, já se observariam resultados positivos.

Neste cenário, de maneira a abranger satisfatoriamente o tema proposto, inicialmente tratar-se-á do regime disciplinar diferenciado, descrevendo as suas características, cabimento e procedimento, fazendo um comparativo entre o que se previa na Lei de Execução Penal antes da Lei Anticrime e o que atualmente se prevê. Pretende-se, desta maneira, se verificar a cultura do encarceramento no âmbito legislativo e a violação à dignidade da pessoa humana ao se impor

[32] Ministra as disciplinas Direito Penal I e III, Direito Processual Penal I e Estágio I (Prática Simulada) na Escola Superior Dom Helder Câmara, onde também é coordenadora do GIC "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede". Mestre em Direito e Instituições Políticas pela FUMEC. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduada em Engenharia Civil pela UFMG.

o isolamento diário por um período prolongado. Continuamente, se descreverá o direito do preso à progressão do regime de cumprimento de pena e como a Lei Anticrime alterou a Lei de Execução Penal dificultando a sua concessão e, novamente, como está contribuindo para a cultura do encarceramento. No terceiro e último tópico, se analisará como o isolamento aplicado no RDD é controverso diante do entendimento doutrinário, apesar de autorizado pelas autoridades judiciais. Objetiva-se, ainda, neste tópico, tratar do isolamento como uma medida indigna e ineficiente, historicamente imposta, para se forçar o preso a pensar na sua conduta apesar de não ser este o seu objetivo atualmente. Por fim, se concluirá o artigo de forma a responder à questão anteriormente colocada e de se compreender que o ambiente prisional, apesar de indigno e cruel, é institucionalmente mais um local para a marginalização humana.

1. O regime disciplinar diferenciado e os reflexos da Lei Anticrime

A Lei 10.792, de 1º de dezembro de 2003, ao instituir o regime disciplinar diferenciado (RDD) tratou de regulamentá-lo na Lei de Execução Penal (Lei 7210/84) ao alterar seu artigo 52. Não se trata de outro regime de cumprimento de pena além dos já previstos no artigo 33 do Código Penal e nos artigos 87, 91 e 93 da Lei 7.210/84 – regime fechado, semiaberto e aberto - e, sim, de uma espécie de sanção disciplinar aplicada em certas situações.

Conforme o *caput* do artigo 52 da Lei 7210/84, caberá a inclusão do preso provisório ou do condenado, nacional ou estrangeiro, no RDD, quando ocorrer, no interior do estabelecimento prisional, a prática de fato previsto como crime doloso que constitui falta grave ou quando se praticar conduta que cause a "subversão da ordem ou disciplina internas". (BRASIL, 1984). Ressalta-se que este artigo foi alterado pela Lei Anticrime, pois anteriormente a sua publicação, não estava expresso que presos provisórios e condenados estrangeiros também podiam ser submetidos ao regime. (BRASIL, 2019). O artigo 52 ainda se refere à falta grave. Conforme a própria Lei de Execução Penal determina nos artigos 50 e 51, são faltas disciplinares consideradas graves:

> Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:
> I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;
> II - fugir;
> III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;
> IV - provocar acidente de trabalho;
> V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;
> VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.
> VII – tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.
> VIII - recusar submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético.
> Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao preso provisório.

> Art. 51. Comete falta grave o condenado à pena restritiva de direitos que:
> I - descumprir, injustificadamente, a restrição imposta;
> II - retardar, injustificadamente, o cumprimento da obrigação imposta;
> III - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei. (BRASIL, 1984).

Percebe-se pela própria definição do que seja uma falta grave, as condutas descritas nos incisos I, II, III e IV são, por si só, subversivas à ordem ou a disciplina imposta, logo ao praticá-las, o preso estará sujeito ao RDD. Neste cenário questiona-se: como deve ocorrer a inclusão no RDD ou é automática a partir da observação da falta grave ou do fato previsto como crime doloso, pois a palavra escolhida pelo legislador para autorizá-la foi meramente a prática? Não parece que o legislador se preocupou em descrever o que caracterizaria a prática violando, portanto, o princípio da legalidade penal, no entanto, este assunto será tratado mais adiante.

Tratando-se da inclusão no RDD, ao se verificar a falta grave ou a prática do fato definido como crime doloso, nos termos do artigo 59 e 60 da LEP, será instaurado procedimento administrativo para a apuração da conduta, com direito de defesa por parte do preso, podendo o diretor do estabelecimento prisional (autoridade administrativa), decretar o isolamento provisório do preso por até 10 dias, tendo então que comunicar ao juiz da execução penal para que ela possa autorizar a inclusão no RDD. A decisão será fundamentada e o caráter da sanção a ser aplicada "levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão", como se define no artigo 57 da Lei de Execução Penal. (BRASIL, 1984).

Além das circunstâncias descritas que constituem as faltas graves autorizadoras à inclusão no RDD, outras situações também a admitem como descrito nos §§ 1º, 2º e 3º do artigo 52 que assim define:

> § 1º O regime disciplinar diferenciado também será aplicado aos presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros:
> I - que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade;
> II - sob os quais recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada, independentemente da prática de falta grave.
> § 2º Estará igualmente sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando.
> § 2º (Revogado).
> § 3º Existindo indícios de que o preso exerce liderança em organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada, ou que tenha atuação criminosa em 2 (dois) ou mais Estados da Federação, o regime disciplinar diferenciado será obrigatoriamente cumprido em estabelecimento prisional federal.

Não há dúvida que a partir da leitura dos parágrafos acima, vislumbra-se novamente que o legislador escolheu termos que também levam a uma subjetividade que, no âmbito penal, podem oferecer um risco à segurança jurídica como: “apresentem alto risco”; recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação” ou ainda “existindo indícios”. A respeito da legalidade de tais definições será melhor detalhado mais adiante.

Além das circunstâncias indisciplinares e as condutas que caracterizam, nos termos da lei, a necessidade do isolamento do preso, também foi definido o prazo do isolamento e as condições que lhe serão impostas.

Nos termos do artigo 52 e seus incisos, são características do RDD:

> Art. 52. (...).
> I - duração máxima de até 2 (dois) anos, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie;
> II - recolhimento em cela individual;
> III - visitas quinzenais, de 2 (duas) pessoas por vez, a serem realizadas em instalações equipadas para impedir o contato físico e a passagem de objetos, por pessoa da família ou, no caso de terceiro, autorizado judicialmente, com duração de 2 (duas) horas;
> IV - direito do preso à saída da cela por 2 (duas) horas diárias para banho de sol, em grupos de até 4 (quatro) presos, desde que não haja contato com presos do mesmo grupo criminoso;
> V - entrevistas sempre monitoradas, exceto aquelas com seu defensor, em instalações equipadas para impedir o contato físico e a passagem de objetos, salvo expressa autorização judicial em contrário;
> VI - fiscalização do conteúdo da correspondência;
> VII - participação em audiências judiciais preferencialmente por videoconferência, garantindo-se a participação do defensor no mesmo ambiente do preso. (BRASIL, 1984).

Observa-se que todas as disposições constantes dos incisos acima foram alteradas pela Lei Anticrime e algumas delas tornaram ainda mais severas as condições impostas, indicando uma disposição legislativa para o encarceramento. Assim, no inciso I determina-se que o isolamento deverá ser em cela individual pelo prazo máximo de 2 anos, ou seja, até 730 dias diretos poder-se-á impor ao preso se isolar dos demais, tendo contato apenas om duas pessoas de 15 em 15 dias por duas horas, mediante visita. Da mesma forma, durante todo o tempo que permanecer isolado, poderá sair da cela por apenas 2 horas diárias para o banho de sol, podendo, neste caso, sair em grupos de até 4 presos, desde que não tenha contato com os do seu mesmo grupo. Não parece digno se manter alguém dentro de uma cela isolado, portanto, em contato apenas com os agentes prisionais, por 22 (vinte e duas) horas diárias. Este mecanismo assemelha-se muito com o sistema panóptico que se aplicava aos presos no final do século XVIII e início do século XIX como descreve Michel Foucault.

> Primeiro princípio, o isolamento do condenado em relação ao mundo exterior, a tudo que motivou a infração, às cumplicidades que a facilitaram. Isolamento dos detentos uns em relação aos outros. Não semente a pena deve ser individual como individualizante. E isso de duas maneiras. Em primeiro lugar, a prisão deve ser concebida de maneira a que ela mesma apague as consequências nefastas que atrai ao reunir num mesmo local condenados muito diversos: abafar os complôs e revoltas que se possam formar, impedir que se formem cumplicidades futuras ou nasçam possibilidades de chantagem (no dia em que os detento se encontrem livres), criar obstáculo à imoralidade de tantas associações misteriosas. (...) Enfim, e talvez principalmente, o isolamento dos condenados que se possa exercer sobre eles, com o máximo de intensidade, um poder que não será balado por nenhuma outra influência: a solidão é a condição primeira da submissão total". (FOUCAULT, 2013, p. 222-223).

Como bem expõe Foucault, trata-se o isolamento que se impõe ao preso um suplício, um castigo, enfim uma submissão contra a qual não como poderá lutar enquanto nela estiver podendo apenas pensar. A verdade é que nos estabelecimentos prisionais brasileiros o pensamento reside em como poderá se comunicar sigilosamente com os demais de forma a continuar na sua atividade criminosa, visto os índices de reincidência dos presos e a continuidade da liderança da organização, da milícia e da associação, por vezes observada, do próprio regime em que se encontra. Afinal, quais são as condições externas que encontrarão tais pessoas que as incentivem a dar um fim à atividade criminosa? Aliás as condições serão ainda mais propícias, visto as diferenças sociais e a desigualdade de oportunidades.

No que concerne às alterações promovidas pela Lei Anticrime nas condições observadas no RDD, anteriormente à lei, o prazo máximo de permanência no regime era 360 dias em um ano, sem prejuízo da repetição da aplicação do regime e as visitas eram semanais. Por isso se falar em cultura do encarceramento, já que não há preocupação alguma na conscientização do preso que aquela situação não é ideal e que há necessidade de mudar de atitude. Ao contrário, a pretexto de se combater à atividade criminosa, se submete alguém a tais condições esperando que haja um milagre e que a atividade criminosa não continue a se desenvolver externamente à aquela situação.

Outro instituto previsto na Lei de Execução Penal diz respeito à progressão de regime, instituto este que agora passa-se a descrever.

2. O direito à progressão de regime de cumprimento de pena pela Lei Anticrime

Como bem determina o *caput* do artigo 112 da Lei de Execução, a pena é executada de forma progressiva em relação ao regime de cumprimento de pena e, caso o condenado, cumpra os requisitos legais, terá o direito de transferência de um regime mais rigoroso para um regime mais brando. (BRASIL, 1984). Da própria leitura do artigo 112 entende-se que a progressão é

um benefício e será concedido pelo juízo da execução da pena quando cumprido os requisitos. Portanto, mais que um benefício, é um direito.

A questão que se coloca sobre a progressão diz respeito ao que determinava a Lei 7.210/84 antes da Lei Anticrime e como atualmente se define. Como anteriormente definido, cabia a progressão quando o condenado cumpria, ao menos, 1/6 (um sexto) da pena aplicada, além do bom comportamento carcerário atestado pelo diretor do estabelecimento penal e aptidão para se adaptar ao novo regime. Quanto aos crimes hediondos e equiparados (tráfico de drogas, tortura e terrorismo), a Lei de Crimes Hediondos, Lei 8072, de 25 de julho de 1990, determinava no artigo 2º § 2º, que o preso teria direito à progressão em tais crimes quando cumprido, ao menos, 2/5 (dois quintos) da pena aplicada, no caso de condenado primário e, ao menos, 3/5 (três quintos) quando reincidente. (BRASIL, 1990).

Trata-se, como afirma Cesar Roberto Bitencourt, que a progressão de regime "possibilita ao próprio condenado, através de seu procedimento, da sua conduta carcerária, direcionar o ritmo de cumprimento de sua sentença, com mais ou menos rigor". (BITENCOURT, 2018, p. 638).

No entanto, com a Lei anticrime, o requisito referente ao tempo de pena cumprido exigido para a progressão foi alterado, tornando-se mais rigoroso esse requisito. Conforme a nova redação do artigo 112 da Lei 7.210/84, define-se para a progressão de regime:

> Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:
> I - 16% (dezesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;
> II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;
> III - 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;
> IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;
> V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário;
> VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for:
> a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional;
> b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou
> c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada;
> VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado;
> VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.
> § 1º Em todos os casos, o apenado só terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

> § 2º A decisão do juiz que determinar a progressão de regime será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor, procedimento que também será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitados os prazos previstos nas normas vigentes. (BRASIL, 1984).

