

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SANTOS
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO

DA DESJUDICIALIZAÇÃO E CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS

Andressa Soares Borges Toledo

Santos

2023

Andressa Soares Borges Toledo

DA DESJUDICIALIZAÇÃO DE CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS

Dissertação apresentada na Faculdade de Direito da Universidade Católica de Santos como parte dos requisitos necessários para obtenção do título de Mestre em Direito.
Orientador: Alcindo Fernandes Gonçalves.
Área de Concentração: Direito Ambiental.

Santos/SP
2023

[Dados Internacionais de Catalogação]
Departamento de Bibliotecas da Universidade Católica de Santos
Viviane Santos da Silva - CRB 8/6746

T649d Toledo, Andressa Soares Borges
Da desjudicialização e conflitos socioambientais /
Andressa Soares Borges Toledo; orientador Alcindo
Fernandes Gonçalves. -- 2023.
103 f.; 30 cm

Dissertação (mestrado) - Universidade Católica de
Santos, Programa de Pós-Graduação stricto sensu em
Direito Ambiental, 2023
Inclui bibliografia

1. Desjudicialização. 2. Direito ambiental. 3. Métodos
resolução de conflitos. 4. Justiça extra muros. I. Gonçalves,
Alcindo Fernandes, 1952. II. Título.

CDU: Ed. 1997 -- 34(043.3)

Andressa Soares Borges Toledo

DA DESJUDICIALIZAÇÃO DE CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS

Dissertação apresentada pela mestranda Andressa Soares Borges Toledo e aprovada pela banca de defesa no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Santos, como um dos critérios de obtenção de título de Mestre em Direito.

Santos, 15 de maio de 2023.

Membros da banca examinadora:

Professor Dr. Alcindo Fernandes Gonçalves (Orientador)
Universidade Católica de Santos

Professor Dr. Gilberto Passos de Freitas
Universidade Católica de Santos

Professora Dra. Verônica Scriptorre Freire e Almeida
Universidade Santa Cecília

RESUMO

A presente dissertação insere-se na temática geral da desjudicialização, tendo por objeto a viabilidade de utilização dos mecanismos alternativos de solução de conflitos como meios adequados à composição das controvérsias jurídicas ambientais. A pesquisa utiliza-se do método jurídico-teórico e dialético, acentuando os aspectos conceituais, doutrinários, ideológicos e mutualmente implicáveis da problemática tratada. Para tanto, no primeiro capítulo, discute-se o papel do Poder Judiciário na solução de controvérsias, perpassando por reflexões acerca de seu ganho de protagonismo e sua correlação com o abarrotamento processual, perda de eficiência e problemas de prestação jurisdicional, bem como as mudanças trazidas pelo neoconstitucionalismo e promulgação de legislação de fomento à atuação judiciária *extra muros*. O segundo capítulo é destinado a investigar os deveres do Estado frente à tutela do meio ambiente, as particularidades inerentes aos conflitos ambientais, e os desafios que elas impõem a lógica processual tradicional. Assim, à luz da apreensão do tratamento dado, pelo Estado, às contendas socioambientais, tratam-se das insuficiências observáveis no processo judicial tradicional para a solução satisfatória dos conflitos ambientais, frutos dos desafios impostos pelos direitos difusos, que escapam à lógica tradicional própria dos processos jurisdicionais. O terceiro capítulo cuida da viabilidade de aplicação de mecanismos alternativos de solução de conflitos frente às contendas ambientais, à luz das particularidades expostas nos capítulos precedentes. Destaca-se o efeito sistêmico das reformas processuais e da promulgação do Código de Processo Civil de 2015 para a consolidação de uma cultura de solução pacífica dos conflitos ambientais, bem como a importância da atuação de novos agentes da desjudicialização na expansão e fiscalização da utilização desses métodos. Conclui-se pela possibilidade de se trilhar um caminho rumo a uma cultura jurídica pautada na pacificação com justiça, conduzindo sempre à maior emancipação e agência dos sujeitos de direito, bem como a efetivação da tutela do meio ambiente, enquanto interesse comum da humanidade, reduzindo a distância entre a Constituição enquanto postulação teórica e sua efetiva exteriorização e irradiação no cotidiano dos jurisdicionados.

Palavras-chave: desjudicialização; direito ambiental; métodos alternativos de resolução de conflitos; justiça extra muros.

ABSTRACT

This dissertation is inserted on the general theme of dejudicialization, having as its main object the feasibility of using alternative conflict resolution mechanisms as adequate means for the composition of environmental legal disputes. The research uses the legal-theoretical and dialectical method, emphasizing the conceptual, doctrinal, ideological and mutually implicable aspects of the problem addressed. To this end, in the first chapter, the role of the Judiciary in dispute resolution is discussed, passing through reflections on its gain in protagonism and its correlation with procedural overload, loss of efficiency and problems of jurisdictional provision, as well as the changes brought about by neoconstitutionalism and the enactment of legislation to promote extra-mural judicial action. The second chapter is destined to investigate the duties of the State regarding the protection of the environment, the particularities inherent to environmental conflicts, and the challenges that they impose to the traditional procedural logic. Thus, in light of the apprehension of the treatment given by the State to socio-environmental disputes, these are the observable shortcomings in the traditional judicial process for the satisfactory solution of environmental conflicts, resulting from the challenges imposed by diffuse rights, which escape the traditional logic of the jurisdictional processes. The third chapter deals with the feasibility of applying alternative conflict resolution mechanisms in the face of environmental disputes, in the light of the particularities exposed in the preceding chapters. The systemic effect of the procedural reforms and the enactment of the 2015 Code of Civil Procedure is highlighted for the consolidation of a culture of peaceful resolution of environmental conflicts, as well as the importance of the action of new agents of dejudicialization in the expansion and inspection of the use of these methods. It concludes that it is possible to tread a path towards a legal culture based on pacification with justice, always leading to greater emancipation and agency of the subjects of law, as well as the effective protection of the environment, as a common interest of humanity, reducing the distance between the Constitution as a theoretical postulation and its effective externalization and irradiation in the daily lives of those under jurisdiction.

Keywords: alternative dispute resolution; dejudicialization; Environmental Law; extra-wall justice.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	10
2. NOVO PAPEL DO JUDICIÁRIO NA SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS	12
2.1.O Judiciário na solução de controvérsias.....	13
2.1.1. As ondas de acesso à justiça e o Poder Judiciário.....	17
2.1.2. Neoconstitucionalismo e o Judiciário como guardião da Constituição.....	25
2.1.3. Judicialização da política e ativismo judicial.....	27
2.2.Panorama da legislação brasileira sobre métodos alternativos de solução de conflitos.....	30
3. PROBLEMAS DA PROCESSUALIZAÇÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS.....	40
3.1.A atuação do Estado na solução das contendas socioambientais	41
3.2.A complexidade de concretização da tutela estatal frente aos direitos ambientais.....	48
3.3.Os limites e as deficiências dos processos judiciais na solução dos conflitos ambientais.....	60
4. POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO DE MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NO DIREITO AMBIENTAL.....	66
4.1.Os meios alternativos na solução dos conflitos ambientais.....	67
4.2.Novos agentes da desjudicialização e o impacto das mudanças na legislação brasileira para a solução pacífica dos conflitos ambientais	81
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	86
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:.....	88

1. INTRODUÇÃO

Desde a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a jurisdição brasileira passou por uma reformulação de suas estruturas e de sua competência. Surgem, assim, novas figuras processuais, consolidam-se novas classes de direitos passíveis de reivindicação em juízo, criam-se novos fóruns de solução de conflitos e modificam-se, enfim, os contornos da atribuição judicial diante dessas novidades.

Resulta desse movimento a emergência de um novo papel do Judiciário, marcado por sua preponderância na solução dos conflitos existentes entre os jurisdicionados, e conseqüente aumento da demanda do aparato jurisdicional para fins adjudicatórios. No entanto, paralelo a isso, não houve desenvolvimento de infraestrutura e de recursos da instância judiciária correspondentes, a fim de comportar o volume processual gerado por essa nova realidade. Somado a isso, o ganho de complexidade dos conflitos apresentados passa a exigir um novo olhar sobre o processo e sobre seus atores, que escapam às lógicas tradicionais da lide e do Direito. Desenha-se, então, um quadro de complicada superação: milhões de novos processos, dia a dia, chegam ao Poder Judiciário, elevando ainda mais as taxas de congestionamento e desafiando, mais a mais, a devida prestação jurisdicional pelos paradigmas materiais e processuais correntes, convidando a comunidade jurídica a refletir sobre vias de superação dessa verdadeira crise judiciária.

No campo ambiental, esse dilema adquire contornos específicos, de complexidade singular. Nas demandas que envolvem algum tipo de conflito socioambiental, portanto, a solução nem sempre é fácil. Pelo contrário: em tais demandas – por envolver interesses preponderantemente difusos, intergeracionais e que tocam em questões sobre as quais exista incerteza científica – a contenda é extremamente complexa e, por isso mesmo, difícil de solucionar. A própria proporcionalidade aplicada ao arrazoamento jurídico requer cuidado próprio, vez que não há como negociar com uma política (e prática) processual que afronte os princípios fundantes do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e sustentável, dentro do paradigma de Estado de Direito Ambiental.

O resultado é o aumento do número de controvérsias ambientais, que mobilizam questões interdisciplinares, de difícil compreensão e solução pelo magistrado, lado a lado com o congestionamento dos processos sem a devida prestação da tutela jurisdicional ambiental. Ademais, em se tratando de meio ambiente, a consequência das ineficiências da jurisdição na solução dessas controvérsias é a mortificação de vários princípios elementares do direito ambiental, tais como o princípio do desenvolvimento sustentável, o princípio da prevenção, o princípio do equilíbrio e o princípio da responsabilidade socioambiental, entre outros, que se refletem no bem-estar social de maneira bem demarcada.

Nesse norte, a presente dissertação tratará das discussões a respeito da desjudicialização enquanto perspectiva de melhor caminho a se efetivar a tutela jurídica do meio ambiente. Em especial, tratar-se-á da viabilidade de utilização dos chamados mecanismos alternativos de solução de conflitos como meios adequados de se contornar os problemas diagnosticados na condução das controvérsias jurídicas pela via judicial quando aplicados a temáticas ambientais.

Para tanto, no primeiro capítulo, far-se-á uma retomada da discussão acerca do papel do Poder Judiciário na solução de controvérsias, perpassando por reflexões acerca de seu ganho de protagonismo e sua correlação com o abarrotamento processual a que se assiste e o papel dos mecanismos alternativos de solução de conflitos adotados no direito brasileiro como forma de superação dessa problemática.

O segundo capítulo será destinado a investigar os deveres do Estado frente à tutela do meio ambiente, as particularidades inerentes aos conflitos ambientais, e os desafios que elas impõem a lógica processual tradicional. Assim, à luz da apreensão do tratamento dado, pelo Estado, às contendas socioambientais, expor-se-á como a interação entre o poder público, os atores privados, e o corpo social produzem resultados que escapam à lógica tradicional própria dos processos jurisdicionais e, por isso, desafiam as soluções por estes postas frente aos conflitos ambientais que se apresentam.

O terceiro capítulo cuidará da viabilidade de aplicação de mecanismos alternativos de solução de conflitos frente às contendas ambientais, à luz das particularidades expostas nos capítulos precedentes. Em especial, analisar-se-ão argumentos em favor e contrários à utilização desses meios no conflito ambiental,

findando por uma incursão sobre os impactos dos novos agentes da desjudicialização e das reformas processuais para viabilização e melhoramento da solução pacífica dos conflitos ambientais.

Ao fim, tecer-se-ão considerações finais acerca dos achados dessa pesquisa, reforçando a confirmação da viabilidade de utilização dos chamados mecanismos alternativos de solução de conflitos como meios adequados de se contornar os problemas diagnosticados na condução das controvérsias jurídicas pela via judicial quando aplicados a temáticas ambientais. Pugnar-se-á por uma cultura jurídica pautada na pacificação com justiça, com fomento à emancipação e agência dos sujeitos de direito à efetivação da tutela do meio ambiente.

A pesquisa aqui restituída e apresentada, na forma de dissertação, se pauta no método jurídico-teórico, acentuando os aspectos conceituais, doutrinários e ideológicos da problemática tratada. Nesse sentido, adotam-se noções de eficácia e de efetividade das relações entre o Direito e a sociedade, entendida na perspectiva ambiental, em atenção às relações que o Direito estabelece com os demais campos do conhecimento, em especial a ecologia e a saúde (GUSTIN, 2006, p. 22).

No mais, destaca-se a utilização do método dialético, analisando-se e discutindo-se as posições doutrinárias antagônicas em face do problema e das possíveis soluções. Quanto à técnica, utiliza-se da pesquisa documental e da revisão de bibliografia, amparadas pela coleta de jurisprudência, quando pertinente, de forma subsidiária. Também se utiliza de fontes históricas e dados estatísticos, por entender que a reconstrução histórica dos aspectos econômicos, políticos, sociais e ambientais, bem como a análise pautada em dados tratados disponíveis na rede mundial de computadores, potencializam a concretização de uma pesquisa sólida e consentânea com a realidade.

2. NOVO PAPEL DO JUDICIÁRIO NA SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

O primeiro capítulo da presente dissertação destina-se à revisão bibliográfica das teorias sobre o poder judicial e a solução de conflitos. Deste modo, inicia-se pelo estudo da aceção clássica dos fundamentos e objetivos do Poder Judiciário, para que, à luz das ondas de acesso à justiça e do neoconstitucionalismo, discorra-se sobre o novo papel assumido pelo Judiciário, até sua elevação ao posto de garante

da Constituição. Em seguida, investigam-se os reflexos dessas novas funções no fenômeno da judicialização da política e do ativismo judicial na solução de conflitos. Enfim, no plano doméstico, discute-se o papel da conciliação e mediação, enquanto métodos alternativos de solução de conflitos instituídos, na transformação do olhar sobre o conflito e na mudança de paradigma sobre o papel do judiciário na resolução de controvérsias. Neste ponto, haverá especial atenção às cautelas necessárias à utilização desses meios como formas de superação da problemática do abarrotamento processual, de forma que os métodos alternativos de solução de conflitos não incorram em uma cultura de produção forçada de consensos entre os sujeitos da lide.

2.1.O Judiciário na solução de controvérsias

O Poder Judiciário é o ramo do poder cuja função precípua é julgar conflitos de interesses que surgem na sociedade, aplicando a norma abstrata ao caso concreto em análise, ao que se chama função jurisdicional. Muito embora, no Estado Liberal, essa delimitação funcional obedecia a rígidos contornos, orientada que era pelo princípio da Separação dos Poderes, a transição do Estado Liberal para o Estado Social ensejou a flexibilização das fronteiras de atuação e de competência entre os poderes, reconhecendo, a seu turno, a possibilidade e mesmo necessidade do exercício de funções outras, próprias dos outros braços do Poder, que se fazem necessárias ao exercício regular das atribuições judiciais. Deste modo, o Judiciário passa a desempenhar, para além de sua função principal, jurisdicional, funções atípicas, de natureza legislativa e executiva, tudo com a finalidade de garantir o bom funcionamento da instituição judicial.

Para o cumprimento de sua função principal, o Poder Judiciário vale-se da prestação jurisdicional, que pode ser compreendida como a resposta dada pelo judiciário ao reclamo daquele que busca ver tutelado um direito que alega ser existente (MIRANDA, 1996, p. 79) – em outras palavras, a apreciação de pedidos relativos a lesão ou ameaça a direito dirigidos à autoridade judiciária. Neste sentido, vale ressaltar a importante lição do doutrinador Humberto Theodoro Junior, segundo a qual a prestação jurisdicional não se confunde com tutela jurisdicional:

Na satisfação do direito à composição do litígio (definição ou atuação da vontade concreta da lei diante do conflito instalado entre as partes) consiste

a prestação jurisdicional. Mas, além dessa pacificação do litígio, a defesa do direito subjetivo ameaçado ou a reparação da lesão já consumada sobre o direito da parte também incumbe à função jurisdicional realizar, porque a justiça privada não é mais tolerada (salvo excepcionalíssimas exceções) pelo sistema de direito objetivo moderno. Assim, quando o provimento judicial reconhece e resguarda in concreto o direito subjetivo da parte, vai além da simples prestação jurisdicional e, pois, realiza a tutela jurisdicional. Todo litigante que ingressa em juízo, observando os pressupostos processuais e as condições da ação, tem direito à prestação jurisdicional (sentença de mérito ou prática de certo ato executivo); mas nem todo litigante faz jus à tutela jurisdicional (THEODORO JUNIOR, 2002, p. 25).

Em perspectiva clássica, a prestação jurisdicional efetiva-se pelas mãos do juiz, que, diante da provocação pelo jurisdicionado, proferirá uma série de decisões com finalidade terminativa do conflito em questão, seja pela extinção preliminar do feito, seja por sua sentença, reconhecendo ou não o mérito do pedido (e, em consequência, a concessão ou não da tutela jurisdicional). De modo convergente, trata-se direito e prestação jurisdicional, na forma como acima compreendida, como elementos intimamente imbricados, sendo o segundo a condição primordial de afirmação do primeiro.

Neste sentido, se nos voltarmos às principais definições sobre os elementos constitutivos daquilo a que chamamos *direito*, perceberemos a forte expressão que a prestação jurisdicional tem nesta conformação. Pode-se dizer que a vinculação é consequência, entre outros fatores, do lugar que a sanção, enquanto elemento coativo do comando dado por determinada norma, ocupa e é definida na teoria do direito; bem como da percepção das instituições judiciárias enquanto mecanismos sancionadores centrais, responsáveis pelo controle da efetividade da norma.

Ao analisarmos essas proposições em perspectiva histórica e filosófica, para Salgado (2006), a *actio*, ou o direito de ação, é o elemento de separação entre o Direito e outros campos normativos, sendo este seu elemento fundamental. Desta forma, é pelo surgimento da *actio* no Direito Romano que a norma de regulação do meio social ganha juridicidade e, pois, separa-se de campos normativos como a Moral ou a convenção social, por exemplo.

Em sentido similar, Costa (2002), ao tratar sobre a definição do que é direito, propõe ser o direito a pretensão legítima sobre algo. Em sendo assim, o usuário de um direito só pode ter sua pretensão verificada se existir um aparato que mobilize comportamentos e produza ações e reações em prol do cumprimento potencial dessa expectativa. Desta forma, a existência de um direito tem por pressuposto a

existência conjunta de “uma obrigação e dispor, também, da força de um terceiro (o árbitro, o juiz, a comunidade, o poder político) que constrange o obrigado a um comportamento conforme a minha pretensão” (COSTA, 2002, p. 1), tendo por enfoque eminente a intermediação do conflito por agente heterocompositivo a interpretar e aplicar a norma.

Se os autores acima trabalham estes conceitos e implicações com viés histórico, de um lado, a teoria moderna do direito, igualmente, reflete a vinculação entre direito e ação através da teorização sobre o lugar que a sanção, enquanto elemento coativo e de exteriorização do poder (e da tutela) do Estado, ocupa na teoria da norma e do direito.

Neste sentido, a compreensão da sanção como elemento central da norma foi emblematicamente defendida por Kelsen (1998), em sua Teoria Pura do Direito. Na teoria kelseniana, a sanção, como ferramenta de realização da coação, é elemento de distinção do direito em relação a outras normas sociais, e, portanto, essencial à definição daquilo que é jurídico. Assim sintetiza o exímio jurista:

Se o Direito é concebido como uma ordem de coerção, isto é, como uma ordem estatuidora de atos de coerção, então a proposição jurídica que descreve o Direito toma a forma da afirmação segundo a qual, sob certas condições ou pressupostos pela ordem jurídica determinados, deve executar-se um ato de coação, pela mesma ordem jurídica especificado. Atos de coerção são atos a executar mesmo contra a vontade de quem por eles é atingido e, em caso de resistência, com o emprego da força física (KELSEN, 1998, p. 76).

Da reflexão, segue a conclusão de que “[s]e o Direito é concebido como ordem coercitiva, uma conduta apenas pode ser considerada como objetivamente prescrita pelo Direito e, portanto, como conteúdo de um dever jurídico, se uma norma jurídica liga à conduta oposta um ato coercitivo como sanção” (KELSEN, 1998, p. 88).

O pensamento de Kelsen possui, indubitavelmente, grande influência na construção da Ciência Jurídica contemporânea, encontrando natural repercussão na doutrina jurídica brasileira, tanto na forma de adeptos quanto de críticos de sua teoria pura. É o que se extrai dos escritos de um dos maiores teóricos gerais do direito pátrio, Miguel Reale. O autor, ao analisar a proposição jurídica de Kelsen, defende que a expressão da coação não é elemento necessário do qual dependa a norma, vez que esta só se expressaria na hipótese de falha no cumprimento espontâneo do dever jurídico pelo usuário. No entanto, ainda que sua formulação

teórica perceba a coação como um elemento virtual, podendo existir ou não, a expectativa de sua existência, quer haja ou não a corporificação do ato de coação, já implica na permanência da centralidade da coação para a conformação jurídico-hipotética da norma (REALE, 1999).

Visto como o vínculo entre sanção e Direito é percebido na doutrina clássica, passemos ao elo entre sanção e jurisdição que se construiu em paralelo. Neste ponto, certo é que, em análise objetiva, a sanção é aplicada pela parte executiva do poder na maioria dos ordenamentos jurídicos, tal como a escolha havida pelo sistema jurídico pátrio, de forma que a associação entre sanção e jurisdição não é autoevidente de pronto. A chave que liga estes dois conceitos está, em verdade, no fortalecimento do Poder Judiciário enquanto instância decisória máxima acerca do sentido e alcance da norma e, conseqüentemente, da sanção que lhe é conexa. Os fundamentos do novo papel assumido pelo judiciário perpassam pontos afeitos à hermenêutica jurídica do neoconstitucionalismo e ao ativismo judicial, que serão destrinchados adiante.

Desde logo, pode-se dizer que o produto dessa mudança é que “a chave do mundo jurídico ficou reservada aos juristas e a compreensão definitiva ao Judiciário. Este passa a exercer, então, a ‘função de arbitragem de câmbio’, o que acarretou uma posição de maior destaque no cenário social” (TAVARES, 2012, p. 24). É assim, pois, que o elo entre sanção e Direito é preenchido pelo Poder Judiciário, ratificando sua primazia na interpretação e aplicação do Direito.

Dentro dessa perspectiva, tem-se que a inviabilização do exercício de direitos pela ausência de prestação jurisdicional correlata a impor a cogência normativa via sanção, em última instância, coloca em cheque a qualidade de direito que a norma cujo exercício é denegado possui. Deste modo, o lugar ocupado pela sanção na acepção de norma jurídica na cultura jurídica clássica ocidental ocasionou, por muito tempo, a compreensão do acesso à justiça enquanto mero acesso judicial, tomando a prestação jurisdicional como meio de afirmação da juridicidade da norma.

Neste sentido, ao tratarmos do tema sob a perspectiva das ondas de acesso à justiça e do neoconstitucionalismo, percebemos como o primado do acesso à justiça foi, por muito tempo, associado a um esforço em garantir a participação ampla frente ao judiciário pelos jurisdicionados. Esse movimento é bem percebido pela análise do enfoque dado pelas duas primeiras ondas de acesso à justiça em

contraposição com a terceira (e possíveis demais ondas), bem como a mudança de conceito de jurisdição solidificada pelo neoconstitucionalismo, como veremos nos subtópicos a seguir.

2.1.1. As ondas de acesso à justiça e o Poder Judiciário

A primeira onda de acesso à justiça foi um movimento para a universalização do acesso à prestação de assistência judiciária para a viabilização da participação em demandas judiciais. Esse movimento se relaciona ao contexto de superação do paradigma de estado liberal, em que a consagração formal de direitos não encontrava, pela via do Estado, meios efetivos e igualitários de consubstanciação, para o estado social, focado na materialização de direitos formalmente previstos nas leis. Assim, segundo conta Cappelletti e Garth (1988, p. 10-11), o reconhecimento da dimensão material dos direitos traz um novo rol de direitos humanos, “os necessários para tornar efetivos, quer dizer, realmente acessíveis a todos, os direitos antes proclamados”.

Vale rememorar que, historicamente, os direitos humanos surgem através da contraposição entre a vontade individual, representada pelos interesses cidadãos, e a força do Estado. Essa primeira leva de direitos, a que chamamos de direitos individuais, tem caráter primariamente negativo, vez que impõe ao Estado uma obrigação de abstenção, isto é, de que o Estado limite sua atuação para salvaguardar o exercício de liberdades pelos jurisdicionados (COMPARATO, 2008).

Apesar da consagração formal de direitos que a primeira dimensão de direitos humanos trouxe, existia um contexto de ausência de meios para que todos os seus destinatários pudessem exercê-los, ou demandar seu exercício institucionalmente. Temos, como motivo fundante disso, a já citada conformação do Estado, que primava por intervenção e prestação mínimas, galgada na ideologia do liberalismo clássico. Deste modo, não existiam políticas públicas ou atuação estatal de forma ampla voltadas à defesa dos interesses dos jurisdicionados. O Estado, neste sentido, limitava-se a restringir seu poder, como forma de fazer cumprir a dimensão negativa devida pelos direitos consagrados. Não havia, de forma consistente, uma contraprestação positiva, para a garantia destes direitos.

Certo é que, com as crises sociais desencadeadas pela precarização das condições de trabalho pós-revoluções industriais, as crises humanitárias em meio às Grandes Guerras e a crise econômica de 1929, houve uma mudança na percepção sobre qual o papel do Estado em relação à sociedade. Deste modo, toma-se como novo paradigma a defesa da concepção do Estado como garante de direitos. Surge, então, a figura do estado provedor, ou estado social (BONAVIDES, 2007; COMPARATO, 2008).

