

DIREITO AMBIENTAL OU DIREITO AO AMBIENTE? UMA PERSPECTIVA DE GESTÃO INTEGRADA DO TERRITÓRIO¹

Luiz Oosterbeek²

Eu não separei de todo as leis políticas das civis: pois, como eu não trato de todo das leis, mas do espírito das leis, e como este espírito consiste nas diversas relações que as leis podem ter com as diversas coisas, eu tive de seguir menos a ordem natural das leis do que a destas relações e destas coisas.

MONTESQUIEU, 1748

Várias coisas governam os homens, o clima, a religião, as leis, as máximas do governo, os exemplos das coisas passadas, os costumes, as maneiras de ser e de fazer, das quais se forma um espírito geral que delas resulta.

MONTESQUIEU, 1748

Quando se quer mudar os costumes e as maneiras, não se deve mudá-los pelas leis; isso pareceria demasiado tirânico: é melhor mudá-los com outros costumes e outras maneiras (...); e é uma política muito má mudar pelas leis o que deve ser mudado pelas maneiras.

MONTESQUIEU, 1748

O mundo é o substrato e a cena em que se desenrola o jogo da nossa aptidão. Ele é o solo sobre o qual os nossos conhe-

¹ Publicado inicialmente in ROSSI, Fernando F. *et al.* (Coord.). *Aspectos controversos do direito ambiental: tutela material e tutela processual*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. Pp.303-312. ISBN 978-85-770-649-6.

² Professor Coordenador do Instituto Politécnico de Tomar e Professor convidado de diversas Universidades na Europa e no Brasil. Membro do Conselho de Filosofia e Ciências Humanas (Unesco). Secretário-Geral da União Internacional das Ciências Pré-Históricas e Proto-Históricas. Vice-Presidente da organização HERITY International, de certificação da qualidade em património cultural. Coordenador do Mestrado em Arqueologia Pré-Histórica e Arte Rupestre do IPT e do Doutoramento em Quaternário, materiais e culturas da Universidade de Trás-os-Montes e Alto Douro. Email: loost@ipt.pt

cimentos são adquiridos e aplicados. Mas para que possa ser realizado o que o entendimento diz ser necessário, é preciso conhecer a constituição do sujeito, senão o que vem de ser dito é impossível.

Mais, é preciso aprender a conhecer a totalidade dos objetos da nossa experiência, para que os nossos conhecimentos não formem um agregado mas um sistema; pois num sistema o todo precede as partes enquanto que pelo contrário, num agregado, são as partes que precedem o todo.

KANT, 1802

Resumo: Se discute a influência da legislação e tratados internacionais de proteção do meio ambiente nas limitações e insucessos das estratégias internacionais que visam essa proteção. No texto se argumenta que a legislação isolou a dimensão ambiental, separando-a do quadro global da sustentabilidade, e se advoga uma inflexão nesse caminho, mudando do paradigma ambiental para o territorial.

Palavras-chave: Direito – Lei – Ambiente – Território – Dilema – Gestão

Abstract: The influence of International legislation and treaties on the protection of the environment over the limitations and failures of international strategies to enforce it, are discussed. The text argues that the legislation isolated the environmental dimension, separating it from the global sustainability framework, and a change in this path is suggested, moving from an environmental paradigm towards a territorial one.

Keywords: Law – Environment – Territory – Dilemma - Management

DA CONSCIÊNCIA DOS PROBLEMAS À DIDÁTICA DOS DILEMAS



realidade é sempre integrada, mas as nossas reflexões e ações resistem muitas vezes a essa natureza sistêmica, e o Direito na esfera do Ambiente é uma das expressões dessa resistência, apesar da dupla influência de Montesquieu e de Kant, que ainda hoje domina a nossa concepção de Estado de Direito e o nosso entendimento sobre a relação entre liberdade e interesse coletivo.