É notório que a partir da nova definição do prazo de pena a ser cumprido, bem como as especificações da natureza do crime praticado e a reincidência específica ou não, torna mais difícil a progressão de regime e, assim, se evita que o condenado possa voltar à sociedade mais cedo, ainda que não tenha alterado o requisito quanto ao bom comportamento carcerário e a aptidão para o novo regime. Ou seja, se o condenado já apresentava um comportamento satisfatório para obter o benefício, por que então mantê-lo ainda mais tempo nesse ambiente prisional? Trata-se, portanto, de uma cultura de encarceramento, ao contrário, como dito anteriormente, da criação de condições socioeconômicas que realmente façam o condenado se interessar na ressocialização. Em relação aos novos prazos exigidos pela Lei Anticrime, na concepção do defensor público Diogo de Azevedo Simão:

> No que toca à execução penal, a novel legislação apresenta irrefutáveis retrocessos, posto que viola o sistema progressivo de cumprimento de pena, não contribui para a ressocialização (objetivo declarado na LEP), aumenta o tempo de aprisionamento e o gasto público com execução penal, além de não existir nenhuma comprovação de que o recrudescimento da lei penal diminuirá a criminalidade (falácia sustentada por quem defende essa espécie de legislação simbólica e populista). (SIMÃO, 2020).

Em decisão de 2015, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Medida Cautelar em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL – que requeria a caracterização do sistema prisional brasileiro como estado de coisas inconstitucional, assim decidiu, visto, a superlotação prisional:

> Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como 'estado de coisas inconstitucional. (BRASIL, 2015).

Ressalta-se que no relatório da decisão acima citada, explica-se o que significa o termo estado de coisas inconstitucional, qual seja:

> Conforme esclarece, a técnica da declaração do “estado de coisas inconstitucional” permite ao juiz constitucional impor aos Poderes Públicos a tomada de ações urgentes e necessárias ao afastamento das violações massivas de direitos fundamentais, assim como supervisionar a efetiva implementação. Considerado o grau de intervenção judicial no campo das políticas públicas, argumenta que a prática pode ser levada a efeito em casos excepcionais, quando presente transgressão grave e sistemática a direitos humanos e constatada a imprescindibilidade da atuação do Tribunal em razão

> de “bloqueios institucionais” nos outros Poderes. Afirma que essas condições estão presentes e são notórias no sistema prisional brasileiro, a legitimar a atividade do Supremo por meio desta arguição. (BRASIL, 2015).

Pode-se observar que do trecho do relatório transcrito, há o reconhecimento da situação em que encontram os estabelecimentos prisionais brasileiros requerendo o PSOL que, através da declaração do estado de coisas inconstitucional, se pudesse exigir do poder público iniciativas urgentes no sentido de impedir a contínua violação de direitos fundamentais no referido sistema.

Sobre o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal das violações de direitos fundamentais e, em consequência, da violação aos preceitos constitucionais no sistema prisional brasileiro, Diogo de Azevedo Simão expõe sobre a sua percepção da Lei Anticrime:

> Justamente por isso, a Lei 13.964/2019 violou a autoridade da decisão do STF na *ADPF 347* em ao menos dois pontos: o primeiro, por não observar o quadro trágico do sistema penitenciário brasileiro no processo legislativo; o segundo, porque a elevação do tempo para obtenção de progressão de regime (...) irá resultar em maior tempo de aprisionamento e em significativa piora no quadro de superlotação carcerária, o que, portanto, vai na contramão da decisão do STF. (SIMÃO, 2020).

Não há dúvida que tanto a alteração das características do regime disciplinar diferenciado quanto a modificação no tempo necessário para a progressão de regime, implementadas pela Lei 13.964/2020, que entrou em vigorem 20 de janeiro de 2020, somente pioram os problemas já existentes no sistema prisional e revelam a política legislativa do encarceramento, por isso faz-se necessário analisar, também, o entendimento doutrinário sobre a inconstitucionalidade do RDD e da progressão de regime nos termos da recente lei.

3. A (in)constitucionalidade do regime disciplinar diferenciado

Apesar do regime disciplinar diferenciado, como já dito anteriormente, implicar em um isolamento admissível por tempo prolongado e, ainda, apresentar na sua caracterização termos que denotam uma subjetividade, justamente por não descreverem as condutas como determina o princípio da legalidade penal, é controvertida a sua constitucionalidade.

Na descrição do isolamento imposto pelos primeiros sistemas prisionais dos séculos XVIII e XIX, no entendimento de Michel Foucault, o preso ao ficar entregue na sua cela aos seus pensamentos e consciência, em uma condição de “submissão profunda”, não haverá “um respeito exterior à lei ou apenas o receito da punição que vai agir sobre o detento, mas o trabalho de sua própria consciência”. E, assim, o que se observará é uma “mudança na moralidade do preso e não na sua atitude”. (FOUCAULT, 2013, p. 225). Isso significa que, já naquela época,

havia dúvida se o isolamento realmente conseguiria impedir o crime, visto que se castiga a consciência, mas não se garante a mudança na sua conduta, porque o próprio preso não tem esperança na sua mudança. Como bem afirma o doutor em Ciências Sociais e pesquisador no Núcleo de Sociabilidade Libertária – NU-SOL, do Programa de Estudos Pós-Graduados em Ciências Sociais – PUC/SP, José Eduardo Azevedo (1999),

> Descrente da legislação vigente e em face da forma como é tratado, o preso vê com ceticismo e desconfiança a perspectiva de sua recuperação pelas regras impostas através do sistema prisional, e desenvolve uma aguda sensibilidade aos excessos de punição que lhe infligem as precárias condições da prisão e as penas privativas de liberdade.

Ainda reflete Foucault (2013, p. 223) sobre o isolamento: "Enfim, e talvez principalmente, o isolamento dos condenados garante que se possa exercer sobre eles, com o máximo de intensidade, um poder que não será abalado por nenhuma outra influência; a solidão é a condição primeira da submissão total".

Sabe-se que, atualmente, pela própria descrição do RDD na Lei de Execução Penal, não é objetivo de sua decretação trazer consciência ao preso e, sim, afastá-lo da convivência dos demais, a fim de se evitar o contato e a gerência do crime organizado dentro do próprio estabelecimento prisional. Afinal de contas, mais fácil tratar do efeito do que tratar da causa. Neste aspecto, José Eduardo Azevedo (1999) afirma que "O sistema prisional está centrado preponderantemente na premissa da exclusão social do criminoso, visto como perigoso e insubordinado. O confinamento e a vigilância a que está submetido é estrategicamente ordenado por mecanismos de opressão", portanto, não interessa se o isolamento conscientizará ou não o preso que não deve mais praticar qualquer conduta que o inclua novamente naquele regime, interessa é a sua exclusão absoluta até do próprio ambiente prisional.

Sobre a constitucionalidade do RDD, Guilherme de Souza Nucci retrata o fato do isolamento ser entendido por alguns doutrinadores como uma espécie de pena cruel e, desta maneira, violaria os preceitos fundamentais defendidos pela Constituição brasileira, principalmente o princípio da humanidade. (NUCCI, 2011). Entretanto, o referido autor defende o regime, ao afirmar:

> Pensamos, entretanto, que não se combate o crime organizado, dentro ou fora dos presídios, com o mesmo tratamento destinado ao delinquente comum. Se todos os dispositivos do Código Penal e da Lei de Execução Penal fossem fielmente cumpridos, há muitos anos, pelo Poder Executivo, encarregado de construir, sustentar e administrar os estabelecimentos penais, certamente o crime não estaria hoje, organizado, de modo que não haveria necessidade de regimes como o estabelecido pelo art. 52 da Lei de Execução Penal. (NUCCI, 2011, p. 1107).

E continua Nucci:

> Tanto quanto a pena privativa de liberdade, é o denominado mal necessário, mas não se trata de uma pena cruel. Proclamar a inconstitucionalidade desse regime, fechando os olhos aos imundos cárceres aos quais estão lançados muitos presos no Brasil é, com a devida *vênia*, uma imensa contradição. Constitui situação muito pior ser inserido em uma cela coletiva, repleta de condenados perigosos, com penas elevadas, muitos deles misturados aos presos provisórios, sem qualquer regramento e completamento insalubre , do que ser colocado em cela individual, longe da violência de qualquer gênero, com mais higiene e asseio, além de não se submeter a nenhum tipo de assédio de outros criminosos. (NUCCI, 2011, p. 1017).

Observa-se, a partir do comentário de Guilherme de Souza Nucci, que o problema seria o fato do poder executivo não se preocupar com o estado indigno que se encontram os estabelecimentos prisionais brasileiros e não conseguir pelos métodos tradicionais e constitucionais lidar com o problema da criminalidade, e, então, seria uma mal necessário utilizar de tal mecanismo para se evitar a prática de crimes e também o regime até se justificaria, pois seria uma maneira não usual de se melhorar a situação física do preso no ambiente prisional.

Descreve ainda Nucci (2011, p. 1017) que "em lugar de combater, idealmente, o regime disciplinar diferenciado, pensamos ser mais ajustado defender, por todas as formas possíveis, o fiel cumprimento às leis penais e de execução penal (...)".

Se idealmente não se consegue impedir a criminalidade e então melhor que se imponha um regime como o RDD, não parece ser o entendimento de todos. Conforme defendem Luiz Flávio Gomes ex-promotor de justiça, Rogério Cunha e Thales de Pádua, ambos promotores públicos, sobre o RDD:

> A gravidade do crime praticado não basta para presumir a personalidade do seu autor, havendo que existir, concretamente, dados que indiquem ser ele, enquanto preso, um perigo para ordem e a segurança do presídio. Ninguém pode ser punido (muito menos com RDD) pelo que é, sim, pelo que faz. Seria absurdo (e retrocesso inconcebível) punir alguém pelo risco que representa, sem ter cometido internamente algum fato revelador de periculosidade. (...). Outra exceção onde se aplica o RDD repousa no preso provisório ou condenado com trânsito em julgado que integre organização criminosa, quadrilha ou bando. Portanto, não precisa praticar o crime da Lei das Organizações Criminosas (9034/95 e 10217/01), bastando o artigo 288 do CP que se afigure nocivo a sociedade. (GOMES; CUNHA; PÁDUA; 2006, p. 22/27).

Da interpretação do descrito acima compreende-se que os termos usados na legislação para se justificar a inclusão de um preso no RDD, como "prática"; "receio"; "riscos" não são legalmente adequados. No mesmo sentido, o advogado criminalista Rodrigo Bello expõe:

> Neste instante podemos perceber a intenção do legislador em simplesmente isolar os chamados criminosos de alta periculosidade. Percebemos que conceitos vagos e imprecisos colocados na Lei de Execução Penal dão azo para que os aplicadores do direito envolvidos, possam se valer das paixões emergenciais que, em muitas das vezes, são incentivadas por uma mídia viciada e tendenciosa. Ao que parece, o RDD retroage no tempo e faz com que as famosas solitárias tomem novo nome e elevem-se ao degrau de soluções do problema da criminalidade, principalmente no tocante às organizações criminosas. (BELLO, 2016).

Igualmente admite Rodrigo Bello que impor o isolamento ao preso é "impiedoso e lento", nos seguintes termos:

> Nossa intenção é demonstrar o retrocesso que nossa lei trouxe em criar um sistema prisional onde o preso se isola do mundo, não tendo contato direto com outros seres humanos, não tendo acesso a qualquer tipo de informação e não tendo, por exemplo, direito ao banho de sol com durabilidade razoável. Melhor seria construirmos masmorras e colocarmos esses tais presos altamente perigosos, isolados, no alto das torres e ao invés de carcereiros, pagarmos verdadeiros carrascos para "cuidar" destes "insignificantes" para a sociedade. A prisão é um mal, todos nós sabemos disso. Sendo necessária em alguns casos, não podemos permitir o isolamento completo do ser humano para que ele tenha uma pena degradante e sofra sérias complicações mentais. Cumpre salientarmos que o erro, que o crime cometido deve ser punido, mas nunca na "mesma moeda", ou seja, em um Estado Democrático de Direito não podemos permitir o desrespeito evidente do princípio da dignidade humana. E essa quebra de dogma constitucional vem em forma de tortura lenta, de isolar o ser humano para que o ócio e a rotina o retirem do mundo civilizado. Trata-se de um sofrer lento e impiedoso. (...). Por que agora nossos legisladores reacionários tendem a retroceder e criar verdadeiras prisões de segurança máxima onde o único objetivo é acabar aos poucos com o preso? Acaba com sua esperança, acaba com sua dignidade, alimenta a raiva, alimenta a indignação. Enfim, mata o ser humano. Se, por acaso, ventilar na cabeça desses condenados uma ligeira intenção em cumprir sua pena e voltar ao seio da sociedade como uma pessoa civilizada, esqueça! A luta agora é muito pior. A luta é travada contra o seu subconsciente. A única companhia será a sua. Seus tramas, seus medos, suas ansiedades, sua saudade o consumirão de uma forma lenta, torturando-o, culminando numa alienação mental completa. (BELLO, 2016).