No campo dos direitos, igualmente, assistimos a mudanças importantes, levando à ampliação do rol de direitos fundamentais para atender e fazer cumprir as exigências deste novo modelo de Estado. Consolida-se, portanto, a emergência dos direitos humanos de segunda dimensão, ou direitos sociais, econômicos e culturais. Certo é que os direitos de matriz liberal, de viés civil e político, não perderam sua importância, mas passaram a conviver (e, eventualmente, se tencionar) com essa nova leva de direitos, de cunho eminentemente positivo quanto à forma de prestação estatal exigida.

Muitas são as transformações e formas de prestações sociais surgidas neste novo contexto. Para fins do tema que tratamos neste estudo, interessa-nos focar na forma como o Estado passou a se perceber em relação à necessidade, por seus jurisdicionados, de acesso aos direitos que lhes eram proclamados. Ressalta-se, neste ponto, o esforço do Estado em prover recursos para que seus cidadãos – vale lembrar que as garantias e avanços sociais aqui restituídos referiam-se somente a cidadãos, não sendo extensivos, em sua maioria, a estrangeiros, residentes ou não, que porventura necessitassem de iguais provisões – pudessem acessar os juízos e tribunais como meios de efetivação de direitos.

É neste contexto que observamos o nascimento de políticas de assistência judiciária aos pobres. Segundo conta Cappelletti e Garth (1988), inicialmente, como medidas adotadas dentro deste marco, houve a criação de um sistema de remuneração, pelo Estado, aos advogados que prestassem assistência judiciária aos pobres, notadamente na Alemanha e na Inglaterra. Na década de 60, houve a expansão do alcance dessas políticas nestes países, ao passo que outras nações, como Estados Unidos, e, na década seguinte, França, Suécia, Canadá. Áustria e Holanda iniciaram programas assistenciais semelhantes.

Neste primeiro momento, o sistema pelo qual o Estado dava vazão a essa política assistencial era o de pagamento de advogados particulares para atuação nas causas dos necessitados, categoria essa até então abrangida pelos pobres em sentido legal, sistema esse que ficou conhecido como *judicare*.

Não existia, portanto, de pronto, a ideia de um serviço estatal voltado à prestação, *motu proprio*, da assistência judiciária – a criação das defensorias públicas é fenômeno posterior, mas cujo fundamento é a ampliação do acesso à justiça. Igualmente, neste momento, não existia uma cobertura a não cidadãos, cujo *status* jurídico de proteção aos direitos e garantias fundamentais dentro dos Estados era desprivilegiado em relação aos cidadãos. Ainda, percebemos o enfoque que as ações de acesso judicial tinham por marco, sobretudo, o início do processo judicial – é dizer que eram escassas as iniciativas que abrangessem, também, o momento pré-processual (ou mesmo aprocessual), ou de mero aconselhamento jurídico, e suas custas respectivas.¹ Por fim, também diziam respeito apenas aos pobres em sentido legal, não amparando outras formas de vulnerabilidade social que impactam o acesso à justiça a despeito da renda familiar do jurisdicionado, pontos estes que vieram a ser incorporados na prestação de assistência judiciária em momento histórico posterior. Apesar desses pontos elencados não serem enfocados no momento histórico de surgimento dessa primeira onda, certo é que o desenvolvimento do interesse – e consequente tutela jurisdicional – frente a essas questões é reflexo direto das ações levadas a cabo neste período, que possibilitaram a expansão do olhar sobre o acesso judiciário.

A segunda onda de acesso à justiça, segundo Cappelletti e Garth (1988), refere-se à série de esforços do Estado em aprimorar a representação judicial frente a lides que envolvessem direitos difusos, ou seja, litígios de interesse público.

Se, acima, identificamos o momento histórico da primeira onda junto do crescimento do papel do Estado enquanto garante de direitos, e, ainda, junto da consagração dos direitos de segunda dimensão na teoria geral dos direitos humanos, devemos atentar que a segunda onda se situa em momento diverso na história. Assim, trataremos de sua correlação com o surgimento dos chamados

¹ Esse é, aliás, um problema existente até hoje na conformação das defensorias públicas no Brasil, sobretudo quando se trata de garantias do Direito Penal. Isso, porque a defensoria não é facultada a representar potenciais interessados antes de que haja o início formal do processo. Por isso, em havendo prisão preventiva, no curso das investigações e antes do oferecimento da denúncia/queixa, há empecilhos institucionalmente postos na obtenção de representação judicial por este órgão.

direitos coletivos e difusos, além da transformação de paradigma de Estado, passando a apregoar-se a ideia de um estado de bem-estar social entre as nações.

De certo modo, pode-se dizer que a primeira e a segunda onda coexistiram por certo tempo em alguns Estados, vez que, já entre o final da década de sessenta e início da década de setenta, identificamos, no cenário estadunidense, os primeiros intentos na expansão do acesso à justiça dentro dessa nova onda, exemplificativamente.

O palco de transformação trazida por essa onda foi mais notadamente percebido nas técnicas e usos do processo. Isso, porque os moldes tradicionais de formação da lide, com sujeitos ativos e passivos determinados e formalismo jurídico próprio, se viram expostos a uma leva de direitos que, por sua natureza mesma, desafiavam as leis do processo da forma como tradicionalmente postas.²

Neste sentido, Cappelletti e Garth (1988, p. 49) diagnosticam que

A concepção tradicional de processo civil não deixava espaço para proteção dos direitos difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava à solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema. As regras determinantes da legitimidade, as normas de procedimento e a atuação dos juízes não eram destinadas a facilitar as demandas por interesses difusos intentadas por particulares.

Assim, essa onda trouxe a mudança de muitos paradigmas do processo, como a modificação do conceito de coisa julgada, que passou a não poder servir de convalidação ou autorização para a perpetuação de atos que venham a ser definidos posteriormente, pela evolução do estado de conhecimento científico sobre o tema, como atentatórios aos direitos coletivos.³

² Certo é que, naturalmente, também é possível notar a mudança paradigmática nas definições de institutos fundamentais do Direito Civil, dada sua imbricação com o Processo Civil. Exemplificativamente, e como marco dessa mudança, aponta-se a transmutação da noção de responsabilidade civil através da releitura de seus elementos constitutivos. Desta forma, o dano deixa de se pautar somente em critérios de aferição objetivos e mensuráveis, em contraposição aos danos tradicionais, onde predomina uma causalidade linear, simples, em que todo efeito é resultado de uma causa que o precede. A aferição do agente da conduta, igualmente, não é de fácil apreensão, o que se reflete na mudança processual quanto à multiplicidade de destinatários passivos da lide. Por fim, o nexos de causalidade é o que implica maior subversão ao modelo tradicional de responsabilização, vez que na era da modernidade reflexiva, não parece haver consenso científico quanto à melhor forma de compreender e tutelar riscos abstratos, típicos da análise de direitos difusos. Para incursão aprofundada nesta discussão, ver: LEITE, 2015; BELCHIOR, PRIMO, 2016.

³ Transportando esse ponto ao ordenamento jurídico doméstico, cabe lembrar a máxima da não admissão da exceção da teoria do fato consumado quando da aferição de danos (e responsabilidade civil) relativos a direitos difusos – notadamente, na esfera dos direitos ambientais; por entendimento

Paralelamente, é de se notar o surgimento de pensamentos e demandas interdisciplinares e interseccionais do direito, que desafiavam os aplicadores a se valerem de campos do saber outros para atingir uma solução à lide. Aqui, o juiz, que antes era senhor do processo, eis que detinha poder de escolha entre argumentos jurídicos que bem dominava, já que circunscritos a questões de sua área de formação, passa a necessitar do embasamento em outros atores do processo, na forma de auxiliares da justiça,⁴ que adquirem importância decisiva na formação do convencimento do juiz e, conseqüentemente, no desfecho da disputa.

As evoluções trazidas por essa onda refletem-se, hoje, em institutos e técnicas processuais diversas, como o desenvolvimento da possibilidade de se utilizar das medidas estruturantes como forma de resolução de disputas, a ação civil pública enquanto remédio específico a este tipo de demanda, a consagração do litisconsórcio enquanto possibilidade de conformação processual, a criação e o fortalecimento do Ministério Público enquanto guardião dos interesses coletivos, entre outros.

Tanto a primeira quanto a segunda onda de acesso à justiça foram motivadas pela percepção que se formou acerca das insuficiências do processo, objetivando, pois, o fortalecimento dos institutos e remédios incidentes sobre o processo judicial. Se as duas primeiras ondas voltaram-se, portanto, à visão predominante do direito, enquanto vinculado ao imperativo judicial, a terceira (e demais) ondas trouxeram uma percepção de que existem outros caminhos, mecanismos, e compreensões do direito e do acesso à justiça que podem transcender o formalismo jurídico originário e fazer com que se proporcione, aos que buscam a tutela de suas pretensões e resolução de conflitos, meios extrajudiciais e supranacionais que vêm, primordialmente, corroborar com a emancipação dos sujeitos e com a aproximação da justiça no cotidiano dos jurisdicionados.

Assim, a terceira (e novas) ondas surgem como uma flexibilização do paradigma jurídico a reger as ondas anteriores. Neste sentido, em que pese englobar as duas primeiras ondas acima mencionadas, vez que os progressos que

sumulado do STJ, na Súmula 613. Isso significa que não se admite que condutas lesivas aos direitos coletivos se recubram sob o manto do direito adquirido para se perpetuarem e se blindarem da exigência da reparação.

⁴ Conforme a alcinha dada pelo Código de Processo Civil.

ensejaram não foram abandonados, a terceira onda distingue-se das anteriores por ser marco na pauta dos meios não judiciais de realização do acesso à justiça.

Na terceira onda, foi-se

além da representação em juízo que até então dominava as ideias de acessibilidade à justiça, trazendo uma concepção alargada de acesso. O novo enfoque do acesso à justiça envolveria uma ampliação das reformas promovidas nos sistemas judiciais, incluindo alterações procedimentais, mudanças estruturais e a criação de novos tribunais, a utilização de pessoas leigas na administração da justiça, modificações no direito substantivo para a prevenção e estímulo a soluções facilitadas dos litígios e, especialmente, o uso de mecanismos informais de solução de conflitos (SILVA, 2017).

Essa onda, portanto, é fruto de uma mudança de percepção sobre o papel do Direito na regulação social, tal como já habitava a consciência jurídica na época em que Cappelletti e Garth teorizaram sobre essa nova onda, pioneiramente. Assim, já não bastava apenas dar ao indivíduo o acesso à justiça sob o viés da judicialização. Era preciso ir além, e oferecer o protagonismo da justiça aos seus destinatários, com uma mudança de perspectiva sobre a conformação do conflito e, conseqüentemente, sobre como lidar com ele.

Entre as razões para essa mudança de perspectiva, ressalta-se a insuficiência das soluções pautadas na judicialização para resolver certas causas, em razão de suas complexidades ou do reflexo econômico que trariam. Igualmente, o fornecimento de aportes para o ingresso em juízo, às partes, não eliminou a disparidade que experimentavam no processo, sendo o grau de desfavorecimento potencializado conforme a verificação de múltiplas intersecções de vulnerabilidades dos jurisdicionados.

Neste ponto, Boaventura Santos (1989. p. 48-49) é certo ao indicar que a concessão de acesso ao judiciário, sem ponderar sobre as diferenças que os atores suportam nessa dinâmica processual,

por um lado, (...) resultou uma alienação em relação ao mundo jurídico (uma reação compreensível à luz dos estudos que revelam ser grande a diferença de qualidade entre os serviços advocatícios prestados às classes de maiores recursos e os prestados às classes de menores recursos), por outro lado, uma situação geral de dependência e de insegurança que produz o temor de represálias se se recorrer aos tribunais.

Assim, em contraposição à visão essencialmente adjudicativa que as primeiras ondas de acesso à justiça carregam, no contexto desta terceira onda vemos surgir práticas mais participativas ou mesmo de expressão extraprocessual

tais como a conciliação, a mediação e a arbitragem, de modo a tornar mais célere a resolução de conflitos, bem como descentralizar as lides que tomam conta dos nossos tribunais.⁵ Neste ponto, a conciliação, a arbitragem e a mediação têm tido um papel importante no acesso do cidadão à justiça, viabilizando a incorporação de novas formas de abordagem de disputas que não se centralizam na figura do juiz.

Essas técnicas de solução alternativas, contam com a existência de intervenção por um agente exterior à relação conflituosa original, à semelhança do processo judicial. No entanto, a diferença determinante é que, nos meios alternativos autocompositivos, o terceiro age tão somente como um facilitador da interação entre as partes, não podendo propor solução ao caso, como no processo judicial. Enquanto que nos meios heterocompositivos, apesar de haver uma decisão arbitrada, o terceiro é escolhido pelas partes e possuirá um arcabouço de saber e relação com o conflito diferente daquela experimentada no processo. O ganho de protagonismo experimentado pelas partes auxilia no restabelecimento da comunicação entre os envolvidos em disputas para se chegar a um possível acordo de interesses (SENA, 2010).

Pode-se dizer, portanto, que essas ferramentas possuem caráter pedagógico de ressignificação do conflito e das relações, na medida em que buscam o fim da controvérsia pelo consenso a ser produzido dialogicamente entre os envolvidos. Assim, rompe-se com a visão tradicionalmente posta sobre o papel essencialmente adjudicativo da justiça na extirpação do conflito, cuja existência é negativamente qualificada pelo poder público.

Por fim, a quarta onda do acesso à justiça é o movimento que advém dessa tendência descentralizadora provocada pela terceira onda, que retira o controle monopolista dos conflitos da tutela do Poder Judiciário, em sua figura togada, e cria instrumentos que facilitam a resolução daquilo que se disputa entre as partes por vias outras que não a lide judicial, valorizando a resolução do conflito e a satisfação.

⁵ Ao tratar do surgimento e consolidação dessas novas formas de acesso à justiça, Silva (2017) volta-se à experiência americana, pioneira na instituição das chamadas *Alternative Dispute Resolution* (ADR), ou *Resolução Alternativa de Conflitos*, em contraposição ao predomínio da lógica litigiosa. A mediação foi a primeira dessas formas alternativas de solução de conflitos, surgida já na década de setenta. De forma geral, as ADRs voltam-se “para ideias de harmonia, eficiência e tratamento dos conflitos, no lugar de preocupações com a justiça e com a ética do certo e do errado” (SILVA, 2017, p. 95).

A quarta onda, segundo defendem certos autores, é destinada à promoção do acesso à justiça em perspectiva transnacional. Neste sentido, ela se concretizaria

por meio da harmonização dos sistemas jurídicos internacionais, para que se conduza a uma reflexão sobre a necessidade de se construir, no plano internacional, relações de confiança baseadas na incorporação de valores fundamentais comuns capazes de orientar o exercício da solidariedade nas interações transfronteiriças (BERNARDES, CARNEIRO, 2018, p. 204).

Apesar da grande massa dificilmente ter acesso a uma jurisdição além-fronteiras, dado que os sistemas internacionais ainda são regidos por um paradigma estatal e judicial forte,⁶ é necessário notar que existe, por assim dizer, um movimento global de valorização da vida e também de promoção dos valores que dizem respeito à noção da dignidade humana como sendo um valor supranacional. Vemos, hoje, organizações como as Nações Unidas (ONU), Organização Mundial da Saúde (OMS), dentre outras, que buscam tornar tais valores universais⁷.

É neste espectro que vemos tratados sendo estabelecidos, muitos dos quais o Brasil é Estado-parte, o direito transpondo fronteiras e influenciando nações na sua forma de dar acesso àqueles que do direito necessitam. A comunicação de preceitos, então, é como se expressaria essa quarta onda. Assim,

Os direitos humanos de dimensão internacional foram inseridos nas Constituições nacionais, o que propiciou a preconização do acesso à justiça como princípio fundamental e o conseqüente reconhecimento da obrigação de os Estados cooperarem juridicamente entre si com o escopo de realização e de proteção dos direitos humanos, em especial do direito de acesso à justiça em escala transnacional (BERNARDES, CARNEIRO, 2018, p. 204).

Enfim, o que se depreende da terceira e das possíveis novas ondas é uma superação da necessidade de se objetivar o acesso à justiça apenas pelo meio da judicialização de conflitos, tal como as primeiras duas ondas concebiam esse primado. O rumo que se antevê, portanto, é de uma expansão cada vez maior, seja dos limites territoriais/domésticos do acesso à justiça, quanto conceituais, em aplicação sempre mais ampla e conciliativa com outros preceitos fundamentais.

⁶ Com a possível exceção do Sistema Europeu de Direitos Humanos, que ruma à universalização do acesso pela otimização da capacidade de processamento de demandas, de um lado, ao tempo em que implementa critérios mais restritos para a admissibilidade dos casos, de outro. Sobre o tema, ver SHELTON, 2016.

⁷ O que é, por si, um objetivo em disputa, frente aos já sabidos tensionamentos entre universalismo e relativismo.

2.1.2. Neoconstitucionalismo e o Judiciário como guardião da Constituição

O neoconstitucionalismo é um fenômeno jurídico-constitucional⁸ constituído de teorizações múltiplas sobre o sentido de norma e do Direito, sendo mesmo referida, por alguns, como “neoconstitucionalismos”.⁹ De forma geral, pode-se dizer, dentro dessa gama de concepções que informam o neoconstitucionalismo, que parece ser elemento comum a tese de que a norma jurídica é um texto aberto, a ser preenchido por interpretação¹⁰ valorativo-principiológica pelo aplicador, que deve ter por guia interpretativo último os valores insculpidos na Constituição (PORTO, 2015; BARROSO, 2014; SOLANO, 2016).¹¹

A ideia de um neoconstitucionalismo é especialmente forte na América Latina, em que os países passaram por relativamente recente transição democrática e consequente promulgação de novos textos constitucionais,¹² de forma que o neoconstitucionalismo, além da renovação da base hermenêutica a reger o direito, teve correspondente base material pela renovação da letra da Constituição nesses lugares. No contexto brasileiro, em particular, diz-se que o neoconstitucionalismo eclodiu a partir da Constituição de 1988, fazendo com que os novos preceitos constitucionais e o espírito da Constituição, rompendo com o passado ditatorial e inaugurando uma ordem plural e democrática, irradiassem sobre todos os ramos do direito (PORTO, 2015; BARROSO, 2014).

O neoconstitucionalismo tem íntima relação com a consagração da nova visão acerca do acesso à justiça e do papel do Poder Judiciário na solução de controvérsias, na medida em que a teoria neoconstitucionalista propõe uma alteração no entendimento do que são jurisdição e acesso à justiça, dando a estes termos uma dimensão cada vez mais ativa e qualitativa (BRINGUENTE *et al.*, 2018).

⁸ Neste sentido, o neoconstitucionalismo pode ser compreendido como uma ideologia, uma teoria jurídica, uma metodologia de análise de dados, entre outros (SOLANO, 2016; ABREU, ABREU, 2016).

⁹ Ver, a este respeito, ÁVILA, 2009; SOLANO, 2016; ABREU, ABREU, 2016.

¹⁰ Ou mesmo pela reconstrução jurídica vinculada ao espírito da Constituição, que prescinde de um princípio expressamente posto com conteúdo a ser definido, como no caso da interpretação (SOLANO, 2016, p. 167).

¹¹ Os princípios constitucionais são, portanto, o fundamento axiológico a justificar todo o ordenamento jurídico, daí sua fundamentalidade e natureza irradiante aos demais campos do direito (SOLANO, 2016, p. 166).

¹² Com a exceção notória do Chile, cuja Constituição vigente é aquela outorgada no período ditatorial de Pinochet, mas que conta com amplo debate para a promulgação de uma nova Constituição, tendo sido instaurada uma Assembleia Constituinte, que entregou sua proposta de Carta Magna neste ano de 2022.

Neste sentido, pode-se falar, juntamente com o neoconstitucionalismo, em um neoprocessualismo, pelo que a visão sobre o processo, com suas limitações e potencialidades, é revista à luz das possibilidades trazidas pelos meios alternativos de solução de conflitos e da nova ideia de Constituição emergida do neoconstitucionalismo.¹³

Adicionalmente, as novas concepções de jurisdição e de acesso à justiça ganham vestes constitucionais, estando insculpidas, em nosso ordenamento, em diversos postulados ao longo da Constituição.¹⁴ O acesso à justiça, para além dos métodos alternativos de solução de conflitos e da jurisdição supranacional, passa a abranger, inclusive, os primados da proibição de prisão ilegal ou indevida e da má administração da justiça, bem como o princípio da razoável duração do processo (PORTO, 2015).

Já quanto à jurisdição, no paradigma neoconstitucionalista, o papel do aplicador deixa de ser compreendido como o de aplicação silogística e neutra da norma, dando lugar à concepção de um aplicador-intérprete, cuja subjetividade, dentro dos limites dados pela discricionariedade, impacta na leitura da lei enquanto texto aberto, sendo que dessa interação surge o conteúdo da norma jurídica.¹⁵

O neoconstitucionalismo, neste ponto, consolidou o ganho de primazia judicial no papel de fiscalização da Constituição.¹⁶ A fronteira entre político e jurídico

¹³ Sobre o tema, ver: CAMBI, 2009; CAMBI, 2006; TASSINARI, 2013, p. 18.

¹⁴ Notadamente, os seguintes:

Art. 5º, XXXV – “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”;

Art. 5º, LXIII – “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”;

Art. 5º, LXXIV – “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”;

Art. 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Além disso, ressalta-se a harmonização entre jurisdição interna e internacional presente nos §§2º, 3º e 4º do art. 5º, ratificados por entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, que seguem transcritos:

Art. 5º, § 2º – “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”;

Art. 5º, § 3º – “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”;

Art. 5º, § 4º – “O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão”.

¹⁵ Sobre o tema, ver: BARCELLOS, 2005; BARROSO, 2012; PRAKASH, YOO, 2003.

¹⁶ A função fiscalizatória tem origem no direito americano, pela teoria do judicial review, sendo que os limites exatos do Poder Judiciário no exercício dessa nova atribuição foram objeto de amplo debate doutrinário em toda parte. No Direito brasileiro, a Constituição é o marco central tanto da ratificação

esmaeceu, ao passo que a atuação judiciária foi se estabelecendo cada vez mais global e valorativa, postura essa que recebeu como alcunha o termo *ativismo judicial*.

Esse fenômeno, por sua importância nos desdobramentos que levaram ao crescimento dos métodos alternativos de solução de conflitos, objeto central deste capítulo, será estudado em maior profundidade em tópico próprio, a seguir.

2.1.3. Judicialização da política e ativismo judicial

O novo papel historicamente assumido pelo Judiciário é fruto da mudança nas compreensões sobre prestação jurisdicional, cuja evolução fora analisada pela ótica das ondas de acesso à justiça e do neoconstitucionalismo, anteriormente. A nova percepção de norma enquanto texto aberto e permeável à percepção do operador-aplicador abraçada pelo neoconstitucionalismo, neste sentido, é essencial para compreender a necessidade de um intérprete final sobre o significado e alcance dessas normas, pelo que o judiciário foi se consolidando enquanto detentor da última palavra sobre o dizer o direito, como o guardião final da lei.

Entretanto, igualmente importante para a plena compreensão do ganho de protagonismo do Poder Judiciário é a observância do fenômeno social que lhe foi subjacente, comumente referido como *boom da litigação*. Esse fenômeno, de repercussão mundial, consiste na utilização e percepção do Judiciário enquanto fórum de discussão de questões diversas do convívio social, tais como as políticas, morais e religiosas. A busca do Judiciário é especialmente estimulada em razão da distância entre representantes e representados na democracia representativa, de forma que os destinatários da norma não consigam perceber com clareza (ou concordar com) a teleologia e a adequação das legislações produzidas e como elas se refletem em suas necessidades faticamente (Vianna, Burgos, Salles, 2007).

Assim, para Cittadino (2004), a expansão da ação judicial pode mesmo ser considerada como marca fundamental das sociedades democráticas contemporâneas. Igualmente, Garapon (2001, p. 24) assinala que “o controle

dessa atribuição ao Poder Judiciário quanto nos contornos jurídicos que lhe caracterizam, dogmaticamente. Sobre o tema, ver, de forma geral: BARBOZA, KOZICKI, 2012; RAMOS, 2010; BARROSO, 2012.

crescente da justiça sobre a vida coletiva é um dos maiores fatos políticos mais relevantes deste final do século XX”.

Através do fenômeno da judicialização da vida, cada vez mais aspectos da vida privada passaram a ser passíveis de regulação jurídica e, pois, resolução judicial das disputas de foro íntimo. Os conflitos sociais, então, adentram o campo jurídico, cuja regulação recai, preponderantemente, sobre a expressão judicial-adjudicatória do poder – o conflito, nessa ótica, é elemento negativo, que precisa ser mediado e, ato contínuo, extirpado (compulsoriamente, se preciso). Esse conflito, ainda que possa ser regulado por outras esferas do poder público, como no caso das decisões administrativas, ou mesmo externas ao Estado, no campo dos arranjos sociais, tem o Poder Judiciário como detentor da última palavra sobre sua resolução, papel esse que lhe foi ratificado, em nosso ordenamento, pela sistemática de repartição de poderes constitucional. É dessa forma, portanto, que o Judiciário se consolidou como a instituição de primazia da adjudicação de conflitos na contemporaneidade.

O *boom* da litigância unido à nova compreensão sobre norma e interpretação normativa trazida pelo neoconstitucionalismo contribuíram decisivamente ao aumento da atuação judicial, da politização do Direito e da judicialização da política, termo este que abarca tanto a transferência das decisões do campo Executivo e Legislativo para o Judiciário, como o aumento dos métodos judiciais de tomada de decisões para além dos tribunais (VALLINDER, 1995, p. 13).

Assim, a judicialização da política deve ser entendida

muito mais uma constatação sobre aquilo que vem ocorrendo na contemporaneidade por conta da maior consagração de direitos e regulamentações constitucionais, que acabam por possibilitar um maior número de demandas, que, em maior ou menor medida, desaguarão no Judiciário; do que uma postura a ser identificada (como positiva ou negativa) (TASSINARI, 2013, p. 19).