Montesquieu explica no seu *Espírito das Leis* porque, paradoxalmente, os piores lugares para se viver podem ser os melhores: menos cobiçados, tendem a sofrer menos com invasões e sobre-população, são mais pacíficos e permitem maior estabilidade à dinâmica social. Este tipo de paradoxos dialéticos atravessa toda a realidade e o nosso comportamento, incluindo as suas mais complexas expressões ideológicas: as leis. Fundadas geralmente para prevenir ou corrigir fatos ou processos que a sociedade condena, elas tendem mais tarde a se constituir como novos bloqueios: não é fácil condensar num texto que deve ser aplicável concretamente a dimensão sistêmica, e por isso sempre em mutação, da realidade.

A evolução da legislação internacional e nos diversos países sobre o ambiente, decorre, a partir da década de 1960 e, sobretudo, da seguinte, da crescente consciência sobre os limites e condicionantes da ação humana e do impacto desta sobre o ambiente. As explosões atômicas que selaram a segunda guerra mundial ainda haviam sido percebidas pelas populações dos países ocidentais como um *mal menor*, justificado como necessário em face da barbárie nazi-fascista e, sobretudo, como algo *distante* e que afetava *o inimigo*. Porém, a crise dos mísseis de Cuba em 1962 e o aprofundar da guerra fria generalizaram os receios de uma catástrofe regional ou mundial que poderia colocar em questão as condições de sobrevivência das populações. Esta consciência foi depois aprofundada no cruzamento dos movimentos sociais impulsionados pelas guerras

no hemisfério sul (com destaque para o Vietnã), pela resistência ao domínio soviético (com destaque para a Primavera de Praga) e pela emergência de uma cultura de direitos da classe média (que teve como maior expressão o Maio de 68 em França, mas se prolongou em muitos outros momentos e eventos, como o próprio festival de Woodstock, em 1969).

Os jovens em 1970 eram muito diferentes de seus pais, e apesar das barricadas e das agressões de rua, eram mais pacifistas, buscavam novos entendimentos sobre a realidade que os confundia e desagradava, e pugnavam por direitos universais que de alguma forma retomavam o espírito iluminista no direito. É neste processo que aprofundam culturas menos etnocêntricas e desenvolvem um interesse sobre o diferente (o que existe a leste ou a sul), consumindo avidamente estudos de história e de antropologia que ilustravam o entendimento da realidade por sociedades não *ocidentais* ou não *capitalistas*, não raro apreendidas de forma superficial e simplista. As suas *maneiras*, para retomar a expressão de Montesquieu, eram diferentes, e o seu programa era mudar as maneiras e os costumes da sociedade. Depois de constatarem o falhanço de curto prazo de seus intentos, foram crescendo social, etária e demograficamente, e hoje são poder. No caminho construíram uma nova consciência ecológica, que ligava as suas preocupações sociais (contra a exclusão e a inequidade) com a sua nova compreensão das enormes tensões ambientais a que o planeta estava sendo sujeito (as imagens da terra a partir da lua e a generalização de imagens pela televisão, mostrando diversos ecossistemas em ruptura, acelerariam esta compreensão).

As convenções internacionais para a proteção do meio ambiente³ e a legislação decorrente foram construídas como resposta legislativa para estancar os problemas sociais, econô-

³ Pontuadas pelas conferências de Estocolmo em 1972 e sobretudo do Rio de Janeiro em 1992, realizada na esteira do relatório sobre “O Nosso Futuro Comum” de 1987, que estabelece os princípios do chamado *desenvolvimento sustentável*.

micos e ambientais então constatados. Essa resposta partiu da afirmação de direitos humanos (em torno ao conceito de *vida saudável*) e dos estados (em torno ao conceito de *recursos*), equilibrada com deveres (em torno à preservação dos direitos territoriais e sociais dos outros, aos direitos das gerações futuras). Neste quadro assumem relevância especial, para o que importa no presente texto, o princípio 13 do Rio (em torno à responsabilização e compensação por *danos causados ao ambiente*), e o princípio 16 (ou do *poluidor pagador*). Esta verdadeira carta de princípios teve o especial mérito de impulsionar legislação nos diversos países, sem a qual o planeta estaria hoje certamente pior. Porém, é também consensual afirmar que, vinte anos depois da Conferência do Rio em 1992, não se conseguiu sequer estancar, e muito menos inverter, o processo de que já nessa época se tomara consciência.