Contrariamente aos entendimentos anteriores, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, mediante decisão proferida em março de 2019, em agravo regimental no habeas corpus 148.459/DF, cujo relator era o Ministro Alexandre de Moraes, negou provimento ao agravo em relação a presos de estabelecimento prisional federal de segurança máxima, que estavam no regime disciplinar diferenciado há mais de 1 ano. Segundo o Ministro-relator:

> A sociedade brasileira está farta do aumento da insegurança pública e da falta de integração entre União, estados e municípios, com inúmeras discussões estéreis e pouquíssimas inovações práticas eficientes, sendo necessária a soma inteligente de esforços institucionais, sempre com a absoluta observância da dignidade da pessoa humana e das normas constitucionais, para combater as organizações criminosas, que, lamentavelmente, mesmo de dentro dos presídios, amedrontam nossas famílias e atrapalham o crescimento e desenvolvimento de nosso país. (BRASIL, 2019).

Ressalta-se que apesar da controvérsia que circunda o regime disciplinar diferenciado, há algo comum entre os alguns dos entendimentos aqui citados: a prisão é um mal necessário, entretanto, deve seguir os preceitos da Constituição brasileira, principalmente, a humanidade que se necessita nos estabelecimentos prisionais, a fim de se evitar as penas corporais e as cruéis. É verdade, usualmente, que o sistema, por si, da forma como é administrado e gerido, viola todas as normas de dignidade que se imponha ao ser humano, e, simultaneamente, faz-se necessário combater as organizações criminosas, as associações criminosas e as milícias, contudo, não se pode permitir que o próprio poder legislativo reconheça e admita a aplicação de medidas inconstitucionais pelo poder executivo e judiciário.

Considerações finais

Com a instituição do regime disciplinar diferenciado pela Lei 10.792/2003, inclui-se na Lei de Execução Penal, uma espécie de sanção disciplinar que, à época, permitia-se, o isolamento de presos provisórios ou condenados por até 360 dias, em um ano, sem prejuízo da repetição do prazo, no caso de praticarem conduta classificada como crime doloso, conduta que acarretasse a subversão da ordem ou disciplina internas, no caso de apresentarem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade, e sobre eles recaíssem fundadas suspeitas de envolvimento ou participação em organizações criminosas, associações criminosas e milícias. Com a Lei 13.964/2019 viu-se aumentar o prazo máximo de isolamento no RDD para 2 anos, sem prejuízo da repetição do prazo. Ressalta-se que já m 2003, questionou-se a constitucionalidade do RDD, justamente pelo regime admitir um isolamento, diário, por 22 horas em cela individual, o que poderia sugerir a admissão de uma espécie de pena cruel, violando, portanto, o princípio da humanidade previsto constitucionalmente.

Apesar de séria a controvérsia que circunda o RDD, é aplicado nos estabelecimentos prisionais a pretexto de se combater a criminalidade e a sua gerência de dentro do estabelecimento, sendo necessário, para a sua aplicação ao preso, requerimento da autoridade administrativa, autorização judicial e parecer do Ministério Público. Salienta-se que a necessidade de aplicação do regime não encontra adeptos unicamente na doutrina, como também entre legisladores, magistrados e na própria sociedade brasileira, visto haver uma omissão, desinteresse ou incapacidade por parte das próprias autoridades em resolver, ou, ao menos, minimizar os problemas ligados à criminalidade dentro e fora dos estabelecimentos prisionais, bem como em melhorar as condições ambientais a que são submetidos os presos.

Em relação à progressão de regime, semelhante ao que aconteceu com o RDD, a Lei Anticrime alterou o artigo 112 da Lei de Execução Penal determinando regras mais rígidas para a concessão do direito ao condenado. Observou-se uma especificação mais rigorosa sobre o prazo a ser cumprido pelo condenado, dependendo da natureza do crime praticado, a ocorrência ou não do resultado morte, bem como o comportamento e a aptidão do preso para se adaptar ao novo regime.

Igualmente, a decisão do plenário do Supremo Tribunal Federal que, em março de 2015, declarou o estado das coisas inconstitucional em relação aos desrespeito massivo dos direitos fundamentais nos estabelecimentos prisionais, permitiu que o próprio poder judiciário, mediante a arguição de descumprimento de preceito fundamental, exigisse, do poder executivo, medidas urgentes no sentido de se fazer parar as violações aos direitos humanos, bem como poderia supervisionar as implementações das medidas.

Não há dúvida que o sistema prisional brasileiro apresenta sérios problemas em relação à superpopulação e, assim, não oferece condições dignas para o cumprimento da pena ou para receber o preso provisório. Não obstante parecer um depósito de seres humanos, leis cada vez mais rigorosas são aprovadas como pretexto para conter a criminalidade e, assim, percebe-se que as regras aplicadas aos institutos do regime disciplinar diferenciado e da progressão de regime denotam a cultura do encarceramento tão apoiada pela sociedade brasileira, cansada de sofrer com a insegurança pública, com a falta de esperança e as frustações socioeconômicas no dia-a-dia. A verdade é que, diante dos problemas enfrentados no ambiente prisional e a omissão do Estado em resolvê-los de maneira eficiente, é uma utopia se pensar em direitos humanos e justiça.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, José Eduardo. As relações de poder no sistema prisional. **Revista Sociologia Jurídica**. São Paulo. Ano VIII, n.º 18, 1999, p. 29-35. Disponível em: https://sociologiajuridica.net/as-relacoes-de-poder-no-sistema-prisional/. Acesso em 03 nov. 2020.

BELLO, Rodrigo. Da inconstitucionalidade do regime disciplinar diferenciado. **Genjurídico.com.br**. Disponível em: http://genjuridico.com.br/2016/04/13/da-inconstitucionalidade-do-regime-disciplinar-diferenciado/. Acesso em: 02 nov. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto Bitencourt. **Tratado de Direito Penal**. Parte geral. (Art. 1º ao 120). 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, v. 1.

BRASIL. **Lei 7.210,** de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. **Lei 8.072**, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072compilada.htm. Acesso em: 02 nov. 2020.

BRASIL. **Lei 10.792,** de 1º de dezembro de 2003. Altera a Lei nº 7.210, de 11 de junho de 1984 - Lei de Execução Penal e o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.792.htm. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. **Lei 13.964**, de 24 de dezembro de 2020. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 347 MC/DF**. Plenário do Supremo Tribunal Federal. Relator Ministro Marco Aurélio. Brasília, 09 de setembro de 2015. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665. Acesso em: 02 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ag. Reg. HC 148.459/DF**. 1ª Turma. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, 1º de março de 2019. Disponível em: https://www.conjur.com.br/dl/alexandre-moraes-rejeita-recurso-hc.pdf. Acesso em: 02 nov. 2020.

FOUCAULT. Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. Tradução Raquel Ramalhete. 41 ed. Petrópolis/RJ: Editora Vozes, 2013.

GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogerio Sanches; CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **O regime disciplinar diferenciado é constitucional? O legislador, o judiciário e a caixa de pandora**. Disponível em:
http://www.bu.ufsc.br/ConstitRegimeDisciplinarDifer.pdf. Acesso em: 02 nov. 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. M**anual de Processo Penal e Execução Penal**. 8 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SIMÃO, Diogo de Azevedo. Inconstitucionalidade das novas regras para progressão de regime na lei "anticrime". **Consultor Jurídico**. 29 de janeiro de 2020. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-jan-29/tribuna-defensoria-inconstitucionalidade-novas-regras-progressao-regime. Acesso em: 02 nov. 2020.

Eutanásia e a proteção dos direitos fundamentais no sistema jurídico brasileiro: um estudo teórico-jurídico da vida e da morte digna como direitos da dignidade da pessoa humana

Enio Luiz de Carvalho Biaggi[33]
Lícia Jocilene das Neves[34]

Introdução

O Direito Pátrio, apesar de não considerar a eutanásia como uma conduta legal, incriminando-a, reconhece uma menor reprovabilidade para seu agente, uma vez que a concessão da boa morte é considerada como um homicídio privilegiado, devido às circunstâncias especiais atreladas ao ato, o qual é cometido por motivo de relevante valor moral, qual seja, o sentimento, por parte do agente, de compaixão e piedade diante do sofrimento da vítima.

No homicídio privilegiado, assim como se encontra tipificado no § 1º do artigo 121, do Código Penal brasileiro (1940), as características, conforme o senso comum que conduzem à menor reprovação social ou moral da conduta, permitem ao magistrado uma redução da pena aplicada variando de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço), tratando-se a hipótese de causa especial de diminuição da pena.

Apesar do ordenamento jurídico brasileiro criminalizar a eutanásia, a doutrina brasileira encontra-se dividida entre aqueles que são contrários à sua prática e legalização e aqueles que são favoráveis à concessão da "boa morte" em casos e circunstâncias especiais, os quais deveriam ser devidamente especificados na legislação penal, caso a eutanásia fosse descriminalizada.

Com base na controvérsia doutrinária existente é que se colocam alguns questionamentos: Até que ponto é viável e digno conservar a vida daqueles indivíduos,

[33] Ministra as disciplinas Direito Processual Penal I e II, Direito Penal II, Psicologia e Proficiência Acadêmica na Escola Superior Dom Helder Câmara, onde também é coordenador do GIC "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática". Doutorado e Mestrado pela Universidade Federal de Minas Gerais. Graduação em Direito pela PUC Minas e em Letras pela UFMG.

[34] Ministra as disciplinas Direito Penal I e III, Direito Processual Penal I e Estágio I (Prática Simulada) na Escola Superior Dom Helder Câmara, onde também é coordenadora do GIC "O Processo Penal Como Instrumento de Justiça e como Legitimação de uma Exclusão que o Antecede". Mestre em Direito e Instituições Políticas pela FUMEC. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduada em Engenharia Civil pela UFMG.

conscientes ou não, para os quais a mesma se tornou uma fonte de dor atroz, sofrimento e desespero em face de uma enfermidade irreversível e incurável? Ou ainda: Deve-se preservar a vida sob quaisquer condições e aspectos, uma vez que ela é um bem indisponível e irrenunciável, mesmo que essa não esteja sendo vivida de forma digna?

Na tentativa de esclarecer os referidos questionamentos e melhor apresentar o tema proposto, propõe-se primeiramente conceituar o termo eutanásia, diferenciando-o da distanásia e do suicídio assistido. Em seguida, apresentar-se-á como o Direito reconhece a prática da eutanásia, bem como se fará necessário abordar a vida e a morte digna como direitos da dignidade da pessoa humana e como características inerentes ao indivíduo.

Finalmente, serão apresentadas as considerações finais sobre o tema proposto tendo como base a legislação nacional, a doutrina e demais fontes disponíveis sobre o assunto.

1. Eutanásia: conceito, modalidades e características

O termo eutanásia tem origem grega e o seu significado é "boa morte": *eu* (bem) e *thanatos* (morte). Observa-se que, ao se referir à morte como boa, calma, suave, doce, fácil, questiona-se como a morte pode ser boa, visto que a morte é dramática e essencialmente má?

No entendimento de Jéssica Maria Fonseca Calegário, a eutanásia é:

> (...) a prática de pôr fim a própria vida, em razão, normalmente de doença grave e incurável, mas de maneira controlada e assistida por um médico especializado. É de fato a intervenção médica para tirar a vida do paciente, pois na eutanásia, é administrado medicamento para ocasionar a morte do paciente. (CALEGÁRIO, 2015, p. 27).

Para que se possa responder a tal indagação será necessário, primeiramente, analisar o que vem a ser a eutanásia, em que consiste a conduta que a caracteriza, quais as suas formas e o porquê de ser praticada. Neste aspecto, a eutanásia é uma conduta que consiste na supressão da vida de um semelhante de forma a acabar com seu sofrimento, praticada por uma pessoa movida por um sentimento de piedade ou compaixão. Na concepção de Claus Roxin (2006, p. 189), entende-se, por eutanásia, "a ajuda que é prestada a uma pessoa gravemente doente, a seu pedido ou, pelo menos, em consideração à sua vontade presumida, no intuito de lhe possibilitar uma morte compatível com a dignidade humana."

Não basta, todavia, para a prática da eutanásia, o sentimento de compaixão face à agonia alheia: a vontade de ter a sua dor suprimida pela morte deve partir da própria vítima e, além disso, essa dor necessariamente insuportável deve derivar de uma doença incurável e em estágio terminal. Outro aspecto a ser observado, para caracterizar a prática da eutanásia, diz respeito ao

motivo do sofrimento da vítima.

A eutanásia nada mais é que uma forma piedosa de evitar mais transtornos, dores e sofrimentos insuportáveis e atrozes para aqueles cuja vida, ao invés de ser feliz, prazerosa e digna, traz, muito pelo contrário, agonia, desespero, constrangimento e, o que é pior, a vontade de ter a mesma abreviada. É claro que, para compreender juridicamente a eutanásia, questões como as apontadas acima, a respeito da dor e do sofrimento, devem ser esclarecidas.

No contexto clínico, Léo Pessini (2002, p. 85) afirma que, enquanto "a doença destrói a integridade física do corpo, a dor e o sofrimento podem destruir a integridade psíquica de uma pessoa. Pode-se afirmar que a dor consiste em uma sensação, percepção ou mesmo reação do corpo ao mal instalado, podendo ser aguda, portanto passageira, ou crônica, quando então é uma sensação persistente. (PESSINI, 2002). Já o sofrimento, é a resposta de uma pessoa a uma dor causada. É, conforme a definição do supracitado autor, "a experiência de impotência com o prospecto de dor não aliviada, situação de doença que leva a interpretar a vida vazia de sentido". (PESSINI, 2002, p. 86).