São marcas inerentes da judicialização da política a ampliação do acesso à justiça (e do demandismo judicial), bem como da litigiosidade pela tutela de interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos, que correspondem a uma visão ampliada de direitos, típicos da terceira dimensão de direitos humanos (NETTO, 2016).

A judicialização da política pode se exteriorizar por três vias, sendo elas a discursiva, a do controle de constitucionalidade e a do ativismo judicial. A primeira

delas significa a expansão do discurso legal no meio político e fóruns de decisão públicos. A do controle significa a atuação judiciária enquanto intérprete da Constituição, fazendo com que atos praticados pelos outros poderes republicanos se submetam ao escrutínio constitucional enquanto parâmetro de validade destes atos. Por fim, a última categoria de judicialização da política seria compreendida como a atuação judicial imbuída em decisionismo, eivada de parâmetros jurídico-normativos para a justificação de seu agir, resultando no ativismo judicial na resolução das controvérsias apresentadas ao Poder Judiciário (BARBOZA, KOZICKI, 2012).¹⁷

Em relação ao ativismo judicial, no Brasil, “foi somente com a noção de *constitucionalismo democrático* – e justamente em razão disso – que se começou a pensar a atuação do Judiciário a partir de uma perspectiva ativista” (TASSINARI, 2013, p. 15). Assim, é sobre as bases do neoconstitucionalismo, em que o papel dos juízes enquanto intérpretes e guardiões do ordenamento jurídico é expresso na Constituição, que a discussão sobre ativismo judicial surge. Por isso, o que se tem é uma discussão doutrinária marcada por esse particularismo, que certos autores se referirão como “ativismo judicial à brasileira”.¹⁸

O contexto brasileiro, então, é marcado por uma atuação judicial que, a princípio, encontra-se justificada na Constituição, mas que tem postura expansiva quanto às suas competências, além de não conter um mecanismo de controle bem demarcado destinado a minimizar a margem para o decisionismo em sua atuação (TASSINARI, 2013).

Além da especificidade normativa dada pelo paradigma constitucional, o contexto brasileiro é marcado também por uma sobrecarga judiciária dada pelo demandismo brasileiro. Neste norte, os estudos dedicados à jurisdição brasileira têm indicado um quadro alarmante e de complicada superação: milhões de novos processos, dia a dia, chegam ao Poder Judiciário, elevando ainda mais as taxas de congestionamento já estratosféricas. Neste sentido, a última publicação do relatório Justiça em Números, ferramenta criada e disponibilizada pelo CNJ para transparência dos dados do Judiciário, retrata que os níveis de litigiosidade e de congestionamento continuam estarrecedores: o Poder Judiciário brasileiro finalizou o

¹⁷ A visão não é sem disputas, sendo certo que, para Barroso (2011), por exemplo, ativismo judicial é tratado como equivalente àquilo que foi descrito como judicialização da política no plano da matéria, sendo a distinção entre os termos meramente quanto às causas que lhes deram origem.

¹⁸ Ver, e.g., TASSINARI, 2013, p. 20; VERISSIMO, 2008, p. 422.

ano de 2020 com 75,4 milhões de processos em tramitação aguardando alguma solução definitiva. Ainda, só neste ano de 2020, 25,8 milhões de novos processos ingressaram na justiça brasileira (CNJ, 2021).

Assim, o relatório divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça indica, muito claramente, que o Brasil se notabiliza por ter uma verdadeira cultura de litigiosidade. Esse hábito de demandar, bem como a postura tendencialmente ativista do judiciário brasileiro, ocasionam a crise no número de processos e impactam negativamente a qualidade da prestação jurisdicional. Com efeito, o descompasso entre o aumento da judicialização e a produtividade¹⁹ (ou capacidade de processamento dessas novas demandas) resulta no aumento das taxas de congestionamento e consequente retardamento da prestação jurisdicional, o que pode mesmo comprometer a efetividade do processo (COUTO, CRUZ, 2017).

É nesse contexto que a discussão sobre métodos alternativos de solução de conflitos ganha terreno, conforme se verá no subcapítulo que se segue.

2.2. Panorama da legislação brasileira sobre métodos alternativos de solução de conflitos

As ondas de acesso à justiça, o neoconstitucionalismo e a judicialização da política frente ao ativismo judicial são ferramentas de análise que permitem melhor compreender a acepção que habita o imaginário jurídico do que são direitos, de como eles podem, de fato, se consubstanciar no plano fático, isto é, na vida dos jurisdicionados, e de qual o papel a ser exercido pelo Judiciário nessa equação. Mais do que isso, possibilitam, cada qual em sua ótica, dar os contornos do surgimento do debate acerca da desjudicialização, engendrando os métodos alternativos de solução de conflitos.

Sobre o tema, importante ponderar que o fenômeno da desjudicialização é percebido, em parte, como uma “resposta à incapacidade de resposta dos tribunais à procura (aumento de pendências), ao excesso de formalismo, ao custo, à irrazoável duração dos processos e ao difícil acesso à justiça” (PEDROSO, 2006, p.19). Assim, sob essa perspectiva, a desjudicialização dos litígios surgiria justificada

¹⁹ Sobre o tema, ver DALLARI, 2005.

pela vontade de promover o desafogamento dos tribunais e de conferir celeridade na resolução de demandas.

Corroborando com este ponto, a realidade do Judiciário brasileiro, por si só, escancara a falência da jurisdição como mecanismo eficiente de solução das controvérsias. Assim, tem-se uma penosa realidade processual, dada por inúmeros processos, congestionamento, ineficiência, litigiosidade em massa, recursos a rodo, eternização dos conflitos e insatisfação dos jurisdicionados, conforme dados trabalhados no tópico precedente desta dissertação.

Neste sentido, por um lado, reconhece-se que quantidade elevada de processos e a conseqüente morosidade do Poder Judiciário foram fatores historicamente relevantes à abertura, fortalecimento e à aceitação, sobretudo de setores ortodoxos quanto à forma de conceber a prestação jurisdicional pelo Estado, destas novas modalidades de resolução de conflitos. Logo, pode-se dizer que a terceira onda de acesso à justiça foi, em parte, instigada por uma reação do Estado, frente à morosidade provocada pela cultura do litígio que incutira em seus jurisdicionados.

Lado outro, observa-se com pesar a preocupação excessiva, sobretudo na doutrina processualista civil, em vincular esses métodos alternativos de resolução de conflitos à redução do demandismo brasileiro. Isso, pois os doutrinadores têm se preocupado preponderantemente com aspectos relativos à eficiência processual, que são relevantes, mas não são o único (ou mesmo o mais importante) parâmetro para se analisar o problema.

Essa postura, em verdade, obnubila os objetivos principais desses métodos, instigando o seu condicionamento a uma lógica excessivamente economicista e à perquirição de finalidades diversas daquela que são concebidos a cumprir, qual seja, a de valorização do diálogo e da alteridade nas relações entre as pessoas, trazendo a justiça, enfim, para mais perto da vivência dos jurisdicionados.

De todo o exposto, em que pese o auxílio oferecido pelos métodos de solução alternativa de conflitos ao desafogamento do Judiciário, esses métodos não devem ser tidos como instrumentos cuja finalidade única seja o descongestionamento dos juízos e tribunais, ainda que as conseqüências de sua utilização pelos jurisdicionados incida sobre essa questão.

Feitas essas considerações, trataremos da análise legislativa brasileira em matéria desses métodos, dando especial enfoque na conciliação, mediação e arbitragem.

A conciliação e a mediação são práticas autocompositivas, isto é, em que “as partes, entre elas ou com o auxílio de terceiros, agem na direção de encontrar a solução para o problema” (CANOVA, ABREU, 2021, p. 99). Nestes métodos, embora exista a presença de um terceiro a atuar como facilitador da interação entre as partes, diferentemente da adjudicação, arbitragem ou outros meios heterocompositivos, esse terceiro não pode propor solução ao caso, estando ali apenas para produzir um ambiente favorável e auxiliar na resolução da controvérsia. A diferença essencial entre conciliação e mediação²⁰ é que na mediação, a atuação do terceiro é circunscrita à facilitação do diálogo entre as partes, ou seja, ele auxilia no restabelecimento da comunicação entre os envolvidos em disputas para um possível acordo de interesses. Por conta disso, a mediação é primariamente vista como um processo de gestão, por meio do qual “intervém um terceiro para construir uma situação possível ao (re)estabelecer as condições para que o amor se faça efetivo na vida das pessoas” (GAGLIETTI, 2013, p. 167).

Lado outro, na conciliação, para além dessa facilitação, é facultado a esse terceiro interferir de forma mais direta no conflito, ou mesmo sugerir uma solução às partes. Assim, na mediação, o terceiro é

investido de autoridade decisória ou validatória na questão posta ou delegado por quem a tenha, judicial ou extrajudicialmente, a quem compete aproximar as partes, gerenciando e controlando as negociações, aparando arestas, sugerindo e formulando propostas, no sentido de apontar vantagens e desvantagens, sempre visando um acordo (NETO, *et al.*, 2020, p, 150).

A arbitragem, por sua vez, é técnica resolutiva fundada no arbitramento a um terceiro imparcial, o árbitro, com conhecimento técnico para a resolução da disputa. Assim, de forma geral, define-se a arbitragem como técnica para solução de controvérsias por meio da “intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nesta convenção, sem

²⁰ Conforme se extrai do conceito adotado pelo Código de Processo Civil brasileiro, em seu art. 165, §§2º e 3º. Ressalta-se, ademais, a existência de vínculo prévio à existência do conflito entre as partes, no caso da mediação, não sendo este o caso na conciliação. Ver também em CONCILIAÇÃO, 2022.

intervenção do Estado, sendo a decisão destinada a assumir eficácia de sentença judicial” (CARMONA, 1993).

Na história legislativa brasileira, pode-se apontar, inicialmente, a Justiça do Trabalho como principal ramo do Judiciário a implementar a conciliação como ferramenta acessória à jurisdição estatal. Os números indicados no relatório 2018 do CNJ demonstram que o caminho seguido pela justiça laboral trouxe resultados satisfatórios no tocante à solução dos conflitos.

Noutro norte, o Código de Processo Civil de 1973, originariamente, previa a fase de conciliação na audiência do procedimento ordinário, desde que os litígios envolvessem questões patrimoniais de caráter privado ou questões de família; em todo o caso, desde que a lei admitisse transação. Após alguns anos de vigência, o CPC de 1973 passou por uma reforma em 1994: naquela oportunidade, a Lei nº 8.952 inaugurou a audiência preliminar conciliatória nas causas que envolvessem direitos disponíveis.

Ainda em 1984, os chamados “juizados de pequenas causas” fortaleceram bastante a conciliação como fim possível das demandas postas em juízo.

Partindo para a nova ordem jurídica instaurada pela Carta Magna de 1988, é possível visualizar, já no art. 5º, inciso XXXV, o primado de que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988). Assim, vemos um ganho interpretativo em seu teor, à medida que o acesso à justiça deixa de importar tão somente em acesso ao judiciário. Os meios alternativos de resolução de conflitos, então, não seriam uma diminuição da garantia ali elencada, mas sim uma forma de incrementar a efetivação do acesso à justiça, viabilizando uma melhor prestação jurisdicional e tutela dos direitos fundamentais.

Ainda, após a Emenda Constitucional nº 45 de 2004, a duração razoável do processo passou a ser princípio constitucional expresso, insculpido no art. 5º, LXXVII, que diz: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 2004). Desta feita, os métodos alternativos de solução de controvérsias têm impactado decisivamente os projetos de reforma, sobretudo, da legislação processual.

A nível infraconstitucional relativo às legislações sancionadas após o advento da Constituição de 1988, temos, em primeiro lugar, a Lei de Arbitragem, ou Lei nº

9.307/96 (BRASIL, 1996), que, em sua conformação, trouxe esse método, principalmente, na seara de resolução de conflitos empresariais. Essa legislação representou um grande avanço no fortalecimento desse instituto, cujas decisões passaram a ter a mesma eficácia das sentenças judiciais. Pela Lei da Arbitragem, passou a ser possível a solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis mediante convenções de arbitragem celebradas entre as partes.

Em seguida, também de suma importância é a Lei dos Juizados Especiais, ou Lei nº 9.099/95 (BRASIL, 1995), que expandiu a prática da conciliação, que, até então, se dava com primazia somente na Justiça do Trabalho, ao âmbito cível estadual. Vale lembrar que a criação desses juizados já encontrava-se constitucionalmente prevista no art. 98, I, da Constituição de 1988, sendo a lei em questão forma de viabilizar a eficácia do mandado constitucional a este respeito. No mesmo sentido, com a Lei nº 10.259/01 (BRASIL, 2001), os juizados foram instituídos também no âmbito da justiça federal.

No que se refere à mediação e à conciliação, houve, a partir da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, acima aludida, o fortalecimento dessas práticas, com estímulo à solução de conflitos por meios autocompositivos que tiveram suas bases incluídas no II Pacto Republicano de 2009.

Afora essas legislações, que tratam desses meios alternativos com maior centralidade, é possível verificar seu arrolamento entre os meios de solução de controvérsia também em normativas de temas diversos, como a Lei de Falências (lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005), a Lei de Licitações (Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993), e mesmo a Lei de Desapropriações, anterior à Constituição atual (Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941).²¹ No entanto, foi o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) o agente fundamental ao fomento e ao desenvolvimento destes institutos.

Assim, desde sua criação, o CNJ vem pautando a temática dos métodos consensuais no âmbito do judiciário nacional, como demonstra, na seara da conciliação, a implantação do *Movimento pela Conciliação*, já em 2006, apenas um ano após a criação do órgão. Ano a ano, o CNJ promove as Semanas Nacionais de

²¹ Ivan Carneiro Castanheiro, José Rubens Morato Leite e Joaquim Canotilho são autores-chaves a tratar da mediação nessas temáticas específicas, com escritos sobre sua utilização em temas de regularização fundiária e direito à moradia.

Conciliação, quando os tribunais são incentivados a juntar as partes e promover acordos nas fases pré-processual e processual (PEREIRA, SANTOS, 2016).

Ademais dessas iniciativas, o marco regulatório principal da conciliação e da mediação (este último, sem qualquer legislação específica até então) também se deve à atuação do CNJ, que, por meio de sua Resolução nº 125/2010, dispôs sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, destinada ao incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios. Essa normativa foi determinante ao desenvolvimento desses métodos alternativos, traçando regras e princípios norteadores à atuação dos conciliadores e mediadores, bem como prevendo a disponibilização progressiva dessas ferramentas aos jurisdicionados.

Por meio dessa Resolução, ainda, foram criados os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) e os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC), que visam fortalecer e estruturar unidades destinadas ao atendimento dos casos de conciliação. O diploma lançou as bases de aplicação desses institutos no processo em geral no Brasil, depois transpostas na Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015), e em nosso Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), ambos de 2015.²²

Sobre a Lei de Mediação, ela se destina a gerir a aplicação deste método compositivo na administração pública. Essa lei veio a ser complementada pela Lei nº 17.324, de 18 de março de 2020, que instituiu a Política de Desjudicialização no âmbito da Administração Pública Municipal Direta e Indireta. Assim, caminha-se rumo à reconfiguração do Estado-administração, mudando a atuação pública da “cultura da sentença” rumo à “cultura de pacificação”, conforme expõe o professor Juarez Freitas (2017, p. 27).

O Código de Processo Civil de 2015, neste sentido, inaugura um novo tempo no que se refere às soluções alternativas dos conflitos. Isso, pois o diploma, inegavelmente, estabeleceu um novo paradigma no tocante aos métodos alternativos de solução de conflitos. Especificamente sobre a relação existente entre o direito processual e tais métodos, Luis Fernando Guerrero aduz:

A tutela deve ser então revista como algo que não é concedido apenas pelo tradicional processo civil, mas também por métodos consagrados e

²² E também em diplomas posteriores diversos, como a Lei do Superendividamento (Lei 14.871/2021) e Lei da Regularização Fundiária (Lei nº 13.465/ 2017).

adjudicatórios ou jurisdicionais, como é a arbitragem. Deve-se também ter em mente que os métodos consensuais, sendo os mais comuns a mediação e a conciliação, são capazes de pacificar situações da vida, e, sob esse prisma, os métodos de solução de controvérsias, inclusive o processo, devem ser analisados em conjunto, tendo em vista o seu fim comum (GUERRERO, 2015, p. 23).

O diploma processual em questão, no art. 3º, prevê o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional ou “princípio do livre acesso à justiça”. Do dispositivo, extrai-se que o acesso à justiça deve ser garantido, a fim de que qualquer cidadão consiga postular seus direitos em juízo, sem qualquer limitação desproporcional.

Nesse sentido, não basta o acesso. É importante, ademais, que se viabilize uma solução eficiente, com a implementação de “uma dogmática processual voltada para um processo de resultados concretos” (CUNHA, 2016, p. 32). Aqui, evidentemente, tem-se princípio inaugural da efetividade processual, afinal, não se tem como cogitar de um processo devido, adequado e justo, se não tem condições razoáveis de se postular em juízo e de se ter acesso à justiça.

Comentando o dispositivo, precisas são as linhas do professor Paulo Cezar Pinheiro Carneiro:

[...] o acesso à justiça não pode ser entendido exclusivamente pelo direito de participar, de obter uma resposta. É preciso que o Estado assegure meios para que ele se concretize em toda a sua plenitude. Assim, deve estruturar o Poder Judiciário de forma adequada, com juízes suficientes, conciliadores, serventários diversos, cartórios devidamente equipados etc. São prestações positivas que o Estado deve oferecer para garantir o efetivo acesso à justiça. Quanto melhor forem as ações estatais para aparelhar a máquina judiciária, mais rápido e efetivo será o acesso. Em suma, o acesso somente será pleno quando a informação dos direitos for adequada, estiver garantida a participação de quem quer que seja no devido processo legal e que assegure à parte, que tem o melhor direito, a receber o mais rápido possível o bem da vida a que faz jus (CUNHA, 2016, p. 32).

Nos §§ 1º e 2º do art. 3º, especificamente, o Código incentiva a composição do litígio por iniciativa das partes, através de formas alternativas à prestação jurisdicionais, tais como a conciliação e a arbitragem, revelando uma nova tendência do direito processual brasileiro.

No ponto, por todos, o professor Humberto Theodoro Jr. (2017, p. 32) sustenta que “não conflitam com a garantia de acesso à justiça a previsão da arbitragem e a promoção estatal da solução consensual dos conflitos” (BRASIL, 2015) estabelecidos nos parágrafos do art. 3º. É nesse sentido, por exemplo, que

muitos estudiosos do direito processual demonstram que tais meios não seriam necessariamente “alternativos”, mas sim meios integrados, formando um sistema de justiça que se convencionou chamar de “multiportas”:

Para cada tipo de controvérsia seria adequada uma forma de solução, de modo que há casos em que a melhor solução há de ser obtida pela mediação, enquanto outros, pela conciliação, outros, pela arbitragem e, finalmente, os que se resolveriam pela decisão do juiz estatal. Há casos, então, em que o meio alternativo é que seria o da justiça estatal. A expressão multiportas decorre de uma metáfora: seria como se houvesse, no átrio do fórum, várias portas; a depender do problema apresentado, as partes seriam encaminhadas para a porta da mediação, ou da conciliação, ou da arbitragem, ou da própria justiça estatal (CUNHA, 2016, p. 32).

No §2º do mesmo artigo, tem-se o princípio da solução consensual dos conflitos, ao dispor que “O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos” (BRASIL, 2015). Daí a ideia de existência de um princípio de estímulo da solução por autocomposição.

Imbuído deste espírito de cooperativismo processual, o CPC congrega um ambiente democrático, cujos pressupostos apontam para construção de soluções adequadas, com mínimo de lesão à dignidade das partes que postulam em juízo. Esse, nos parece, é o mote identificador do neonato código: a cooperação processual e a solução consensual das demandas.

Nesse contexto, “passa a ser uma obrigação, e uma prioridade do Estado no exercício da função jurisdicional, sempre que possível, empregar todos os meios necessários para o alcance das finalidades salientadas” (CARNEIRO, 2016, p. 27). Afora isso, o legislador achou por bem orientar os principais atores do processo (juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público) a estimularem a solução consensual através da conciliação e da mediação²³.

A despeito da conciliação, precisamente, o estatuto processual atualmente vigente procura “infundir a cultura da pacificação entre os protagonistas do processo” (TUCCI, 2015, s.p.). Tem-se, por exemplo, o art. 165 que prevê a criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pelas

²³ Comentando a vontade do legislador, Humberto Theodoro Jr (2017, p. 76). esclarece: “Não se trata de desacreditar a Justiça estatal, mas de combater o excesso de litigiosidade que domina a sociedade contemporânea, que crê na jurisdição como a única via pacificadora de conflitos, elevando a um número tão gigantesco de processos aforados, que supera a capacidade de vazão dos órgãos e estruturas do serviço judiciário disponível”.

audiências de conciliação e mediação²⁴; o art. 166, estabelecendo os princípios que informam a conciliação e a mediação; o art. 319, inc. VII, que faculta ao autor expor na inicial o desejo de participar ou não de audiência conciliatória e o art. 694, que recomenda, nas controvérsias familiares, a solução consensual, possibilitando, inclusive, a resolução extrajudicial.

Outrossim, o art. 334, caput, do Código, prevê, como regra, a realização prévia de audiência de conciliação ou de mediação, a partir da qual, se for o caso, começa a fluir o prazo para a contestação (art. 335, I). Existe, inclusive, previsão de multa de até 2% (dois por cento) da vantagem econômica pretendida pelo não comparecimento injustificado de qualquer das partes, além de ser considerado ato atentatório à dignidade da justiça (art. 334, § 8.º)²⁵.

Clareando o intuito do CPC, Marinoni, Mitidiero e Arenhart lecionam:

O novo Código tem como compromisso promover a solução consensual do litígio, sendo uma das suas marcas a viabilização de significativa abertura para a autonomia privada das partes – o que se manifesta não só no estímulo a que o resultado do processo seja fruto de um consenso das partes (art. 3.º, §§ 2.º e 3.º, CPC), mas também na possibilidade de estruturação contratual de determinados aspectos do processo (negócios processuais, art. 190, CPC, e calendário processual, art. 191, CPC). O juiz dirigirá o processo com a incumbência de promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais (art. 139, V, CPC) (MARINONI, MITIDIERO, ARENHART, 2016, p. 28).

A tutela passa a ser vista, então, como algo que não é concedido apenas pelo tradicional processo civil, mas também por esses métodos alternativos. Deve-se ter em mente, neste ponto, que os métodos consensuais são igualmente capazes de pacificar situações da vida, e, sob esse prisma, devem ser percebidos como

²⁴ Sobre o tema, destaca-se que a “composição e a organização de tais “centros” serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça (art. 165, § 1º). Os conciliadores, os mediadores e as câmaras privadas de conciliação e mediação serão inscritos em cadastro nacional e em cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal, nos quais haverá registro de profissionais habilitados, com indicação de sua área profissional (art. 167)” (THEODORO JR, 2017, p. 76-77).

²⁵ Referenciado os dispositivos que densificam o princípio do estímulo à solução consensual de conflitos, o professor Leonardo Carneiro da Cunha (2016, p. 34) exemplifica: “A partir do princípio do estímulo à solução por autocomposição, foram estruturadas regras que contribuem para a consecução de tal finalidade. Há, então, um capítulo inteiro sobre a mediação e a conciliação (arts. 165 a 175), em cujo âmbito estimula-se a autocomposição no âmbito da própria Administração Pública, com a previsão de instalação de câmaras administrativas de conciliação (art. 174). Ademais, o procedimento comum foi estruturado de modo a conter uma etapa inicial destinada à tentativa de autocomposição (arts. 334 e 695). Permitem-se os negócios processuais atípicos (art. 190), bem como a homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza (art. 515, III; art. 725, VIII) e, bem ainda, que se inclua, no acordo judicial, matéria estranha ao objeto litigioso do processo (art. 515, § 2º)”.

verdadeiros meios de obtenção da prestação jurisdicional e do acesso à justiça, tal como o processo em perspectiva clássica o é, devendo essas ferramentas de solução ser analisadas todas em conjunto, tendo em vista o seu fim comum (GUERRERO, 2015, p. 23).

Enfim, cabe ressaltar que a primazia do diálogo e da centralidade do sujeito na resolução do conflito não é sinônimo de culto ao consenso. Assim, ao pensarmos nestes métodos de solução alternativa de conflitos, devemos sempre ter um viés crítico ao excesso da produção (forçosa) de consenso, de homogeneidade, que podem engendrar. O conflito, muito contrariamente a uma associação negativa e apagadora de sua existência, deve ser tomado como natural e positivo/construtivo, pois produtor de novos consensos no corpo social.

O foco desses métodos, assim, está não na produção de acordos entre as partes, a todo e qualquer custo, mas “na transformação dos próprios envolvidos em relação à situação de conflito que vivenciam e, por conseguinte, na transformação de suas próprias relações interpessoais” (SILVA, 2017, p. 110).

De todo modo, parece indiscutível que, à luz das inovações processuais, um novo horizonte menos beligerante se aproxima do processo civil, pautando-se, inclusive, pela gestão participativa e democrática do processo, com a cooperação das partes e a valorização destas em relação aos atos processuais.