Creemos que são três as ordens de razões que explicam a sensação amarga, e entre alguns desanimada, com que se aproxima a conferência Rio+20.

Em primeiro lugar a lógica punitiva sobre o cidadão: embora o princípio do poluidor pagador seja inspirado por motivos nobres, e possa ser eficiente na relação com as organizações (empresariais ou outras), a partir de finais da década de 1990 foi-se tornando claro que, para além dos impactos *catástrofos* gerados por grandes empreendimentos, existe uma erosão lenta, quase invisível, mas não menos grave, que resulta dos padrões de consumo individual, o que justificou em sede legislativa uma crescente penalização dos cidadãos (o princípio se converte, na prática, numa penalização dos costumes). Construiu-se, assim, uma lógica *injusta* na visão dos indivíduos, na medida em que choca com as suas liberdades individuais sem lhes garantir meios igualmente individuais de atuação⁴.

⁴ O mesmo não acontece com as empresas, que por um lado beneficiam dos lucros dos empreendimentos e, por outro, por vezes têm uma dimensão que lhes permite atuar na escala ambiental.

Em segundo lugar, se as políticas públicas desenvolveram muito a legislação e a penalização dos *crimes ambientais*, não foi igualmente eficaz a criação de novos processos (*maneiras*, em Montesquieu) que assegurassem a equidade social apoiando novos comportamentos eco-sustentáveis (*costumes*, em Montesquieu). E aqui se esqueceu o ensinamento do filósofo francês: leis não mudam maneiras nem costumes, sobretudo sem tirania. Ainda que as dimensões sociais e econômicas estivessem presentes em 1992, nada foi previsto em termos de educação e formação (o que não deixa de ser curioso, dados a natureza e objetivos gerais da UNESCO). Existe, assim, uma lógica *ineficiente* no sistema de instrumentos construídos para implementar o modelo de desenvolvimento sustentável.

Em terceiro lugar, as estratégias desenhadas duas décadas atrás se apóiam sobre uma concepção abstrata de entidades (economia, sociedade, ambiente), esvaziadas de contradições (culturais, sociais ou outras), ou seja, fora da realidade. Isso é bem claro no principal instrumento organizador da sociedade e do território para o desenvolvimento sustentável: a Agenda 21. Ainda que esta preveja a valorização dos grupos sociais minoritários, a sua concepção de base é a de que existem sobretudo problemas a enfrentar que são de interesse comum, não vislumbrando as contradições e os dilemas que, de fato, se colocam às políticas públicas: os interesses de uns colidem com os de outros. Partiu-se assim de uma lógica *incompleta* na construção do modelo de desenvolvimento sustentável.

Com efeito, o modelo do desenvolvimento sustentável assume uma relação sistêmica entre sociedade, ambiente e economia, mas as leis nos diversos países, mesmo inspiradas por esse modelo, foram sendo culturalmente orientadas essencialmente para um desses campos, de acordo com suas realidades específicas: ora valorizando essencialmente a preservação ambiental, sem cuidar suficientemente da realidade econômica e, a partir da crise desta, prejudicando a equidade social (a União

Européia é disso exemplo); ora cuidando em primeiro lugar da economia, sem atender ao ambiente ou ao fosso social (China). Se torna necessário retomar o percurso sistêmico, introduzindo no “tripé da sustentabilidade” uma variável antes não considerada (as culturas e suas percepções) e uma interrogação distinta (focada não em problemas a resolver mas em dilemas a dirimir). Fazer a didática social dos dilemas será cada vez mais o maior desafio do século XXI, pois sem a sua compreensão as sociedades não farão as escolhas que a economia mundial hoje impõe (ou não o farão em democracia).