Portanto, a partir do conceito da eutanásia, da compreensão de questões atreladas como dor e sofrimento e com o fim de analisar o tratamento jurídico a ser dado a eutanásia, faz-se necessária a apresentação de suas modalidades, o que faremos a seguir. Entretanto, para estudarmos as modalidades de eutanásia, devemos, antes, contextualizá-la desde seu surgimento até os dias atuais.

Desde as civilizações mais antigas até os dias atuais, a eutanásia é observada e praticada sob várias formas, seja para abreviar, sem sofrimento, a vida do ser humano marcada por uma deformidade monstruosa de nascimento ou adquirida, seja para abreviar a vida em virtude de acidente infeliz ou enfermidade, seja para aliviar dor e agonia de paciente que padece de doença irreversível. (MENEZES, 1977, p. 51). Em suas circunstâncias e objetivos, tal conduta poderá ser viabilizada nas diversas ordens jurídicas existentes. Importante, portanto, descrever as formas e classificações doutrinárias atribuídas à eutanásia pela doutrina.

Para Claus Roxin, pode-se distinguir a eutanásia em sentido amplo para a eutanásia em sentido estrito. Essa distinção leva em consideração a aceleração do processo da morte do paciente: se a ajuda à vítima é prestada quando já iniciado o processo da morte, ou seja, quando esta já é iminente, diz-se que há eutanásia em sentido estrito; por outro lado, se a contribuição para a morte de outra pessoa for prestada quando esta ainda não é iminente, estando presente a vontade da vítima de suprimir a sua dor, pois esta lhe é insuportável e atroz, diz-se que há eutanásia em sentido amplo. (cf. ROXIN, 2006, p. 190).

A importância da classificação de Roxin reside no fato da eutanásia ser reconhecida como tal quando, devido à doença incurável e em estágio terminal, o sofrimento da vítima é agonizante e a sua morte está próxima.

As diferentes modalidades da eutanásia também são classificadas em conformidade com a conduta do agente – se ativa (conduta comissiva) ou passiva (conduta omissiva). Na eutanásia ativa, o agente interfere positivamente (agir) para a supressão da vida da vítima, enquanto que, na eutanásia passiva, há uma suspensão ou omissão de tratamentos que mantêm artificialmente a vida do paciente e, por isso, a vida é encurtada. Esta conduta (omissiva) pode (ou não) ser considerada crime de homicídio, dependendo da ordem jurídica instituída no lugar onde foi praticada. A omissão do médico, nessas circunstâncias, gera valorações divergentes. Se por um lado o profissional da saúde tem o dever de evitar a morte do paciente, por outro, o mesmo não deveria prolongar inutilmente a vida de alguém, sendo do seu conhecimento a fatalidade da morte iminente.

É preciso salientar que a eutanásia ativa possui natureza comissiva, enquanto a passiva tem natureza omissiva. A distinção entre as modalidades da eutanásia remete a outros conceitos e denominações relacionadas com condutas que interferem na vida de um doente terminal, quais sejam: a ortotanásia e a distanásia. No próximo capítulo, estudaremos as várias espécies e modalidades de eutanásia, aqui compreendida como gênero, como a ortotanásia, a distanásia e o suicídio assistido.

2. Eutanásia, ortotanásia, distanásia e suicídio assistido

Como a eutanásia aborda temas como o direito à vida, o direito à morte e a qualidade de vida, torna-se imprescindível diferenciar o termo "eutanásia" de outros que lhe são semelhantes, embora aludam a condutas distintas, como "ortotanásia" e "distanásia".

A eutanásia, segundo a Procuradora do Estado de São Paulo, Maura Roberti (2008), "vem a ser a prática pela qual se procura abreviar, sem dor ou sofrimento, a vida de pessoas que sofram de doenças incuráveis e já em estado terminal". Ressalta-se que eutanásia e distanásia não se confundem. Este termo alude ao prolongamento da vida do enfermo, usando de todos os meios disponíveis, ainda que não haja esperança de cura. Nesse processo, não se prolonga propriamente a vida de um enfermo, mas apenas a ocorrência da morte, razão pela qual essa conduta não deveria ser aceita, pois apenas causa mais sofrimento e agonia àquele que está morrendo. Já a ortotanásia, que significa "morte no seu tempo", também conhecida como eutanásia passiva, consiste em deixar de manter a vida de alguém por meio artificial, diante de

uma morte iminente e inevitável atestada por médicos.

Não se pode confundir eutanásia e ortotanásia com suicídio assistido. Na eutanásia, como dito, há o sofrimento e agonia da vítima, devidos a dores atrozes e insuportáveis, acarretadas por moléstia incurável. Diante de tal situação, o enfermo solicita ou consente com a supressão de tais males, ainda que a conduta do agente lhe abrevie a vida. O agente também é movido por fins piedosos. Na ortotanásia, segundo Maria de Fátima Freire de Sá, "o agente deixa de utilizar as medidas terapêuticas cabíveis na situação, deixando que esta siga o seu curso natural até que chegue à morte, a qual já é esperada". (FREIRE DE SÁ, 2001, p. 131).

No suicídio assistido, ao contrário da ortotanásia e da eutanásia, a morte é produzida pelo próprio enfermo. O agente limita-se a orientar, induzir ou auxiliar o doente para que ele mesmo cause a sua morte. Trata-se, portanto, de uma conduta criminosa, pois no ato do agente não há sentimento de piedade ou compaixão, tampouco se observa a saúde da vítima para que se pratique esse ato delituoso, mas, sim, é objetivo da conduta a instigação, auxílio ou induzimento ao suicídio. No Código Penal brasileiro o suicídio assistido é previsto como crime, estando devidamente tipificada a conduta no artigo 122.

Conforme demonstraremos mais detalhadamente, na próxima seção deste estudo, a prática da eutanásia é considerada, no ordenamento jurídico brasileiro, como homicídio privilegiado, encontrando-se tipificada no §1º do artigo 121 do Código Penal, tendo o agente praticado impelido por motivo de relevante valor social ou moral.

3. A eutanásia no direito pátrio

No ordenamento jurídico brasileiro, o fim da vida se dá com a morte cerebral, seja devida a idade avançada, seja por disfunção físico-biológica, seja por fatalidades como acidentes e traumatismos cranianos ou por qualquer outro motivo. Quando provocada pela ação ou omissão do homem, configura-se, em regra, o crime de homicídio. Admite-se, contudo, que uma conduta típica de "matar alguém" possa, eventualmente, ser cometida sob a proteção de uma causa de exclusão da ilicitude ou da culpabilidade, que acarretaria irresponsabilidade penal do agente que a praticasse. Não configura crime o agente que, por ter agido em estado de necessidade (uma causa de exclusão da ilicitude), retirasse a vida de outra pessoa. Da mesma forma, é isento de pena o agente que matasse o seu semelhante acometido por uma grave enfermidade mental, como a esquizofrenia, por exemplo. Trata-se, aqui, de uma causa de exclusão da culpabilidade do agente, acarretado por sua inimputabilidade penal.

Pelo fato da eutanásia atingir um dos bens jurídicos mais importantes, fundamentais e

precisos do ser humano - a vida humana - há controvérsias a respeito da sua legalidade e permissão, que, ainda, não encontra amparo na legislação penal brasileira. Neste contexto, o legislador brasileiro considerou a vida humana como algo indisponível e irrenunciável. Contudo, é importante ressaltar que nada adiantaria se a vida não pudesse ser vivida com dignidade, pois assim também assegura o direito pátrio. Questiona-se, então: até que ponto deve ser a vida prolongada, sobretudo, naquelas situações em que, para o seu detentor, aquela seja sinônimo de sofrimento e agonia? Ainda assim, no ordenamento jurídico brasileiro vigente, a eutanásia é classificada como crime de homicídio privilegiado, devido às suas circunstâncias e características, quando o agente o pratica impelido por motivo de relevante valor social ou moral. Assim estabelece o artigo 121, §1º, do Código Penal brasileiro: "Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço". (BRASIL, 1940). Necessário tecer algumas considerações sobre o citado dispositivo.

Primeiramente, cabe ressaltar que se entende por motivo o porquê da ação, os fatores que levaram o agente praticar determinada conduta, enfim, os fatores determinantes da ação. Por motivo relevante entende-se algo que seja importante ou de considerável valor.

Segundo Pierangeli (2005, p. 59), "o motivo é o antecedente psíquico da ação, a força que põe em movimento o querer e o transforma em ato". Para o referido autor, no homicídio privilegiado agregam-se ao "tipo fundamental, básico ou primário", circunstâncias que podem minorar a pena aplicada.

Conforme disposto no artigo 121, § 1º, do Código Penal, as circunstâncias especiais ou subjetivas configuram-se em três hipóteses: homicídio praticado por motivo de relevante valor social; por motivo de relevante valor moral; ou cometido sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima. (PIERANGELI, 2005).

Motivo de relevante valor social significa que a causa que levou o agente a praticar o ato fundamenta-se no interesse de todos os cidadãos de determinada coletividade. Para Bitencourt (2019, p. 56), "age impelido por motivo de relevante valor social quem mata sob a pressão de sentimentos nobres segundo a concepção da moral social, como, por exemplo, por amor à pátria, por amor paterno ou filial, etc". Assim, não é qualquer motivo social ou moral que será considerado como causa de diminuição de pena, é necessário também ser relevante. Para Pierangeli (2005), no mesmo contexto, o motivo de relevante valor social deve corresponder a sentimentos orientados pela nobreza, altruísmo, ligados aos interesses coletivos

ou aos fins da vida em sociedade. Trata-se de um sentimento de simpatia conferido pela coletividade.

Quanto ao motivo de relevante valor moral trata-se de uma valoração da sensibilidade média que será analisado segundo critérios objetivos. São exemplos dos referidos motivos, para José Henrique Pierangeli (2005, p. 60), os sentimentos de "compaixão, angústia, desespero, falta de esperança ou mesmo piedade". Por isso é que a eutanásia é considerada homicídio privilegiado ou piedoso, pois o seu agente pratica o crime levado por sentimentos de piedade, desesperança, misericórdia face aos padecimentos da vítima.

A eutanásia como homicídio piedoso possui peculiaridades que a distinguem do tipo de homicídio simples, nem por isso a conduta perde a sua configuração como homicídio. É necessário salientar que além de estar presente o "motivo de relevante valor moral", verifica-se outras circunstâncias como o consentimento ou pedido da vítima, expresso ou presumido e a finalidade de aliviar seu sofrimento, sendo imprescindível uma condição vegetativa ou o acometimento de moléstia incurável.

Estabelece ainda o referido parágrafo, do artigo 121, do Código Penal que, diante das circunstâncias especiais caracterizadoras do homicídio privilegiado, "o juiz pode reduzir a pena" de 1/6 a 1/3. (BRASIL, 1940). Esta suposta faculdade dispensada ao juiz é questão divergente na doutrina, ou seja, discute-se se o juiz deverá ou poderá reduzir a pena, caso estejam presentes quaisquer das hipóteses já descritas anteriormente. Porém, conforme Luiz Regis Prado (2002, p. 51), o entendimento que predomina é o da obrigatoriedade da diminuição da pena, ficando ao arbítrio do juiz, apenas, o "*quantum* de diminuição".

Apesar da atual situação da eutanásia no ordenamento jurídico-penal brasileiro ser a de uma conduta típica, não se deve esquecer que uma morte digna deve ser tutelada pela dignidade da pessoa humana assim como é tratado o direito à vida.

4. A vida como direito da personalidade

O direito da personalidade surge, na esfera jurídica, a partir do momento em que passa a ser necessária a proteção do indivíduo, no que tange à sua dignidade, contra o poder dos mais fortes. Isso ocorre em diversas esferas, inclusive nas relações civis. Na esfera pública, há a necessidade de proteger o indivíduo contra condutas abusivas de diversa índole e inclusive contra o abuso do poder do Estado. Assim, na esfera privada fala-se em direito da personalidade e na esfera pública em direitos humanos ou direitos fundamentais. (PEREIRA, 2001).

No Direito pátrio, como decorrência das garantias contidas na Constituição, a vida é um dos direitos da personalidade. Estes são entendidos como "direitos inerentes ao homem, pela sua própria condição de indivíduo e pessoa". Assim, ensina Caio Mário Pereira (2001, p. 153) que, "o direito à vida é um direito da personalidade".

Neste contexto, conforme o autor citado acima, o "Direito da personalidade é uma condição atribuída ao homem, fundada nos preceitos de indivíduo e de pessoa. (...) Os direitos de personalidade se distribuem em 2 categorias gerais: os direitos de personalidade adquiridos e os inatos". (PEREIRA, 2001, p. 153).

Os adquiridos se referem àqueles que o próprio direito disciplina como decorrência do *status* individual, como nome civil, estado civil, estado de filiação, etc.