Com efeito, a opção adotada pelo legislador parece bastante óbvia: a solução consensual dos litígios é, de longe, a melhor forma de pacificação social, seja porque assegura uma rápida solução do imbróglio, seja porque onera demasiadamente menos as partes, contribuindo, assim, para uma tutela satisfativa para ambas as partes. Nesse contexto, o estímulo à desjudicialização dos conflitos apresenta-se como uma importante ferramenta de trabalho, absolutamente calcada na ideia de solidariedade social, democratização da justiça e sustentabilidade do judiciário brasileiro. Nessa toada, o surgimento de políticas públicas voltadas para a adoção da mediação, da conciliação e outros métodos alternativos revelou-se como um importante parâmetro para se enxergar o problema vivenciado pela justiça brasileira.²⁶

²⁶ Entretanto, o êxito de tais políticas ainda não trouxe uma plena transmutação da cultura judicial brasileira para privilegiar a solução pacífica dos conflitos. Tais meios, na verdade, continuam tendo uma importância reduzida e secundária, muito embora eles constituam alternativas viáveis de acesso à justiça, de forma que estudos que se prestem a demonstrar os benefícios que esses métodos

A forma como a discussão sobre os limites do processo na solução de controvérsias e respectivas possibilidades trazidas pelos métodos alternativos de solução de conflitos para esses imbrólios encontrou repercussão na seara específica do direito ambiental, por suas vezes, são tema dos capítulos seguintes dessa dissertação.

3. PROBLEMAS DA PROCESSUALIZAÇÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS

No capítulo anterior, discutiu-se a evolução do papel do judiciário, primariamente circunscrito a uma atribuição exegética e eminentemente judiciária, com posterior expansão de sua atuação, dando lugar a uma interpretação jurídica ativa pelos operadores judiciários e à percepção da existência de uma jurisdição passível de ser exercida *extra muros*, para além do maquinário dos juízos, cortes e tribunais. Neste contexto, destacou-se o papel de garantidor não só da lei, mas, sobretudo, da Constituição, e as consequências materiais da expansão da atuação judiciária sem o crescimento proporcional dos recursos necessários à prestação jurisdicional. Em conexão, verificou-se o surgimento dos debates sobre desjudicialização e dos métodos alternativos de resolução de controvérsias enquanto ferramentas hábeis a transformar o olhar sobre o conflito, impondo-se, assim, frente às limitações da prestação jurisdicional pelas vias judiciárias clássicas, nova mudança de paradigma sobre o papel do judiciário na resolução de controvérsias.

Para compreender como esses métodos alternativos podem incidir sobre a resolução de conflitos ambientais, especificamente, faz-se necessário explorar as deficiências e limitações do processo judicial na solução de contendas ambientais, ponto este a ser desenvolvido no presente capítulo. Para tanto, iniciaremos por uma exposição da atuação do Estado na solução de questões ambientais, destacando os deveres que lhe são juridicamente impostos. Em sequência, verificaremos a complexidade singularmente enfrentada pela tutela estatal frente ao tratamento das questões ambientais, fundadas pela natureza difusa dessa classe de direitos, salientando o condão que essas particularidades possuem de impactar como o

podem trazer em diferentes áreas do direito parecem essenciais à modificação desse paradigma e ampliação dessas ferramentas.

Estado percebe e se dirige às controvérsias jurídicas dentro do campo ambiental. Finalmente, exploraremos os limites e deficiências em abranger as especificidades típicas dos direitos ambientais sob o viés do processo judicial tradicional, à luz das particularidades postas e trabalhadas nos tópicos imediatamente precedentes.

3.1.A atuação do Estado na solução das contendas socioambientais

Os conflitos são inerentes à natureza humana e pertencem à fisiologia da vida social, sendo que sua existência é resultado do inter-relacionamento entre seres autônomos, com vontades e necessidades singulares e potencialmente oponíveis entre si. É a imanente pluralidade das motivações inconscientes que se consubstancia no elemento psicológico responsável por criar um campo de convívio composto por sujeitos com objetivos e pretensões diversas e conflitantes. Desta feita, o conflito é um dado da vida social, cuja existência não se pode prevenir ou extirpar.

Muito embora o estudo sobre a existência do conflito não seja campo próprio do Direito,²⁷ a ciência jurídica é chamada a intervir quando há provocação da instância judiciária pelos sujeitos da lide, em realização do princípio da inafastabilidade da jurisdição ou do *non liquet*. Assim, “da conjugação de conceitos de conflito, interesse, pretensão, insatisfação e resistência”, cujo estudo da materialidade e expressão pertence a distintos campos do saber, “nasce a chamada lide, tida como um conceito intersubjetivo de interesse qualificado por uma pretensão resistida”, essa sim objeto de atenção pelo jurista (LEITE, 2017, s.p.).

No entanto, é crucial, para a compreensão do papel do Estado e, por conseguinte, do Direito, na intermediação do conflito que se apresenta sob o manto da lide, que se desmistifique a concepção essencialmente negativa de conflito, que fundamenta a ideologia de um pretenso dever de patrulhamento e supressão de sua existência pelos aparatos jurídicos. Neste sentido, segundo a moderna teoria do conflito, a natureza do conflito não pode ser reduzida ao seu viés negativo, visto que do conflito não decorre necessariamente um confronto, ou um desfecho disruptivo

²⁷ Neste sentido, seu estudo cabe a diferentes ramos do conhecimento, sendo certo que campos do saber como “as Ciências Sociais, a Psicologia, a Pedagogia, a Ciência da Administração, a História, a Etnografia, a Estatística, Economia e até a Matemática têm buscado sistematizar uma teorização lógica para o conflito e justificar sua gênese e manifestação”, cada qual destes analisando o conflito sob diferentes óticas e enfoques (FILHO, 2012, p. 210).

entre as partes. Em outras palavras, não existe uma relação de implicação forçosa entre a existência do conflito e a produção de uma externalidade negativa, visto que

[o]s conflitos sociais são resultados da vida de relação, ou seja, quando o homem se contrapõe a seus semelhantes em função da necessidade inata de realização da vontade/necessidade de cada um, estando esta em oposição à vontade/necessidade do outro. Os conflitos são inerentes à natureza humana e pertencem à fisiologia da vida social, não sendo em si mesmos bons ou ruins. O que mais importa é a forma como os indivíduos lidam com eles; tanto podem conduzir à degradação dos relacionamentos, como a transformações positivas e ao crescimento (ERNANDORENA, 2012, p. 18).

A partir dessa reflexão, é possível extrair facetas positivas e incentiváveis do conflito, tais como a evolução, o enriquecimento e o aprendizado interpessoal que a dinâmica resolutiva adotada pelas partes em conflito é capaz gerar. Entende-se, portanto, que o conflito é um fenômeno social tendencialmente perpétuo, com funções potencialmente positivas para a sociedade – desde que a sua potencialidade oposta, destrutiva e desintegradora, possa ser mantida sob controle. A função da jurisdição frente a sua existência, portanto, só pode ser a de “pacificação com justiça”, na expressão consagrada por Ada Pellegrini Grinover (2016), o que não implica em extinção do conflito, e sim na promoção de ações voltadas à prevenção, resolução e transformação do conflito e do olhar social sobre ele.²⁸

Dito isso, pode-se melhor compreender a transformação do papel do Estado na resolução de conflitos, sob o viés das controvérsias ambientais. Isso, pois, tal como no conflito social, o conflito ambiental também se funda no convívio entre sujeitos com objetivos e pretensões conflitantes, tendo por elemento aglutinador das tensões a interação humana entre si e com o meio ambiente.

Vale dizer, neste ponto, que a existência do conflito ambiental se relaciona, sobretudo, à necessidade de adequação entre demandas de preservação e reserva de recursos naturais, para garantia de sua oferta continuada no presente e no futuro – a que chamamos sustentabilidade – e o uso ou impacto ao meio ambiente decorrente do desenvolvimento. A resolução desses conflitos pauta-se na busca de um equilíbrio entre essas duas necessidades, resultando no desenvolvimento sustentável, ou seja, o desenvolvimento capaz de suprir as necessidades da geração atual, sem comprometer a capacidade de atender as necessidades das

²⁸ Sobre o tema, ver SEIDEL, 2007.

futuras gerações.²⁹ Esse valor é, atualmente, consensualmente visto como verdadeiro paradigma a guiar as relações sociais:

O desenvolvimento sustentável tornou-se um paradigma inevitável que deve, como comumente aceito, sustentar a maioria, se não todas, as ações humanas. Ela permeia os discursos ambientais, sociais, políticos, econômicos e culturais, desde o local até o nível “global”, tanto do setor público quanto do privado (BARRAL, 2012, p. 377, tradução nossa).³⁰

Sobre o tema, imprescindível notar que o desenvolvimento sustentável demanda, portanto, uma ponderação entre duas necessidades, no mais das vezes tidas como distintas e oponíveis entre si: de um lado, demandas desenvolvimentistas ligadas à exploração predatória dos recursos naturais que, em sua versão mercadológica clássica, orienta-se estritamente ao ganho de capital, em total desconsideração às externalidades negativas de viés ambiental. De outro, demandas ambientais ligadas à preservação e proteção do meio ambiente e da biodiversidade que, no limite, previnem a ação humana sobre o meio natural, atravancando a vida social e os modos de produção capitalistas.

Essa oposição aparente, no entanto, é pautada em uma concepção dicotômica entre a atividade humana e o meio ambiente, como se fossem dois corpos dissociáveis e oponíveis entre si. Em verdade, é preciso compreender que a atividade humana é tanto produto quanto produtora do meio, e vice-versa, em relação dialética. Deste modo, a atividade humana e, em consequência, o desenvolvimento, é parte indissociável do meio ambiente, bem como, em sentido inverso, o meio ambiente engloba a existência humana e toda sua produção.

Dessa conformação, é possível, enfim, perceber o caráter sistêmico da interação entre meio ambiente e humanidade, a que chamamos de ecossistema, ou meio ambiente ecologicamente equilibrado: “[a] sustentabilidade do planeta depende da compreensão do meio ambiente como um sistema, do qual seres humanos fazem parte e que deve permanecer em equilíbrio dinâmico” (MEGUER, PAMPLONA, 2015, p. 47).

²⁹ Conforme definição mais usual do termo, dada no Relatório Brundtland de 1987, desenvolvido pela Comissão Mundial para o Ambiente e o Desenvolvimento das Nações Unidas. Ver em: WCED, 1987. Ressalta-se que o documento não originou o termo, mas foi importante no sentido de dar-lhe força política no contexto em que engendrado, segundo conta Prado (2015, p. 86).

³⁰ Original: “Sustainable development has become an unavoidable paradigm that should, as commonly accepted, underpin most, if not all, human action(s). It pervades the environmental, social, political, economic, and cultural discourses from the local through to the ‘global’ level by both the public and private sectors.”

No mesmo sentido conclui Harvey, ao definir que

se o pensamento biocêntrico está correto e as fronteiras entre atividades humanas e do ecossistema devem ser destruídas, isto significa não somente que processos ecológicos devam ser incorporados em nossa compreensão da vida social: significa também que fluxos de dinheiro e mercadorias e as ações transformadoras dos seres humanos (na construção de sistemas urbanos, por exemplo) têm que ser entendidos como processos fundamentalmente ecológicos (HARVEY, 1996, p. 392).³¹

Com razão, o legislador pátrio tomou nota dessa síntese dialética, dispondo que a proteção do meio ambiente é também, necessariamente, a proteção do desenvolvimento humano, bem como o desenvolvimento humano pode ser agente causador de impacto, e, pois, decréscimo ao nível protetivo do meio ambiente. É o que se vê do art. 1º da Resolução nº 001/1986, do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA):

Artigo 1º - Para efeito desta Resolução, considera-se impacto ambiental qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam:

- I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
- II - as atividades sociais e econômicas;
- III - a biota;
- IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente;
- V - a qualidade dos recursos ambientais (CONAMA, 1986, art. 1º).

Diante desse paradigma de profunda simbiose entre meio ambiente e desenvolvimento, e trazendo aportes da moderna teoria do conflito anteriormente trabalhada para iluminar o debate, é possível pensar o desenvolvimento sustentável como o produto positivo extraído do tratamento do conflito ambiental. Neste cenário, não há perdedores ou partes vencidas, ou a supressão de um interesse pelo outro, mas ganhos mútuos originados da devida proteção e consideração dos dois polos de interesse conflitivos nesse tipo de contenda, quais sejam, desenvolvimento e sustentabilidade.

Outra não é a compreensão do legislador pátrio: é possível extrair da leitura de nossa Constituição a preocupação com a tutela e promoção não do desenvolvimento ou da sustentabilidade, tomados isoladamente, mas sim do desenvolvimento sustentável, fruto da ponderação entre as demandas destes dois polos. É o que se depreende já na literalidade do art. 170 do texto constitucional,

³¹ Ver, em mesmo sentido, HAUGHTON, HUNTER, 1994; WATSON, 2016.

que vincula o desenvolvimento da atividade econômica à proteção do meio ambiente, nos seguintes termos:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (BRASIL, 1988, art. 170)

Ressalta-se que esse já era o entendimento do legislador nacional anterior à cristalização do princípio do desenvolvimento sustentável pela Assembleia Constituinte, como acima indicado. Vê-se, nesse sentido, como a legislação infraconstitucional já ecoava o mesmo espírito trazido pela Constituição, quando do advento da Política Nacional do Meio Ambiente, dada pela Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Os objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente, nos termos de aludida lei, são “a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana” (BRASIL, 1981, at. 2º). Desta forma, tem-se evidente e forçoso que os princípios da sustentabilidade e do desenvolvimento demandam leitura conjunta, mais uma vez direcionando a interpretação da norma à primazia do princípio do desenvolvimento sustentável.

Em sendo um valor protegido constitucionalmente, tem-se que é papel precípua do Estado a viabilização do direito ao desenvolvimento sustentável, garantindo, como uma de suas expressões, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, tal como disposto no art. 225 da Constituição, tido como a pedra angular do Direito Ambiental em nosso ordenamento:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (BRASIL, 1988, art. 225).

Para a concretização do dever constitucionalmente posto de defesa e proteção do meio ambiente, nos termos acima, em uma primeira dimensão, o Estado tem sobre si uma obrigação negativa, ou dever de abstenção quanto a atos atentatórios ao meio ambiente, tipicamente vinculada à proteção de direitos de primeira dimensão. Segundamente, requer-se uma conduta positiva do Estado, no sentido de promover ações capazes de dar matéria àquilo que a lei abstratamente

descreve – é a concepção de Estado ativo, típica da segunda dimensão de direitos humanos. Neste viés, o Estado é tanto demandado a se retrair, abstendo-se de certas ações, quanto a intervir, fomentando a proteção do meio ambiente.

Para além disso, há, ainda, por imperativo, que haja uma coordenação de esforços sociais para a concretização de referido direito. É dizer que o esforço protetivo ao meio ambiente não deve se esgotar no Estado, e sim ser pautado também pela sociedade civil, com a devida intermediação do ente estatal, quando necessário. Aqui, vale lembrar que “o conflito ambiental pertence ao gênero do conflito social, do qual é espécie, verificando-se que naqueles também ocorrem enfrentamentos sociais e confrontos de forças organizadas contra o Estado” (ERNANDORENA, 2012, p. 85). Assim, no primeiro caso, de enfrentamentos sociais, há um conflito entre pretensões privadas, na qual o Estado é chamado a intervir como mediador dos interesses em tensão. Já no segundo caso, de confronto de forças organizadas contra o Estado, remete-se à atuação tanto positiva quanto negativa passível de ser demandada do Estado.

Essa compreensão está intimamente ligada à terceira dimensão de direitos humanos, que diz respeito a direitos de solidariedade, tendo por titulares a humanidade como um todo – e que, como tais, demandam ações conjuntas para sua concretização. Essa leva de direitos tem como marco as preocupações com a paz e a segurança internacional,³² questões ambientais e desenvolvimentistas e continuidade intergeracional de recursos, todos temas com grande interface em relação à proteção do meio ambiente e o desenvolvimento sustentável.

Em sendo direito de caráter difuso e intergeracional, cabe ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações, dando efetividade e substância ao postulado jurídico.

Nesse paradigma, vê-se o ganho de importância que a iniciativa privada tem, lado ao Estado, conforme bem explorado por John Ruggie, em seu trabalho de referência "Just Business".³³

Na obra em questão, Ruggie propõe, com base no quadro normativo internacional existente na atualidade, um modelo para pautar a relação entre

³² O que, para alguns doutrinadores, constitui uma dimensão de direitos em si. Sobre o tema, ver: COMPARATO, 2008.

³³ Trabalho esse cuja expressão transcendeu a própria obra por meio da atuação do autor no cenário global enquanto *rappporteur* do documento temático *United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights (UNGPs)*, elaborado no bojo das Nações Unidas.

empresas e Direitos Humanos de forma a viabilizar a tutela do meio ambiente face a pretensões desenvolvimentistas, concretizando a aplicação do princípio do desenvolvimento sustentável. Aludido modelo é composto de duas partes: a primeira, a que o autor chama de *framework*, é composta pelos postulados que devem guiar a relação entre empresas e Direitos Humanos; enquanto a segunda compõe-se de princípios que devem guiar a prática dos atores interessados na realização de tais postulados, ou *guidelines* para o engajamento de atores-chaves.³⁴

Esmiuçando o modelo, o plano de ação consiste essencialmente em três postulados: *proteger, respeitar e reparar*.

A proteção diz respeito a obrigações impostas aos Estados, enquanto guardiões de direitos e destinatários principais das obrigações assumidas internacionalmente. Neste diapasão, cabe ao Estado prover, por meio das alterações legislativas, executivas e judiciárias necessárias, o devido respeito às obrigações contraídas, sob pena de responsabilidade do Estado. Assim, dita proteção serve a garantir direitos individuais, coletivos e difusos detidos pelos jurisdicionados contra atos praticados tanto pelo Estado enquanto tal, seja na qualidade de mediador das tensões sociais e garantidor da paz social ou mesmo na de empreendedor, quando figura como acionista, investidor ou detentor de empresa; quanto por terceiros, categoria que abrange, inclusive, empresas que possam praticar atos danosos ao meio ambiente.

O papel da empresa, neste primeiro postulado, é tão somente passivo, vez que é tratada como objeto de possível constrição estatal pelo aparato político-jurídico que lhe subjaz.

A grande guinada de protagonismo das empresas ocorre quando o autor trata do segundo postulado, o de respeitar³⁵. Aqui, a principal distinção é que a formulação se relaciona à imposição de parâmetros essencialmente positivos às empresas, que transpassam sua mera sujeição às proibições ou controles estatais. O fundamento para tanto é a conduta que os destinatários dos serviços e produtos oferecidos por empresas possam legitimamente esperar delas. Assim, abre-se espaço a pensar a responsabilidade de entes privados, ou, *in casu*, as empresas, na

³⁴ Muito embora, no plano prático, estas duas partes do modelo não existam em separado, o autor nos apresenta sua formulação em apartado, para fins didáticos.

³⁵ Que, para parte da doutrina, à qual Ruggie parece filiar-se, também abrange a dimensão de promover.

condução de atividades alinhadas com a perspectiva do desenvolvimento sustentável, garantindo o meio ambiente sadio e o respeito intergeracional.

Socorrendo-nos do que ensina Amaral Junior, releva notar que a origem histórica dessa responsabilidade está na postura ativa de empresas em estipular padrões de qualidade e produção comuns, por acordos da esfera privada, para o desenvolvimento de suas atividades. Não obstante, vale lembrar que, para certos autores, essa responsabilidade da empresa não se traduz em obrigação, eis que seu fundamento tem natureza de *soft law* internacionalmente, com positivação em poucos ordenamentos jurídicos domésticos, guardando, portanto, natureza ético-política.

Por fim, o terceiro postulado é o de reparar, cuja prestação é devida tanto pelo Estado quanto pelas empresas. O fundamento dessa disposição é que, mesmo com as cautelas e direcionamento à promoção do desenvolvimento sustentável, eventualmente ocorrerá danos oriundos de atividades empresariais. Assim, é de suma importância que os atingidos tenham acesso à reparação, reparação esta que deve ser viabilizada pelo causador, em atenção ao princípio do poluidor-pagador. Cabe lembrar que se, a princípio, o estado não é responsável por danos causados por particulares, é consolidado no direito internacional que o Estado que falhar em garantir direitos, seja pela omissão de sua implementação, seja pela ineficaz fiscalização ou penalização de violadores, torna-se responsável pelo dano acometido solidariamente.

3.2.A complexidade de concretização da tutela estatal frente aos direitos ambientais

O direito ao meio ambiente pertence à terceira dimensão dos direitos humanos, marcada pelos chamados direitos difusos, cuja titularidade é atribuída à universalidade das pessoas. Consonantemente, na Constituição Federal de 1988, o meio ambiente é definido como bem de uso comum do povo e direito de todos, ou seja, como elemento fundamental disponível ao gozo pelos indivíduos e pela coletividade.

A definição de direitos difusos, em nosso ordenamento, é dada pelo Código de defesa do Consumidor, em seu artigo 81, parágrafo único:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.
Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:
I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato (...) (BRASIL, 1990, art. 81).

Com base na definição acima adotada, é possível identificar quatro elementos essenciais para a definição de direitos difusos: a transindividualidade, a indeterminação dos sujeitos, a indivisibilidade do objeto e uma mesma situação de fato como elo da relação jurídica entre as partes.

Essa dimensão de direitos tem por característica essencial a transindividualidade, ou seja, a indeterminabilidade ou impossibilidade de individualização do destinatário da norma, em decorrência de sua difusão potencial a todos os jurisdicionados, abrangendo mesmo aqueles sujeitos que ainda não existem enquanto tais, mas que virão a existir, simbolizados pelas gerações futuras. Assim, os direitos dessa dimensão “materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais” (LAFER, 1995, p. 82), de titularidade difundida em termos subjetivos, espaciais e temporais.

Em razão dessas singularidades, verifica-se que muitos temas de direito ambiental ensejam debates sobre suas aplicabilidades e contornos normativos, sendo que, no mais das vezes, essas singularidades desafiam concepções clássicas do Direito, tais como a de causalidade, certeza jurídica, materialidade, sujeitos da lide e mesmo a noção positivista de uma Ciência Jurídica fechada em si e apática à permeabilização por outras áreas do saber. Não é possível, portanto, que temas de direito ambiental sejam confrontados a partir da racionalidade jurídica tradicional, uma vez que

a racionalidade jurídica na esfera do ambiente ultrapassa um olhar técnico, dogmático e monodisciplinar, havendo a necessidade de se adotarem noções oriundas de outras áreas do saber, buscando com isso compreender a crise ambiental através de uma visão transdisciplinar e de um enfoque mais sociológico do risco (LEITE, 2015, p. 151).

Desta forma, é possível identificar verdadeiras lacunas legais, fruto do descompasso entre uma dogmática jurídica cuja lógica é pautada e serve ao paradigma dos direitos de primeira e segunda dimensão, de um lado, e as novas demandas de interpretação e aplicação da norma trazidas pelos direitos de terceira dimensão, como é o caso dos direitos ambientais, de outro. Assim, há

uma crise real enfrentada pela dogmática jurídica, que não sabe com certeza o que pretende realizar, ou o que deve ser realizado e, por fim, mais especificamente, de que ambiente realmente trata ou quer tratar a Constituição, como bem jurídico de dignidade fundamental (AYALA, 2002, p. 34).

Diante disso, abordaremos, neste subcapítulo, os desafios postos ao Estado em tutelar direitos de natureza ambiental, aplicando um olhar constitucionalizado sobre o tema e as novas tendências trazidas pelas peculiaridades do bem ambiental a ser protegido pelo Estado, Direito e Sociedade. Foram eleitos, para análise apurada, os seguintes pontos conexos: a dificuldade de precaver ou prevenir condutas de risco ou danosas ao meio ambiente; a dificuldade de atribuição de responsabilidade aos agentes causadores de risco e dano ambiental; e a dificuldade de reparação que abranja a todos os sujeitos atingidos por condutas danosas ao meio ambiente.

A começar pelo primeiro tópico, um dos maiores desafios à efetivação da proteção jurídica aos direitos relativos ao meio ambiente é o risco ambiental. O risco pode ser definido como a probabilidade de ocorrência de determinado evento danoso ou prejudicial, em determinado contexto social.³⁶ Em não existindo risco zero no contexto de uma sociedade de riscos, o critério para tutelar-se o risco, no ordenamento jurídico, é a qualificação do risco enquanto *científico*, ou seja, a atividade cuja potencialidade de causar dano a bens jurídicos é incerta, cientificamente debatida.³⁷

Já o dano se traduz na perda ou diminuição de algo, seja corpóreo ou não, podendo, portanto, atingir bens psíquicos e físicos, morais e materiais. Na seara ambiental, temos a seguinte definição de dano na doutrina, trazida pelo eminente jurista Édis Milaré (2011, p. 1119): “dano ambiental é a lesão aos recursos ambientais, com conseqüente degradação – alteração adversa ou *in pejus* – do equilíbrio ecológico e da qualidade de vida”. Quando efetivado, o dano tem o condão de afetar negativamente o jurisdicionado, na medida em que fere o gozo de seus direitos. Por isso, a ciência jurídica engloba elementos normativos voltados à minimização e remediação de sua ocorrência.

³⁶ A definição é fruto da junção dos constructos teóricos de risco objetivo e de risco como construção social: “[p]ara as teorias objectivistas, os riscos são realidades físicas, frequentemente mensuráveis. Para as teorias construtivistas, os riscos são arquitecturas ou artefactos sociais produzidos por indivíduos, grupos sociais ou instituições, de acordo com o contexto onde estão inseridos e os respectivos interesses e valorações” (FRADE, 2009, p. 54)

³⁷ Ver, neste sentido, o RE 627.189 – SP, julgado pelo STF (BRASIL, 2016).

Para impedir a ocorrência do dano nas atividades praticadas pelo Estado e seus jurisdicionados, impõe-se, como norma de observância geral, os princípios da prevenção e da precaução. O princípio da prevenção impõe o dever de abstenção da prática de atos ou omissões que gerem efeitos danosos certos, conhecidos, ao bem jurídico tutelado. O princípio da precaução, por sua vez, aplica-se aos atos ou omissões que tragam risco científico de dano ao bem jurídico tutelado.