UM DIREITO PARA OS HUMANOS

Existimos no espaço, percebemos o espaço, e só depois, eventualmente, observando as transformações do espaço e no espaço, inferimos o tempo (LEVI & SEGAUD, 1983). Por isso as sociedades tradicionais têm uma noção de tempo cíclico, reversível, de eterno retorno: não nos é fácil imaginar o que não podemos ver, e não vivemos tempo suficiente para ver a irreversibilidade, a não ser das nossas próprias vidas, que a memória (muitas vezes mítica) das gerações passadas tende a sub-valorizar (evocamos tendencialmente os *grandes* do passado, sejam eles os heróis da Inconfidência, a liderança de Zumbi dos Palmares, os navegadores de há cinco séculos, os filósofos da antiguidade clássica, ... ou o urso ou a rena que, miticamente, fundaram a linhagem a que pertencemos – esses mitos fundadores unem-nos e dão-nos auto-estima, mas também diminuem a nossa própria dimensão).

O espaço é, pois, o cenário onde se desenvolvem as nossas aptidões, como dizia Kant. E o que fazemos nesse espaço? Estabelecemos relações e realizamos ações (MIRANDA/MESEGUER/RAMIREZ 1986). Ações e relações que se destinam a satisfazer as nossas necessidades, básicas ou, também elas, culturalmente geradas. Quanto mais complexa for

uma sociedade, isto é, quanto mais memórias e diversidade contiver, mais necessidades terá, e mais ações e energia irá requerer. As relações e ações assim geradas, e que conectam não apenas os indivíduos entre si, mas também com o entorno ambiental, são o que designamos por economia (a dinâmica de busca de um equilíbrio entre as necessidades individuais e de cada grupo humano, com as necessidades de perduração no tempo das demais materialidades, vivas ou inertes – ou seja, a dinâmica de equilíbrio sistêmica entre todas as variáveis ambientais, de que os humanos e as suas sociedades são parte). Estas relações econômicas são, para um mesmo quadro ambiental e sócio-histórico, essencialmente as mesmas, mas há muitas formas de concretizá-las, e essa diversidade de formas é o que chamamos cultura (OOSTERBEEK 2002). A quantidade de energia de que carecem os nossos corpos, as funções de habitar, alimentar, transportar, armazenar ou reproduzir, são essencialmente idênticas para grupos humanos de dimensão similar em ambientes equiparáveis; mas os vários grupos não agirão da mesma forma, pois as respectivas memórias, historicamente geradas, lhes conferem comportamentos distintos, aprendidos no processo de crescimento extra-uterino. São as culturas, e é nesse sentido que somos todos culturais. De alguma forma se pode dizer que as culturas são as relações econômicas mediadas pelas memórias socialmente partilhadas.

E o direito, para ser adequado às necessidades da sociedade e do planeta, deve refletir esta realidade em permanente mutação, plástica, contraditória.

DO DIREITO AO AMBIENTE À GESTÃO INTEGRADA DO TERRITÓRIO

Uma parte das dificuldades geradas na lógica da actual legislação não decorre apenas de ela ser por vezes percepcionada como injusta (apesar da consciência crescente sobre as

questões ambientais), mas sobretudo de ela ser majestática.

Na verdade, nas últimas duas décadas construímos instrumentos legislativos muito *bons* para o ambiente e a equidade social, e os utilizamos para construir outros instrumentos (fiscais, por exemplo) para os reforçar. Neste afã, que certamente deve ser positivamente valorizado como já acima se referiu (pois ele bloqueou ou atrasou muitos processos depredatórios), buscou-se mais a elaboração de leis aplicadas do que direito conceptual e estratégico. Neste sentido, houve menos elaboração jurídica global, e mais agregação de normas e processos.