Os inatos são aqueles inerentes à condição humana, que independem de lei para os disciplinar. Exemplos: direito à vida e à integridade moral. Direitos de personalidade inatos são absolutos, irrenunciáveis e intransmissíveis. Absolutos porque tais direitos são oponíveis *erga omnes*. Irrenunciáveis, porque as pessoas não poderiam abdicar deles. Intransmissíveis, porque não é permitida a sua cessão.

A propósito dos direitos da personalidade, César Fiúza (2002, p. 160) expõe:

> Os direitos da personalidade são genéricos, extrapatrimoniais, necessários, essenciais e preeminentes. São genéricos por serem concedidos a todos. São extrapatrimoniais, porque não são de natureza econômico-patrimonial. Necessários, uma vez que todo ser humano os detém por força da lei, necessariamente. São essenciais, porque são inerentes aos seres humanos. E são preeminentes, porque se sobrepujam a todos os demais direitos subjetivos.

Igualmente ao fato de os direitos da personalidade estarem previstos no ordenamento jurídico brasileiro para a defesa dos valores próprios ao homem, também é necessária a defesa de uma vida plena ao ser humano e, desta forma, ressalta-se a importância de se tratar o direito à vida digna e a eutanásia o que se passa agora a tratar.

5. O direito à vida e a eutanásia

No Direito brasileiro, a vida humana é um direito fundamental e garantido pela Constituição Federal de 1988, que assim estabelece no seu artigo 5º, *caput*: "Todos são iguais perante a lei, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, a inviolabilidade do direito à vida (...)". (BRASIL, 1988). Desta forma, a Lei Maior do Estado não apenas consagra o direito à vida, como transfere ao Estado e à sociedade o dever de não só assegurar ao homem o "direito de continuar vivo, como também de ter vida digna quanto à subsistência",

conforme ensinamentos de Alexandre de Morais (2002, 64), ou seja, é "direito das pessoas uma vida sadia e harmoniosa, em condições dignas de existência". Contrariamente ao entendimento supracitado, Uadi Lamêgo Bullos assevera: "O direito à vida não abre brechas para o império de artifícios médicos destinados a abreviar doenças incuráveis ou terríveis". (BULLOS, 2018, p. 550).

Controvérsias à parte, ainda que reconhecendo-se o valor fundamental do direito à vida e sua função condicionante, não se pode esquecer que, quando se defende a eutanásia, reclama- se não o direito de atentar contra a vida de alguém, mas, sim, o direito a atender o pedido de outrem, que deseja uma vida digna, inclusive nos seus momentos finais. Na verdade, a eutanásia busca aliviar os transtornos, agonia, tristeza e desesperança de uma pessoa para a qual não há mais interesse e vontade de continuar vivendo.

Permitir legalmente a eutanásia, seja na modalidade ativa, seja na passiva, não quer dizer que o Direito deixará de tutelar o direito à vida e, sim, penas admitirá exceções à sua manutenção, quando esta não for mais de interesse nem de seu próprio titular. Isto porque a eutanásia exige, necessariamente, o consentimento do enfermo quanto à abreviação de seus transtornos físicos e psicológicos, provocados por moléstia grave e terminal.

Ligada ao direito à vida encontra-se a dignidade da pessoa humana, que é, conforme a Constituição, princípio fundamental da República Federativa do Brasil. Quanto a este aspecto, uma significativa modificação no ordenamento jurídico regente da vida em sociedade teve início no final século XVIII: o direito deixou de ser marcado simplesmente pela defesa dos direitos dos monarcas e da propriedade privada, dos contratos, dos testamentos e das famílias para também tutelar outros valores merecedores de proteção, decorrentes da valorização do homem. O ordenamento jurídico passou, neste momento, a ter mais um objetivo: a proteção da pessoa humana. Essas alterações acarretaram mudanças no âmbito do Direito Constitucional brasileiro, que passaria, então, a garantir os valores que são inerentes e indispensáveis ao homem como pessoa. Surge, assim, o princípio da dignidade da pessoa humana, reconhecendo que todos os seres têm o direito de viver com dignidade.

Na Constituição da República brasileira vigente (1988), a dignidade da pessoa humana é considerada como o alicerce da própria existência do Estado brasileiro, constituindo seu fim permanente, a criação e manutenção das condições para que as pessoas sejam respeitadas, resguardadas e tuteladas na sua integridade física e moral, assegurados o desenvolvimento e possibilidade da plena concretização de suas potencialidades e aptidões. Para o autor Cristiano Chaves de Farias, a dignidade da pessoa humana, como valor fundamental do ordenamento

jurídico brasileiro, "impõe a elevação do ser humano ao centro de todo o sistema jurídico, no sentido de que as normas são feitas para a pessoa e sua realização existencial, devendo garantir-lhe um mínimo de direitos fundamentais que sejam vocacionados para lhe propiciar vida com dignidade." (FARIAS, 2005, p. 96). Nas palavras do citado autor, "somente com o reconhecimento da sua dignidade, de conteúdo principiológico [...] é que se pode garantir, eficazmente, a tutela da pessoa humana, impedindo violações das mais variadas naturezas ao ser humano" (FARIAS, 2005, p. 116), principalmente nos seus direitos básicos e fundamentais, tais como a vida, a liberdade e a integridade física.

Na Constituição de 1988, como visto, a dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental da República Federativa do Brasil, previsto no artigo 1º, inciso III, garantindo-se a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana é, portanto, um importante reconhecimento do direito do indivíduo viver livremente, em harmonia com a sociedade, com a certeza de que suas virtualidades poderão expandir-se e concretizar-se, num contexto coletivo, a todos beneficiando. Isto significa que cabe à sociedade e ao Estado possibilitar a cada ser humano uma vida mais digna.

No tocante à eutanásia, por esta ter como fim uma "boa morte", caberia ao Estado, por seus legitimados legisladores, analisar essa prática não como uma conduta criminosa e, sim, como uma forma de se conceder a alguém dignidade até nos momentos finais da vida.

Léo Pessini, ao analisar a eutanásia como um direito à morte digna, aborda a questão mediante a análise de dois discursos usualmente feitos para a defesa da dignidade da pessoa humana na sua integralidade: "o discurso da sacralidade da vida e o discurso da qualidade da vida". (PESSINI, 2002. p. 82). No primeiro discurso, no entendimento do citado autor, "a vida é considerada propriedade de Deus que a doa ao Homem, que deve apenas administrá-la. Qualquer exceção no respeito à vida é concessão de Deus". (PESSINI, 2002, p. 83). No segundo discurso, "a vida é um dom recebido, mas que fica à disposição daquele que o recebe, com a tarefa de valorizá-la qualitativamente". Assim, o Homem não é mero administrador da vida, mas, sim, "seu protagonista e o princípio principal da vida é o seu valor qualitativo". (PESSINI, 2002, p. 83).

Diante da diversidade de tais discursos, qual seria o mais adequado para se defender a propósito da prática da eutanásia? Ou seja, qual discurso escolher quando o objetivo é viver com dignidade? O próprio autor, criador da proposta, responde a tais argumentações, da seguinte forma: "é necessário superar a visão do ser humano como mero administrador da vida,

e entendê-lo como protagonista. (...) Dispor da vida humana e intervir nela não fere o senhorio de Deus, se esta ação não for arbitrária. (...) Não se pode pregar a sacralidade da vida sem se preocupar com as condições de sua vivência digna." (PESSINI, 2002, p. 83-84). Nesse mesmo sentido, Maria de Fátima Freire de Sá assevera que,

> (...) mais do que um direito a uma vida em condições de desenvolvimento das potencialidades do indivíduo enquanto ser humano, a questão da dignidade refere-se mais proximamente, no que concerne ao problema das pessoas cuja capacidade de responder por si próprias é debilitada, ao direito de não sofrer indignidade. É o direito de não serem tratadas de forma que, dentro dos padrões daquela sociedade, demonstre desrespeito. (FREIRE DE SÁ, 2001, p. 132).

É consenso entre os teóricos e estudiosos sobre o assunto que a vida físico-biológica é um bem fundamental, mas que não deve ser mantida a qualquer custo, de forma a retirar a sua qualidade ou mesmo a sua dignidade. Neste sentido, cabe ao Estado, mediante seus legisladores, analisarem o que se pretende com a eutanásia e então se garantir àquele indivíduo que se encontra enfermo ou em estado vegetativo, padecendo de um mal incurável, irreversível e doloroso, o direito de optar não só pela abreviação de seus sofrimentos, seja de forma ativa ou passiva, como também por uma boa morte, suave e sem padecimentos, atendendo, portanto, ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Considerações finais

Nossa proposta, neste texto, foi a de discutir a viabilidade legal da eutanásia como uma forma de aliviar a agonia de um enfermo e de seus familiares, que se sentem sem esperança diante de uma enfermidade incurável e em estágio terminal, cujo tratamento não traz nenhuma melhora ao seu quadro clínico. A eutanásia, nestes termos, só poderia ocorrer mediante pedido expresso do paciente, quando em estado de plena consciência, ou por seus familiares quando aquele já não pudesse mais se manifestar. Em situações análogas (porém distintas) a essa, pode ocorrer a distanásia, que consiste na utilização de todos os meios e técnicas de tratamento disponíveis para prolongar a vida do enfermo, mesmo que tais medidas sejam inúteis e desnecessárias diante da morte iminente e inevitável.

Não se pode olvidar que uma vida, ainda que vegetativa, não deixou de ser uma vida em curso. Também não se pode esquecer que, se hoje uma doença é incurável, amanhã esta situação poderá se reverter devido ao avanço da medicina e, então, a prática da eutanásia poderia contribuir para o fato do enfermo não viver o suficiente de forma a ter sua doença tratada ou, pelo menos, ter melhorada a qualidade da sua vida.

Apesar do direito à vida ser um direito, em princípio, indisponível, irrenunciável, intransferível e absoluto, deve-se observar, em cada caso, o que representa a vida ou como esta é vivida por seu titular. Assim, as características tradicionalmente apontadas pela doutrina, de "indisponibilidade" e "irrenunciabilidade" do direito à vida devem ser relativizadas, para que se possa admitir a prática da eutanásia. O indivíduo que pede ou consente para a abreviação de sua vida por intervenção de terceiro deve ter motivos mais que justificáveis para proceder desta maneira.

Considerando-se necessária e obrigatória a preservação da vida sob quaisquer aspectos e condições – conforme preceitua o princípio constitucional do direito à vida – não se pode esquecer que, por outro lado, essa mesma vida deve ser vivida dignamente, ou seja, com alegria, felicidade, de forma absoluta, na sua plenitude e por livre e espontânea vontade daquele que a possui. Não se pode afirmar que uma pessoa que se encontra em estado vegetativo, dependendo de outra vinte e quatro horas do dia, até para realizar as suas necessidades mais básicas e vitais, bem como aquele que tem a sua vida como um suplício, carregada de sofrimentos atrozes, dores e falta de esperança face à doença que lhe acometeu, tenha dignidade em sua vida e muito menos que, na maioria dos casos, queira continuar com ela.

Apesar das argumentações formuladas acima, o Direito pátrio considera a prática da eutanásia como uma afronta ao bem jurídico "vida", classificando a conduta como crime de homicídio, ainda que privilegiado, em razão da mesma, apresentar circunstâncias especiais as quais a tornam menos reprovável. Como estabelece o § 1º, do artigo 121, do Código Penal brasileiro (1940), quando o homicídio for praticado por motivo de relevante valor moral, como, por exemplo, sentimentos de compaixão, piedade e misericórdia, o magistrado tem a faculdade de reduzir a pena. A eutanásia passiva se adequa precisamente a este dispositivo e, perante o direito penal vigente, a pena deve ser obrigatoriamente diminuída, cabendo ao juiz dosar o "*quantum*" da redução dentro dos limites estabelecidos.

Alguns argumentos desfavoráveis à eutanásia referem-se ao fato da vida ser um bem insubstituível, único e supremo, não se podendo conceber a ideia de um ser humano retirar a vida de outro. No mesmo sentido, não deveria um indivíduo solicitar a outro que lhe ajudasse a morrer, porque não lhe é dado o direito de dispor da sua própria existência envolvendo terceiras pessoas. Todas essas conjecturas decorrerem do fato de que o direito à vida envolve não só interesses particulares, como, igualmente, da sociedade e do Estado.

Contrariamente aos argumentos supracitados, não se deve somente garantir o direito à vida, mas, sobretudo, o direito sobre a vida, ou seja, deve-se assegurar ao indivíduo a dignidade

de sua vida, inclusive aos acometidos de doenças em estágio terminal, quando a morte é iminente e inevitável. Logo, indigno, inviável e sem sentido é conservar a vida daqueles para os quais se tornou fonte de desespero, tristeza ou desesperança e a morte passou a representar um fim à agonia de se viver padecendo ou inconscientemente.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, César Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte especial – dos crimes contra a pessoa. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. **Código Penal. Decreto-Lei nº 2848,** de 7 de dezembro de 1940**.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 30 out. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 out. 2019.