Tem-se aqui que o primeiro desafio trazido à tutela de direitos ambientais pelo Estado é o parâmetro de aferição do grau de risco envolvido em determinada atividade cuja possibilidade de concretização seja suficiente para justificar a intervenção estatal em sua execução, a fim de resguardar os direitos ambientais de seus jurisdicionados.

Isso, porque as situações de risco possuem difusão subjetiva, temporal e espacial, de forma que “o dano ambiental tem condições de projetar seus efeitos no tempo sem haver certeza e controle de seu grau de periculosidade” (LEITE, 2015, p. 60), tornando difícil a mensuração do risco pelos atores sociais e tomadores de decisão.

Outro fator relevante é a ausência de publicidade dos riscos, “compreendendo-se aí a dificuldade de acesso às informações que permitam medir o conteúdo e a extensão dos riscos” (LEITE, 2015, p. 60). Tem-se, assim, para além da dificuldade em mensurar o risco, verdadeira barreira de acesso aos estudos científicos dirigidos a esse fim. Essa assimetria de informação acaba gerando situações de riscos cuja origem ou extensão sequer são conhecidos pelos interessados. Esse obscurecimento quanto aos riscos corridos pelo corpo social, quando replicados de forma sistêmica, dão origem à ideia de *irresponsabilidade organizada*, “em que os vários sistemas da sociedade conseguem, através de instrumentos políticos e judiciais, ocultar a origem, as proporções e até os efeitos dos riscos ecológicos” (LEITE, 2015, p. 59).

Os riscos, nessa perspectiva, passam a ser inseguráveis, dadas as causas proliferadoras e as dificuldades de acesso à informação, fato esse potencializado pelo déficit democrático observável nos processos de decisão desenvolvidos em espaços institucionais. Assim, os riscos ambientais podem ser caracterizados

pela indeterminação e, no grau máximo, pelo completo anonimato que paira sobre seus responsáveis, suas causas e vítimas, sua extensão, seus efeitos e sobre a própria qualidade perigosa das causas, que se situam em um amplo contexto de incertezas e imprecisões, impossibilitando a própria

compreensão social, e, principalmente, sua regulação jurídica (LEITE, 2015, p. 61).

Na tentativa de regulação do fenômeno, para evitar que o campo das relações ambientais “se transforme numa terra de ninguém jurídica” (CANOTILHO, 2000, p. 27), a jurisprudência pátria parece compreender a precaução como o critério de gestão de risco a ser utilizado, sendo o princípio traduzido no dever de que, quando da tomada de decisão, o poder público “analise os riscos, avalie os custos das medidas de prevenção e, ao final, execute as ações necessárias, as quais serão decorrentes de decisões universais, não discriminatórias, motivadas, coerentes e proporcionais” (BRASIL, 2016, p. 2).

Passando agora ao campo da remediação, isto é, dos mecanismos incidentes quando o dano já restou configurado, tem-se que a reparação e compensação dos afetados se dão primariamente a partir da responsabilidade civil.³⁸ Quando falamos em responsabilidade, vem à baila a noção de um dever jurídico sucessivo, no qual, em virtude da violação de um dever precedente, há o surgimento consecutivo da obrigação de reparação do dano originado pela ação originária.

Classicamente, para a configuração da responsabilidade civil, exigiam-se três elementos objetivos – conduta, dano e nexos de causalidade – e um subjetivo – a culpa.

Certo é que a aferição da subjetividade do agente causador do dano resta comprometida em situações em que o dano é originado de uma atividade de risco, vez que a incerteza quanto ao resultado própria do risco seria elemento hábil à descaracterização da intencionalidade ou de negligência, imprudência ou imperícia do agente. Desta forma, houve um movimento no sentido de se objetivar a responsabilidade civil a nível mundial nos dois últimos séculos.

Assim, após uma tomada de consciência pública sobre o tema, enquanto a agenda ambiental tornava-se cada vez mais visada no cenário político interno e externo, houve progressivo rompimento desse modelo de responsabilidade civil por dano ambiental fundado na culpa, culminando no padrão de responsabilidade objetiva, alicerçada na teoria do risco. Houve, portanto, o desenvolvimento de uma

³⁸ Sem prejuízo da apuração penal, cujo fundamento, no direito pátrio, é mais ligado à retribuição e à prevenção do que à reparação da vítima propriamente dita, via de regra; e de eventuais medidas compensatórias disponibilizadas pelo Estado ao amparo dos jurisdicionados afetados por ações privadas.

forma de responsabilização alternativa à clássica responsabilidade subjetiva, em que a responsabilidade passa a ser objetiva, isto é, independente do querer do agente. Desta forma, a culpa do agente passa a ser elemento meramente acidental da responsabilidade, necessário nas hipóteses previstas em lei, em que incide responsabilidade subjetiva, e dispensada nos casos de responsabilidade objetiva, não sendo mais pressuposto geral de responsabilidade, como foi por muito tempo.

Essa mudança de percepção foi, sobretudo, fundada dificuldade em se apurar e demonstrar a culpa do causador do dano ambiental segundo os preceitos da teoria subjetiva, dadas as peculiaridades do dano ambiental, frente à importância dos bens ambientais tutelados, vez que de uso comum do povo e essenciais à sadia qualidade de vida e ao desenvolvimento da humanidade em seu viés intergeracional.

A ênfase, para fins de verificação da responsabilidade objetiva, passou a ser não mais no sujeito, e sim no dano causado. Deste modo, “havendo dano, o seu causador deve repará-lo, ainda que não tenha agido com culpa, cuja existência ou não passa a ser irrelevante” (BELCHIOR, PRIMO, 2016, s.p.).

Essa mudança de paradigma tem por marco normativo, no Brasil, o art. 14, parágrafo 1º, da Lei nº 6.938/81, sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, que assim dispõe:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, **independentemente da existência de culpa**, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (BRASIL, 1981, art. 14, grifos nossos).

Esse dispositivo, tido também como fundamento do princípio do poluidor-pagador no direito ambiental, é o que estabeleceu originariamente, em nosso ordenamento, a responsabilidade objetiva em matéria de direito ambiental. O diploma legal em questão, embora anterior à Constituição de 1988, foi recepcionado por ela e mesmo reforçado por seus dizeres, vez que a tutela ao meio ambiente passou a ter *status* de garantia constitucional. Neste sentido, vejamos o que dispõe o art. 225, § 3º, da Constituição:

As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e

administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (BRASIL, 1988, art. 225).³⁹

A principal teoria surgida para respaldar o movimento pela objetivação da responsabilidade civil foi a teoria do risco, cujos precursores foram os juristas franceses Raymond Saleilles e Louis Josserand (BELCHIOR, PRIMO, 2016, s.p.). Esses juristas conceberam a teoria do risco enquanto probabilidade de dano – é dizer que todo aquele que exerça atividade perigosa, com risco provável de dano, seria responsável por assumir tais riscos e reparar danos eventualmente decorrentes dela (ARAGÃO, 2007). Assim, o enfoque se daria no risco, não na culpa, vez que mesmo a conduta isenta de culpa ensejaria o dever de reparação.

Em torno dessa ideia de risco, surgiram várias concepções do que o definiria e quais limitações lhes seriam aplicáveis, ao que assistimos a verdadeiras subespécies ou modalidades da teoria do risco, dentre as quais citam-se, por exemplo, a teoria do risco-proveito, do risco profissional, do risco excepcional, do risco criado e a do risco integral (BELCHIOR, PRIMO, 2016, s.p.).

Entre elas, nos interessa a teoria do risco integral, também conhecida como responsabilidade objetiva absoluta, modelo adotado pelo ordenamento pátrio em relação ao dano ambiental, conforme se reflete na Tese 10, do STJ, segundo a qual:

A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar (STJ, 2015, p. 4).

Segundo essa teoria, aquele que “exerce uma atividade da qual venha ou pretende fruir um benefício, tem que suportar os riscos dos prejuízos causados pela atividade, independentemente da culpa”. Assim, o mero exercício de atividade de risco faz com que o agente tenha que suportar a eventual materialização do risco criado, “responsabilizando o sujeito pelo fato de desenvolver uma atividade que implique em risco para alguém, mesmo que aja dentro mais absoluta normalidade” (ROCHA, 2000, p.140).

Mais do que isso, no entanto, a doutrina já apontava que essa espécie de risco teria por consequência maior a irrelevância de aferição quanto à licitude da

³⁹ Assim, vemos que a Constituição avança na matéria ao estabelecer como forma de reparação do dano ambiental três tipos de responsabilidade possivelmente incidentes sobre o caso, sendo elas independentes e autônomas entre si: civil, penal e administrativa.

conduta do agente causador do dano ao meio ambiente, mesmo nas hipóteses de total respeito às normas e padrões destinados à proteção ambiental, devidamente autorizada pelos órgãos competentes (MILARÉ, 2011). Esse posicionamento, como visto, foi incorporado em nosso ordenamento, nos termos da Tese 10 do STJ, de forma que o causador do dano ambiental não pode invocar quaisquer das causas clássicas excludentes de responsabilidade: caso fortuito, força maior, fato de terceiro ou culpa exclusiva da vítima. Em especial, ressalta-se que mesmo a existência de autorização por licenciamento não impede a caracterização da responsabilidade.⁴⁰

A teoria do risco integral, assim, estaria envolta no que chamamos causalidade pura, implicando na imposição de uma obrigação objetiva de indenizar, ainda que diante das excludentes clássicas do nexo causal, tão somente por ocorrerem no transcurso da atividade empresarial, como fruto da conduta da empresa. Assim, todo e qualquer risco da atividade será internalizado em seu processo produtivo e poderá ser pleiteado em sua materialização (ROSENVALD, 2015).⁴¹

Uma das consequências da adoção da responsabilidade civil objetiva será a irrelevância da aferição sobre a licitude da conduta pelo agente causador do dano ao meio ambiente, mesmo nas hipóteses de total respeito às normas e padrões destinados à proteção ambiental e autorização pelos órgãos competentes. Desta forma, cria-se a ficção de que o agente assumiu o risco ao exercer uma atividade de grande potencial lesivo a outrem e ao meio ambiente.

Voltando à aplicação da teoria na seara ambiental, o entendimento de que os danos ambientais são regidos pela teoria do risco integral são fundados no princípio do poluidor-pagador e na vocação redistributiva do Direito Ambiental.

Segundo o princípio do poluidor-pagador, os eventuais custos sociais ligados ao processo produtivo, ainda que externos à produção objetivamente tomada, precisam ser internalizados, a fim de que a empresa, já em seu planejamento financeiro e de atuação, considere os custos deste risco. Isso pois, na eventualidade de ocorrência do dano, a empresa já possuiria um preparo para sua reparação, vez que, caso esses danos realmente aconteçam, a empresa já se percebe como

⁴⁰ Neste sentido, ver o REsp 1.612.887-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 28/04/2020 (BRASIL, 2020). O fundamento de decidir deste julgado e da Tese 10 do STJ são os art. 225, §3º, da CF e art. 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981, sobretudo com base no princípio do poluidor-pagador.

⁴¹ Não é por outra razão que alguns autores entendem ser essa espécie da teoria do risco a mais gravosa modalidade de responsabilidade civil.

obrigada a repará-los. Esse modelo tem por teleologia oferecer a maior proteção ao meio ambiente, entendido como patrimônio coletivo da sociedade, e é fruto de uma preocupação com a dificuldade de aferição do dano na seara ambiental. Como resultado, o princípio obriga aos agentes econômicos a necessidade de pensarem e anteverem a internalização dos custos externos envolvidos em sua atividade empresarial.

Quanto à vocação redistributiva do Direito Ambiental, cabe ressaltar que há a conscientização pública de que o uso dos recursos ambientais, no maior das vezes, escassos, agrava em muito essa diminuição da disponibilidade por redução e degradação. Assim, em sendo o dano ambiental uma forma de degradação, é de especial interesse que se estabeleçam políticas públicas que assegurem que os custos ambientais sejam desde logo contabilizados nas operações econômicas para que possam ser, na medida do possível, reparados face a eventuais danos.

Esse entendimento, além de prestigiar o mandamento constitucional que impõe o dever de reparar integralmente os danos ambientais, privilegiando a garantia material da tutela ao meio ambiente, “coaduna-se, ainda, com uma ideia da relação jurídica ambiental como espécie de relação continuativa, uma vez que ela continua no tempo, atingindo, ainda, as futuras gerações” (BELCHIOR, PRIMO, 2016, s.p.). Assim, através do enfoque no dano, é possível conciliar a agenda intergeracional, vez que, para fins de sua preservação, às futuras gerações não interessará saber qual o motivo do dano ambiental ou quem foi o responsável pela sua ocorrência:

A solidariedade intergeracional recomenda, assim, a adoção da teoria do risco integral, que é, certamente, a modalidade de teoria do risco que fornece a proteção mais abrangente ao bem ambiental e a que melhor atende ao dever fundamental de conservá-lo para as gerações futuras (BELCHIOR, PRIMO, 2016, s.p.).

Ainda que esse movimento de objetivação da responsabilidade no caso de dano ambiental importe em aperfeiçoamento na proteção de direitos ambientais, cabe rememorar que, para a aferição da responsabilidade do agente, segue, mesmo nessa espécie de responsabilidade, imperativo que se verifique a ocorrência dos três elementos constitutivos da responsabilidade – conduta, dano e nexo de causalidade – cujas manifestações, na seara ambiental, não são isentas de problemas e particularidades.

Em relação à conduta, tem-se que é o ponto de partida da responsabilidade, sendo o elemento primário de todo ato ilícito. Entende-se por conduta uma ação ou omissão que produz efeitos no mundo físico. Assim, a conduta seria tradicionalmente

o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado.” (DINIZ, 2005, p. 43)

A verificação do que seria dano e de quem seria o agente da conduta são assuntos afeitos aos outros dois elementos da responsabilidade, que veremos a seguir. No mais, cabe reforçar que, especificamente na seara ambiental, é muito comum o dano causado não diretamente pelo homem, mas por máquinas e objetos por ele construído ou controlado.

O dano se traduz na perda ou diminuição de algo, seja corpóreo ou não, podendo, portanto, atingir bens psíquicos e físicos, morais e materiais, conforme já definido anteriormente. Aqui, vemos incidir grandes particularidades da tutela ambiental em relação à concepção tradicional de dano que permeia o entendimento civil. Em primeiro lugar, existe a dificuldade, sendo mesmo verdadeira impossibilidade no mais das vezes, de recomposição do estado anterior ao evento lesivo, cumprindo o postulado da reparação, que é o fim primeiro da responsabilização. Além disso, há também a questão de serem os danos ambientais dotados de “particularidades temporais (intervalo da causa à manifestação do dano), espaciais (efeitos transfronteiriços) e causais (multiplicidade de causas e cumulatividade dos efeitos)” (LEITE; POLLI; MELO, 2015, p. 573).

Essas particularidades fazem urgir uma adequada regulação do dano quando aplicado à esfera ambiental. No entanto, apesar do esforço doutrinário em defini-lo, nossa legislação não supriu, até o momento, tal necessidade, de forma que inexistente uma definição completa do que seja o dano ambiental, abarcando as problemáticas supramencionadas. Temos, no melhor dos casos, o delineamento das noções de degradação da qualidade ambiental de poluição, enquanto espécies de dano ambiental.

Assim, a própria aferição do dano enquanto tal fica comprometida, sem contar a dificuldade de vinculação deste a uma conduta específica, problema este afeito ao nexo de causalidade:

Nos danos tradicionais, predomina uma causalidade linear, simples, em que todo efeito é resultado de uma causa que o precede. Já em se tratando de danos ambientais, a causalidade é, em geral, complexa, pois o dano “pode ser resultado de várias causas concorrentes, simultâneas e sucessivas, dificilmente tendo uma única e fonte linear” (BELCHIOR, PRIMO, 2016, s.p.).

Em vista disso, passemos ao último elemento da responsabilidade, qual seja, o nexos de causalidade. O nexos de causalidade é o elemento que liga conduta e dano. Assim, pode ser entendido como a adequação da conduta ao resultado. Deste modo, “é preciso que o ato ensejador da responsabilidade seja a causa do dano e que o prejuízo sofrido pela vítima seja decorrência desse ato” (PONTES, 2018, s.p.). É precisamente neste aspecto que reside o problema central da responsabilidade civil por dano ambiental na atualidade.⁴²

Para entendermos como isso se dá, é necessário atentar às limitações históricas da teoria da responsabilidade objetiva fundada no risco. Neste sentido, temos que dita teoria, embora surgida com fins de reação à falta de protetividade da teoria da culpa, foi ela também fruto das circunstâncias de seu surgimento. À época em que formulada, vivíamos o paradigma da sociedade industrial, cujos elementos de produção, gerava riscos que, ainda que não fundados na noção clássica de culpa, ainda eram muito vinculados à ideia da concretude do dano eventual. Significa dizer que os riscos oriundos da atividade industrial eram sempre relativos a danos cuja eventual constatação era materialmente verificável, ou seja, de causalidade simples (BELCHIOR, PRIMO, 2016).

Assim, temos que a teoria do risco não foi concebida para abarcar riscos abstratos, de causalidade complexa, vez que a própria teorização sobre sua existência é a ela posterior. Mesmo hoje, na era da modernidade reflexiva, não parece haver consenso científico quanto à melhor forma de compreender e tutelar riscos abstratos.⁴³

Neste sentido, como já dito ao tratarmos da dimensão do dano enquanto requisito da responsabilidade, “os danos ambientais, em razão das próprias características do bem ambiental, de natureza difusa, imaterial e incorpórea, são

⁴² Vale lembrar que, mesmo falando em responsabilidade objetiva, como é o caso na seara ambiental, segue necessária a demonstração do nexos de causalidade entre a conduta e o resultado, conforme dispõe a Tese 10 do STJ [“sendo o nexos de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato” STJ, 2015, p. 4)].

⁴³ Prova disso são as conhecidas controvérsias acerca do princípio da precaução, que trata justamente do dever de proteção face a riscos cuja existência própria não é objeto de consenso científica, por exemplo

dotados de grande complexidade em relação aos danos ditos “tradicionais” (BELCHIOR, PRIMO, 2016, s.p.). Assim, enquanto a tarefa de rastreio de danos tradicionais importa tão somente num juízo de causalidade simples, de causa e efeito, os danos ambientais, por sua natureza difusa, importam em um juízo de causalidade muito mais complexa, no mais das vezes.

Assim, temos diversos problemas potencialmente incidentes na análise da responsabilidade, decorrentes das particularidades temporais, espaciais e causais do dano ambiental (BELCHIOR, PRIMO, 2016). Quanto ao aspecto temporal, temos por grande problema o intervalo de tempo entre a conduta causadora do dano e o tempo de efetiva manifestação deste, sendo que, no mais das vezes, é somente pela reiteração prolongada da conduta, às vezes até por gerações, que é possível verificar o dano. No âmbito espacial, temos que o dano ambiental pode ocasionar efeitos transfronteiriços, colocando em cheque a possibilidade de fiscalização e imposição de sanção por Estados Nacionais sem que haja o preestabelecimento de agendas conjuntas de cooperação com os demais Estados em que a conduta ou o dano se verifiquem. Por fim, a questão causal diz respeito à possibilidade de existência de uma multiplicidade tanto de causas quanto de efeitos, que tornam o problema da individualização das condutas, para fins de responsabilização, desafiadora.

Deste modo, a aferição do dano ambiental frequentemente perpassa pela análise de causas concorrentes, simultâneas e sucessivas, em que nem sempre é possível atribuir causalidade ou a medida da contribuição da conduta de um único agente isoladamente para determinado resultado, impondo desafios à concretização da tutela do bem jurídico em questão pelo Estado.⁴⁴

Por fim, além das dificuldades observadas quanto aos meios de precaver e prevenir danos e quanto aos elementos de configuração da responsabilidade por dano ambiental, tem-se, por fim, a dificuldade quanto à reparação pelo dano causado. Em primeiro lugar, pelo caráter potencialmente transfronteiriço e intergeracional: os afetados, neste sentido, podem ser sujeitos dispersos pelo espaço e pelo tempo, sendo impossível identificar com apuração máxima quais

⁴⁴ Neste sentido, é muito comum que nos deparemos com atividades que, tomadas individualmente, não são capazes de ocasionar qualquer dano, mas que, ao serem praticadas por diversos agentes, ainda que sem qualquer coordenação entre eles, evolui para passar a apresentar capacidade poluidora. Este pode ser tido como um exemplo expressivo de caso em que a teoria do risco integral não oferece solução satisfatória à tutela ambiental, ainda que existente o risco.

seriam todos os afetados nestes casos e dar-lhes, por conseguinte, a devida reparação pelo dano causado. Em segundo lugar, mas de forma conexa ao primeiro ponto levantado, pela natureza inerentemente difusa dos direitos em disputa: ainda qu

Em razão disso, para além da reparação individualizada aos sujeitos afetados, existe, hoje, em nosso ordenamento, a representação figurativa dos jurisdicionados potencialmente afetados através do Ministério Público, conforme lhe incumbe os poderes derivados do art. 127 e seguintes da Constituição. Destaca-se, no texto constitucional, sobre o tema, o que dispõe o art. 129, III:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivo (BRASIL, 1998, art. 129).

Dessa forma, é comum que a reparação por danos ambientais se deem, adicionalmente a compensações individuais, por meio de contribuições a fundos voltados a ações de reparação aos potencialmente afetados,⁴⁵ conforme estipula o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, sendo destinatário das indenizações, a nível federal, o Fundo de Defesa de Direitos Difusos (criado pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985). Assim, tem-se uma tentativa de supressão da lacuna protetiva aos jurisdicionados eventualmente não abrangidos pela reparação individual adjudicada, operada através do mandato do Ministério Público e aludidos fundos.

3.3. Os limites e as deficiências dos processos judiciais na solução dos conflitos ambientais

Em decorrência das complexidades próprias à concretização dos direitos ambientais, acima trabalhadas, e em que pese o esforço estatal em atualizar seu aparato jurídico para conformar-se à nova racionalidade jurídica demandada pelas dimensões de direitos mais recentes, é possível constatar a persistência de limitações da máquina judiciária em prestar a devida tutela ao meio ambiente. As limitações e falhas dos processos judiciais na devida solução dos conflitos ambientais são, pois, o tema central deste subcapítulo.

⁴⁵ Ver, a este respeito, o caso notório dos rompimentos de barragem da Vale, que resultou na instituição da Fundação Renova, com o objetivo de promover a reparação e inibição dos danos causados pela atividade mineradora desencadeadora do rompimento. Ver em VENTURI, 2021.

Para proceder à tarefa, tomam-se, por chaves de análise, as limitações dos processos judiciais organizadas nas seguintes categorias: jurisdição; expertise; acesso à justiça; atuação preventiva.

Iniciando pela jurisdição, dada a natureza potencialmente dispersa em termos territoriais dos danos ambientais, é possível que o conflito ambiental seja fundado em um dado do mundo físico com repercussão em mais de uma jurisdição. O dano transfronteiriço, neste sentido, na medida em que traz consequências a diferentes Estados Nacionais, desafia os limites de soberania e competência clássicos, impondo, no mais das vezes, que haja o preestabelecimento de agendas conjuntas de cooperação entre os Estados para que haja verdadeira prevenção e reparação dos danos transfronteiriços.

Neste sentido, dois casos sobre danos ambientais transfronteiriços são emblemáticos e merecem estudo apurado: o caso *Trail Smelter* e o caso *Pulp Mills*,⁴⁶ sendo o primeiro julgado por um tribunal arbitral internacional e o segundo pela Corte Internacional de Justiça, órgão judicial principal das Nações Unidas, destinado à adjudicação de conflitos entre Estados e à emissão de opiniões consultivas a Estados, agências e órgãos autorizados.

O caso *Trail Smelter*, julgado por um tribunal arbitral *ad hoc*, pode ser considerado a pedra angular da doutrina da boa vizinhança. O caso em tela, tendo por partes Estados Unidos e Canadá, centrou-se nos efeitos ambientais da atividade de uma fábrica de fundição (*smelter*), localizada em Trail, Canadá, sobre partes do território estadunidense. Em especial, apontava-se a poluição do ar gerada pela empresa como responsável pela incidência de chuva ácida em regiões dos Estados Unidos, prejudicando plantações locais e gerando prejuízos econômicos aos fazendeiros.

O tribunal arbitral, neste sentido, concluiu pela existência do princípio da boa vizinhança, nos seguintes termos:

⁴⁶ Os dois casos foram selecionados por tratarem da temática ambiental de forma mais central, tanto nos argumentos da partes quanto na decisão da corte, de forma distinta do que se verifica no caso dos Testes Nucleares e no caso Gabcikovo-Nagymaros, também julgados pela Corte Internacional de Justiça, mais centrados em argumentos ligados à soberania dos Estados. Igualmente, não se aprofunda, aqui, no caso da Caça às Baleias, por se tratar de uma disputa sobre fatos ocorridos na Antártica, território não pertencente a qualquer Estado, sendo, portanto, ao menos na argumentação dos Estados e da Corte, uma discussão eminentemente internacional, ficando o dano transfronteiriço em segundo plano no julgado. Sobre o tema, ver GERENT, 2015.

sob os princípios do direito internacional, bem como a lei dos Estados Unidos, nenhum Estado tem o direito de usar ou permitir o uso de seu território, de tal maneira a causar um prejuízo por fumaça no ou para o território de outro ou às propriedades ou às pessoas (ROMANO, 2000, *apud*, GERENT, 2015, p. 70).

O caso *Pulp Mills* diz respeito à disputa entre os Estados da Argentina e do Uruguai originada da instalação de duas fábricas de celulose (em inglês, *pulp mills*, originando a alcunha popularmente dada ao caso), ao longo do Rio Uruguai, pelo Estado uruguaio. Segundo a alegação do Estado argentino, a construção das aludidas fábricas, ainda que inteiramente situadas em território uruguaio, tinha o condão de prejudicar a qualidade das águas do rio, com o risco de causar danos transfronteiriços significativos à Argentina. A base jurídica para a contenda, por sua vez, foi um tratado internacional celebrado entre os dois países (Estatuto do Rio Uruguai, de 1975), cujo objeto é a regulação da utilização da porção do rio constitutiva da fronteira entre os dois países.