No Direito, termo latino que deriva de *directus*, o sentido é o dos fundamentos lógicos (originalmente *teológicos*), o da coerência das normas a partir dos fundamentos: o seu foco são de fato as raízes filosóficas que orientam a sociedade, suas *maneiras* e seus *costumes*. O juiz interpreta a lei que decorre dos princípios, e a jurisprudência se apóia nesses princípios: é a sua discussão que é relevante (GUSMÃO 1985). A legislação na esfera ambiental parece ter seguido, contudo, o entendimento anglo-saxão do termo francês, onde o termo usado é *Law*, que é entendida como um sistema de leis (HART 1984), e em que o juiz faz lei detalhada em função de leis gerais e da jurisprudência (prossequindo na verdade uma tradição que tem a sua origem na época clássica e nos *mores*).

Talvez em decorrência do domínio crescente da anglofonia no concerto internacional, e também na esfera da Unesco, parece-nos que o direito no sentido latino ficou subordinado a um entendimento normativo e punitivo (as leis e a sua imposição), combinado contudo não essencialmente com a jurisprudência (a *Law* assegura a flexibilidade evitando a excessiva normalização e baseando-se na tradição) mas com a tradição normativa euro-continental. Daí o falar-se em *Direito do Ambiente*, que está correto em termos do *Droit* francófono (se trataria de partir da reflexão sobre a relação Homem-Ambiente para a elaboração de leis) mas gera perversos entendimentos no

quadro dominante da *Law* anglófona (que, sendo centrada no cidadão, deveria gerar um *Direito ao Ambiente* por parte dos humanos).

Neste processo se separou, também, a legislação sobre ambiente da demais legislação, construindo um enorme gueto legislativo, que merece a simpatia de grande parte da população em épocas de crescimento econômico (a percepção da depredação é acompanhada por uma melhoria da harmonia social), mas é muito vulnerável à opinião majoritária em períodos de crise (como o atual). Retomar a unidade sistêmica do Direito, construindo instrumentos que atendam ao ambiente em estreita articulação com a economia, a sociedade e a diversidade cultural, será essencial na construção de novos caminhos no plano legal.

Reintegrar o ambiente na esfera sistêmica das políticas públicas implica, na esfera do *Direito* (e não apenas das *leis*) a consideração de que importa partir das preocupações das sociedades e dos indivíduos, dado que estes ocupam na lógica moderna e contemporânea o lugar antes preenchido pela vontade de Deus. Trata-se, assim de construir um *Direito do Ambiente* radicado no *direito ao ambiente*, ou seja, ao usufruto do ambiente (dos meios de sobrevivência) de forma sustentável (incorporando os interesses econômicos, as dinâmicas sociais e a preservação ambiental propriamente dita, que é apenas uma parte, ainda que maior, da equação).

As temáticas da sustentabilidade, para além das reflexões que conduziram às convenções internacionais e à diversa legislação em Portugal, no Brasil e na maioria dos países, foram construídas, também, com base em cenários concretos de intervenção empresarial cujos protagonistas tomavam consciência dos fatores de dispersão e ruptura. Foi o caso, em particular, do projeto de Carajás (BATISTA 2010), que na sua concepção cuidou detalhadamente do entorno imediato, mas posteriormente se viu engolido por um crescimento sem regra.

Não é possível construir ilhas de sustentabilidade, pois sendo a economia global a sustentabilidade só pode ser assegurada em grandes escalas, que articulem planejamento sócio-econômico e estratégias ecológicas (MICARELLI 2002) num fluxo complexo que designamos por Gestão Integrada do Território (GIT).