BULLOS, Uadi Lamêgo. **Curso de Direito Constitucional.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CALEGÁRIO, Jéssica Maria Fonseca. Eutanásia: Uma ótica jurídica, psíquica, e a construção do conceito individual de dignidade. *In*: **Revista Panóptica**. vol. 10, n. 2, 30 jul. 2015. p. 26-34. Disponível em: https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/Eutan%C3%A1sia/WW/vid/644824809. Acesso em: 03. nov. 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito Civil:** Teoria Geral. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

FIUZA, César. **Direito Civil**: curso completo. 5 ed. Belo Horizonte: DelRey, 2002.

FREIRE DE SÁ, Maria de Fátima. **Direito de morrer***:* eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar.** 2 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, v. 1, p. 152-155.

PESSINI, Léo. Distanásia: até quando investir sem agredir? *In:* CAMON, Valdemar A. Angerami. (Coord.). **A ética na saúde**. São Paulo: Pioneira Thomson, 2002. p. 73-96.

PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal brasileiro***:* parte especial (Art. 121 a 234). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 58-66.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal brasileiro:** parte especial. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, 2002.

ROBERTI, Maura. **Eutanásia e Direito Penal.** Disponível em: http://www.ibap.org/defensoriapublica/penal/doutrina/mr-eutanasia.htm. Acesso em: 31 mar. 2008.

ROXIN, Claus. A Apreciação jurídico-penal da eutanásia. *In*: **Estudos de Direito Penal**. Tradução de Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

O fracasso da administração jurídica do meio ambiente: o problema da água

Marcelo Antônio Rocha[35]

Para criarmos alegria pra viver
O que houver para vivermos
Sem esperanças, mas sem desespero
O futuro que tivermos
Quede água? Quede água?
Carlos Rennó e Lenine

Nós somos água;
e talvez a gente esteja perdendo tanto da nossa integridade como humanos, da nossa memória ancestral, a ponto de não mais nos reconhecermos como água, olhando para ela como uma coisa fora de nós.
Ailton Krenak

Introdução

A poluição e o esgotamento dos recursos hídricos são alguns dos mais graves sintomas da crise ecológica que sustentamos todos os dias. Os altos índices de poluição das águas são agravados pelo despejo sem tratamento do esgoto doméstico e industrial e do descarte irresponsável de todo tipo de lixo, entulho e plástico. Não há um lugar no planeta que não esteja contaminado por microplásticos e não há rio ou oceano que não seja depósito de recipientes plásticos. O uso intensivo da água e do solo pelo agronegócio, o desmatamento, o assoreamento dos rios e córregos e o aquecimento global também contribuem para a escassez e destruição dos recursos hídricos.

Enquanto o Brasil bate recordes de desmatamento (1,3 milhão de hectares de florestas só em 2018, 13.000 km2, e 7.900 km2 só na Amazônia, segundo o *Global Forest Watch*[36]) ilegal à fogo, bala, trator e motosserra, para abrir campo para a indústria agropecuária e para a

[35] Marcelo Antônio Rocha é Bacharel em Filosofia (UFMG) e Direito (ESDHC), Especialista e Mestre em Filosofia (UFMG), professor na Escola Superior Dom Helder Câmara e coordenador do Grupo de Iniciação Científica "Por uma Teoria da Justiça como Reconhecimento: Uma Análise Jurídica dos Conceitos de Igualdade, Liberdade e Vida Pública Democrática".

[36] https://blog.globalforestwatch.org/data-and-research/mundo-perde-area-do-tamanho-da-belgica-em-florestas-tropicais-primarias-em-2018

posse de terras por grileiros, o último relatório do IPCC[37] (outubro de 2018) recomenda a implantação de novas florestas para reduzir o nível de CO2 da atmosfera e aumentar a disponibilidade de recursos hídricos, bem como uma dieta com menos ou nenhum consumo de carne.

No último relatório, "Perspectivas do Meio Ambiente Mundial"[38], lançado em 08 de maio de 2019, a ONU reforçou o alerta de que o planeta se dirige para um colapso climático, sanitário e social, e propõe mais uma vez que é preciso reduzir as emissões de gases de efeito estufa, diminuir os níveis de consumo (optar, por exemplo, pelo consumo consciente), proteger as águas e a biodiversidade e combater a miséria.

Em termos de saneamento básico, os prejuízos recaem sobre os mais pobres, sobre os que têm que conviver com o esgoto e a doença na porta de casa. Segundo o Instituto Trata Brasil[39], 35 milhões de brasileiros não têm acesso à água potável, 95 milhões não dispõe de coleta de esgoto e 54% do esgoto das residências e indústrias é despejado diretamente e sem tratamentos no mar, nos rios, córregos e lagoas. Em MG, por exemplo, estima-se que a COPASA (Companhia de Saneamento de Minas Gerais) despeja em rios e córregos mais de 50% do esgoto coletado e sem tratamento (apesar da empresa cobrar pelo tratamento)[40]. Contra a empresa já foram ajuizadas diversas ações por poluição e destruição do meio ambiente, além de diversas multas pelos danos causados.

As causas da crise ecológica são múltiplas, complexas e conexas, de tal forma que explicitá-las num texto curto seria uma tarefa impossível. Mas, ainda assim podemos apontar algumas delas que são mais evidentes: o descaso do Poder Público e a falta de consciência da população em relação ao modo como as nossas práticas cotidianas contribuem para a destruição da natureza e do meio ambiente[41]; o padrão de consumo insustentável pregado pelo capitalismo[42]; a falta de eficácia e efetividade das leis ambientais.

1. Os fundamentos filosóficos da crise ecológica

Desde sempre tomamos a natureza como inimiga, como aquilo que nos afeta de modo negativo, seja pela fome, sede, frio, calor, doença ou morte. Todo o processo civilizatório é

[37] https://www.ipcc.ch/sr15/
[38] http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/588966-o-colapso-da-terra-esta-cada-vez-mais-proximo?
[39] http://www.tratabrasil.org.br/estudos/estudos-itb/itb/ranking-do-saneamento-2018
[40] https://www.otempo.com.br/o-tempo-betim/copasa-volta-a-jogar-esgoto-sem-tratamento-em-corregos-1.2149660
[41] https://www.eosconsultores.com.br/consumo-e-desperdicio-de-agua/
[42] https://www.greenme.com.br/informar-se/ambiente/8343-dia-sobrecarga-terra-2019

resultado da luta da razão contra as hostilidades da natureza (tanto natureza interior quanto natureza exterior), uma luta contra o medo, o desejo, a carência e a necessidade extrema. A dominação da natureza não é só uma característica da modernidade (só ficou mais evidente na modernidade), mas de todo o processo civilizatório. Todos os artifícios criados pelos seres humanos são formas de dominação da natureza, seja pelo uso de ferramentas, linguagem, leis, valores, religiões e tantas outras formas de dominação e afastamento da natureza.

O advento da modernidade é marcado por três eventos: 1. as navegações e o descobrimento do Novo Mundo; 2. a Reforma Protestante e o surgimento de uma nova ética; 3. a nova ciência matemática de Galileu, Bacon e Descartes. Todos os três eventos, marcos do início da era moderna, são empreendimentos burgueses. São resultado da visão de mundo burguesa, visão que vai prevalecer e moldar o modo como pensamos tudo ao nosso redor, da natureza exterior à natureza interior. Na modernidade a natureza não mais ama esconder-se (como nos ensina Heráclito) ou, iluminada pela razão instrumental iluminista, não pode mais esconder-se em nenhum lugar ou por trás das coisas. Tudo deve ser iluminado e revelado pela razão. É preciso penetrar nas coisas e extrair-lhes o seu significado. Também a natureza não se diz mais de muitas maneiras (como ensina Aristóteles), pois agora a natureza se diz de uma única e universal maneira: matemática. Dominação da natureza, desencantamento do mundo, matematização do conhecimento e uma nova ética utilitarista que considera o valor da natureza e do ser humano pela medida de prazer que nos proporciona ou pela satisfação das nossas necessidades corporais.

A substituição da ética pela técnica foi um dos primeiros serviços prestados pela burguesia à humanidade. Como na lógica burguesa tudo se dissolve no ar, perdemos/trocamos um mundo onde era possível predizer o futuro na borra de café no fundo de uma xícara ou no céu estrelado sob a nossa cabeça e ganhamos um mundo materializado entre a contingência, a imanência e a aridez dos conceitos e equações de matemática. Vagando do nada para lugar nenhum nesses novos espaços infinitos e silenciosos, determinados pela necessidade, pelas nossas sensações e nossas representações.

O poeta grego Píndaro, de alguma maneira, já nos alertava: “Oh, mortais! Não aspirem à imortalidade, esgotem o campo do possível!”. Esgotar o campo do possível, viver entre as coisas, aceitar a nossa condição trágica (terrena, mortal, de cadáver adiado que procria...). Aproveitar o dia, ser um criador entre as coisas, extrair vida e significados das coisas inertes. É preciso entrar dentro das coisas, “*inter penetrare”*, para extrair-lhes o seu significado. Francis Bacon nos ensina que é preciso torturar a natureza para que ela nos revele os seus segredos.

Esgotar o campo do possível, essa parece ser essa a meta do projeto da modernidade. A razão que ousa pensar e agir com autonomia, senhora de si mesma, penetra dentro das coisas, extrai-lhes o seu código (a equação de matemática) e as domina. Eis a meta da razão moderna: apoderar-se de todas as coisas e colocar tudo a sua disposição, uma vez que a felicidade agora se encontra no conforto material. Não é exagerada a afirmação de que o homem moderno quer brincar de ser Deus, pois o que se quer é ser dono de tudo, administrar todas as coisas pela lógica da razão matemática e consertar os erros (os defeitos) da natureza. Para usar uma expressão de nosso tempo, o que se quer é "otimizar" os recursos que a natureza nos oferece. Por que devemos esperar o ciclo natureza, por exemplo, dos ovos, do leite, da carne e do milho, se podemos conhecer os códigos da natureza ("Conhecer é poder!") e manipular esses códigos, aprimorá-los e colocar a galinha, a vaca e o milho a produzirem de acordo com a nossa necessidade e não de acordo com o seu ciclo natural de vida ou reprodução? Tudo está a nossa disposição, tudo é um meio para alcançarmos o nosso fim (o novo *telos* humano): a felicidade material, a atualização das nossas potencialidades materiais. Ser aquilo que somos, uma coisa senciente entre as coisas não-sencientes. Escravos das nossas representações, das nossas sensações, das nossas pré-compreensões, do nosso horizonte de sentido e das nossas necessidades materiais, fazemos do mundo a nossa imagem e semelhança. Conhecer é poder, desencantamento do mundo e dominação da natureza são os motes o projeto da modernidade.

É claro que existe todo um modo de produção material da vida que determina muito do modo como pensamos e nos relacionamos com a natureza e com as outras pessoas. A considerarmos os fundamentos do pensamento de Karl Marx, a consciência do homem (o seu ser) é determinada pela sua consciência de classe. Somos seres situados e o nosso ser se faz a si mesmo misturado entre as coisas, determinando e sendo determinado pela cultura em geral (a moral, a religião, o direito... enfim, pelas ideias) e pela necessidade. A mola mestra do capitalismo não é a produção de bens em larga escala, mas sim o fornecimento de uma visão de mundo onde tudo está em ordem e caminhamos, reinando sobre tudo e todos, em direção a um futuro glorioso e redimido. Caminhamos em direção ao éden capitalista, onde todas as nossas necessidades serão supridas de vez e o problema da falta de sentido das coisas poderá ser resolvido por uma ampla e bem-sucedida campanha publicitária. E a natureza está ainda, desnaturalizada, mecanizada, matematizada, torturada, plena e inesgotável. Ou melhor, quando se esgotar, a ciência vai nos criar uma nova natureza, melhor, plástica, artificial. Quem sabe o progresso técnico vai até nos permitir criar a vida e nos mudarmos para Marte, quando do fracasso da Terra. A promessa de felicidade, a ideologia do capitalismo, se sustenta sobre a

ampla e irrestrita destruição da natureza... destruir e construir... a lógica do capitalismo é dissolver tudo no ar (pessoas, ideias, instituições, natureza) e transformar tudo em negócio. Tudo está à disposição do capital, pois o lucro é a medida de todas as coisas, das coisas que são e até das coisas que não são.

2. A crise hídrica: os fatos

Segundo o relatório "Água: biodiversidade, serviços ecossistêmicos e bem-estar humano no Brasil"[43], lançado em 8 de agosto de 2019, o Brasil dispõe de 12% da disponibilidade hídrica do planeta em sua superfície, além dos reservatórios de água subterrânea e da boa circulação de umidade atmosférica em todas as regiões do país. A abundância de água e de grandes regiões úmidas (Pantanal e Amazônica, duas das maiores áreas úmidas do planeta) favorece o desenvolvimento de grande quantidade de exemplares da fauna e da flora, sendo também o Brasil um país rico em biodiversidade. A economia do país depende fundamentalmente dessa biodiversidade e da grande disponibilidade de água. Por exemplo, 65% da matriz energética do país depende da produção hidrelétrica. Além de outras atividades econômicas como a piscicultura (produção de mais de 500 mil toneladas por ano em rios e lagoas), pesca esportiva e turismo (mais de 3 bilhões de reais por ano) e navegação e transporte de carga. Cada brasileiro consome 150 litros de água por dia com suas necessidades básicas de higiene e alimentação. Seja para consumo pessoal, agrícola, industrial ou entretenimento, a vida do povo brasileiro está sustentada sobre uma grande exploração e dependência dos recursos hídricos disponíveis. Infelizmente esses recursos não são infinitos e sua capacidade natural de renovação está aquém do nosso limite irresponsável de sustentabilidade.