O caso é emblemático por ter dado a oportunidade à Corte de interpretar e precisar o status jurídico e conteúdo normativo relativo a temas importantes, como avaliação de impacto ambiental e devida diligência (*due diligence*), no direito internacional. Assim, a corte dispôs, sobre a avaliação de impacto ambiental, que:

pode ser considerada uma exigência do direito internacional geral realizar uma avaliação de impacto ambiental quando houver risco de que a atividade industrial proposta possa ter um impacto adverso significativo em um contexto transfronteiriço, em particular, em um recurso compartilhado. Além disso, não se consideraria exercida a devida diligência, e o dever de vigilância e prevenção que ela implica, se uma obra de planejamento susceptível de afetar o regime do rio ou a qualidade das suas águas não tivesse um impacto ambiental avaliação sobre os efeitos potenciais de tais obras (ICJ, 2010, par. 204, tradução nossa).⁴⁷

Ainda sobre a devida diligência, a Corte especificou que

o princípio da prevenção, como regra consuetudinária, tem sua origem na devida diligência que se exige de um Estado em seu território. É a “obrigação de todo Estado não permitir conscientemente que seu território seja usado para atos contrários aos direitos de outros Estados”. Um Estado é, portanto, obrigado a usar todos os meios à sua disposição para evitar que atividades que ocorram em seu território, ou em qualquer área sob sua jurisdição, causem danos significativos ao meio ambiente de outro Estado.

⁴⁷ Original: “a practice, which in recent years has gained so much acceptance among States that it may now be considered a requirement under general international law to undertake an environmental impact assessment where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context, in particular, on a shared resource. Moreover, due diligence, and the duty of vigilance and prevention which it implies, would not be considered to have been exercised, if a party planning works liable to affect the régime of the river or the quality of its waters did not undertake an environmental impact assessment on the potential effects of such Works”.

Este Tribunal estabeleceu que esta obrigação “agora faz parte do corpus do direito internacional relativo ao meio ambiente” (ICJ, 2010, par. 101, tradução nossa).⁴⁸

Ambos os casos tornam evidente, portanto, que, no exercício de atividades com risco ambiental, é possível que o dano ultrapasse os limites de jurisdição de um Estado, vindo a atrair a incidência de normativas e instituições interestaduais para a resolução do conflito. É possível extrair, portanto, a existência de situações em que o dano ambiental é verificado dentro de um território, mas a jurisdição doméstica não é capaz de resolver plenamente a questão, por dizer respeito a ação praticada em território outro, ficando o exercício do poder do Estado limitado a sua jurisdição respectiva, como decorrência do princípio da soberania.

Os imbróglis a serem enfrentados pelo processo judicial trazidos pela difusão espacial dos danos, apesar de mais facilmente verificados no caso do dano transfronteiriço, não se esgota somente nesse caso. Isso, porque, mesmo que a difusão do dano ocorra dentro dos limites territoriais do Estado brasileiro, a verificação de sua dispersão em mais de uma unidade federativa pode levar a conflitos entre legislações dos diferentes entes implicados, bem como deslocamentos de competência ao curso do processo, trazendo maior complexidade à demanda e prejuízo à celeridade processual.

Neste sentido, vale lembrar que, em nosso ordenamento, Municípios, Estados e a União têm competência concorrente para proteger o meio ambiente, nos termos do art. 23, VI, da Constituição. Igualmente, a competência legislativa sobre temas ambientais é concorrente entre os entes, conforme o art. 24, VI, da Constituição:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição (BRASIL, 1988, art. 24).

No mesmo norte, temos que o conflito ambiental pode tomar a forma de lide sob diferentes tipos de ações, como a ação popular, ação civil pública, remédios constitucionais, ou mesmo em ações ordinárias enquanto tema reflexo. Na ação civil

⁴⁸ Original: “The Court points out that the principle of prevention, as a customary rule, has its origins in the due diligence that is required of a State in its territory. It is “every State’s obligation not to allow knowingly its territory to be used for acts contrary to the rights of other States”. A State is thus obliged to use all the means at its disposal in order to avoid activities which take place in its territory, or in any area under its jurisdiction, causing significant damage to the environment of another State. This Court has established that this obligation “is now part of the corpus of international law relating to the environment”.

pública, por exemplo, a competência pode ser da justiça estadual ou federal, a depender da extensão do dano, conforme o artigo 21 da Lei nº 7.347/1985 c/c o artigo 93 do Código de Defesa do Consumidor. A ação popular também admite dualidade de competência conforme a extensão do dano, nos termos do art. 5º da Lei nº 4.717/1965.

Desta forma, a possibilidade de incidência de diferentes normativas e juízos competentes gera situações de conflitos aparentes. As partes, portanto, perdem em celeridade processual, face à possibilidade de deslocamento de competência, e em previsibilidade quanto às normas aplicáveis ao caso, diante da possibilidade de incidência de normativas de múltiplos entes da federação a depender da dispersão do dano ambiental sob disputa.

A segunda limitação judicial a ser trabalhada é relativa à expertise. Neste sentido, é sabido que o juiz, no processo, tem limitações quanto à profundidade do conhecimento técnico-científico relativo à demanda que a ele se apresenta. Afora a limitação de conhecimento, há, ainda, que se observar o dever geral de contenção, para que a atividade judicial, adentrando o campo da política, não exceda a esfera de competência do poder judiciário, usurpando espaços de poder além dos que lhe cabem, preocupação esta que pauta a atividade de controle judicial de modo geral.

Assim, diante da interdisciplinariedade trazida pelo conflito ambiental, os aplicadores da norma são provocados a se valerem de campos do saber outros para atingir uma solução à lide. O juiz, que antes era senhor do processo, eis que detinha poder de escolha entre argumentos jurídicos que bem dominava, já que circunscritos a questões de sua área de formação, passa a necessitar do embasamento em outros atores do processo, que podem ingressar no ambiente processual como assistentes ou como auxiliares da justiça.⁴⁹

Não por outra razão, o Código de Processo Civil elenca, dentre os terceiros autorizados a intervir no processo, o *amicus curiae*, ou amigo da corte, na forma de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada (art. 138 do CPC), que podem contribuir através de memorandos e participação em audiências públicas. Adiante, no campo destinado aos auxiliares da justiça, o Código prevê, ainda, a possibilidade de utilização de perito, destinado a assistir o juiz quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico (art. 156 do CPC).

⁴⁹ Conforme a alcunha dada pelo Código de Processo Civil.

Esses intervenientes adquirem importância decisiva na formação do convencimento do juiz e, conseqüentemente, no desfecho da disputa. No entanto, cabe ressaltar que o poder decisório segue concentrado na figura do juiz, sobre o qual persiste o desafio de dar o devido peso a todos os dados científicos trazidos diante de si, ponderação essa que, por si, pode necessitar de domínio técnico acessório da área em questão, que o julgador não possui.

A terceira limitação é de acesso à justiça. Aqui, cabe retomar as preocupações com o acesso da população aos tribunais, conforme trabalhado no subcapítulo 2.1.1 deste trabalho. A primeira preocupação é relativa à capacidade econômica das partes em suportar os custos do processo. Como dito, a primeira onda de acesso à justiça destinou-se à criação de políticas de assistência judiciária aos pobres, tendo como reflexos diretos, na atualidade, garantias como a gratuidade de acesso à justiça aos pobres em sentido legal, cristalizada no art. 5º, LXXIV, da Constituição c/c art. 98 a 102 do CPC, e a assistência jurídica pela defensoria pública para a defesa de direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, conforme dado pelo art. 5º, LXXIV, c/c art. 134 da Constituição. A segunda preocupação é com a adequação das técnicas e usos do processo às necessidades trazidas por lides trazendo questões ambientais, também objeto de inovações com a segunda onda de acesso à justiça, como a criação de ações coletivas, litisconsórcio, medidas estruturantes e a criação e o fortalecimento do Ministério Público.

Apesar dos avanços a essas questões trazidos pelas ondas de acesso à justiça e do aumento do demandismo processual no Brasil em números absolutos, subsiste, ainda, a percepção geral do processo judicial como caro, lento e parcial pelo público em geral, tornando a população apática à utilização da via judicial para a resolução dos conflitos, conforme pesquisas na área⁵⁰. Vale lembrar, ainda, que muitos municípios brasileiros sequer possuem comarcas atendidas pela Defensoria Pública: até 2022, 52.978.825 habitantes brasileiros não possuíam acesso aos serviços jurídico-assistenciais oferecidos pela Defensoria Pública, conforme pesquisa realizada conjuntamente pelo Colégio Nacional de Corregedorias Gerais, Conselho Nacional de Defensoras e Defensores Públicos-Gerais e a Defensoria Pública da União (ESTEVEZ *et al*, 2022).

⁵⁰ Sobre o tema, ver: KRUG, 2020; FGV. 2021.

Essa situação é potencializada em regiões com baixa participação popular, onde a cidadania apresenta déficits importantes, levando a situações em que a composição do conflito pode ser distorcida, em razão da não participação de todos os potenciais interessados que sofram com o acesso à justiça. Assim, prejudica-se a adequada consideração da repercussão da questão ambiental sob disputa a todos os públicos afetados, em suas particularidades,

Afora isso, nota-se que a percepção e resolução do conflito, na seara judicial, são comumente pautadas na lógica binária de vencedores e vencidos, com os sujeitos da lide levados ao grau máximo de oposição entre si e vinculados a defesas de posições. Neste sentido, tem-se que

os interesses que envolvem a tutela do meio ambiente estão intrinsecamente ligados à uma razão de equilíbrio ou equidade intergeracional e, na maioria das vezes, ocultos pelas discussões sobre posições – permitir ou proibir determinada conduta. O conflito de posições acaba por gerar um impasse típico de ser solucionado pela via adjudicatória, atribuindo-se rótulos de vencedores e perdedores às partes envolvidas no problema. (SILVA JUNIOR, 2009, p. 272)

Por fim, a quarta limitação diz respeito à atuação preventiva ao dano. Neste sentido, é sabido que a via adjudicatória é dotada de “eficácia é predominantemente reparadora, e não preventiva” (ERNANDORENA, 2012, s.p.), de forma que as partes normalmente recorrem ao judiciário quando o dano já está configurado, buscando a devida reparação. Assim, o processo judicial não representa a melhor instância para a produção de arranjos compositivos que previnam a ocorrência do dano e a preservação de direitos ligados ao meio ambiente, deixando uma lacuna importante na tutela do meio ambiente.

4. POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO DE MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NO DIREITO AMBIENTAL

Nos capítulos anteriores, abordou-se o novo lugar ocupado pelo Judiciário na resolução de conflitos sociais, partindo de uma postura institucional positivista e quase que inteiramente pautada no processo judicial, em um primeiro momento; até a consolidação de uma visão neoconstitucionalista sobre o direito e processo, levando à exploração de alternativas galgadas na desjudicialização e nos métodos alternativos de solução de conflitos, ao longo do tempo. Igualmente, abordou-se a insuficiência do processo judicial, em suas vestes tradicionais, para a solução

satisfatória dos conflitos ambientais, dados os desafios impostos pela mudança de paradigma ocasionada pela onda de direitos difusos à concretização do dever de tutela aos bens jurídicos fundamentais pelo Estado.

À luz deste cenário, o último capítulo deste trabalho destina-se à análise das possibilidades de melhoria na solução do conflito trazidas pelos mecanismos de alternativos de solução de controvérsias, quando aplicados à seara ambiental. Para tanto, avaliaremos como os meios alternativos de solução de conflitos podem contornar os problemas apresentados pela resolução dos conflitos ambientais no processo judicial tradicional, conforme expressos no subcapítulo 3.3 deste trabalho, além dos desafios que a utilização desses métodos impõe, a seus turnos, para a adequada tutela do meio ambiente. Por fim, analisamos o efeito sistêmico das reformas processuais e da promulgação do Código de Processo Civil de 2015 para a solução pacífica dos conflitos ambientais, destacando os novos agentes da desjudicialização enquanto materializadores da aplicação dos meios alternativos de resolução de conflitos.

Dá-se especial enfoque ao método da mediação, por ser alternativa auto compositiva que prioriza o consenso e aplicável a partes sem uma relação prévia, nos termos de nossa legislação. Secundariamente, tecem-se algumas considerações sobre as possibilidades trazidas pela arbitragem, conciliação e outros métodos compositivos alternativos.

4.1.Os meios alternativos na solução dos conflitos ambientais

Viu-se, no capítulo anterior, que o processo judicial enfrenta entraves que podem ser compreendidos pelas categorias da jurisdição, expertise, acesso à justiça; e atuação preventiva.

A primeira limitação trabalhada diz respeito à incidência múltipla de normativas e juízos competentes, gerando situações de conflitos aparentes que levam a perdas em celeridade processual e segurança jurídica aos envolvidos. A segunda limitação é relativa à expertise e mobilização de diferentes saberes que a tutela ambiental requer, impondo ao juízo competente o desafio de dar o devido peso a todos os dados científicos trazidos diante de si, ponderação essa que, por si,

pode necessitar de domínio técnico acessório da área em questão, que o julgador não possui.

A terceira limitação diz respeito ao acesso à justiça pela via judicial dos potencialmente afetados em conflitos ambientais, tendo sido verificado que, em ocorrendo baixa participação popular, é possível chegar-se a situações em que a composição do conflito pode ser distorcida, afetando, assim, a devida tutela jurisdicional. Por fim, a quarta limitação diz respeito à atuação preventiva ao dano, relativa à incapacidade do processo judicial em estimular a produção de arranjos compositivos que previnam a ocorrência do dano, face à tutela preponderantemente reparadora que exerce.

Em relação aos problemas de jurisdição, os meios alternativos de solução de controvérsia têm o condão de facilitar a cooperação entre os Estados para que haja tanto prevenção quanto reparação dos danos transfronteiriços. Neste sentido, os meios alternativos são grandes aliados na concretização da governança global, entendida como “totalidade das maneiras pelas quais os indivíduos e as instituições, públicas e privadas, administram seus problemas comuns” (CGG, 1996, p. 2).⁵¹

Isso, pois as ferramentas e técnicas dos meios alternativos de resolução de controvérsias propiciam a facilitação do diálogo, troca de informações e construção de consensos, para que os atores, em conjunto, negociem e construam protocolos de tratamento para as controvérsias globais (GONÇALVES, RIANI, 2021, p. 21).

Neste sentido, existe, no direito internacional, o fomento à utilização desses meios, presentes já na Carta das Nações Unidas, uma das mais importantes bases do direito internacional contemporâneo. Nos termos desse tratado

As partes em uma controvérsia, que possa vir a constituir uma ameaça à paz e à segurança internacionais, procurarão, antes de tudo, chegar a uma solução por negociação, inquérito, mediação, conciliação, arbitragem, solução judicial, recurso a entidades ou acordos regionais, ou a qualquer outro meio pacífico à sua escolha (ONU, 1945, art. 33).

Conformemente, dois tratados demonstram o potencial dos meios alternativos enquanto ferramentas para a solução dos problemas de jurisdição apresentados

⁵¹ Aliás, mais do que a desjudicialização dos conflitos, típico da terceira onda de acesso à justiça, a governança também se relaciona à formação de uma comunidade internacional, por meio do fomento à participação social ampliada na esfera internacional, bem como a produção e harmonização de parâmetros regulatórios por essa via. Assim, percebemos o vínculo entre governança e a quarta onda de acesso à justiça, sendo esta, segundo defendem certos autores, destinada à promoção do acesso à justiça em perspectiva transnacional.

pelo processo judicial. O primeiro é a Convenção sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, mais conhecida como Convenção de Nova York, de 1958. O objetivo de referida convenção é o de unificar, entre os Estados partes, os requisitos e procedimentos para o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais proferidas na jurisdição dos países signatários diferentes do Estado em que o reconhecimento ou execução ocorrerá.

O segundo é a Convenção das Nações Unidas sobre Acordos Comerciais Internacionais resultantes de mediação, mais conhecida como Convenção de Singapura, de 2019. À semelhança do tratado anteriormente aludido, dita Convenção destina-se a regular os procedimentos não só de mediação, mas também de conciliação (que, na linguagem da Convenção, são palavras intercambiáveis) internacionais de natureza comercial, garantindo sua incorporação nos ordenamentos jurídicos internos dos Estados partes. O ponto particular desta Convenção é que o acordo de resolução por mediação deve ter natureza internacional, não doméstica relativa a Estado estrangeiro, como no caso da Convenção de Nova York.

A Convenção de Nova York foi assinada e ratificada pelo Estado Brasileiro, de forma que, além de devidamente internalizada, é norma vinculante ao Brasil no plano internacional. Já a Convenção de Singapura foi apenas assinada pelo Brasil até então, estando em processo legislativo de aprovação para devida ratificação. Desde o momento da assinatura, então, o Estado Brasileiro passou a ter a obrigação de se abster da prática de atos que frustrem o objeto e a finalidade deste tratado, sem, no entanto, que possa ser demandado quanto a disposições específicas do texto, conforme dispõem os arts. 14 e 18 e da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

Aludidas Convenções regulam procedimentos de arbitragem e mediação em relação a sujeitos de direito interno dos Estados, como indivíduos, pessoas jurídicas, entes estatais e outras formas jurídicas reconhecidas em lei. No entanto, existe também, no direito internacional, instituição jurídica direcionada à arbitragem, mediação, conciliação e outras formas de resolução alternativa de conflitos de entidades internacionais: a Corte Permanente de Arbitragem. Nela, é possível que Estados, Organizações internacionais e mesmo investidores privados resolvam

contendas de natureza predominantemente comercial, de acordo com as cláusulas de resolução de disputas que tenham aderido (MACKENZIE *et al.*, 2010).

Como se sabe, a arbitragem, objeto do primeiro tratado, é um método alternativo de solução de conflitos marcado pela heretocomposição. Desta forma, muito embora a resolução seja ditada por um terceiro imparcial, esse terceiro não será um juiz vinculado ao poder judiciário do Estado ou Organização Internacional, mas sim um particular, sendo essa a característica principal dessa espécie de composição. A grande vantagem da arbitragem é a possibilidade de utilizar parâmetros decisórios predefinidos pelas partes para a resolução da questão, aumentando a certeza jurídica, bem como a escolha de um terceiro detentor de conhecimento especializado na área objeto de disputa, o que incide, adicionalmente, sobre o problema da expertise verificado em relação ao processo judicial.

De forma semelhante à arbitragem, a mediação, objeto do segundo tratado, é um método compositivo caracterizado pela presença de um terceiro independente. Neste caso, o papel deste terceiro é o de mediar a interação entre as partes, facilitando a produção de consenso. No entanto, diferentemente da arbitragem, não cabe ao mediador adjudicar o resultado da contenda, mas tão somente oferecer caminhos e intermediar a busca da melhor solução pelas partes – é, portanto, um método autocompositivo.

Assim, a mediação, como outros métodos auto compositivos, traz ganhos relevantes de consenso, elemento psicológico importante para o aumento do nível de *compliance* das partes com a decisão alcançada.⁵² Igualmente, esse método permite maior celeridade, vez que destituído dos ritos processuais próprios da seara judicial, e de segurança jurídica, na medida em que é possível participar ativamente no processo de produção do resultado. Em terceiro lugar, oferece ganhos importantes de prevenção, na medida em que permite e estimula a composição antes da ocorrência do dano, já quando do surgimento do conflito.

Como pode ser visto, nos tratados supracitados, a utilização dos mecanismos alternativos de solução de conflitos liga-se essencialmente a disputas de natureza comercial. No entanto, a tendência de abertura à possibilidade de resolução de conflitos por meios compositivos alternativos já tem sido incorporada pelo direito ambiental internacional. É o que se depreende, por exemplo, da Convenção de

⁵² Conforme sugerem alguns estudos, como os de Craig A. McEwen e Richard J. Maiman (1981).

Minamata sobre Mercúrio, de 2013, da qual o Brasil é Estado parte. Aludido tratado traz expressamente, em seu art. 25, a possibilidade de utilização de métodos pacíficos de solução de conflitos outros que a adjudicação judicial. Assim, abre a possibilidade que contendas originadas da interpretação ou aplicação do tratado sejam resolvidas via mediação, arbitragem, ou mesmo por meios autocompositivos (GONÇALVES, RIANI, 2021).⁵³

Outrossim, ainda que os tratados trabalhados tenham sido projetados ao universo comercial, isso não significa que estes instrumentos sejam destituídos de importância na esfera ambiental, objeto de nosso enfoque. Isso, porque abrem precedentes úteis ao debate sobre o uso e reconhecimento da mediação como método importante de solução de contendas para esferas outras, dentre as quais a ambiental (GONÇALVES, RIANI, 2021).

Mas, mais do que isso, é necessário enxergar que o direito ambiental pode beneficiar-se desde logo deste *framework* normativo internacional, vez que existem pontos de tangenciamento entre temáticas ambientais e comerciais passíveis de serem exploradas por aqueles instrumentos. O tema de Direitos Humanos e Empresas, neste sentido, traz uma imensidade de questões interligadas ao comércio sob o viés do desenvolvimento sustentável. Assim, desde logo, disputas comerciais sobre temas ambientais podem se beneficiar dos tratados e instituições acima indicados para a solução de suas controvérsias pelos métodos alternativos de solução de disputas, sendo estes importantes ganhos de governança rumo à cooperação internacional para o tratamento para as controvérsias globais.

Também no plano interno, os meios alternativos oferecem importantes aportes às limitações do processo judicial. Os impactos positivos no escopo doméstico podem ser percebidos pelos ganhos em segurança jurídica, celeridade, redução de custos, facilitação do acesso à justiça e prevenção, além do descongestionamento dos tribunais.

⁵³ No entanto, aludida cláusula destina-se à solução de controvérsias das partes da Convenção, quais sejam, Estados e Organizações Internacionais, sem margem para aplicação direta do dispositivo para o trato de demandas individuais, por exemplo. Assim, em que pesem os avanços colacionados, ainda há um caminho a se percorrer para a consolidação da cultura de solução pacífica de conflitos com foco na capacidade compositiva das partes envolvidas. Os meios alternativos, neste sentido, têm muito a oferecer ao avanço de temas de direito ambiental, além de promover uma atuação solidária entre as partes e estimular uma visão sistêmica das pautas ambientais, essencial para a proteção do meio ambiente e sua continuidade entre gerações.

A segurança jurídica é decorrente do protagonismo das partes na produção do consenso que os métodos alternativos comumente permitem. Muito embora o grau de autonomia das partes e de transigibilidade de direitos oscile de acordo com os métodos alternativos existentes, certo é que todos os métodos fundam-se no fortalecimento da participação das partes na construção e produção do resultado. Assim, mesmo na arbitragem, por exemplo, que é um meio heterocompositivo, às partes é dada a escolha do árbitro, que deve ser alguém de sua confiança (art. 13 da Lei de Arbitragem), e podem, inclusive, escolher as normativas aplicáveis ao caso, circunscrevendo os fundamentos decisórios da arbitragem ao direito, equidade, princípios gerais de direito, usos e costumes ou em regras internacionais de comércio (art. 2º da Lei de Arbitragem), tudo nos termos da convenção arbitral. Dessa forma, conflitos de competência e de legislação aplicável são sobremaneira mitigados, de forma diversa ao que se vê no processo judicial.

Em relação à celeridade, vale ressaltar que, muito embora não se deva assumir que a rapidez na produção de um resultado seja sinônimo de adequada tutela jurisdicional, o decurso do tempo é potencial maximizador do dano quando se fala em direitos difusos. Por isso, muito além do olhar sobre a celeridade como um ganho relacionado à economia de tempo processual, a celeridade deve ser vista como um acréscimo protetivo à tutela do bem ambiental, na medida em que permite a cessação da extensão do dano (ou mesmo sua prevenção) com maior brevidade do que um processo judicial. No mesmo sentido as considerações de Sartori, ao dispor que:

em matéria ambiental, o fator temporal, no que tange à manutenção do equilíbrio ecológico, é essencial, pois quanto antes o perigo da ocorrência de dano for afastado, ou o dano ambiental for reparado, a proteção do meio ambiente será mais eficiente e tanto as presentes quanto as futuras gerações estará melhor resguardadas (SARTORI, 2011, p. 91).

A redução de custos, a seu turno, diz respeito tanto aos custos sociais e de reparação que os acordos pelos meios alternativos de solução de controvérsia são capazes de evitar, através de sua função preventiva, quanto o dispêndio financeiro na condução do resultado, mormente menor que os custos envolvidos no processo judicial. Isso, pois, além das custas relativas ao processo propriamente dito, os custos operacionais relativos à judicialização das reclamações suportados por atores privados, principalmente em casos em que há chances factíveis de perda da causa,

podem ser exponencialmente reduzidos na utilização dos meios alternativos de resolução de conflitos.⁵⁴

O acesso à justiça resta igualmente ampliado, primeiro, pela natureza própria dos meios alternativos, que são pensados como ferramentas pensadas para o fomento da participação ampla através do grau de autonomia dado às partes, do favorecimento do consenso e da simplificação dos ritos processualísticos à moda dos vistos no processo judicial. Ainda, o acesso é facilitado pelos benefícios acessórios dos métodos alternativos, como o menor custo envolvido, a maior segurança jurídica e a celeridade do procedimento, fatores estes que corroboram com um ambiente mais convidativo às partes, favorecendo maior participação popular.