Sublinhamos antes que a compreensão dos termos *sociedade*, *ambiente* e *economia* é cultural, variando no tempo, no espaço e nas tradições. Na construção do tripé da sustentabilidade, a nossa espécie constrói soluções logísticas (que articulam necessidades e recursos no espaço e no tempo) a partir do estudo que faz (mais ou menos científico) do território. A tecnologia tem, nesse processo reflexivo, um papel determinante: é ela que permite ao indivíduo controlar o processo material, físico. Ora, para a construção eficiente de soluções equilibradas, importa, sobretudo, o conhecimento e consciência dos dilemas que atravessam os territórios, o que possibilita a construção informada de cenários de futuro, que podem nortear a atuação de todos e de cada um. E será sobre a base de cidadãos conscientes (participantes) e preparados (com domínio da tecnologia) que se tornará possível construir soluções novas de governança.

A GIT supera estéreis debates sobre as opções entre crescimento e desenvolvimento (OOSTERBEEK/SCHEUNEMANN 2010) e constrói um quadro de discussão em que a didática dos dilemas é o elemento nuclear, para a elevação das competências críticas dos indivíduos, para que estes possam decidir sobre nosso futuro coletivo. Neste processo, mais do que ambiente é a palavra território que se tornará nuclear, e num futuro que se apresenta incerto e inseguro, a concorrência entre territórios e a sua possível certificação (SCHEUNEMANN/CARVALHO/PIMENTA 2011) serão certamente realidades.

Na esfera do Direito tal tem grandes implicações: mudar

o referente de um dos pilares da sustentabilidade (o ambiente) para um vetor integrador (o território), prever a articulação com estratégias de formação e educação para o juízo crítico, valorizar a economia e a sociologia do ambiente,... construir um Direito Integrado e pró-ativo, e não apenas leis de proteção reativas.



REFERÊNCIAS

- BATISTA, Eliezer (2010). A Gestão Integrada do Território para o Desenvolvimento Sustentável. IN: *Jornal O GLOBO*, 04 de Abril
- Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (1991). *Nosso futuro comum*, Rio de Janeiro, Editora da Fundação Getúlio Vargas
- KANT, Immanuel (1802). *Géographie*. Paris, ed. Aubier. 1ª edição: Alemanha, 1802
- LEVI, Françoise P., SEGAUD, Marion (1983). *Anthropologie de l'espace*, Paris, Centre Georges Pompidou
- GUSMÃO, Paulo D. (1985). *Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro, ed. Forense
- HART, Herbert L.A. (1984). *O Conceito de Direito*. Lisboa, ed. Fundação Calouste Gulbenkian
- MICARELLI, Rita (2002). Sustainable planning and social ecology : first steps to a first application of the European Landscape Convention of the Council of Europe. IN: *Area Domeniu*, vol 1, pp. 23-36.
- MIRANDA, J. M., MESEGUER, J. S., RAMÍREZ, A. (1986). Bases para el estudio de las relaciones entre el medio ge-

- ográfico y los asentamientos humanos. IN: *Arqueología espacial*, vol. 7, pp. 199-212
- MONTESQUIEU (1748). *L'esprit des lois*. 2 vols. Paris, ed. Garnier-Flammarion. 1ª edição: França, 1748.
- OOSTERBEEK, L. (2002). Gérer le Territoire. IN: *Area Domeniu*, vol 1, pp. 19-22
- OOSTERBEEK, Luiz, SCHEUNEMANN, Ingelore (2010). Falsas contradições entre crescimento e desenvolvimento. IN: *Custo Brasil. Soluções para o Desenvolvimento*, Ano 5: nº 25, Fevereiro /Março 2010, pp. 29-30.
- OOSTERBEEK, L., SCHEUNEMANN, I., ROSINA, e tal. (2010). Gestão integrada de grandes espaços urbanos - Uma reflexão transtlântica. IN: *Revista Internacional em Língua Portuguesa*, III série, nº 23, pp. 163-176
- SCHEUNEMANN, I., CARVALHO, J.A.G.de., PIMENTA, J.A. (2011), Certificação territorial: uma nova bússola para o mundo. IN: *Custo Brasil – Soluções para o Desenvolvimento*, nº 30, pp. 5-8.