Boa parte do problema da crise hídrica em todo planeta é causada pelo agronegócio. No Brasil, a produção de alimentos, tanto na forma de grãos quanto na forma de proteína animal, é a maior consumidora de água doce (112 trilhões de litros por ano)[44]. Além do consumo da água disponível na terra, grandes áreas de pastagem e terras de cultivo estão situadas em regiões com uma regular disponibilidade de água de chuva, tomando a sua parte antes mesmo que a água possa entrar no solo. A mudança climática, a poluição, a fragmentação dos ecossistemas, com a derrubada de florestas, e a mudança no uso do solo em função da expansão agrícola são fatores causados pela ação humana que comprometem a disponibilidade dos recursos hídricos por agora e para o futuro. Estima-se que em função da poluição e do mau gerenciamento dos

[43] https://www.bpbes.net.br/wp-content/uploads/2018/11/BPBES_SPM_Agua.pdf
[44] http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/577022-como-o-agronegocio-esta-exportando-nossa-agua

recursos hídricos, por volta dos anos de 2030-2050 o país precisará compensar a escassez de água utilizando os recursos que hoje estão nas reservas subterrâneas.

Além do uso insustentável da água, o uso também insustentável de agrotóxicos contamina o solo, o ar e as nascentes, comprometendo a qualidade da água e a saúde das populações que habitam o entorno dessas áreas contaminadas. Desde o início do ano de 2019 o governo federal liberou o uso de 290 agrotóxicos até então proibidos no Brasil. 44 deles são do mais alto nível de toxicidade e classificados como extremamente perigosos. Um deles é o pesticida 2,4-D, conhecido como "agente laranja", usado na Guerra do Vietnam para destruir as florestas onde os soldados e a população vietnamitas se escondiam do exército americano. Outro pesticida, o Sulfoxaflor, é o maior causador da morte em grande escala de abelhas no Brasil. O Brasil atualmente é o país que mais consome o pesticida Glifosato, produzido pela Monsanto/Bayer, proibido em muitos países por ser um conhecido causador de câncer. Há casos de presença de glifosato em alimentos, produtos feitos de algodão (roupas íntimas e até absorventes femininos), na água e até em leite materno[45].

Diante desse quadro de colapso ambiental que se instala entre nós cada vez mais e todos os dias, é preciso buscarmos uma solução, um instituto, uma instituição que possa nos redimir. Inspirados pelas lições do mestre Miguel Reale ("Se antes recorríamos à natureza para dar uma base estável ao Direito, assistimos, hoje, a uma trágica inversão, sendo o homem obrigado a recorrer ao Direito para salvar a natureza que morre."[46]), apostamos no Direito como o nosso garantidor do futuro.

3. A tutela jurídica dos recursos hídricos: o direito

A Constituição Federal de 1988 instituiu no Brasil um novo modelo de Estado destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias

Esse novo modelo de Estado, o "Estado Ambiental de Direito", é um novo paradigma que surgiu no início da década de 1970 inspirado pelos princípios ambientais consagrados pela Declaração de Estocolmo (ONU, 1972) e que se instalou no Brasil a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. O fundamento desse novo modelo de Estado é que os direitos

[45] https://www.abrasco.org.br/site/outras-noticias/movimentos-sociais/residuos-de-agrotoxicos-estao-presentes-ate-no-leite-materno/10078/
[46] REALE, Miguel. **Memórias**. SP: Saraiva, 1987, vol. I. p. 297.

fundamentais (sobretudo o princípio da dignidade da pessoa humana: 1. tratar o outro como um fim em si mesmo e nunca como coisa; 2. tratar o outro com igual consideração e respeito; 3. criação de uma sociedade solidária e fraterna onde todos, com a ajuda do Estado, possam buscar a sua felicidade livremente e com condições mínimas de existência garantidas) foram alçados ao posto de fundamento e motivo único da existência do Estado. O Estado é parceiro e não dono das pessoas. O Estado existe como meio e não como um fim em si mesmo. E na perspectiva do Estado Ambiental de Direito, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e à sadia qualidade de vida é considerado também como sendo um direito fundamental, talvez o mais fundamental de todos, pois não há que se falar em vida com dignidade num meio ambiente completamente destruído e desequilibrado. Talvez o direito ao meio ambiente seja até mais fundamental do que o direito à vida, pois trata-se de um direito à vida com qualidade e dignidade.

A Constituição Federal de 1988 traz em seu artigo 225 o compromisso da República (representados pela União, Estados e Municípios) com a preservação do meio ambiente declarando 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.

Nesse sentido, podemos pensar que além da proteção jurídica e da tutela do meio ambiente como um todo, a Constituição também nos trouxe a possibilidade de criação de uma nova cultura da água que garanta e preserve o direito fundamental à água das presentes e futuras gerações. É preciso criar uma nova ética ambiental que considere o aproveitamento e a gestão democrática (Lei 9433/97, art.1, VI) e responsável da água:

> Os riscos relacionados ao acesso e ao uso universal da água propõem, à regulação jurídica, o desafio atual de desenvolver os fundamentos de justificação de uma nova cultura da água, baseada na implementação progressiva de pressupostos democráticos para os processos de gestão das águas, que devem ser cada vez menos institucionalizados. Permitir a participação pública nos processos de decisão, principalmente sobre as prioridades de uso a serem atendidas, oportunizar a integração de aspectos ambientais, econômicos e sociais na organização da decisão, e levar em consideração a escassez do recurso e a necessidade de proibição de discriminação, são elementos fundamentais na organização da qualidade universalista dessa nova cultura da água.[47]

[47] CANOTILHO, José; LEITE, José. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. SP: Editora Saraiva, 2011. p. 318

O legislador optou por tratar da questão material das águas não no texto da Constituição Federal de 1988, mas sim em lei específica[48]. Com o objetivo de instituir um sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso (CF, art. 21, XIX) foi criada a Lei 9433/97, em 08 de janeiro de 1997, com o objetivo de instituir a Política Nacional de Recursos Hídricos e criar o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. São fundamentos e objetivos da lei:

> Art. 1º A Política Nacional de Recursos Hídricos baseia-se nos seguintes fundamentos:
> I - a água é um bem de domínio público;
> II - a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico;
> III - em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais;
> IV - a gestão dos recursos hídricos deve sempre proporcionar o uso múltiplo das águas;
> V - a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos;
> VI - a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades.
> Art. 2º São objetivos da Política Nacional de Recursos Hídricos:
> I - assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos;
> II - a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquaviário, com vistas ao desenvolvimento sustentável;
> III - a prevenção e a defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou decorrentes do uso inadequado dos recursos naturais.
> IV - incentivar e promover a captação, a preservação e o aproveitamento de águas pluviais.

O documento internacional basilar que inspira a proteção da água é a Conferência de Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável (31 de janeiro de 1992), que considera a escassez e o mau uso da água doce como fatores de grande e crescente risco ao desenvolvimento sustentável e à proteção do meio ambiente[49]. O documento estabeleceu os seguintes princípios: 1. A água doce é um recurso finito e vulnerável, transgeracional e essencial para sustentar a vida, o desenvolvimento e o meio ambiente; 2. O gerenciamento e desenvolvimento da água deverá ser baseado numa abordagem participativa, envolvendo usuários, planejadores legisladores em todos os níveis; 3. As mulheres formam papel principal na provisão, gerenciamento e proteção da água; 4. A água tem valor econômico em todos os usos

[48] A Comissão de Constituição, Cidadania e Justiça do Senado aprovou, no dia 09 de maio de 2019, a proposta de emenda constitucional (PEC 4/2018) que inclui, na Constituição Federal, o acesso à água potável entre os direitos e garantias fundamentais. A emenda garante a todos o acesso à água potável em quantidade adequada para possibilitar meios de vida, bem-estar e desenvolvimento socioeconômico.
[49] http://www.meioambiente.uerj.br/emrevista/documentos/dublin.htm

competitivos e deve ser reconhecida como um bem econômico. A saúde e o bem-estar, a garantia do suprimento de alimentos, o desenvolvimento industrial e os ecossistemas correspondentes, estão todos em risco, a não ser que a água e os recursos naturais sejam gerenciados mais efetivamente na década presente e nas futuras, do que foi feito no passado.

Alguns países da América Latina alteraram o *status* jurídico da natureza, assim como fizeram também em relação ao *status* jurídico dos animais[50], considerando-a não só como um bem de uso comum, uma mera mercadoria, mas sim como "sujeito de direito". Segundo Wolkmer:

> O conhecimento que alavanca os processos de mudanças constitucionais, em vários países da América Latina, está fundamentado no paradigma comunitário orientado para o "bem viver". Esse paradigma, adquirido através dos povos indígenas, projeta uma compreensão da comunidade em harmonia, respeito e equilíbrio com todas as formas de vida. Tendo como referente o viver em plenitude, esses povos religam as noções disjuntivas do projeto da modernidade, na medida em que compreendem que na vida tudo está interconectado e é interdependente.[51]

Na prática essa alteração significa que a natureza passa a ser preservada por lei como sendo um fim em si mesmo e que seus direitos podem ser defendidos por qualquer cidadão de forma ampla e na forma da lei. O reconhecimento estatal e legal desses direitos da natureza garante que os Estados estejam de fato comprometidos com a preservação da natureza e o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. A conciliação entre o desenvolvimento e a solução para os problemas ambientais dos países latino-americanos está na

> concretização efetiva e complexa de novos paradigmas epistêmicos concebidos e projetados, que vão muito além do institucionalizado e do normatizado juridicamente. O desafio para continentes como a América Latina está em encontrar pontos hermenêuticos de convergência e complementaridade com o "sistema-mundo", sem perder sua identidade autóctone e mestiça. Como transformar-se no cenário natural e cultural da pluralidade, insurgência e criatividade enquanto simbiose planetária da vida humana e do ecossistema? A resposta, quem sabe, pode ser encontrada nos horizontes da complexidade e da solidariedade. Uma cosmovisão marcada por solidariedade mais ampla e flexível, das coletividades presentes e futuras, no sentido de preservar não só os recursos comuns naturais (água como bem supremo e patrimônio da humanidade), mas de sociabilizar e resolver os problemas sociais e culturais comuns de todos no futuro.[52]

[50] ROCHA, Marcelo. "Por uma Justiça Ambiental: do direito ao meio ambiente como um direito fundamental". In: ROCHA, M; MURAD; A. **Tecnociência e Ecologia: Múltiplos Olhares**. RJ: Lumen Juris, 2019. p. 113-146.
[51] WOLKMER, A.C; WOLKMER, M.F.; AUGUSTIN, S. "O novo direito à água no constitucionalismo da América Latina". In: **Revista Interthesis**. Florianópolis, vol. 9, no. 1, jan/jun 2012. p.56.
[52] WOLKMER, A.C; WOLKMER, M.F.; AUGUSTIN, S. "O novo direito à água no constitucionalismo da América Latina". In: **Revista Interthesis**. Florianópolis, vol. 9, no. 1, jan/jun 2012. p.67

Caminhado nessa direção foi que em 2008 a Constituição do Equador, passou a considerar que:

> Art. 12. El derecho humano al água es fundamental e irrenunciable. El água constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida.
> Art. 71. La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.
> Art. 72. La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indenizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados (ECUADOR, 2008).

Em 2009, A Constituição da Bolívia, em seu art. 34, também passou a considerar a natureza como um sujeito de direito, cujos direitos podem ser exigidos e defendidos por qualquer cidadão ou pela comunidade. No ano seguinte, foi editada a Lei nº 071, de 21 de dezembro de 2010, denominada *Ley de Derecho de la Madre Tierra*, reconhecendo que a natureza é um fim em si mesmo, um bem coletivo que prevalece sobre qualquer direito individual ou comercial, cujos processos dinâmicos e interconectados que a sustentam não podem ser patrimônio privado de ninguém. A natureza tem os seguintes direitos: à vida; à diversidade; à água; ao ar puro; ao equilíbrio; à restauração; não contaminação por poluentes; assim como pode ser objeto de propostas de políticas públicas de proteção, de prevenção e de consumo equilibrado[53].