A ampliação do acesso à justiça é ainda mais relevante no contexto dos conflitos de natureza ambiental, seja pelo caráter indisponível do meio ambiente, seja pela multiplicidade dos atores envolvidos (SOUZA, 2012). Assim, em sendo questões afetas a uma coletividade, o fomento à participação popular é essencial para que se alcancem soluções satisfatórias à preservação do bem jurídico ambiental. Não por outra razão, o Princípio 10 da Declaração do Rio sobre o meio ambiente e o desenvolvimento dispõe o seguinte:

A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo deve ter acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públicas, inclusive sobre informações sobre materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar em processo de tomada de decisões. Os Estados devem facilitar e estimular a conscientização e a participação pública, colocando a informação à disposição de todos. Deve ser propiciado acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que diz respeito à compensação e reparação dos danos (ONU, 1992, princípio 10).

A capacidade preventiva dos métodos alternativos, por sua vez, se difere do processo judicial por possibilitar a composição das partes em momento prévio à ocorrência do dano, quando da constatação do risco. Ainda, através da construção de um campo de diálogo, há a consequência pedagógica de aprendizado, pelas partes, sobre como lidar com situações de tensionamento entre posições antes que escalem a situações de conflito e disputa, prevenindo assim a ocorrência de novos conflitos (COLOMBO, FREITAS, 2018, p. 149).

⁵⁴ Esta ponderação tem especial relevo nos conflitos envolvendo a seara empresarial. Sobre o tema, ver MELO, 2018.

Sobre o tema, cabe a seguinte ponderação: o potencial preventivo da solução extrajudicial de conflitos ambientais transindividuais é melhor atendido em relação a resolução de conflitos individuais, visto que, no caso dos conflitos difusos, a solução perpassa pela “disciplina de alguns aspectos da relação entre aqueles que participam do acordo, não só apresentando a solução para um dissídio concreto mas dispondo para o futuro, a fim de evitar novos pontos de atrito em relacionamentos às vezes inevitáveis” (RODRIGUES, 2002, p. 59).

Por fim, o desafogamento do judiciário, como já disposto no capítulo 2 deste trabalho, deve ser visto com ressalvas, pois, em que pese o quadro de abarrotamento processual e as perdas em eficiência delas decorrentes que têm a se beneficiar do incentivo à utilização dos métodos alternativos de solução de conflitos, a redução do demandismo judicial brasileiro não é a finalidade principal desses métodos. Assim, deve haver o cuidado de não reduzir a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos à lógica excessivamente economicista e à perquirição de finalidades diversas daquela que são concebidos a cumprir, qual seja, a de valorização do diálogo e da alteridade nas relações entre as pessoas, trazendo a justiça, enfim, para mais perto da vivência dos jurisdicionados.

Ao passo que os métodos auto compositivos possuem os benefícios acima indicados, certo é que, na doutrina, são postas críticas e preocupações quanto a sua utilização para a resolução de conflitos ambientais. Neste sentido, as principais questões postas são relativas à assimetria de poder entre as partes, déficits representativos e transigibilidade dos direitos em disputa.

Em primeiro lugar, a supremacia da vontade das partes em relação à letra da lei pode levar a distorções nos resultados do conflito, especialmente quando se fala em partes com assimetria de poder compondo a disputa. A questão, que toca incidentalmente na transigibilidade de direitos e garantias, ponto a ser tratado adiante, tem como cerne a preocupação com o ambiente de produção do consenso. Neste sentido, considera-se que as assimetrias sociais, culturais e econômicas entre as partes geram distorções nos lugares de poder que ocupam nas relações sociais. É dizer que a microfísica do poder tende a favorecer as partes em melhor condição de forças, de forma que o resultado pende à maior satisfação das posições havidas por um lado do conflito em detrimento do outro.

Para além disso, essa assimetria de poder poderia refletir-se, ainda, em assimetria de informação, de forma que as partes hipossuficientes poderiam ser prejudicadas por não disporem de todas as informações necessárias à compreensão do problema de forma global (SILVA JUNIOR, 2009, p. 276).

Assim, métodos autocompositivos como o da mediação seriam inadequados quando forem constatadas diferenças significativas nas relações de poder entre as partes envolvidas, quando há muitas partes envolvidas, levando ao escalonamento do conflito, ou quando o histórico do conflito inviabiliza o diálogo (COLOMBO, FREITAS, 2018).

Sobre o tema, autores como Barros e Espínola (2016) defendem que a utilização de métodos alternativos podem, mesmo nestes casos, proporcionar saídas produtivas e transformativas, em razão do fomento ao diálogo e abertura de espaços para tanto que são próprios destes métodos, o que dá a oportunidade de os atores envolvidos entenderem as posições e os pontos de vistas uns dos outros. Outrossim, recorda-se que a produção de consenso, embora desejável, não é resultado necessário da utilização dos métodos alternativos – o que se deseja, em verdade, é o fomento ao protagonismo e autonomia das partes na resolução de conflitos, não se retirando o lugar do processo judicial como última ratio, nos casos em que, a despeito do diálogo iniciado, o consenso não veio a ser produzido.

Ademais, sobre as barreiras de acesso à informação, que é um problema inerente à incerteza científica que envolve a relação com os bens ambientais, é preciso lembrar que as práticas alternativas permitem e corroboram a participação de uma multiplicidade de atores, na tentativa de explorar o problema em sua totalidade. Neste sentido, dada a complexidade dos direitos ambientais, por sua natureza difusa e multidisciplinar, “necessário se faz não só a participação de pessoas habilitadas nas diversas áreas de conhecimento, como também de representantes dos diversos setores públicos, já que envolvem vários interesses (municipal, estadual e federal) e dos envolvidos” (FREITAS, AHMED, 2016).

Em segundo lugar, toma-se nota que, em regiões com déficit de participação popular, a própria composição dos sujeitos pode não refletir adequadamente todos os interesses em disputa, na medida em que a cidadania não é plenamente exercida pelos implicados na disputa. Assim, corre-se o risco de uma falsa representatividade dos sujeitos implicados no conflito, na medida em que os interesses da coletividade

como um todo não seriam inteiramente considerados na resolução da disputa, mas tão somente os interesses individualizados daqueles presentes (OLIVEIRA, 2013).

Sobre o tema, importante notar que o fomento à participação popular é um dos fundamentos dos métodos alternativos de resolução de conflitos, visto que dentro do esforço de ampliação do acesso à justiça. Assim, os problemas de representação podem ser dirimidos a partir de fiscalização por controle externo, mormente pelo Poder Judiciário, que tem capacidade preventiva, observando se os procedimentos adotados na condução dos métodos alternativos são adequados, e corretiva, com a possibilidade de revisar a validade desses arranjos, no exercício da prestação jurisdicional.

Além disso, autores defendem a participação ativa do Ministério Público nos meios alternativos de resolução de conflitos, conquanto representante da coletividade e defensor dos interesses sociais por mandato constitucional. Assim, “na posição de defensor do ordenamento jurídico, do regime democrático e da sociedade (‘custos societatis’)” tem-se que “o Ministério Público passou a ter um novo papel, o de mediação social, que o mundo contemporâneo dele requer”. (MACÊDO, 2013, p. 366).⁵⁵

Vale lembrar que a ampla participação popular na resolução de conflitos comuns, além de estimulada sob o viés da legitimidade, ou seja, como meio de fomento à cidadania e inclusão dos sujeitos interessados, é, ainda, necessária à própria efetivação da tutela do meio ambiente, que mobiliza diversas áreas e expertises a serem extraídas da participação de diferentes atores.

Afora isso, há, em terceiro lugar, o problema da disponibilidade dos direitos transacionados. Neste sentido, há a preocupação quanto à possibilidade de renúncia de direitos ambientais com impacto na coletividade pelas partes envolvidas no conflito quando utilizados os meios alternativos, ou se, em sentido diverso, somente os danos ambientais individuais e coletivos disponíveis e transacionáveis poderiam ser submetidos à autocomposição⁵⁶ (COLOMBO, FREITAS, 2018, p. 129).

Aqui, cabe elucidar que a questão posta parte da distinção entre a transigibilidade em relação ao direito individual derivativo e o direito ambiental

⁵⁵ Exemplo dessa atuação é vista através do Núcleo de Negociação de Conflitos Ambientais (NUCAM). Sobre o tema, ver OLIVEIRA, 2013.

⁵⁶ Questionamento esse extensível à arbitragem na medida em que o conflito tenha aspecto patrimonial disponível, nos termos da Lei de Arbitragem.

coletivo. Isso pois, quando há a individualização de um interesse na disputa, como é o caso na aferição do quantum indenizatório a cada um dos atingidos, o direito de indenização dos danos morais ou patrimoniais devidos pode, sem grandes dúvidas, ser objeto de transação, pois se trata de direito disponível e transacionável, que não afeta o direito da coletividade como um todo de viver num ambiente ecologicamente equilibrado (COLOMBO, FREITAS, 2018). A dúvida resta justamente sobre a possibilidade de se transacionar o direito ambiental, dada sua natureza difusa, ou se, em contrário, tratar-se-ia de um direito indisponível e não transacionável.

Sobre esse ponto, algumas considerações se fazem necessárias. Primeiramente, é equivocado dizer que a composição através de métodos alternativos importa, necessariamente em disposição sobre o direito, pois a legislação aplicável sobre a matéria difere das normativas específicas ao instituto da transação, que se orientam a premissas do direito privado (FREITAS, AHMED, 2016).

Em segundo lugar, ainda que haja concessões entre as partes no curso do processo compositivo, deve-se ter em mente a diferença entre concessões sobre a posições dos sujeitos na disputa e concessões sobre direitos e garantias propriamente ditos. Isso, pois as posições adotadas pelas partes em um dado conflito fundam-se em um feixe de interesses, que podem ou não corresponder a direitos tutelados pelo Estado em sua totalidade. Tais interesses são dos mais variados, e podem tanto não estar em conflito quanto serem conflitantes dentro de partes que integram uma mesma posição no conflito:

Aliás, tratando-se de disputas complexas, como aquelas relacionadas à questão ambiental, estarão negociando na mesma mesa um vasto número de partes e que por vezes formam coalizões nem sempre afetam a interesses comuns, simplesmente pelo fato de partilharem de posições semelhantes. Apontar os interesses das partes nestas disputas públicas ambientais, no entanto, pode ser uma tarefa árdua, tendo em vista que o conflito, na grande maioria das vezes, tem como móvel uma atividade humana que produz a ocorrência de benefícios públicos – também chamados de externalidades positivas – e custos sociais – que se convencionou denominar de externalidades negativas (SILVA JUNIOR, 2009, p. 275).

É em razão da lógica processual impregnada no pensar jurídico, pautada no binarismo entre vencedores e vencidos, que o foco nas posições dos sujeitos se sobressai e estas equivocadamente são confundidas com direitos em disputa.

No entanto, retomando a noção de desenvolvimento sustentável enquanto bem jurídico maior a ser tutelado no Estado de Direito Ambiental, conforme trabalhada no subcapítulo 3.1, existe, em verdade uma profunda simbiose entre

meio ambiente e desenvolvimento, sendo o desenvolvimento sustentável como o produto positivo extraído do tratamento do conflito ambiental. Por isso, o conflito aparente entre desenvolvimento e sustentabilidade, que pode ser apreendido da análise das posições das partes no conflito, deve ser substituído pela busca do desenvolvimento sustentável, este sim objeto de tutela pelo Estado.

Assim, a existência de bens ambientais tomados isoladamente não se confunde com a noção de bem jurídico ambiental, que é uma abstração teórica englobante do conjunto dos bens ambientais, formando uma singularidade ficcional própria, ou o ecossistema:

Somente com o entendimento de que o interesse coletivo sobre o meio-ambiente é a própria manutenção das condições necessárias ao gozo de uma vida digna pelo homem poderá ser quebrado o aparente paradoxo desenvolvimento-proteção (SILVA JUNIOR, 2009, p. 273).

Isso posto, é somente através do processo de discussão de soluções envolvendo as partes afetadas que se pode vislumbrar alternativas eficazes a evitar o dano ao bem jurídico ambiental, protegendo bens naturais ao mesmo tempo em que permite o desenvolvimento da sociedade, em seus graus máximos (SILVA JUNIOR, 2009, p. 274).

Por isso, o resultado da composição não deve ser a produção de perdedores e ganhadores, muito menos a supressão de um interesse pelo outro, mas ganhos mútuos originados da devida proteção e consideração dos polos de interesse conflitivos nesse tipo de contenda, que orbitam em torno do bem jurídico ambiental.

Diante dessas considerações, retornando à questão posta e lapidada, qual seja, sobre a possibilidade de transacionar sobre direitos ambientais coletivos pelos meios alternativos de solução de controvérsia, Silva Junior (2009) entende que essa transação não seria possível quando se trata do cerne do bem jurídico ambiental, por ser ele indisponível. Assim, para este autor, a indisponibilidade na disputa ambiental recai não sobre as posições dos sujeitos, e sim sobre o meio ambiente como um todo. Dessa forma, seria vedada qualquer forma de acordo que afete a “manutenção do meio ambiente em uma situação capaz de deflagrar o movimento natural de auto-regeneração, fator hábil a configurar o núcleo do interesse difuso em foco – e, portanto, indisponível – no que se refere aos conflitos ambientais” (SILVA JUNIOR, 2009, p. 274).

Antunes, no entanto, objeta que impor vedação sobre a possibilidade de dispor e transigir acerca dos bens ambientais, de forma geral, “funda-se no ingênuo pressuposto de que tais direitos são mais bem protegidos se não forem disponíveis” (ANTUNES, 2015, p.56). Mais do que isso, o autor ressalta que a consequência prática de uma tal visão seria o estrangulamento da utilização dos meios alternativos na seara ambiental, o que poderia acarretar no perecimento dos direitos difusos, visto que “justiça ambiental que não se faça célere, injustiça é” (ANTUNES, 2015, p.56).

A própria legislação pátria parece corroborar com o pensamento do autor, na medida em que prevê, por exemplo, as compensações ambientais para atividades potencialmente poluidoras ou o termo de ajustamento de conduta como meio de elidir a ação civil pública (ANTUNES, 2015). No campo da mediação, essa possibilidade é ainda mais evidente pela leitura do artigo 3º da Lei nº 13.140/2015, que diz:

Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação.

§ 1º A mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele.

§ 2º O consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público (BRASIL, 2015(b), art. 3).

Assim, a possibilidade de aplicação dos meios alternativos de resolução de controvérsias à seara ambiental é confirmada, com o condão de trazer os benefícios anteriormente trabalhados. As preocupações postas, neste sentido, não devem ser óbices à aplicação desses métodos, mas tão somente fomentar a melhoria de sua aplicação, com vistas a uma solução otimizada. À luz dessas questões, certo é que

não se pode admitir que a desjudicialização, com vistas a potencializar o acesso à justiça através da Justiça Multiportas, compactue com eventual retrocesso garantístico, nem consinta em abrir mão precisamente das referidas garantias fundamentais, visto que representaria nefasto e intolerável retrocesso (HILL, 2021, p. 391).

Em razão disso, como forma de garantir a utilização dos meios alternativos positivamente, a Professora Flávia Hill defende a aplicação do conceito de *devido processo legal extrajudicial*, com vistas a transportar as garantias fundamentais do processo à esfera extrajudicial e mitigar as potencialidades negativas da utilização dos meios alternativos de resolução de conflitos. O *devido processo legal extrajudicial* possui cinco aspectos primordiais: (a) imparcialidade e independência

dos agentes competentes; (b) controle externo; (c) publicidade; (d) previsibilidade do procedimento e (e) contraditório.

As garantias de imparcialidade e independência encontram lastro em nosso ordenamento no art. 1º do Código de Ética anexo à Resolução 125 do CNJ, segundo o qual:

Art. 1º - São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação (CNJ, 2010, art. 1).

Tem-se, ainda, disposição em sentido similar no Código de Processo Civil, todas essas passíveis de aplicação à seara extrajudicial por integração analógica:

Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada (BRASIL, 2015, art. 166).

O controle externo pode ser depreendido da sistemática de aplicação dos métodos alternativos. Assim, esse controle é identificado, por exemplo, quando o legislador sujeita a validade de um acordo à homologação judicial, quando produzido no curso do processo (art. 334, §11, do CPC), por órgãos de controle próprios, como os acordos produzidos no âmbito do Ministério Público, ou mesmo por controle judicial, de forma geral, como o caso do Recurso Especial nº 1.597.285 – RS, julgado pelo STJ.

Quanto à publicidade, muito embora a arbitragem e a mediação, por suas peculiaridades, pressuporem o sigilo e a confidencialidade, existe a possibilidade de mitigação desses princípios, como, por exemplo, quando há autorização das partes para a divulgação das informações, a divulgação da informação é exigida por lei ou quando a divulgação da informação é necessária para o cumprimento do acordo (COLOMBO, 2019).

A previsibilidade do procedimento e a garantia de contraditório encontram lastro no art. 21 da Lei de Arbitragem e no art. 21, §2º da Lei de Arbitragem e art. 2º do Código de Ética anexo à Resolução 125 do CNJ, respectivamente.

Assim, reconhece-se a potencialidade de concretização destes postulados, à luz de nosso ordenamento, postulados esses fundamentais para resguardar, com a desjudicialização, o mesmo patamar garantístico oferecido com a jurisdição estatal.

Na mesma linha, Freitas Junior defende que a intervenção do mediador no equilíbrio entre as partes por meio de técnicas convencionadas de empoderamento

permite “o tratamento menos desigual na confecção comum de uma pauta reconhecida pelos sujeitos enquanto substancialmente justa e equilibrada” (FREITAS JUNIOR, 2009, p. 524), permitindo, assim, a mitigação de disparidades entre as partes e a legitimação do resultado atingido.

4.2. Novos agentes da desjudicialização e o impacto das mudanças na legislação brasileira para a solução pacífica dos conflitos ambientais

Feita a análise da possibilidade de utilização dos métodos alternativos de resolução de conflitos sob as perspectivas dos ganhos sociais, das partes e de concretização da tutela do meio ambiente, passa-se à análise dos novos *lócus* de aplicação dessas práticas, ressaltando o papel que os notários e promotores possuem na consecução de composições cada vez mais alinhadas com o garantismo constitucional. Assim, procura-se demonstrar o impacto da criação e expansão do microsistema de solução alternativa de controvérsias para a solução pacífica dos conflitos ambientais.

Tradicionalmente, como já abordado no subcapítulo 2.2 deste trabalho, os métodos alternativos de solução de conflitos foram incluídos em nosso ordenamento englobados no procedimento judicial. Assim, iniciou-se pelo implemento da conciliação como etapa processual na Justiça do Trabalho, seguida pela previsão da fase de conciliação nas disputas cíveis, pelo Código de Processo Civil de 1973 e, posteriormente, nos juizados especiais.

As atualizações legislativas dadas pela Resolução 125 do CNJ e o Código de Processo Civil de 2015, apesar do avanço na amplificação e sistematização do uso dos métodos alternativos, igualmente valem-se de linguagem voltada preponderantemente ao processo judicial, concebendo a utilização desses meios no curso do processo, através da criação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC). Referidos Centros, apesar de terem a prerrogativa de tratar das chamadas reclamações pré-processuais, têm como principal frente de atuação as conciliações e mediações processuais, como demonstram estatísticas do CEJUSC em Minas Gerais (TJMG, 2022) e São Paulo (NUPEMEC-SP, 2022), por exemplo.

Mais do que isso, falta a esses órgãos um aparato próprio para receber conflitos de natureza ambiental, que, por sua natureza complexa, demanda cuidados próprios para garantir a ampla participação popular e informação às partes em composição sobre a dimensão do risco ou dano ambiental em questão. Não por outra razão, discute-se, nos tribunais estaduais e regionais, a criação de Centros de Conciliação para Causas Complexas Ambientais, que atuariam de forma similar aos CEJUSCs, mas com temática e adaptações próprias para a seara ambiental.

O primeiro Centro do gênero foi instalado em 2015, em Cuiabá. Atualmente, a proposta encontra-se implantada no Tribunal Regional Federal da Segunda Região (TRF2) e pelos Tribunais de Justiça de Mato Grosso e Minas Gerais. Ainda assim, em todas as demandas encaminhadas para o CEJUSC AMBIENTAL do Mato Grosso, houve, em pelo menos um dos polos, um ente público ou órgão público como parte (CURVO, 2020). Já em relação ao Centro criado pelo TRF2, a composição só pode ser intentada no curso do processo judicial, por remessa voluntária do juízo competente, não havendo possibilidade de composição por procedimento extrajudicial (art. 3º da Portaria nº TRF2-PNC-2020/00001, de 16 de janeiro de 2020).

A expansão da aplicação das normativas acima a procedimentos extrajudiciais, sobretudo no que tange a conflitos ambientais, só foi possível a partir do reconhecimento e regulação da aplicação dos métodos alternativos de resolução de controvérsias entre particulares, sem necessária intervenção judicial, fruto das Leis nº 13.140 e nº 9.307, relativas ao procedimento de mediação e de arbitragem, respectivamente.

A partir desses marcos legislativos, a evolução da legislação pátria tem caminhado no sentido de permitir, de forma geral, além da consolidação dos meios alternativos de solução de controvérsias na seara judicial, um avanço na desjudicialização de conflitos, ao passo em que vem ampliando, de mais em mais, o rol de questões passíveis de serem decididas por vias inteiramente extrajudiciais. Apesar do caminho aberto por estas normativas, no Brasil, o debate sobre a terceira onda de acesso à justiça, especialmente no que tange à mediação, ainda priorizam sua utilização “subsequente à judicialização do conflito, o que dispensa a solução imposta pelo juiz, mas não a judicialização” (COLOMBO, 2020, p. 95). Assim, faz-se

necessário explorar o potencial de atuação de atores-chave como agentes da desjudicialização, fomentando sua utilização em substituição à via judicial.

A autorização para a condução da mediação entre particulares vem inscrita no art. 21 da Lei nº 13.140/2015, que dispõe o seguinte:

Art. 21. O convite para iniciar o procedimento de mediação extrajudicial poderá ser feito por qualquer meio de comunicação e deverá estipular o escopo proposto para a negociação, a data e o local da primeira reunião (BRASIL, 2015(b), art. 21).

O mesmo diploma legal autoriza, ainda, adiante, a utilização da mediação na Administração Pública, facultando aos entes federativos a criação de câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, bem como regula o procedimento administrativo de autocomposição ao longo dos seus arts. 32 a 40. Esse *locus* de composição, no entanto, restringe-se apenas à resolução de conflitos tendo como uma das partes pessoa jurídica de direito público.

Por isso, não havia, a princípio, previsão normativa específica a regular a oferta de mediação entre particulares como uma função pública, pela prestação de serviço público na esfera extrajudicial, afora as já mencionadas atribuições do CEJUSC, cujas limitações quanto à composição incidente sobre questões ambientais impedem a plena aplicação desses métodos ao conflito ambiental. Essa lacuna abre margem à contribuição do Ministério Público e do Notário para a tratativa da questão.

A atuação do Ministério Público na mediação extrajudicial ambiental encontra lastro em sua função constitucional de defesa dos interesses difusos. A centralidade de sua importância como defensor da tutela ao bem jurídico ambiental, de forma geral, pode ser bem percebida na verificação da incidência de sua participação na propositura de Ações Civis Públicas. Neste sentido, muito embora a Lei nº 7.347, que disciplina a ação civil pública, arrolar cinco classes de legitimados para sua propositura, dados empíricos demonstram que o Ministério Público é o principal proponente desse tipo de ação. Para além disso, vale lembrar que o órgão detém, ainda, a titularidade do Inquérito Civil para fundamentar as Ações Civis Públicas, bem como autoridade para firmar Termos de Ajuste de Conduta, que são atuações igualmente relevantes na concretização da tutela ao meio ambiente (COLOMBO, 2020).

Em vistas disso, partindo de experiências estaduais, como a de Minas Gerais, sobretudo ligadas a conflitos oriundos de rompimento de barragens,⁵⁷ finalmente foi instituída a política nacional de incentivo à autocomposição no âmbito do Ministério Público, através da Resolução nº 118/2014, seguida da Recomendação nº 54/2017, que dispõe sobre o incentivo à atuação resolutiva do Ministério Público. A participação do Ministério Público, nestes casos, serve tanto à fiscalização do procedimento compositivo (ERNANDORENA, 2012), quanto de fomento à devida representação dos interesses incidentes sobre o conflito, “funcionando como instrumento catalisador da ‘cidadania socioambiental latente’ nesses ambientes” (LIMA, 2013, p. 474-475).

Assim, verifica-se grande potencial para a atuação do Ministério Público na composição de conflitos ambientais, tanto como garante da devida representação dos interesses da sociedade como um todo na discussão quanto como agente de controle do devido processo legal extrajudicial. Por isso, pode-se pensar no Ministério Público como garante de que a controvérsia seja enfrentada e resolvida em seu nível de complexidade – o que em uma aproximação com o que prevê o princípio da resolutividade, apesar do princípio em questão ter origem no direito à saúde.

Outra instituição com o condão de ser *locus* para a ocorrência dos métodos alternativos de solução de controvérsias é o Tabelionato de Notas. Neste sentido, o movimento de desjudicialização de conflitos tem confiado ao Notário a autoridade para firmar escrituras públicas sobre temas antes restritos ao processo judicial, a exemplo dos procedimentos de divórcio, separação e conversão de separação em divórcio, inventário e partilha ou sobrepartilha, que admitem a forma extrajudicial desde a Lei n. 11.441/07, e usucapião, que admite a forma extrajudicial desde a vigência do Código de Processo Civil de 2015.

Nessa linha, o Provimento CNJ nº 67/2018 passou a prever a possibilidade e conferir regramento ao exercício da mediação e conciliação pelo Notário, colocando-os como agentes da pacificação social, solução e prevenção de litígios.

A confiança dada ao Notário na condução dessas atribuições extrajudiciais objetiva a desjudicialização de temas sensíveis por uma via que garante a lisura do procedimento extrajudicial, fruto do reconhecimento do Notário como possuidor de fé

⁵⁷ Sobre o tema, ver OLIVEIRA, 2013.

pública e com atuação pautada em princípios como a juridicidade, imparcialidade, independência e cautelaridade, tecnicidade.