A Organização das Nações Unidas, no ano de 2012, também passou a considerar a natureza como sujeito de direito. A Resolução A/RES/66/288[54], intitulada "O futuro que queremos" declara que:

> 39. Reconhecemos que o planeta Terra e seus ecossistemas são a nossa casa e que a expressão "Mãe Terra" é comum em vários países e regiões e que alguns países reconhecem os direitos da natureza no contexto da promoção do desenvolvimento sustentável. Estamos convencidos de que, para alcançar um justo equilíbrio entre as necessidades econômicas, ambientais e sociais das gerações presentes e futuras, é necessário promover a harmonia com a natureza.
> 40. Lançamos um apelo para a adoção de abordagens holísticas e integradas do desenvolvimento sustentável que orientarão a humanidade a viver em harmonia com a natureza e liderarão os esforços para restabelecer a saúde e a integridade do Planeta Terra.

[53] TOLENTINO, Zelma. "Pachamama e o direito à vida: uma reflexão na perspectiva do novo constitucionalismo latino-americano". In: **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.12, n.23, Janeiro/Junho de 2015, p.330.
[54] http://www.agenda2030.org.br/saiba_mais/publicacoes/ofuturoquequeremos.pdf

> 41. Reconhecemos a diversidade natural e cultural do mundo e reconhecemos que todas as culturas e civilizações podem contribuir para o desenvolvimento sustentável.

O reconhecimento do direito ao meio ambiente equilibrado, que é o pressuposto do direito à vida, deve ser interpretado de forma a conferir uma nova dimensão à ideia de Justiça, hoje inegavelmente ligada à devida tutela jurídica da biodiversidade. Se não for possível, de imediato, estender e transformar conceitos jurídicos clássicos, como direitos subjetivos e capacidade civil, talvez possa ser utilizada a nova ideia de Justiça, que defende a visão global da condição humana e sistêmica da natureza, em nome de uma transformação jurídica, política, social e filosófica, fundada no reconhecimento dos direitos da natureza. A preocupação ambiental hoje ilustra, na prática, uma abertura para o outro, seja o indivíduo vivo, o ser que ainda não veio a ser, os demais seres vivos, os seres não vivos, o planeta. É por isso que conceitos como responsabilidade, dignidade, alteridade, simpatia e sustentabilidade devem estar implicados na reflexão sobre o direito ambiental. O direito e a política têm papéis fundamentais neste processo de reconhecimento do valor intrínseco da natureza. O cuidado com a natureza é uma questão de sobreviver com dignidade, e isso passa pela efetivação de políticas públicas ambientais que garantam o respeito pela natureza e por todas as formas de vida.

Conclusão

A normatização e todo o aparato jurídico relacionado à proteção ambiental no Brasil são fundamentais para efetivação de um Estado Ambiental de Direito comprometido com o direito humano fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e com a sadia qualidade de vida. Para o fomento do Estado Ambiental de Direito é necessário também – e principalmente – que os cidadãos sejam verdadeiramente responsáveis por suas ações e estejam conscientes da posição que deverão assumir nessa jornada – que com certeza não será fácil, mas não será impossível – de tutela do meio ambiente, garantindo que as presentes e as futuras gerações possam usufruir de maneira prudente e responsável dos recursos naturais e conviver harmoniosamente com todas as outras espécies.

O Estado Ambiental de Direito deve ser construído por leis, tratados e convenções, mas também, por fundamentos éticos, morais e filosóficos, constituindo assim, uma transformação interna e externa do ser humano. É necessário que o indivíduo tenha a consciência ecológica de que todos os seres humanos e tudo o que nos cerca faz parte de um todo, de uma unidade interligada e interdependente. A transformação da consciência humana, sem dúvida, deverá trazer mudanças em diversos aspectos. Ao agregar novos valores éticos e morais em sua mente,

como consequência, o ser humano terá que adotar também uma nova forma de viver, que combine com a nova maneira de pensar, pois o propósito da conscientização ecológica é fazer uma revolução interna que reflita externamente na vida do indivíduo e na sociedade como um todo.

Novos modos de vida devem surgir do despertar da compaixão, da compreensão crescente de que o destino do ser humano encontra-se intimamente ligado ao destino de todos os outros seres. A nova ética ambiental privilegia o aproveitamento e a reciclagem de recursos, considerando negativos o consumo e a extravagância desnecessários. Incentiva a consideração dos interesses de todas as criaturas sencientes, inclusive daquelas que habitarão o planeta num futuro distante. Rejeita os ideais de uma sociedade materialista que mede o sucesso pelo número de bens de consumo acumulados por alguém, pois o sucesso deve ser avaliado em termos do desenvolvimento das aptidões individuais e da verdadeira conquista da satisfação e realização. Tal ética será capaz de ampliar as fronteiras das comunidades de modo a incluir e considerar todas as espécies como parte de um ecossistema unificado e interligado. Nesse sentido, o dever ético mais fundamental é o conhecimento e o estudo permanente sobre o tema. Por envolver inúmeras ciências, a ecologia reclama aprendizado contínuo. Conhecer mais e melhor, a cada dia, fará com que o ser humano exerça mais adequadamente a tutela do meio ambiente. A educação ambiental é um dos instrumentos capazes de dar início a essa transformação. Promover a educação ambiental é dever de todas as pessoas conscientes, inteligentes, responsáveis e éticas. Não apenas os educadores, mas toda a sociedade tem que exercer essa função que é necessária para a construção do conhecimento que será capaz de modificar e criar novos valores e condutas pró-ambientais.

Infelizmente a política ambiental do presente está centrada numa ampla desregulamentação e desqualificação da natureza como mera *commodity*. Como a economia do país está alicerçada no agronegócio e diante da recessão econômica que enfrentamos, a solução é usar de todos os meios para transformar a natureza em dinheiro. É a velha vocação do país para alimentar a humanidade. Como não há incentivos à educação, ao desenvolvimento tecnológico e ao trabalho, só nos resta ficarmos presos ao esgotamento indiscriminado e irresponsável dos nossos recursos naturais.

Apesar disso, é preciso ser otimista e cobrar das instituições que cumpram a sua função social. É de fundamental importância a parceria entre Poder Público, institutos de pesquisa e de gestão das águas no sentido de se garantir o progresso material e social do país de forma

sustentável. É preciso enfrentar o problema do desperdício de água e de alimentos e da falta de saneamento básico.

A solução sustentável para o problema da poluição e escassez da água passa pelas seguintes considerações: 1. Mudanças climáticas, mudanças no uso do solo, fragmentação de ecossistemas e poluição são as principais ameaças aos corpos hídricos do país; 2. O fortalecimento de instrumentos legais que integram biodiversidade e uso dos recursos hídricos é a chave para garantir a gestão das águas brasileiras. A incorporação do conceito de serviços ecossistêmicos na implementação de empreendimentos tem enorme potencial de produzir soluções que beneficiem múltiplos setores. definição de áreas protegidas no país deve considerar a complexidade e as características específicas dos ecossistemas aquáticos; 3. A restauração florestal e a conservação dos mananciais e da vegetação ribeirinha trazem benefícios consistentes para a qualidade da água e podem reduzir, consideravelmente, os gastos com tratamento; 4. O setor privado é um importante aliado no estabelecimento das soluções para a água no país, pois é responsável por grande parte das áreas com vegetação nativa remanescente e é amplamente afetado por alterações na disponibilidade hídrica. Parcerias entre os setores público e privado trarão benefícios de longo prazo, fundamentais para a manutenção dos recursos hídricos e a conservação da biodiversidade aquática para as próximas gerações; 5. A universalização do saneamento básico no país trará benefícios da ordem de R$ 1,5 trilhão, valor quatro vezes maior que o gasto estimado para sua implementação. Em especial, o saneamento diminuirá de forma expressiva os gastos com saúde humana, com destaque para as regiões urbanas do Brasil que abrigam aproximadamente 75% de sua população; 6. A formação de um banco de dados integrado sobre água é passo primordial para a construção de uma visão consistente sobre esse recurso[55].

Não se pode negar que essas atitudes políticas são extremamente necessárias, fazendo com que exista uma legalidade e concretude nas ações a fim de preservar e salvaguardar o direito fundamental à água. Mas, leis, tratados, convenções, apesar de essenciais e indispensáveis, não são o bastante para que a preservação do meio ambiente seja real e efetiva. De nada adianta criar normas para regular as ações, se internamente o ser humano não está preparado para cumpri-las. Tais instrumentos não podem ser apenas meios de coerção ou uma obrigação a ser cumprida pela sociedade e aplicada pelo Estado, fazendo com que a população se sinta sacrificada.

[55] PLATAFORMA BRASILEIRA DE BIODIVERSIDADE E SERVIÇOS ECOSSISTÊMICOS. “Relatório Temático Água”. Disponível em: https://www.bpbes.net.br/wp-content/uploads/2018/11/BPBES_SPM_Agua.pdf. Acessado em 15 de agosto de 2019.

A judicialização do meio ambiente não parece ser um sinal da nossa evolução enquanto sociedade e humanidade, mas sim o reconhecimento do nosso fracasso, do fracasso da ética. Enfim reconhecemos que a liberdade precisa ser vigiada, que precisamos viver sob a tutela do Estado, sob o risco de destruirmos os outros, a natureza e até nós mesmos. Os juristas têm o mau hábito de considerarem que o Direito tem a melhor resposta para tudo. Talvez a resposta para os nossos problemas ambientais não esteja nas mãos do Poder Judiciário. Talvez a educação ainda seja a única solução possível!

Por fim, é preciso lembrar que todos nós estamos aqui de passagem e que o planeta não tem dono. Por isso, temos a obrigação de reconhecer o valor que a Terra tem em si mesma e cuidar para que ela continue com toda a sua generosidade nos abençoando com graça da vida.

REFERÊNCIAS

ABRASCO. "Resíduos de agrotóxicos estão presentes até no leite materno". Disponível em: https://www.abrasco.org.br/site/outras-noticias/movimentos-sociais/residuos-de-agrotoxicos-estao-presentes-ate-no-leite-materno/10078/. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: https://www.senado.leg.br/atividade/const/constituicao-federal.asp. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

BRASIL. **Lei nº 9.433**, de 8 de janeiro de 1997. Disponível em: https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/104151/lei-9433-97. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

CANOTILHO, José; LEITE, José. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. SP: Editora Saraiva, 2011.

EOS CONSULTORES. "A situação do consumo e desperdício de água no Brasil". Disponível em: https://www.eosconsultores.com.br/consumo-e-desperdicio-de-agua/. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

GLOBAL FOREST WATCH. "Mundo perde área do tamanho da Bélgica em florestas tropicais primárias em 2018". Disponível em: https://blog.globalforestwatch.org/data-and-research/mundo-perde-area-do-tamanho-da-belgica-em-florestas-tropicais-primarias-em-2018. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

GREENME. "Dia da sobrecarga da Terra 2019. Os recursos naturais estão acabando cada vez mais cedo". Disponível em: https://www.greenme.com.br/informar-se/ambiente/8343-dia-sobrecarga-terra-2019. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

IPCC. "Global Warming of 1,5ºC". Disponível em: https://www.ipcc.ch/sr15/. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

ONU. Conferência de Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: http://www.meioambiente.uerj.br/emrevista/documentos/dublin.htm. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

ONU. "O futuro que queremos Resolução A/RES/66/288". Disponível em: http://www.agenda2030.org.br/saiba_mais/publicacoes/ofuturoquenosqueremos.pdf. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

OTEMPO. "Copasa volta a jogar esgoto sem tratamento em córregos". Disponível em: https://www.otempo.com.br/o-tempo-betim/copasa-volta-a-jogar-esgoto-sem-tratamento-em-corregos-1.2149660. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

PLATAFORMA BRASILEIRA DE BIODIVERSIDADE E SERVIÇOS ECOSSISTÊMICOS. "Relatório Temático Água". Disponível em: https://www.bpbes.net.br/wp-content/uploads/2018/11/BPBES_SPM_Agua.pdf. Acessado em 15 de agosto de 2019.

REALE, Miguel. **Memórias**. SP: Saraiva, 1987, vol. I. p. 297.

REVISTA IHU ON-LINE. "Como o agronegócio está exportando nossa água". Disponível em: http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/577022-como-o-agronegocio-esta-exportando-nossa-agua. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

REVISTA IHU ON-LINE. "O colapso da Terra está cada vez mais próximo". Disponível em: http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/588966-o-colapso-da-terra-esta-cada-vez-mais-proximo?. Acessado e: 15 de agosto de 2019.

ROCHA, Marcelo. "Por uma Justiça Ambiental: do direito ao meio ambiente como um direito fundamental". In: ROCHA, M; MURAD; A. **Tecnociência e Ecologia: Múltiplos Olhares**. RJ: Lumen Juris, 2019. p. 113-146.

TOLENTINO, Zelma. "Pachamama e o direito à vida: uma reflexão na perspectiva do novo constitucionalismo latino-americano". In: **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.12, n.23, Janeiro/Junho de 2015, p.313-335.

TRATA BRASIL. "Ranking saneamento 2018". Disponível em: http://www.tratabrasil.org.br/estudos/estudos-itb/itb/ranking-do-saneamento-2018. Acessado em: 15 de agosto de 2019.

WOLKMER, A.C; WOLKMER, M.F.; AUGUSTIN, S. "O novo direito à água no constitucionalismo da América Latina". In: **Revista Interthesis**. Florianópolis, vol. 9, no. 1, jan/jun 2012. p.51-69.