Como fatores afins a justificar a confiança no Notário, tem-se a reconfiguração da carreira notarial, a partir do artigo 236 da Constituição Federal de 1988, bem como a criação de um microssistema de regulação da profissão, composto, por exemplo, pela Lei nº 6.015/73, Lei nº 8.935/94 e Provimentos estaduais das Corregedorias Gerais de Justiça. Ademais, as funções exercidas nas serventias extrajudiciais são fiscalizadas, em caráter permanente, pelo Poder Judiciário, tanto pela Corregedoria do Tribunal de Justiça local, quanto pelo Conselho Nacional de Justiça, garantindo, assim, controle externo de suas atividades. No que tange aos procedimentos de conciliação e mediação, há fiscalização adicional pelo juiz coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania da jurisdição a que estejam vinculados os serviços notariais a executá-los, nos termos do art. 5º do Provimento CNJ nº 67/2018.

Por fim, vale lembrar que, embora a prática notarial brasileira seja exercida em caráter particular por força de delegação de competência, o serviço prestado segue tendo natureza pública, o que traz maior segurança do que a via da desjudicialização para agentes privados na consecução de serviços privados ocasionaria (HILL, 2021).

A escolha pela via notarial para a composição de conflitos, inclusive, não faz prescindir da atuação via Ministério Público, havendo a possibilidade de cooperação entre ambos, maximizando os resultados alcançados no que diz respeito à tutela do bem jurídico ambiental. Neste sentido, destaca-se que já existe a previsão de a existência de interlocução com o Ministério Público, por exemplo, no caso de escrituras relativas a fundações, conforme predizem os arts. 62, 66 e 67 do Código Civil. Assim, parece possível a instituição de uma forma de cooperação entre Notário e Ministério Público, a fim de efetivar a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos na seara ambiental pela via extrajudicial.

A disponibilização e fomento dessas vias de solução de conflitos, que parece o caminho que tem sido adotado pela legislação brasileira, tem o condão de suprir as preocupações levantadas pela doutrina e contribuir, assim, para a efetivação de uma cultura de solução pacífica dos conflitos ambientais. Assistimos, portanto, o caminhar rumo à substituição da cultura da sentença pela cultura da pacificação,

com vistas à consolidação do novo papel do Poder Judiciário e o cumprimento de uma das finalidades centrais da função jurisdicional, qual seja, a de pacificar com justiça (GRINOVER, 2007).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificamos, ao longo do trabalho, a evolução do papel do judiciário, partindo de uma atuação exegética, de subsunção de fatos a leis, e eminentemente judiciária, isto é, pautada no processamento de demandas via processos judiciais, até atingir uma atuação mais ativa, pautada em ideologias neoconstitucionais e na promoção de uma agenda judiciária *extra muros*, ou seja, para além do maquinário dos juízos, cortes e tribunais. Neste contexto, destacaram-se as inovações legislativas de fomento aos métodos alternativos de resolução de conflitos, com destaque para a Resolução 125, do CNJ, e o Código de Processo Civil, de 2015.

Igualmente, tratamos das insuficiências observáveis no processo judicial tradicional para a solução satisfatória dos conflitos ambientais, dados os desafios impostos pelos direitos difusos à concretização do dever de tutela aos bens jurídicos fundamentais pelo Estado. Assim, foram observadas limitações em tópicos relativos a jurisdição, expertise, acesso à justiça e atuação preventiva à ocorrência de conflitos.

À luz deste cenário, propomos a expansão da utilização dos mecanismos de alternativos de solução de controvérsias enquanto possíveis catalizadores de melhoria na qualidade da solução do conflito ambiental frente aos jurisdicionados. Para tanto, demonstramos como os meios alternativos de solução de conflitos podem contornar os problemas apresentados pela resolução dos conflitos ambientais no processo judicial tradicional, bem como podem superar as suspeições levantadas pela doutrina à sua utilização. Por fim, ressaltamos o efeito sistêmico das reformas processuais e da promulgação do Código de Processo Civil de 2015 para a consolidação de uma cultura de solução pacífica dos conflitos ambientais, além de tomar nota da importância da atuação de novos agentes da desjudicialização – Ministério Público de Notário – enquanto atores hábeis à aplicação dos meios alternativos de resolução de conflitos ambientais de forma a resguardar os interesses jurídicos em jogo e a efetivar mandamentos constitucionais.

Dessa forma, observa-se como efetiva a possibilidade de se trilhar um caminho rumo a uma cultura jurídica pautada na pacificação com justiça, conduzindo sempre à maior emancipação e agência dos sujeitos de direito, bem como a efetivação da tutela do meio ambiente, enquanto interesse comum da humanidade. Também fica entrevisto, diante das possibilidades levantadas quanto à aplicação dos métodos alternativos de solução de conflitos, um Direito mais responsivo às necessidades atuais, alinhado com tendências globais e cada vez mais apto ao tratamento de questões multidisciplinares, reduzindo a distância entre a Constituição enquanto postulação teórica e sua efetiva exteriorização e irradiação no cotidiano dos jurisdicionados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. São Paulo: Atlas, 2015.

ARAGÃO, Alexandra. Direito Constitucional do Ambiente da União Europeia. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

ÁVILA, Humberto. “Neoconstitucionalismo”: Entre a “Ciência Do Direito” e o “Direito da Ciência”. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n.º17, janeiro/fevereiro/março, 2009.

AYALA, Patryck De Araújo. **Direito e Incerteza: a Proteção Jurídica das Futuras Gerações no Estado de Direito Ambiental**. Dissertação – Mestrado em Direito, Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2002.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; KOZICKI, Katya. Judicialização da política e controle judicial de políticas públicas. **Revista Direito GV**, 8(1), Jan-Jun 2012, p. 59-85.

BARRAL, Virginie. Sustainable Development in International Law: Nature and Operation of an Evolutive Legal Norm. **European Journal of International Law**, Volume 23, Issue 2, May 2012, Pages 377–400.

BARROSO, L. R. **O controle de constitucionalidade no Direito brasileiro: Exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **(SYN) THESIS**, v. 5, n. 1 (2012).

BELCHIOR, Germana Parente Neiva; PRIMO, Diego de Alencar Salazar. **A responsabilidade civil por dano ambiental e o caso Samarco: desafios à luz do paradigma da sociedade de risco e da complexidade ambiental**. Revista Jurídica Da FA7, 13 (1), 2016.

BENJAMIN, Antônio Herman. **Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental**. Doutrinas Essenciais de Direito Ambiental. São Paulo: RT, Volume V, 2011.

BERNARDES; Livia Heringer Pervidor; CARNEIRO, Yandria Gaudio (orgs). **As ondas de Acesso à Justiça de Mauro Capelleti e o Acesso Transnacional à Justiça**. Anais do III Congresso de Processo Civil Internacional, Vitória, 2018.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. **Panorama do acesso à justiça no Brasil, 2004 a 2009**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Brasília: Senado, 1990.

BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Brasília: Senado, 1981.

BRASIL. Lei nº 13.140/2015. Brasília: Senado, 2015.

BRASIL. Código de Processo Civil. Brasília: Senado, 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **RE. 627.189 – SP**. Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Direito Constitucional e Ambiental. Acórdão do tribunal de origem que, além de impor normativa alienígena, desprezou norma técnica mundialmente aceita (...). Recorrente: Eletropaulo Metropolitana - Eletricidade de São Paulo S/A. Recorrido: Sociedade Amigos do Bairro City Boaçava e Outro(a/s). Relator: Min. Dias Toffoli. Distrito Federal, 08 jun. de 2016. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=311525374&tipoApp=.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Seção). **REsp 1.612.887-PR**. Recurso especial. Processual civil, civil e ambiental. Responsabilidade civil. Embargos de declaração. Omissão, contradição ou obscuridade. Não ocorrência. Dano ambiental. Teoria do risco integral. Princípio do poluidor-pagador. Exoneração da responsabilidade. Nexos causal. Rompimento. Alegação. Impossibilidade. Prequestionamento. Ausência. Súmula 211/STJ. Mata atlântica. Vegetação primária,

secundária. Graus médio e avançado de regeneração. Definição. Resolução CONAMA nº 2 de março de 1994. Ofensa reflexa. Descabimento. Interesse social e utilidade pública. Reexame de fatos e provas. Súmula 7/ STJ. Valor da indenização. Deficiência da fundamentação recursal. Súmula 284/STF (...). Recorrente: Eesso Brasileira de Petróleo Ltda. Recorrido: Ministério Público Federal. Relatora: Ministra Nancy Andrichi, Distrito Federal, 28 abr. de 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201601778772&dt_publicacao=07/05/2020. Acesso em: 14 jun. 2021.

BRINGUENTE, A. C. O.; FRIO, N. B.; LAGOS, L. B. G. **Neoconstitucionalismo**: uma análise substancial de um direito fundamental, o acesso à justiça. *In*: III Seminário Internacional Imagens da Justiça, Currículo e Educação Jurídica, 2018, Pelotas. Anais do III Seminário Internacional Imagens da Justiça, Currículo e Educação Jurídica, 2017.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BURSZTYN, Marcel; BURSZTYN, Maria Augusta. **Fundamentos de Política e Gestão Ambiental**: Caminhos para a Sustentabilidade. Rio de Janeiro: Garamond, 2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CANOVA, J. A. de M.; ABREU, P. M. (2021). Os métodos alternativos de resolução de conflitos como instrumentos para a efetivação do acesso à justiça. *Revista Da ESMESC*, 28(34), 95–115.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B.. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. Orgs: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JUNIOR, Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno. 3ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

CARMONA, Carlos Alberto. **A arbitragem no processo civil brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1993.

CASTILLO, Armando Meraz. **Mediación-conciliación como política pública para la resolución de conflictos socio-ambientales**. Dissertação de Mestrado. Universidade de Caxias do Sul, 2015.

COLOMBO, Silvana Raquel Brendler. A Necessidade de Atuação Resolutiva do Ministério Público na Resolução dos Conflitos Ambientais Frente aos Resultados Sobre as Ações Cíveis Públicas Ajuizadas no Tribunal de Justiça de São Paulo. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 12, nº 1, 2020, p. 73-109.

COLOMBO, Silvana Raquel Brendler. O princípio da confidencialidade na mediação de conflitos ambientais no Brasil. **Revista Catalana de Dret Ambiental** Vol. X Núm. 1 (2019): 1 – 37.

COLOMBO, Silvana Raquel Brendler; FREITAS, Vladimir Passos de. A mediação como método de solução de conflitos ambientais à luz da Lei 13.105/2015. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.15, n.31, p.127-153, Janeiro/Abril de 2018.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CONCILIAÇÃO e Mediação. **Conselho Nacional de Justiça**, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-e-mediacao/>. Acesso em: 07 jul. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2021*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Resolução n. 125**, de 29 de novembro de 2010. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2010.

COSTA, Alexandre Araújo. Cartografia dos métodos de composição de conflitos. *In*: AZEVEDO, André Gomma de (org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Vol. 3, Brasília: Grupo de Pesquisa, 2004.

COSTA, Pietro. **Diritti**. Tradução da língua italiana por Ricardo Sontag. *In*: FIORAVANTI, Maurizio (a cura di). *Lo Stato moderno in Europa: istituzioni e diritti*. Roma-Bari: Laterza, 2002.

COUTO, Mônica Bonetti; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo. **Desjudicialização e novo Código de Processo Civil**: análise à luz das técnicas inseridas no sistema processual brasileiro. REPRO, Vol. 217 (Setembro de 2017). Revista dos Tribunais, 2017.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; STRECK, Lenio; NUNES, Dierle (orgs). **Comentários ao código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

CURVO, Rodrigo Roberto. **1º CEJUSC temático do Brasil como ferramenta autocompositiva em matéria ambiental**. Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário, 2020. Disponível em: <https://boaspraticas.cnj.jus.br/public/generate-public-pdf/530>. Acesso em: 07 out. 2022.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Saraiva, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ERNANDORENA, Paulo Renato. Resolução de conflitos ambientais no Brasil: do patriarcal ao fraternal. **Estud. soc.** 2012, vol.20, n.40, p.11-30.

ESTEVES, Diogo. AZEVEDO, Júlio Camargo de Azevedo. GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. JIOMEKE, Leandro Antonio. LIMA, Marcus Edson de. MENEGUZZO, Camylla Basso Franke. SADEK, Maria Tereza. SILVA, Franklyn Roger Alves. SILVA, Nicholas Moura e. TRAVASSOS, Gabriel Saad. WATANABE, Kazuo. **Pesquisa Nacional da Defensoria Pública 2022**. Brasília: DPU, 2022.

FERRY, Luc. **Nova Ordem Ecológica**: a árvore, o animal e o homem. Rio de Janeiro: Difel, 2009.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FILHO, Humberto Lima de Lucena . A constitucionalização da solução pacífica de conflitos na ordem jurídica de 1988. **Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v.7, n.1 2, p. 225-249, jan./jun. 2012.

FRADE, Catarina. O direito face ao risco. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, 86, Setembro 2009: p. 53-72.

FREITAS, Gilberto Passos de; AHMED, Flavio. A mediação na resolução de conflitos ambientais. **Revista Eletrônica OAB**, Rio de Janeiro, 2016.

FREITAS, Juarez. Direito administrativo não adversarial: a prioritária solução consensual de conflito. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 276, p. 25-46. Dez. 2017.

FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de. Conflitos de justiça e limites da mediação para a difusão da cultura da paz. In: SALLES, Carlos Alberto Correa. **As grandes transformações do processo civil brasileiro**: homenagem ao Professor Kazuo Watanabe. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV). **Relatório ICJ Brasil 2021**. São Paulo: FGV Direito SP, 2021.

FURLAN; Anderson; FRACALOSSO, William. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GAGLIETTI, Mauro. A mediação de conflitos como cultura da ecologia política. In: SPENGLER, Fabiana e BEDIN, Gilmar. **Acesso à justiça, Direitos Humanos & Mediação**. Curitiba: Multideia Editora, 2013.p. 167 – 202.

GERENT, Juliana. **Mecanismos e procedimentos de controle de conformidade**: solução de controvérsias ambientais globais não jurisdicionais. 2015. 199 f. Tese (doutorado) - Universidade Católica de Santos, 2015.

Gonçalves, Alcindo; RIANI, Rhiani Salamon Reis. A Convenção de Singapura sobre Mediação e o Fortalecimento da Governança Ambiental Global. In: Gonçalves, Alcindo; Almeida, Daniel Freire e; REI, Fernando (org.). **Governança global**: desafios e complexidade. Santos: Editora Universitária Leopoldianum, 2021.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A inafastabilidade do controle jurisdicional e uma nova modalidade de autotutela (parágrafos únicos dos artigos 249 e 251 do Código Civil). **Revista Brasileira de Direito Constitucional** – RBDC n. 10 – jul./dez. 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre a processualidade**: fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito ambiental**. São Paulo: Atlas, 2009.

GUERRERO, Luis Fernando. **Os métodos de solução de conflitos e o Processo Civil**. São Paulo: Atlas, 2015.

GUSTIN, Miracy B. S. **Das necessidades humanas aos direitos**: ensaio de sociologia e filosofia do direito. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HARVEY, D. **Justice, nature and the geography of difference**. New York: Blackwell Publishers, 1996.

HAUGHTON, G., HUNTER, C. **Sustainable cities**. London & Bristol: Jessica Kingsley Publishers, 1994.

HILL, Flavia. Desjudicialização e acesso à justiça além dos tribunais: pela concepção de um devido processo legal extrajudicial. **Revista Eletrônica de Direito Processual** – REDP, Rio de Janeiro. Ano 15. Volume 22. Número 1. Janeiro a Abril de 2021, p. 379-408.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE (ICJ). “Case concerning pulp mills on the river Uruguay (Argentina v. Uruguay)”. Cases. International Court of Justice, 20 April 2010.

KÄSSMAYER, Karin. **Apontamentos sobre a ética ambiental como fundamento do Direito Ambiental**. Revista Jurídica da Faculdade de Direito, v. 1, 2009.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KRIEGER, Maria da Graça *et al.* **Dicionário de direito ambiental:** terminologia das leis do meio ambiente. 2. ed. Rio de Janeiro: Lexikon, 2008.

KRUG, Ana Paula Cordeiro. Confluências entre democracia representativa e um cenário de descrença nas instituições. *In:* MAYA, André Machado (org.). **Anais do III Encontro Interinstitucional dos Grupos de Pesquisa – EGRUPE.** Porto Alegre: FMP, 2020, p. 240-246.

LAFER, Celso. **Desafios:** ética e política. São Paulo: Siciliano, 1995.

LEITE, Gisele. As modernas teorias do conflito e promoção da cultura da paz em face da contemporaneidade. **Conteúdo Jurídico.** 26 jun. 2017. Disponível em: https://conteudojuridico.com.br/coluna/2628/as-modernas-teorias-do-conflito-e-promocao-da-cultura-da-paz-em-face-da-contemporaneidade#_ftn11. Acesso em: 07 out. 2022.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental:** do individual ao coletivo, extrapatrimonial. 2. ed. São Paulo: RT, 2003.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano ambiental:** do individual ao coletivo extrapatrimonial - teoria e prática. 7^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de Risco e Estado. *In:* CANOTILHO, J. J.; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

LEITE, José Rubens Morato; POLLI, Luciana Cardoso Pilati; MELO, Melissa Ely. Responsabilidade civil ambiental. *In:* LEITE, José Rubens Morato (coord.). **Manual de Direito Ambiental.** São Paulo: Saraiva, 2015.

LEUZINGER, Márcia Diegues; CUREAU, Sandra. **Direito Ambiental.** Rio de Janeiro: Campus, 2008.

LIMA, Paulo Cesar Vicente. Projetos Sociais – Novos instrumentos de atuação do Ministério Público. *In:* MORAES, Décio Monteiro; ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas (et al) (Coord.). **Teoria geral do Ministério Público.** Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria Geral do Direito Ambiental**. São Paulo: RT, 2010.

MACÊDO, Marcos Paulo Queiroz. O Ministério Público e as novas técnicas de atuação na defesa dos direitos fundamentais. In: MORAES, Décio Monteiro; ALMEIDA, Gregório Assagra de; SOARES JÚNIOR, Jarbas (et al) (Coord.). **Teoria geral do Ministério Público**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MACKENZIE, Ruth; *et al.* **Manual on International Courts and Tribunals**. Oxford: Oxford University Press, 2010.

MCEWEN, Craig A.; MAIMAN, Richard J. Small Claims Mediation in Maine: An Empirical Assessment, 33 **ME. L. REV.** 237 (1981).

MEGUER, Maria de Fatima Batista; PAMPLONA, Danielle Anne. **Mediação ambiental: uma contribuição ao desenvolvimento sustentável**. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2015. 137 p.

MELO, Sabrina Tôrres Lage Peixoto de. A mediação nos conflitos empresariais. In: SILVA, Michael César (org.). **Estado democrático de direito e solução de conflitos: diálogos e epercussões na sociedade contemporânea**. Vol II, Belo Horizonte: Newton Paiva, 2018.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 7. ed. São Paulo: RT, 2011.

_____. **Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário**. 5. ed. São Paulo: RT, 2007.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**, tomo I, arts. 1ª a 45. Forense. Rio de Janeiro: 1996, 5ª ed.

NETO, Adolfo Braga; *et al.* **Negociação, mediação, conciliação e arbitragem**: curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 3. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2020. 429 p.

NÚCLEO PERMANENTE DE MÉTODOS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS DE SÃO PAULO (NUPEMEC-SP). **Dados estatísticos** - CEJUSCs em Primeira Instância PERÍODO: 2012 A 2021. Tribunal de Justiça de São Paulo, 2022. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/EstatisticaAtuacaoCEJUSCs-2012a2021.pdf?d=1676293521722>. Acesso em 13 fev. 2023.

OLIVEIRA, Cristiano de. A atuação do Ministério Público em conflitos socioambientais: limites e possibilidades para uma mediação processualizada. **Revista JUS**, Belo Horizonte, v. 44, n. 29, p. 37-55, jul./dez. 2013.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Carta das Nações Unidas. São Francisco, 1945.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Rio de Janeiro, 1992.

PEDROSO, João. **Percurso da reforma da administração da justiça** – uma nova relação entre o judicial e não judicial. Artigo. Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, 2006.

PONTES, Sérgio. O Nexo de Causalidade. JusBrasil, 2018. Disponível em: <https://sergiopontes.jusbrasil.com.br/artigos/608749366/o-nexo-de-causalidade>. Acesso em: 14 jun. 2021.

PRADO, A.L. Desenvolvimento urbano sustentável. **Oculum ens.**, 12(1), Janeiro-Junho 2015, p. 83-97.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 19ª ed. - São Paulo: Saraiva, 1999.

RIBEIRO, Wagner Costa. **A Ordem Ambiental Internacional**. São Paulo: Contexto, 2010.

ROCHA, Maria Isabel de Matos. Reparação de danos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n.19, ano 5, 2000, p.128-156.

RODRIGUES, Geisa de Assis. **A Ação Civil Pública e o Termo de Ajustamento de Conduta**. Teoria e Prática. Forense. RJ: 2002.

ROSENVALD, Nelson. **A Teoria do Risco no Direito Ambiental**. Nelson Rosenvald, 2015. Disponível em: <https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2015/08/17/a-teoria-do-risco-no-direito-ambiental>. Acesso em: 28 mai. 2021.

RUGGIE, John G. **Just Business - Multinational Corporations and Human Rights**. New York, LoNdon: W.W. Nonton & Company, 2013.

SALGADO, Joaquim Carlos. **A Ideia de Justiça no Mundo Contemporâneo: fundamentação e aplicação do direito como maximum ético**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SANTOS, Boaventura Souza. Introdução à sociologia da administração da justiça. *In*: FARIA, José Eduardo. **Direito e justiça**. São Paulo: Ática, 1989.

SARLET; Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental**. São Paulo: RT, 2011.

SARTORI, Maria Betânia Medeiros. “A mediação e a arbitragem na Resolução dos Conflitos Ambientais”. *In*: **Direitos Culturais**. Santo Angelo, v. 6, n. 10, jan.-jun., 2011, p. 89-98.

SEIDEL, Daniel. (Org.) **Mediação de conflitos**: a solução de muitos problemas pode estar em suas mãos. Brasília: Vida e Juventude, 2007.

SENA, Adriana Goulart de. Formas de resolução de conflitos e acesso à justiça. *In*: SENA, Adriana Goulart de; DELGADO; Gabriela Neves; NUNES, Raquel Portugal (orgs.). **Dignidade Humana e Inclusão Social Caminhos para a Efetividade do Direito do Trabalho no Brasil - 1ª Edição**. Belo Horizonte: LTr, 2010.

SHELTON, Dinah. Significantly Disadvantaged? Shrinking Access to the European Court of Human Rights. **Human Rights Law Review**, 2016, Vol. 16(2), p.303-322.

SILVA, Érica Barbosa e. **A efetividade da prestação jurisdicional civil a partir da conciliação**. Tese (doutorado), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2012. 356 f.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Nathane Fernandes da. **O diálogo dos excluídos**: a mediação social informativa como instrumento de ampliação do acesso à justiça pela via dos direitos no Brasil. Tese - Doutorado em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Belo Horizonte, 2017.

SILVA, Solange Teles da. **O Direito Ambiental Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

SILVA JUNIOR, Sidney Rosa da. A mediação e o interesse público ambiental. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Volume III, nº 3, 2009.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela constitucional do meio ambiente**. São Paulo: Saraiva, 2008.

SMULOVITZ, Catalina, **Public Defense and Access to Justice in a Federal Context**: Who Gets What, and How in the Argentinean Provinces? (2012). APSA 2012 Annual Meeting Paper.

SOUZA, Luciane Moessa de. Mediação de conflitos envolvendo entes públicos. In: MOESSA DE SOUZA, Luciane. **Mediação de conflitos**: novo paradigma de acesso à justiça. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). Direito Ambiental. **Jurisprudência em teses**, nº 30, Brasília, 18 mar. 2015. Disponível em: https://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20teses%2030%20-%20direito%20ambiental.pdf. Acesso em: 14 jun. 2021.

TAVARES, André Ramos. **Manual do Poder Judiciário Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2012.

THEODORO JUNIOR, Humberto. As Liminares e a Tutela de Urgência. **Revista da Emerj**, vol. 5, nº 17, 2002, p. 24-52.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. I – 58ª edição. São Paulo: Método, 2017.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS (TJMG). **2021 - TOTAL CEJUSC** Minas Gerais. Serviço de Apoio ao Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – SEANUP, 2022. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A80BCE67E54D932017EA0F6412C15FA>. Acesso em 13 fev. 2023.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Novo Código de Processo Civil traz mudanças na audiência de conciliação. **Conjur**, 6 out. 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-out-06/paradoxo-corte-cpc-traz-mudancas-audiencia-conciliacao>. Acesso em 28 de agosto de 2022.

VENTURI, Thaís G. Pascoaloto Os fundos reparatórios e a desjudicialização da compensação de danos - Parte II. **Migalhas**, Coluna Direito Privado no Common Law. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/direito-privado-no-common-law/346622/os-fundos-reparatorios-e-a-desjudicializacao-da-compensacao-de-danos>. Acesso em: 24/01/2023.

VERÍSSIMO, Marcos Paulo. A constituição de 1988, vinte anos depois: suprema corte e ativismo judicial "à brasileira". *Rev. direito GV* 4 (2), Dez 2008.

WATSON, V. Locating planning in the New Urban Agenda of the urban sustainable development goal. **Planning Theory**. 2016;15(4), p. 435-448.

WORLD COMMISSION ON ENVIRONMENT AND DEVELOPMENT (WCED). **Report of the World Commission on Environment and Development**. A/42/427, New York: UN, 4 Aug. 1987.

ZANQUIM JUNIOR, José Wamberto. **A conciliação ambiental e o atendimento ambiental no Estado de São Paulo.** Dissertação de Mestrado. UFSCAR, 2016.